

A implementação da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos no Estado de Mato Grosso do Sul e os futuros desafios quanto à sua aplicabilidade

Vanessa de Mesquita e Sá¹

Muriel Moreira²

Resumo: O artigo apresenta as medidas adotadas pelo Estado de Mato Grosso do Sul para o fim de assegurar a implementação da Lei Federal n. 14.133/2021, e os desafios quanto à sua aplicabilidade. Desde 1º de abril de 2023, o Sistema Gestor de Compras somente recepciona as licitações e as contratações diretas instruídas pelas regras da Lei Federal n. 14.133/2021, ressalvados os que têm por objeto contratação de obras ou de serviços de engenharia. Além disso, também estão sob a égide da Lei Federal n. 14.133/2021 os processos de contratação instaurado antes de 1º de abril de 2023, porém, em que a autoridade máxima não tenha optado pelo regime jurídico anterior até 31 de março de 2023.

Palavras-chave: Lei Federal n. 14.133/2021 – medidas de implementação – aplicação da legislação – desafios.

1. Introdução

No dia 1º de abril de 2021, publicou-se a Lei Federal n. 14.133/2021, novo diploma a regulamentar normas gerais³ sobre licitação e contratações para as Administrações Públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Em sua redação original, o art. 191 da Lei Federal n. 14.133/2021, deixou expressamente consignado que, até o decurso do prazo de 02 (dois) anos de sua publicação, a Administração Pública Estadual poderia optar por licitar ou por contratar

¹¹ Procuradora do Estado de Mato Grosso do Sul, Chefe da Coordenadoria Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado de Compras e Contratos (CJUR/CCP) e da Coordenadoria Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado na Fundação Serviços de Saúde do Estado de Mato Grosso do Sul (CJUR/FUNSAU), Especialista em Advocacia Pública (EAGU), Direito Administrativo (PUC/SP), Direito Constitucional (ANHANGUERA), Direito do Estado (UCDB), Direito Tributário (IBET).

² Secretária Executiva de Licitação de Mato Grosso do Sul, Especialista em Licitação e Contratos Administrativos (UCDB) e em Pregão Eletrônico (FGF) e MBA em Gestão de Contas Públicas e Gestão Pública (ESTÁCIO DE SÁ).

³ Em que pese a Lei Federal n. 14.133/2021 anunciar, em seu art. 1º, que estabelece normas gerais de licitação e contratações públicas, isso não enseja a conclusão de que todos os dispositivos da NLLC detêm essa natureza. Dessa forma, a referida legislação contém normas gerais, que serão de observância obrigatória por todos os entes da Federação, e normas específicas, que vincularão apenas a União. Mas essa temática não será abordada no presente artigo.

diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as Leis n. 8.666/1993 e n. 10.520/2002, e os arts. 1º a 47-A da Lei n. 12.462/2011.

Oportuno destacar que esse regramento sofreu modificação, assegurando-se, dessa forma, a aplicabilidade das legislações citadas no parágrafo anterior mediante a condição de que a publicação do instrumento convocatório do certame licitatório ou do ato autorizativo da contratação direta ocorra até 29 de dezembro de 2023 (art. 191, inciso I, da Lei Federal n. 14.133/2021⁴), restando revogados diplomas legais em 30 de dezembro de 2023 (art. 193, inciso II, da Lei Federal n. 14.133/2021⁵).

Em que pese essa faculdade conferida pela Lei Federal n. 14.133/2021, o Estado de Mato Grosso do Sul editou o Decreto Estadual n. 16.123/2023, dispondo sobre o marco temporal e o procedimento de transição entre a Lei Federal n. 14.133/2021 e as Leis Federais n. 8.666/1993 e n. 10.520/2002 no âmbito dos órgãos da Administração Direta, das autarquias e das fundações do Poder Executivo Estadual.

Segundo o referido diploma regulamentador, não aplicável às contratações de obras e de serviços de engenharia (art. 1º, parágrafo único, do Decreto Estadual n. 16.123/2023)⁶, o Estado de Mato Grosso do Sul optou por prever que, a partir de 1º de abril de 2023, o Sistema Gestor de Compras somente recepciona as licitações e as contratações diretas instruídas pelas regras da Lei Federal n. 14.133/2021 e os atos normativos que a regulamentam. Mais adiante, o supracitado regulamento deixou expressamente consignado como condicionantes para a aplicação das Leis Federais n. 8.666/1993 e n. 10.520/2002 a autuação de processo administrativo e a manifestação expressa da autoridade competente na fase preparatória do processo licitatório ou de contratação direta, que deveriam ocorrer até 31 de março de 2023.

Assim, em Mato Grosso do Sul, ressalvadas as obras e os serviços de engenharia, às contratações públicas cujos processos não foram autuados e/ou não houve a opção pela aplicabilidade do antigo regime jurídico até 31 de março de 2023 aplicam-se as normas constantes na Lei Federal n. 14.133/2021 e seus regulamentos estaduais.

O presente artigo tem por finalidade identificar as medidas adotadas pelo Estado de Mato Grosso do Sul para o fim de assegurar a implementação da Lei Federal n. 14.133/2021, e os desafios quanto à sua aplicabilidade.

⁴ Redação dada pela Medida Provisória n. 1.167/2023.

⁵ Redação dada pela Lei Complementar n. 198/2023.

⁶ Dispositivo acrescentado pelo Decreto Estadual n. 16.123/2023.

2. A contratação pública sob o enfoque da Lei Federal n. 14.133/2021

No setor público, a gestão de custos atua no sentido da eficiência do uso de recursos, cujo objetivo é a melhora de indicadores sociais, por meio da prestação de serviços e da produção de bens públicos. A adequada utilização dos recursos destinados à aquisição de bem ou à contratação de serviço tem relevância na medida em que possibilita a ampliação do volume de ações implementadas, abrangendo uma fração maior da população e/ou melhorando sua qualidade.

Ademais, há de se compreender a Administração Pública como uma cadeia de produção de serviços aos cidadãos, cuja base operacional de funcionamento pode ser dividida em planejamento de médio prazo (consubstanciado no Plano Plurianual) e em ação cotidiana (compreendida pela execução orçamentária, pelo processo de aquisições e pela gestão de contratos públicos).

Por esse motivo, diante da escassez de recursos públicos, torna-se necessário que o gasto seja eficiente, eficaz e efetivo.

Não se pode deixar de mencionar que as aquisições públicas representam 12% (doze por cento) do Produto Interno Bruto (PIB) brasileiro, representando o desperdício de recursos públicos no Brasil um prejuízo por ano de, aproximadamente, 3,9% do PIB⁷. Isso se deve pelo simples fato de que a fase de seleção do fornecedor era tema central no processo na Lei Federal n. 8.666/1993, renegando a um segundo plano (quando não existentes) as fases fundamentais para evitar o desperdício passivo (planejamento das contratações públicas e gestão e fiscalização do contrato), tendo como viés o controle de meio (formalismo), sem primar pela eficiência das contratações públicas.

O descomprometimento com as fases extremas do processo de contratação deu-se em razão do debate do projeto de lei, que originou a Lei Federal n. 8.666/1993 ter ocorrido num período marcado por denúncias de corrupção, que ensejou, inclusive, o primeiro impeachment de Presidente da República do Brasil eleito diretamente após a redemocratização. Como consequência, editou-se lei marcada por ritos procedimentais repletos de controle para a seleção do fornecedor apto ao atendimento da pretensão contratual, sem qualquer preocupação com os custos transacionais advindos desses procedimentos não dotados de atributo para assegurar uma contratação eficaz, eficiente e com efetividade.

⁷ **Desperdício de recursos públicos no Brasil representa prejuízo de US\$ 68 bilhões por ano.** Disponível em: <<<https://www.tatianacamara.com.br/desperdicio-de-recursos-publicos-no-brasil-representa-prejuizo-de-us-68-bilhoes-por-ano/>>>. Acesso em: 10 jan. 2023.

Em razão de inexistência de menção aos princípios da eficiência e da eficácia das contratações públicas na Lei Federal n. 8.666/1993, a Administração Pública deixava de voltar seus olhos para que as contratações públicas consignassem bons resultados, com melhor custo-benefício, e gerassem impactos positivos à sociedade. Isso pelo simples motivo de que o modelo de compras brasileiro não estava organizado na perspectiva do combate ao desperdício passivo, visto que seu foco era explicitamente o combate ao desperdício ativo.

Esse fato não passa despercebido pelo Alexandre Ribeiro Motta, ao informar que o “sistema brasileiro não contribui substancialmente para a melhoria da eficiência do gasto público federal”, parecendo “defensável que o primeiro passo seja a construção de um novo modelo de organização conceitual para o setor, em que o combate à corrupção não seja abandonado, mas o centro das preocupações passe a ser a obtenção de resultados verdadeiramente vantajosos para o Estado, evitando desperdícios e custos desnecessários”⁸.

Muito embora diversos doutrinadores sustentem que a Lei Federal n. 14.133/2021 repete um pouco da velha fórmula de realização da licitação, aquela vem com o objetivo de proporcionar maior eficiência, eficácia e efetividade no processo de contratação pública, tendo como eixos estruturantes o planejamento, a governança, a profissionalização dos agentes públicos, a absorção de tecnologia da informação e da comunicação e o fortalecimento da prevenção.

Em que pese os normativos constantes na Lei Federal n. 14.133/2021 já estarem presentes em diversos atos normativos da União e serem reflexos de julgados reiterados do Tribunal de Contas da União (TCU), para alguns Estados e para grande maioria dos Municípios importam em modificação de comportamento no processo de contratação pública.

Alertando para a existência de disparidades na informação entre a Administração Pública e os fornecedores, que podem favorecer comportamentos oportunistas (assimetria de informações), a Lei Federal n. 14.133/2021 previu institutos, ferramentas e medidas tendentes à maximização dos interesses da Administração Pública, que, direta ou indiretamente, atenderá a necessidade com a contratação, já que o(a) órgão/entidade

⁸ **O combate ao desperdício no gasto público:** Uma reflexão baseada na comparação entre os sistemas de compra privado, público-federal norte-americano e brasileiro. [Mestrado]. Campinas: Unicamp, 2010, p. 160 e 162.

somente existe para consecução de uma política pública, sendo as contratações meio ou fim para a execução daquela.

E isso reclama, por parte do Poder Público, (i) o conhecimento das ferramentas colocadas à sua disposição, (ii) a necessidade de regulamentação de determinadas temáticas para fins de aplicação no mundo fenomênico, (iii) a formação de corpo administrativo de servidores capacitados para fornecimento de subsídios para a tomada de uma decisão e (iv) a prática permanente de gestão de risco e de controle preventivo.

A partir da reflexão destacada por Anderson Sant'ana Pedra, a Lei Federal n. 14.133/2021 cria janelas de oportunidades para “novas, modernas e disruptivas interpretações e regulamentações”⁹, focando na premissa de que as aquisições de bens e as contratações de serviços representam uma ação estratégica da Administração Pública em prol do atendimento de múltiplos objetivos coletivos, o que reclama alinhamento entre o planejamento estratégico e o planejamento de cada contratação, a fim de que agreguem valores ao negócio do órgão ou da entidade.

3. Ações do Estado de Mato Grosso do Sul que antecederam à edição da Lei Federal n. 14.133/2021

Como enfatizado anteriormente, as Leis n. 8.666/1993 e n. 10.520/2002 não disciplinam as fases voltadas ao planejamento das contratações públicas e à gestão e à fiscalização do contrato.

Como consequência, identificaram-se diversos vícios, inclusive fazendo com que as Cortes de Contas, quando do julgamento dos casos sob sua competência e ante a ausência de normas, recomendassem a adoção de outros parâmetros como boas práticas.

Todavia, não se pode deixar de mencionar que a ausência de normatização disciplinando essas duas fases de extrema importância ao processo de contratação pública importa em insegurança para o agente público, podendo ser enumerados como problemas quanto à falta de regramento (i) o subjetivismo do procedimento a ser seguido pelo servidor público e (ii) a sua responsabilização ante a falta de demonstração ou demonstração inadequada/inconsistente do caminho percorrido para definição da solução, do preço de referência, do objeto a ser contratado, das atividades de fiscalização e de gestão contratual.

⁹ FORTINI, Cristiana; DE OLIVEIRA, Rafael Sérgio Lima; CAMARÃO, Tatiana. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**: Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 37.

Com o intuito de assegurar maior segurança ao agente público quando da prática de diversos atos no processo de contratação, em razão dos apontamentos constantes em pareceres da Procuradoria-Geral do Estado de Mato Grosso do Sul (PGE/MS) e em análises realizadas pelo corpo de auditores do Tribunal de Contas do Estado (TCE), a Secretaria de Estado de Administração e Desburocratização (SAD) requereu à PGE/MS a elaboração de diplomas disciplinadores dos artefatos do planejamento (estudo técnico preliminar, termo de referência e pesquisa de preço), da atividade de fiscalização e de gestão do contrato administrativo e do procedimento de contratação direta.

Quando do exercício dessa função, a Coordenadoria Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado, na Superintendência de Gestão de Compras e Materiais (CJUR/SUCOMP)¹⁰, levou em consideração o Projeto de Lei que deu origem à Lei Federal n. 14.133/2021 e, à época, encontrava-se em tramitação no Congresso Nacional. Esse modo de proceder objetivou assegurar aos agentes públicos um contato mais próximo com o que estava em debate nas Casas Legislativas Federais e, assim, uma transição das Leis Federais n. 8.666/1993 e n. 10.520/2002 para a futura lei geral de licitações e contratos administrativos de maneira mais branda, com conhecimento dos instrumentos e modo de procederem.

Nesse sentido, surgiram os seguintes normativos:

- a) Decreto Estadual n. 15.524/2020, contendo normativos sobre as etapas e diretrizes do planejamento para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, no âmbito dos órgãos da Administração Direta, das autarquias e das fundações do Poder Executivo Estadual;
- b) Decreto Estadual n. 15.530/2020, disciplinando sobre a gestão e a fiscalização de contratos celebrados pelos órgãos da Administração Direta, pelas autarquias e pelas fundações do Poder Executivo Estadual;
- c) Decreto Estadual n. 15.616/2021, estabelecendo normas e procedimentos para contratação direta, nas hipóteses de dispensa e de inexigibilidade, e para a realização de Cotação Eletrônica de Preços no âmbito do Poder Executivo Estadual; e

¹⁰ Hodiernamente, em razão da reestruturação da Administração Pública Estadual, a atuação em processos licitatórios realizados pela SAD compete à Coordenadoria Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado na Secretaria-Executiva de Licitações (CJUR/SEL).

d) Decreto Estadual n. 15.617/2021, regendo sobre os procedimentos administrativos para a realização de pesquisa de preços para a aquisição de bens e para contratação de serviços pelo Estado de Mato Grosso do Sul.

Com o normativo estadual delineado na alínea “a”, ressaltou-se que o planejamento de cada aquisição de bem ou contratação de serviço deve conter as etapas de:

- procedimento inicial, no qual se identificava a necessidade da contratação e se designava a equipe de planejamento, essa última composta por servidores que reunissem as competências necessárias à completa execução das etapas de planejamento, o que inclui conhecimentos sobre aspectos técnicos e de uso do objeto, licitações e contratos, dentre outros (art. 4º, incisos I e II do Decreto Estadual n. 15.524/2020);
- estudo técnico preliminar (ETP), apresentado como o artefato que evidencia o problema e delinea os requisitos da contratação para, após o debate quanto às experiências anteriores materializadas nas contratações pretéritas, às contratações realizadas por outros(as) órgãos/entidades da Administração Pública Federal, Estadual e Municipal e às soluções existentes no mercado, identificar a solução mais adequada para a satisfação da necessidade do(a) órgão/entidade demandante (art. 5º, incisos I a XI, e §2º do Decreto Estadual n. 15.524/2020);
- termo de referência, no qual está especificado, de forma precisa, suficiente e clara, o objeto a ser contratado (art. 10 do Decreto Estadual n. 15.524/2020).

Oportuno destacar que no anexo II do Decreto Estadual n. 15.524/2020 constava um modelo de ETP, com um rol exemplificativo de perguntas em cada um dos elementos do supracitado artefato de planejamento de contratação, cujo propósito era subsidiar a equipe de planejamento. Inclusive, estabeleceu-se uma medida de preventiva de risco, já que recomendava à equipe de planejamento, na hipótese de restrição no quantitativo de fornecedores, que verificasse se os requisitos que limitavam a participação eram realmente indispensáveis, avaliando sua flexibilização ou retirada.

Esse anexo, contendo indagações em cada campo dos elementos do ETP, pode ser apresentado como um documento de caráter orientativo e organizacional para sua efetiva e adequada replicação nos órgãos e nas entidades da Administração Pública Estadual quando da elaboração deste artefato de planejamento.

Um vício muito comum é um estudo de necessidade contendo soluções. A menção a qualquer solução nesse elemento do ETP importará num estudo que em pouco ou nada

contribuirá para aumentar a compreensão da situação que se quer modificar. Quando uma solução entra no estudo da necessidade é muito comum a criação de critérios que não descrevem a necessidade. Ao contrário, especificam aquela solução e, não raro, só aquela solução pontuará em tais critérios.

Como bem destacado por Cecília de Almeida Costa e Franklin Brasil Santos¹¹, partir da solução é “caminhar para trás”, representando abandono de oportunidade de explorar soluções potencialmente mais eficientes, obstando a inovação e aumentando as chances de desperdiçar recursos públicos em alternativas inadequadas. Preencher artefatos, só para constar no processo, apenas para atender formalmente aos comandos normativos, além de desrespeitar princípios que regem o processo de contratação pública, distorce os objetivos do planejamento.

Outro erro também corriqueiro nos processos de contratação é o ETP ser elaborado concomitantemente ou posteriormente ao termo de referência (TR)¹². No Decreto Estadual n. 15.524/2020 ficou devidamente delineado que, quando da elaboração do ETP, devem ser perseguidas as diretrizes de (i) evidenciação do problema a ser resolvido; (ii) identificação dos requisitos da contratação; (iii) levantamento das soluções; e (iv) eleição, por critério técnico e/ou econômico, da solução mais adequada ao problema a ser resolvido. Passou-se a conscientizar o agente público de que o ETP deve ser realizado anteriormente ao TR, já que aquele tem por objeto a identificação da solução mais adequada ao problema que se propõe resolver com a contratação, tendo como cliente, portanto, a Administração Pública, ao passo que o TR descreve o objeto a ser licitado, cujo cliente é o fornecedor.

Com relação ao decreto regulamentador do planejamento, faz-se mister destacar, ainda, a previsão de interação entre a Administração Pública e o mercado, por meio de consulta ou de audiência pública ou de diálogo transparente com potenciais contratadas, tudo com o fim de coletar contribuições para formatação da contratação.

Inclusive, o Estado de Mato Grosso do Sul, no dia 15 de agosto de 2022, realizou Audiência Pública – Aquisição de Medicamentos, em razão do grande quantitativo de itens desertos ou fracassados, com o intuito de:

¹¹ Estudo técnico preliminar: O dilema entre a necessidade e a solução. LIMA, Francisco Fernando Antonio Albuquerque; CORRÊA, Rogério. **Licitações e contratos administrativos na Lei n. 14.133/2021: Aspectos gerais**. São José dos Pinhais: Negócios Públicos, 2022, p. 138.

¹² Inclusive, há diversos julgados de Cortes de Contas reconhecendo a não observância ao princípio do planejamento quando diante de elaboração açodada, pró-forma e a posteriori do ETP apenas com o fito de cumprir o rito processual (Acórdão TCU n. 122/2020-Plenário; Acórdão TCU n. 1264/2019-Plenário), inclusive com aplicação de multa ao agente público (Acórdão TCE/MS AC02 - 523/2020).

- a) averiguar as principais causas do desinteresse dos licitantes da área da saúde de participarem dos certames realizados pelo Estado para aquisição de medicamentos, tais como (a.1) os custos operacionais, o quantitativo mínimo a ser formalizado em cada pedido de aquisição de medicamentos; (a.2) as variáveis que podem influenciar no preço dos medicamentos (por exemplo: diferenças de ICMS) e que acabam fazendo com que o valor estimado da contratação não seja compatível com o de mercado e, por conseguinte, importando em deserção ou fracasso do certame licitatório; (a.3) existência ou não de pedidos protocolados na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), solicitando a alteração do valor da tabela de preço regulado pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED); (a.4) os medicamentos cuja produção está comprometida por ausência de insumo; (a.5) o formato do certame licitatório (sistema de registro de preços) acaba ou não por afastar interesse e, em caso positivo, qual motivação;
- b) recepcionar informações que possam contribuir para melhoria dos fluxos dos certames licitatórios, ante a busca da melhor solução de mercado para aquisição de medicamentos.

Identificou-se que as indústrias farmacêuticas não realizam o credenciamento de microempresas (ME's) e empresas de pequeno porte (EPP's). Assim, as ME's e EPP's acabam adquirindo produtos das distribuidoras locais (credenciadas pelas indústrias farmacêuticas), o que implica em elevação dos custos para aquelas que queiram participar do certame licitatório de aquisição de medicamentos.

Para assegurar inovações e contratações eficientes, eficazes e efetivas, não restam dúvidas de que o diálogo com o mercado é de medida necessária. Quem explora determinada atividade econômica é o agente que detém conhecimento do formato de contratação.

Diante da assimetria de informações, a Administração Pública pode incorrer no risco de (i) formular regras contratuais ineptas para condução de uma boa execução contratual, (ii) exigir requisitos contratuais indevidos e/ou impertinentes e (iii) falhar na formação do valor estimado da contratação, causando, como bem delineado por Bradson Camelo, Marcos Nóbrega e Ronny Charles Lopes de Torres¹³, seleção adversa ou comportamentos oportunistas.

¹³ **Análise econômica das licitações e contratos:** De acordo com a Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações). Belo Horizonte: Fórum, 2022, p.35-36.

Assim, a criação de diálogos e a captação de informações do próprio mercado, de forma transparente, asseguram resultado útil ao processo de contratação e a satisfação do interesse público, por ser uma forma de promover a inovação e de se prospectarem soluções que maximizem a efetividade da contratação, o que já era perseguido pelo Estado de Mato Grosso do Sul antes mesmo do advento da Lei Federal n. 14.133/2021.

No regulamento explicitado na alínea “b”, constavam regramentos referentes às atividades de gestão e de fiscalização de contratos administrativos, celebrados pelos órgãos da Administração Direta, pelas autarquias e pelas fundações do Poder Executivo Estadual (art. 1º do Decreto Estadual n. 15.530/2020), com delineamento dos requisitos necessários para o desempenho dessas funções (arts. 10, inciso I a VI, parágrafo único, e 11 do Decreto Estadual n. 15.530/2020), dentre os quais:

- preferencialmente, estar investido em cargo público de provimento efetivo;
- possuir aptidão técnica ou prática acerca do objeto contratado e conhecimento geral da legislação aplicada ao processo administrativo e às licitações e aos contratos;
- não possuir (i) vínculo de qualquer natureza com a contratada, inclusive pessoal, comercial, financeiro, trabalhista ou civil; (ii) relação de amizade, parentesco ou inimizade com o proprietário, sócio e/ou o dirigente da contratada;
- não ter participado da realização da licitação, na condição de pregoeiro, de membro da comissão de licitação ou da equipe de apoio ou da elaboração do termo de referência ou do projeto básico.

O decreto enumerado na alínea “c”, seguindo a formatação já delineada no Decreto Estadual n. 12.094/2006, regulamentou o procedimento da Cotação Eletrônica de Preço, que deveria ser adotado obrigatoriamente para as contratações diretas em razão do valor e facultativamente para as demais hipóteses, tudo com a finalidade de assegurar a seleção da proposta mais vantajosa e possibilitar os interessados em firmar contrato com a Administração Pública de participarem de um procedimento célere de disputa.

Nesse normativo, inclusive, conceituou-se despesa de pequeno valor como aquela cujo somatório despendido no exercício financeiro pela respectiva unidade gestora não excedesse o valor delineado no art. 24, inciso I e II, da Lei Federal n. 8.666/1993, hipótese em que, para fins de identificação do somatório, deveria levar em consideração as contratações com objetos de mesma natureza, entendidos como tais aqueles relativos a contratações no mesmo ramo de atividade.

O Decreto Estadual n. 15.616/2021 acabou por conferir uma segurança ao gestor público com relação ao fracionamento indevido do objeto, já que pairava uma dúvida:

- a) se, em sendo o órgão desconcentração de competência (portanto, não dotado de personalidade jurídica própria), os valores de órgãos distintos deveriam ser somados para o efeito de identificar o parcelamento indevido das dispensas de licitação pelo valor econômico;
- b) com relação ao lapso temporal a ser considerado para fins de somatório das contratações.

Exercendo o Poder Regulamentador, o Estado de Mato Grosso do Sul enumerou os requisitos que devem ser sopesados para fins de caracterização de fracionamento do objeto, evitando, assim, a possível responsabilização do agente público pelo simples fato de ter praticado interpretação diversa da adotada pelas Cortes de Contas (crime de hermenêutica)¹⁴.

Com o regulamento descrito na alínea “d”, sistematizou-se o rito procedimental minimamente adequado para fins de formação do valor estimado da contratação, exigindo que o órgão ou a entidade contratante coletasse os preços em fontes de pesquisas legalmente aceitas (art. 4º do Decreto Estadual n. 15.617/2021), promovesse uma avaliação crítica dos preços obtidos, com a possível exclusão de resultados (preços excessivamente elevados e preços inexequíveis) e utilizasse um método para obtenção do valor previamente estimado (menor valor, média ou mediana) (art. 6º do Decreto Estadual n. 15.617/2021).

Para minimizar erros, desenvolveu-se uma planilha de pesquisa de preço em que ficava a cargo do servidor apenas, mediante análise crítica e sempre levando em consideração as quantidades a serem contratadas e as peculiaridades do local de execução do objeto, inserir os preços coletados em fontes de pesquisas legalmente aceitas. Em ato contínuo, o referido documento (i) identificava o desvio padrão existente no conjunto de valores obtidos na pesquisa de preços, (ii) delimitava o máximo desvio e o mínimo desvio, (iii) excluía aqueles considerados inexequíveis e excessivamente elevados, (iv) realizava o cálculo da média saneada, (v) identificava o coeficiente de variação da média saneada

¹⁴ Oportuno destacar que o Supremo Tribunal Federal, em sede de MS n. 35.410/DF, reconheceu que a Súmula n. 347, do STF, em razão do novo modelo constitucional inaugurado com a Carta da República de 1988, encontra-se superada, hipótese em que deixou expressamente consignado não caber à Corte de Contas, “que não tem função jurisdicional, exercer o controle de constitucionalidade nos processos sob sua análise com fundamento nesse enunciado”.

e (vi) aplicava um método para a obtenção do valor estimado da contratação (média ou mediana).

Esse modelo-padrão de pesquisa de preço, de caráter orientativo e organizacional, assegura uma transparência e mitiga erros na formação do valor estimado da contratação, porém, sempre assegurando a faculdade de o servidor, mediante ato devidamente justificado, adotar outros critérios para definição daquele valor, distintos daqueles métodos matemáticos previstos no Decreto Estadual n. 15.617/2021 (média ou mediana)¹⁵.

Do explanado, antes mesmo da publicação da Lei Federal n. 14.133/2021, o Estado de Mato Grosso do Sul se mostrava preocupado com as contratações públicas, ao editar normativos com viés voltado a assegurar contratações dotadas de eficiência, eficácia e efetividade, dedicando especial atenção à fase preparatória da contratação pública e à gestão e à fiscalização do contrato.

Esses normativos disciplinadores de procedimentos, referentes a processos de contratação regidos pelas Leis n. 8.666/1993 e n. 10.520/2002, também tiveram a preocupação de atribuir as atividades desempenhadas no processo de contratação aos agentes públicos dotados de conhecimento técnico e das normas de licitação e contratos administrativos, além de segregar as funções mais suscetíveis a riscos a pessoas diversas, de modo a reduzir a possibilidade de ocultação de erros e de ocorrência de fraudes na respectiva contratação, implicando, assim, evitar que um agente detenha atribuições de fiscalização e de controle sobre seus próprios atos.

Outro instrumento de governança que já era implementado pelo Estado de Mato Grosso do Sul, antes do advento da Lei Federal n. 14.133/2021, é a centralização de compras.

Recorrendo aos arts. 19, inciso I, e 181 da Lei Federal n. 14.133/2021, constata-se que a referida legislação tem como diretriz a realização de contratações colaborativas para dar maior fluidez às contratações públicas, sendo que, dentre as estruturas definidas como estratégicas para a boa governança, tem-se a central de contratações.

A realização de contratações colaborativas importa em (i) redução do número de processos licitatórios custosos aos cofres públicos, (ii) especialização dos agentes públicos, (iii) economia de escala, (iv) padronização das contratações, dentre outros.

¹⁵ Nesse sentido dispõe o §4º do art. 6º do Decreto Estadual n. 15.617/2021.

Nesse sentido, lecionam Tatiana Lopes Pimenta Chioato e Caroline Vieira Barbosa Sulz Gonsalves:

A ideia de centralização das compras públicas vem se consolidando cada vez mais como essencial para a concretização de determinadas políticas públicas e para a economicidade nas contratações que abrangem toda ou grande parte da Administração Pública e que possuem impacto significativo nos gastos do governo.

A aquisição centralizada tende a gerar maior economia de escala, ocasionada pelo grande volume de contratações decorrentes da licitação realizada, além de possibilitar a negociação de condições prévias com grandes fornecedores, o que se mostra quase inviável quando se trata de certames de menor porte e realizados por entes isolados.

[...] as compras centralizadas também representam, em regra, um valioso ganho em termos de eficiência e eficácia, na medida em que consolidam e padronizam demandas das organizações públicas e especificações dos insumos e serviços, além de reduzirem custos com a realização de licitações esparsas para o mesmo objeto.¹⁶

No Estado de Mato Grosso do Sul, a Central de Compras foi criada por meio do Decreto Estadual n. 9.302/1999. Essa unidade, sob a égide das Leis n. 8.666/1993 e n. 10.520/2002, era responsável:

- a) nas contratações centralizadas, efetuadas via sistema de registro de preço, pelas fases de planejamento e de seleção do fornecedor; e
- b) nas contratações específicas, pela fase externa do certame licitatório¹⁷.

Além do sistema de registro de preço, instituiu-se a modalidade de contrato corporativo para contratação de serviços contínuos e de uso comum¹⁸ nos diversos órgãos e/ou entidades do Poder Executivo (art. 1º do Decreto Estadual n. 11.227/2003), sendo que a relação jurídica a ser entabulada entre os contratantes-aderentes¹⁹ e o contratado pode se dar sob 02 (duas) formas:

- a) termo aditivo de adesão, quando a gestão do objeto contratual e a responsabilidade pelas fases de empenho, liquidação e pagamento da despesa ficarem a cargo do órgão ou entidade contratante-principal; e
- b) contrato de adesão, hipótese em que a SAD exerce a coordenação, a supervisão e o acompanhamento da execução do contrato, ficando a cargo do contratante-aderente a gestão do objeto contratual e as fases de empenho, liquidação e pagamento da despesa.

¹⁶ A Centralização de compras na perspectiva dos órgãos de controle. LOPES, Virgínia Bracarense; SANTOS, Felipe Vilaça Loureiro. **Compras públicas centralizadas no Brasil: Teoria, prática e perspectiva**. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 396

¹⁷ Nesse sentido, os arts. 7º e 8º, do Decreto Estadual n. 15.454/2020.

¹⁸ Os possíveis objetos do contrato corporativo estão enumerados no art. 3º do Decreto Estadual n. 11.227/2003.

¹⁹ Nos termos do inciso II do §3º do art. 1º do Decreto Estadual n. 11.227/2003, considera-se contratante-aderente “órgão ou entidade que assume responsabilidades, por meio de termo aditivo de adesão ou de contrato de adesão, na execução de objeto de contrato corporativo”.

Com adoção de contratações centralizadas, inclusive instituição de central de compras, objetivando a prática de atos voltados a (i) melhor planejamento das contratações rotineiras, (ii) ganho na gestão patrimonial, (iii) redução de custos operacionais (números de processos com o mesmo objeto, número de servidores desenvolvendo as mesmas tarefas, etc.) e (iv) especialização dos agentes públicos, o Estado de Mato Grosso do Sul já caminhava para implementação de instrumentos de governança.

Não se pode deixar de mencionar que a PGE/MS, preocupada com o papel que era conferido ao órgão de assessoramento jurídico pela Lei Federal n. 8.666/1993, delimitado única e exclusivamente ao exame e à aprovação prévia de minutas de editais, contratos, acordos, convênios ou ajustes (art. 38, parágrafo único), portanto, uma atividade de controle eminentemente burocrático, acabou por realizar modificações em sua estrutura e normativo, a fim de assegurar o cumprimento de suas funções constitucionais típicas, quais sejam: representação judicial, consultoria e assessoramento.

A primeira modificação ocorreu com a Lei Complementar Estadual n. 257/2018, inserindo o inciso XIV ao art. 3º da Lei Orgânica da Procuradoria-Geral do Estado de Mato Grosso do Sul (Lei Complementar n. 95/2001). Passou-se a prever como atribuição do Procurador do Estado o exercício de defesa dos agentes ocupantes de cargos de comando superior e de direção superior do Poder Executivo em ação civil pública, ação popular, ação de improbidade administrativa e similares, desde que formalizado o requerimento pelo referido agente público e o ato tenha sido praticado em estrita observância à orientação constante em parecer jurídico da PGE/MS.

Como bem destacado por Joel de Menezes Niebuhr, a defesa dos agentes administrativos é reflexo para a defesa da própria Administração Pública, já que “a defesa do agente administrativo importa na defesa do ato administrativo e, por via de consequência, na defesa da própria Administração Pública, que é o mister maior da advocacia pública”²⁰.

Além disso, nas precisas lições de Anderson Pedra e Ronny Charles Lopes de Torres, a defesa do agente público que atua em estrita observância às orientações constantes em parecer jurídico “favorecerá os agentes públicos honestos e arrojados, que

²⁰ **Licitação pública e contrato administrativo**. 5. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 595.

não encontravam incentivo e segurança para tomar decisões não ortodoxas ou arriscadas, mesmo que imbuídas dos mais nobres intuitos de atendimento ao interesse público.”²¹

Não restam dúvidas, inclusive, de que esse modo de proceder:

- a) importa em defesa do próprio parecer que deu base jurídica à determinada contratação pública;
- b) afasta o medo, cuja causa é a elevada insegurança jurídica²², que implica inanição ou paralisia²³ do poder criativo do corpo administrativo, o qual acaba adotando um padrão de comportamento mediano e desinteressado; e, por conseguinte,
- c) traz uma segurança jurídica para atuação desse agente público, permitindo que seja protagonista na formatação da contratação pública, que passará a atuar de forma inovadora, arrojada e disruptiva, buscando medidas eficientes para melhorar a gestão pública e, assim, ofertar novas repostas aos problemas sociais.

A segunda modificação adveio com a edição da Resolução PGE/MS n. 248, de 13 de agosto de 2018, representada pela previsão de minutas padronizadas, devidamente aprovadas por ato do Procurador-Geral do Estado, que se destinam à consolidação de cláusulas e condições gerais aplicáveis aos atos convocatórios, editais, contratos, convênios e outros atos administrativos.

E com fundamento nesse regramento, surgiram (i) as minutas de edital e seus anexos referentes à aquisição de medicamentos, à aquisição de correlatos, à aquisição de bens comuns e à contratação de prestação de serviço sem dedicação exclusiva de mão de obra; (ii) a minuta de contrato para contratação de profissional de qualquer setor artístico por meio de inexigibilidade de licitação; (iii) as minutas de permissão de uso, de entrega e de devolução de bens imóveis estaduais; (iv) minuta de compromisso de compra e venda e (v) escrituras públicas de doações de bens imóveis e de compra e venda de imóveis.

²¹ O papel da assessoria jurídica na Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos. In BELÉM, Bruno; CARVALHO, Matheus; TORRES, Ronny Charles L. de (Coord.). **Temas controversos na nova Lei de Licitações**. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 318.

²² Como é cediço, a insegurança jurídica decorre (i) do fato de os preceitos legais que regem a atividade administrativa serem excessivamente abertos, fazendo que quaisquer agentes públicos possam incorrer em sua violação, (ii) do excesso de legislações existentes no ordenamento jurídico brasileiro, que acaba por impossibilitar o conhecimento de todas, (iii) pela pouca deferência dos órgãos de controle externo às decisões administrativas tomadas pelos agentes públicos controlados e (iv) pluralidade de instâncias e órgãos de controle para investigar um mesmo fato.

²³ Essa atitude de inércia do administrador público, provocando a inação e a paralisia do Estado, tendo em vista o receio de responsabilização patrimonial e aplicação de sanção pelos órgãos de controle, deu-se o nome de “apagão das canetas”.

Como é cediço, a padronização permite a otimização dos custos operacionais envolvidos na fase interna do processo de contratação pública²⁴, com redução do tempo de tramitação do referido processo e conferência ao mercado do prévio conhecimento das regras de eventuais procedimentos de contratação, com redução de riscos de inclusão de cláusulas restritivas ou de direcionamento do certame, além de redução de erros na elaboração desses instrumentos.

Isso é bem destacado por Danuze Lívia Nunes Freire:

[...] a padronização, além de contribuir para a desburocratização, potencializa o aumento da eficiência na gestão dos processos administrativos, reduz os erros na elaboração de documentos e promove uma integração entre os departamentos que atuam diretamente no processo licitatório, falando a mesma linguagem desde o planejamento até a gestão do contrato.

A adoção de minutas padrão também se constitui como instrumento de conformidade e integridade, na medida em que reduz os riscos de desvios e defeitos, e de inclusão de cláusulas restritivas ou de direcionamento nas minutas dos instrumentos convocatórios, auxiliando no combate de atos ilícitos e possíveis fraudes.

Além da assessoria jurídica, a instituição de minutas padrão deve contar também com o auxílio dos órgãos de controle interno, o que permite mais segurança, tanto para os agentes que executam o procedimento quanto para aqueles que são responsáveis pela aprovação (gestores), auxiliando na facilitação dos procedimentos dos controles de contas e legalidade.²⁵

A terceira modificação é representada com a pela criação da Coordenadoria Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado de Compras e Contratos (CJUR/CCP), por meio da Resolução PGE/MS n. 313, de 25 de fevereiro de 2021, a qual compete, dentre outras atividades:

- assessorar preventivamente as unidades competentes dos órgãos e entidades públicas na elaboração dos instrumentos do planejamento, notadamente Estudo

²⁴ Com relação ao custo administrativo com o tramitar de um processo de contratação pública, há um estudo realizado pelo **Instituto Negócios Públicos**, realizado em fevereiro de 2015, que teve por objeto análise do custo médio de uma licitação, hipótese em que se identificou o montante de R\$ 14.351,50 (quatorze mil, trezentos e cinquenta e um reais e cinquenta centavos). Foram identificados os seguintes custos com relação às seguintes atividades: 1. identificação da necessidade de bens ou serviços: R\$ 1.051,51 (um mil e cinquenta e um reais e cinquenta e um centavos); 2. análise e aprovação de aquisição: R\$ 726,99 (setecentos e vinte e seis reais e noventa e nove centavos); 3. realização de pesquisa de mercado de valores e quantidade: R\$ 2.561,07 (dois mil, quinhentos e sessenta e um reais e sete centavos); determinação da modalidade e projeto básico ou termo de referência: R\$ 2.095,44 (dois mil, noventa e cinco reais e quarenta e quatro centavos); 4. elaboração de minuta do edital, contrato e publicação: R\$ 3.954,17 (três mil, novecentos e cinquenta e quatro reais e dezessete centavos); 5. abertura de propostas e habilitação dos interessados em ato público: R\$ 1.475,27 (um mil, quatrocentos e setenta e cinco reais e vinte e sete centavos); 6. verificação dos atos se estão em conformidades do edital, adjudicação, homologação e publicação do resultado: R\$ 2.487,35 (dois mil, quatrocentos e oitenta e sete reais e trinta e cinco centavos). Disponível em: <<[²⁵ **Padronização de minutas na Nova Lei de Licitações**. Disponível em: <<](https://sollicita.com.br/Noticia/?p_idNoticia=11895&n=voc%C3%AA-sabe-quanto-custa-uma-licita%C3%A7%C3%A3o?#:~:text=A%20identifica%C3%A7%C3%A3o%20da%20necessidade%20de,custam%20R%24%202.095%2C44%3B>>. Acesso em: 10 jan. 2023).</p></div><div data-bbox=)

Técnico Preliminar, Termo de Referência, Pesquisa de Preços, Gestão de Riscos, além de outros documentos pertinentes, visando à correta instrução processual;

- dirimir dúvidas jurídicas pontuais referentes ao planejamento de contratação, gestão e fiscalização contratual;
- capacitar, quando necessário, as unidades competentes dos órgãos e entidades públicas, referente ao processo de contratação; e
- propor soluções para otimizar os processos de aquisição de bens e contratação de serviços (art. 15, Anexo IV do RIPGE/MS).

Assim, na PGE/MS têm-se:

- a) a Coordenadoria Jurídica da Procuradoria-Geral do Estado na Secretaria-Executiva de Licitações (CJUR/SEL), unidade competente para a emissão de pareceres com as temáticas voltadas à licitação e contratos dela decorrentes e à elaboração de estudos e análises acerca de casos concretos apresentados pela Secretaria-Executiva de Licitações (art. 14, Anexo IV do RIPGE/MS);
- b) a CJUR/CCP, que está próxima da área técnica, auxiliando os diversos atores do processo de contratação na tomada de decisão de atos, inclusive com realização de capacitação de temáticas identificadas como grande gargalos nos processos de contratações.

Do explanado, identificam-se medidas adotadas pelo Estado de Mato Grosso do Sul antes mesmo do advento da Lei Federal n. 14.133/2021 voltadas à realização de contratações públicas eficazes, eficientes e efetivas.

4. A implementação da Lei Federal n. 14.133/2021 no Estado de Mato Grosso do Sul e os desafios quanto à sua aplicabilidade

A despeito do marco temporal para a aplicação compulsória da Lei Federal n. 14.133/2021 (arts. 191 e 193, inciso II), até levando em consideração a necessidade de regulamentação de diversos instrumentos previstos na referida norma geral, o Estado de Mato Grosso do Sul, por meio do Decreto Estadual n. 15.692/2021, criou o Grupo de Trabalho Intersetorial (GTI) para a “implementação dos procedimentos previstos na Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos”.

Ante o impacto das novas disposições legislativas nos procedimentos e na estrutura do Poder Executivo do Estado de Mato Grosso do Sul, somando-se ao fato de que a intenção do governo era assegurar um acompanhamento específico e dedicado, pensando em soluções e em proposições de medidas destinadas à implementação da Lei

Federal n. 14.133/2021, como elaboração de minutas de atos normativos e realização de estudos necessários à adequação das minutas de editais de licitação e de contratos e à padronização dos processos administrativos, o GTI de Licitação possui composição intersetorial e multidisciplinar.

Assim, a composição do GTI de Licitação contou com indicação de:

- a) agentes públicos com atuação direta nos processos de contratações, mais especificamente, servidores do órgão responsável pela deflagração de processos de contratações centralizadas de bens e serviços não enquadrados como de engenharia e realização da fase de seleção do fornecedor, lotados na Secretaria de Estado de Administração²⁶; e
- b) membros atuantes na segunda (PGE/MS) e terceira linha de defesa (Controladoria-Geral do Estado).

Essa composição foi pensada com o intuito de assegurar um equilíbrio na conjunção dos aspectos de gestão, jurídico e de controle, a fim de que a construção de normativos disciplinadores do processo de contratação pública e a padronização dos documentos dos certames licitatórios e contratações diretas observem todos os prismas e ângulos necessários à garantia da regularidade e da conformidade do procedimento licitatório, sem esquecer-se da concretização dos primados da eficiência, eficácia e efetividade.

Com relação à normatização, muito embora o art. 187 da Lei Federal n. 14.133/2021, tenha assegurado aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios a possibilidade de aplicação dos regulamentos editados pela União, o Estado de Mato Grosso do Sul optou por valer-se dos regulamentos federais como subsídios de boa prática para confecção de seus próprios decretos, adaptando-se às particularidades locais.

O exercício do Poder Regulamentador importou em elaboração de normas aderentes à realidade vivenciada pelo Estado de Mato Grosso do Sul, no que tange aos aspectos licitatórios, estruturais, mercadológicos, entre outros fatores²⁷.

²⁶ Em Mato Grosso do Sul, essa competência está afeta à Secretaria de Estado de Administração.

²⁷ Nesse ponto, cumpre destacar que o ilustre doutrinador Ronny Charles Lopes de Torres, após enfatizar a utilidade do art. 187 da Lei Federal n. 14.133/2021 para assegurar uma integração normativa, ressalta que sua utilização retira oportunidade legítima do ente público o poder de regulamentar de forma compatível com a sua realidade:

“De qualquer forma, no âmbito das licitações públicas, o Chefe do Poder Executivo local (estadual ou municipal) detém competência para exercer o Poder Regulamentar, esmiuçando como devem ser realizados seus procedimentos e contratações. É lamentável quanto a autoridade pública abdica do exercício de tal

Levando em consideração o regramento constante no parágrafo único do art. 11 da Lei Federal n. 14.133/2021, o qual exige da alta administração a responsabilidade de implementação de processos e estruturas destinadas à adequada aplicação das novas regras de licitação e contratações administrativas, o GTI de Licitação, após realizar o levantamento dos normativos que necessitam de regulamentação para fins de execução das regras constantes na Lei Federal n. 14.133/2021, acabou por ranquear aqueles que deveriam ter priorização de disciplinamento para assegurar uma transição entre os regimes jurídicos licitatórios sem comprometer o interesse público.

Como de alta prioridade, cita-se o Decreto Estadual n. 15.775/2021, que veio regulamentar o art. 20 da Lei Federal n. 14.133/2021. Esse dispositivo proíbe expressamente a aquisição de artigos de luxo para itens de consumo destinados a suprirem as demandas das estruturas da Administração Pública, condicionando a realização de novas compras de bens de consumo à regulamentação da matéria, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contados da promulgação da Lei Federal n. 14.133/2021.

Quando em debate, o GTI de Licitação, de forma unânime, deliberou por conceituar como bem de categoria de luxo aquele que se revela superior ao necessário para o atendimento da contratação cuja descrição não esteja amparada pela justificativa de sua essencialidade, em face da estrita atividade do órgão ou da entidade (arts. 3º e 5º, Decreto Estadual n. 15.775/2021).

Com relação às minutas de regulamento, acabaram-se por eleger como prioridade de normatização aqueles instrumentos mais utilizados pela Administração Pública Estadual, bem como os voltados a boas práticas nos processos de contratação pública, a fim de orientar o gestor público na atividade de implementação da Lei Federal n. 14.133/2021.

Assim, surgiram os seguintes regramentos estaduais, a serem observados pelos órgãos da Administração Direta, autarquias e fundações do Poder Executivo Estadual:

- a) Decreto Estadual n. 15.937/2021, que estabelece normas sobre a designação, a competência e a atuação dos agentes de contratação, das equipes de apoio e das comissões de contratação nas licitações e nos contratos no âmbito dos órgãos da

Poder, perdendo a oportunidade de regulamentar a legislação licitatória de forma adequada à realidade vivenciada pelo ente público.

Como já defendemos outrora, é necessário respeitar nuances locais e regionais, além das competências constitucionalmente definidas, produzindo normatização adequada e superando a presunção equivocada que torna as demais unidades submissas ao regramento materialmente específico da União, sobre licitações e contratos.” (**Lei de Licitações Públicas Comentadas**. 14 ed. Salvador: Editora Juspodvim, 2021. p. 928).

Administração Direta, das autarquias e das fundações do Poder Executivo Estadual;

- b) Decreto Estadual n. 15.938/2021, que disciplina as atividades de gestão e de fiscalização de contratos administrativos;
- c) Decreto Estadual n. 15.939/2021, que regulamenta a licitação na modalidade leilão, na forma eletrônica, para a alienação de bens imóveis ou de bens móveis inservíveis ou legalmente apreendidos;
- d) Decreto Estadual n. 15.940/2021, que disciplina a realização da pesquisa de preços de que trata o art. 23 da Lei Federal n. 14.133/2021, para a aquisição de bens e a contratação de serviços que não se enquadrem no conceito de serviço de engenharia;
- e) Decreto Estadual n. 15.941/2021, que dispõe sobre a fase preparatória para a aquisição de bens e a contratação de serviços de qualquer natureza e, no que couber, para contratação de obras;
- f) Decreto Estadual n. 16.118/2022, que regulamenta os procedimentos administrativos para a realização de licitação na modalidade pregão e concorrência;
- g) Decreto Estadual n. 16.119/2022, o qual estabelece normas procedimentais para contratação direta, por meio de dispensa ou de inexigibilidade de licitação, e dispõe sobre o Sistema de Dispensa Eletrônica (SDE);
- h) Decreto Estadual n. 16.121/2022, que disciplina sobre o Plano de Contratações Anual;
- i) Decreto Estadual n. 16.122/2022, que regulamenta contratações de bens e serviços processadas por meio do Sistema de Registro de Preços, mediante contratação direta ou licitação, nas modalidades pregão ou concorrência;
- j) Decreto Estadual n. 16.127/2022, que estabelece regramentos sobre o procedimento auxiliar de credenciamento;
- k) Decreto Estadual n. 16.161/2022, que dispõe sobre os procedimentos administrativos para a contratação de obras e de serviços de engenharia;
- l) Decreto Estadual n. 16.189/2022, que regulamenta os procedimentos administrativos para a apuração de infrações e para a aplicação de sanções administrativas de que trata os arts. 155 a 163 da Lei Federal n. 14.133/2021.

Ressalta-se que o Estado de Mato Grosso do Sul já se utilizou da Lei Federal n. 14.133/2021 para fins de contratação direta por meio de dispensa de licitação em razão

do pequeno valor (art. 75, incisos I e II) e nos casos de emergência (art. 75, inciso VIII), em especial a Fundação Serviços de Saúde de Mato Grosso do Sul (FUNSAU), já que muitos certames licitatórios deflagrados para aquisição de medicamentos não tiveram resultados positivos²⁸.

Inclusive, posteriormente, o Eg. Tribunal de Contas da União, em sede Acórdão n. 2.458/2021-Plenário, acabou por referendar a possibilidade de valer-se do regramento constante no art. 75 da Lei Federal n. 14.133/2021, por órgãos não vinculados ao Sistema de Serviços Gerais (SISG), do grupo chamado órgãos “NÃO-SISG”, em caráter transitório e excepcional, até que sejam concluídas as medidas necessárias ao efetivo acesso às funcionalidades do Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP).

Porém, constata-se que uma atividade de extrema importância deixou de ser executada pela Administração Pública, qual seja: adoção de um projeto-piloto até para fins de acompanhamento pelo GTI de Licitação.

A adoção de projeto-piloto serve como verdadeiro marco de excelência destinado à replicação gradual dos modelos procedimentais no âmbito dos órgãos e das entidades da Administração Pública Estadual, subsidiando o aperfeiçoamento dos demais processos licitatórios deflagrados posteriormente, inclusive, dos normativos editados. O recomendável é a eleição de procedimentos menos complexos, recorrentemente utilizados e que não necessitem da efetivação da contratação em tempo curto. Isso porque:

- a) a adoção da Lei Federal n. 14.133/2021 e seus regulamentos a procedimentos mais complexos demanda um grau maior de maturidade administrativa, o que poderá comprometer a finalidade de angariar conhecimento para fluida aplicação daqueles diplomas, por meio da utilização de medidas exitosas;
- b) a eleição de processos que demandem a efetivação de contratação de maneira mais rápida importará em possível prejuízo à execução da política pública afeta ao órgão/entidade, se identificada a necessidade de ajustes no sistema, nos regulamentos e demais atos.

O acompanhamento de projeto-piloto assegura a implementação de processos e de estruturas destinadas à adequada aplicação das regras dispostas na Lei Federal n. 14.133/2021 e seus regulamentos, com a adoção de estratégias e o correto planejamento

²⁸ Realizando um levantamento junto ao Sistema Gestor de Compras, onde são realizados os certames licitatórios para fins de aquisição de medicamentos, é possível constatar que:

- a) no ano de 2021, 47,90% dos itens licitados foram fracassados ou desertos;
- b) no ano de 2022, 51,30% % dos itens licitados foram fracassados ou desertos.

tendente à promoção de uma transição tranquila e responsável dos regimes jurídicos licitatórios, assegurando, assim, o atendimento dos objetivos enumerados no art. 11 da Lei Federal n. 14.133/2021.

Além disso, essa medida também permite adequação dos regulamentos editados, do sistema eletrônico em que tramitarão os processos licitatórios, permitindo a manutenção da formalidade necessária à atividade-meio, sem que haja comprometimento da satisfação da necessidade pública.

Porém, em razão da cultura do medo na Administração Pública instaurada em razão de uma disfuncionalidade do controle²⁹, essa importante função não pode ser executada antes da aplicabilidade obrigatória da Lei Federal n. 14.133/2021 e seus regulamentos no âmbito do Estado de Mato Grosso do Sul.

Como é cediço, as decisões sobre a formatação de determinada contratação são desenvolvidas em ambientes complexos, dinâmicos e instáveis, as quais podem ser permeadas por riscos e incertezas, em razão da limitação da racionalidade humana e da incapacidade de captação, de compreensão e de processamento de forma perfeita de todas as informações disponibilizadas.

E não será diferente quando da operacionalização dos regramentos constantes na Lei Federal n. 14.133/2021 porque somente quando da execução é passível identificar os pontos falhos na Administração Pública para fins de realização de contratação pública eficaz, eficiente e efetiva, aprimorando o sistema, a normatização e a instrução processual.

Diante do arcabouço normativo editado, identificou-se a necessidade de realização de capacitações e de treinamentos dos agentes atuantes no processo de contratação pública. Nessa vertente, oportuno destacar que o art. 7º da Lei Federal n. 14.133/2021³⁰,

²⁹ A disfuncionalidade do controle decorre do fato de conferir tratamento aos gestores corruptos, ímprobos e volvidos de má-fé e os que cometem erro ou atuam em mera desconformidade imbuído de boa-fé com a mesma intensidade de repreenda, colocando-os no mesmo patamar de posicionamento para aplicação de penalidade. Como bem destacado por Rodrigo Valgas dos Santos, o controle externo “disfuncional está assentado em premissa ideológica que norteia – de modo geral – como os poderes e órgãos de controle enxergam o agente público e a Administração Pública”: o espaço da política e da administração pública são, de regra, exercidos com falta de ética e com desonestidade, razão pela qual a ação do gestor que não se amolda a um dispositivo legal ou infralegal ou, pior, ao pronunciamento firmado anteriormente pelo órgão de controle deve ser visto com desconfiança e lesividade ao interesse público (**Direito administrativo do medo** [livro eletrônico]: Risco e fuga da responsabilização dos agentes públicos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, n.p).

³⁰ Art. 7º Caberá à autoridade máxima do órgão ou da entidade, ou a quem as normas de organização administrativa indicarem, promover gestão por competências e designar agentes públicos para o desempenho das funções essenciais à execução desta Lei que preencham os seguintes requisitos:

exige da autoridade máxima do órgão ou da entidade, ou a quem as normas de organização administrativa indicarem, a promoção de gestão por competências e a designação de agentes públicos para o desenvolvimento das mais variadas funções.

A gestão por competência, um dos instrumentos de governança nas contratações públicas, está atrelada a 03 (três) principais elementos, quais sejam: o perfil ético dos agentes públicos, a meritocracia na escolha dos dirigentes e a capacitação contínua dos servidores envolvidos no processo de contratações públicas.

E, aqui, ressalta-se que os órgãos e as entidades da Administração Pública de Mato Grosso do Sul passaram a identificar os agentes públicos atuantes nas diversas atividades dentro do processo de contratação pública e as funções mais suscetíveis a riscos, tudo com o fim de dar concretização ao princípio da segregação de função.

Isso porque, além da necessidade de colacionar as principais alterações incorporadas com a Lei Federal n. 14.133/2021, em especial para conscientizar o agente público de quanto a sua ação impacta na etapa do processo de contratação e na realização de contratações efetivas, eficazes e efetivas, torna-se necessária uma qualificação específica, ou seja, treinamento com oficinas temáticas votadas às atribuições a qual se encontra investido aquele³¹.

Não restam dúvidas de que a capacidade técnica de agentes públicos é um dos fatores determinantes para o aumento da capacidade de resposta no setor público, já que, valendo-se aqui da expressão utilizada por Carlos Ari Sundfeld³², aqueles não podem ser vistos como mero “braço mecânico” das leis e recomendações/considerações dos órgãos de controle; ao contrário, sua atuação é fonte de criação de normas, ainda mais quando levado em consideração que o direito não é capaz de prever todas as situações passíveis de ocorrência e, assim, regulamentá-las.

I - sejam, preferencialmente, servidor efetivo ou empregado público dos quadros permanentes da Administração Pública;

II - tenham atribuições relacionadas a licitações e contratos ou possuam formação compatível ou qualificação atestada por certificação profissional emitida por escola de governo criada e mantida pelo poder público; e

III - não sejam cônjuge ou companheiro de licitantes ou contratados habituais da Administração nem tenham com eles vínculo de parentesco, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, ou de natureza técnica, comercial, econômica, financeira, trabalhista e civil.

³¹ Aqui, não restam dúvidas de que há 03 (três) etapas de extrema importância a serem desenvolvidas pelos entes públicos, voltadas com as fases de planejamento (estudo técnico preliminar, análise de risco, termo de referência e pesquisa de preço), de seleção do fornecedor (licitação e contratação direta) e de execução contratual (fiscalização e gestão contratual). Como é cediço, a fase de seleção do fornecedor era o tema central no processo na Lei Federal n. 8.666/1993, renegando a um segundo plano (quando não existentes) as fases fundamentais para evitar o desperdício passivo (planejamento das contratações públicas) e de concretização das políticas públicas com excelência (gestão e fiscalização do contrato).

³² **Direito administrativo para céticos**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2017, *passim*.

Se ao agente público deve ser conferido o direito de formatar a contratação pública mais adequada quando diante de uma necessidade com a qual se depara, momento em que levará em consideração as particularidades do caso concreto e as desigualdades existentes numa determinada localidade que possam influir no desenho da solução quando do estudo técnico, não restam dúvidas de que a capacitação contínua assegura maior capacidade de resposta no setor público àquela necessidade que ensejou a deflagração do processo de contratação. Ou seja, essa medida privilegia que os agentes públicos saiam da “zona de conforto”, atuando de forma mais pró-ativa e criativa na construção de determinada formatação da contratação para fins de atendimento dos interesses da sociedade.

O aprimoramento da atuação dos agentes públicos na condução das contratações é uma condição necessária para uma boa Administração Pública, sob pena de manter-se uma estrutura organizacional com quadro de pessoal sem especialização acerca das diversas temáticas tratadas na Lei Federal n. 14.133/2021, que lidam diretamente com essas atividades apresentadas sensíveis e estratégicas, já que aquela somente existe para a satisfação de uma necessidade pública.

A insuficiência de capacitação importa em procedimento moroso e não cumpridor da finalidade para o qual é instaurado, ensejando vícios durante a etapa de planejamento, de execução e de fiscalização da contratação. Ou seja, a falta de plano de capacitação na área de contratações públicas enseja a perda de desempenho processual.

A Lei Federal n. 14.133/2021, ao fazer alusão à governança das contratações, orienta procedimentos a serem adotados nos processos licitatórios e nos respectivos contratos, tendo como objetivo, entre outros, recuperar e adequar os quadros do funcionalismo público brasileiro para uma boa prestação dos serviços públicos, fundada no princípio da especialidade, de forma que o servidor possa se capacitar, evoluindo sua análise de procedimentos e processos de acordo com as necessidades impostas ao seu cargo.

A respeito desse princípio, trago excerto de Diogo de Figueiredo Moreira Neto:

O desenvolvimento e a multiplicação das atividades a serem desenvolvidas pela Administração Pública demandam cada vez maior eficiência operativa, o que vem a ser um desafio lançado no campo da Ciência da Administração, mas com direta repercussão no Direito Administrativo, inspirado, assim, a formulação deste princípio da especialidade, voltado a adequar convenientemente meios e fins.

A lei, ao instituir esta especialização, uma vez que o faça, adscrive a cada ente, órgão ou agente um campo ou um setor determinado de ação administrativa, demandando certos conhecimentos específicos para a realização eficiente dos fins administrativos nela visados, vedando-se, em consequência, que esses entes órgãos ou agentes atuem

na prossecução de qualquer outra finalidade que não aquela ínsita em sua respectiva regra de competência.

Ante essa vedação, nulas serão quaisquer atividades estranhas à lei instituidora ou que a extrapole, mesmo se a intenção for manifestamente a de servir à sociedade ou de apoiar de algum modo a ação administrativa pública. Seria assim irregular, exempli gratia, o ato de um instituto de previdência que instituisse um serviço de assistência médico-hospitalar, como também o seria a aceitação de um legado por uma autarquia, que implicasse a instituição de um serviço estranho à finalidade legal da entidade.³³

Como bem destacado por José Anacleto Abduch Santos, a adoção pelo gestor público da gestão por competências como modelo de capacitação viabiliza a geração de inúmeros benefícios ao setor público:

Para os servidores, por exemplo, promove a melhoria dos programas de capacitação, de seleção interna, de alocação de pessoas, de movimentação e de avaliação. Pode contribuir, também, para a adequação das atividades exercidas pelo servidor às suas competências e para o aumento da motivação intrínseca, promovendo resultados organizacionais mais efetivos. [...] a implementação da gestão por competências afeta diretamente a eficácia, eficiência e efetividade dos serviços prestados pelos órgãos que estão sob sua égide. Uma vez identificadas as competências necessárias à organização, o órgão poderá utilizá-las no processo seletivo externo (curso público) e desenvolvê-las de forma mais apropriada aos objetivos estratégicos. Ao final do processo, pode-se gerar melhorias na qualidade e na celeridade de seus serviços e, conseqüentemente, adequação e uso mais eficientes dos recursos utilizados pela organização.³⁴

Para consecução dessa atividade relevante, foi necessário conscientizar a autoridade máxima de cada órgão e entidade da necessidade de capacitação da área de compras e contratações públicas, inclusive com realização de workshops e oficinas durante o expediente, além de conscientizar os agentes públicos de que são os principais protagonistas para que a Administração Pública tenha contratações públicas eficientes, eficazes e efetivas.

O primeiro ponto de capacitação voltou-se à fase de planejamento de contratação, já que, fazendo um levantamento dos pareceres emitidos pela Procuradoria-Geral do Estado, identificou que grande parcela de vícios no processo de contratação pública decorre dessa fase procedimental, o que acabam por (i) comprometer o alcance dos objetivos elencados no art. 11 da Lei Federal n. 14.133/2021³⁵; (ii) obstar a efetividade das fases seguintes do processo de contratações públicas (seleção do fornecedor e

³³ **Curso de direito administrativo:** Parte introdutória, parte geral e parte especial. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 112.

³⁴ **Agente de Contratação.** Disponível em: <<<https://zenite.blog.br/agente-de-contratacao/>>>. Acesso em: 03 jul. 2023.

³⁵ Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;
 II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;
 III - evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;
 IV - incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.

gestão/fiscalização contratual); (iii) impedir o alcance dos resultados que atendam às necessidades da contratação pública; e/ou (iv) inovar na gestão e contratação pública.

No ano de 2022, iniciou-se o processo de capacitação, por intermédio da Fundação Escola de Governo de Mato Grosso do Sul (ESCOLAGOV) e com o apoio de membro da carreira de Procurador do Estado³⁶, hipótese em que se ofertou “Oficina Planejamento de Contratações Públicas e Vícios Decorrentes”, abarcando temas como a governança, os agentes públicos envolvidos no processo de contratação, o estudo técnico preliminar, o termo de referência, a pesquisa de preço, a gestão de risco, os vícios mais comuns da fase de planejamento e a responsabilização do agente público.

Na primeira etapa, 324 (trezentos e vinte e quatro) agentes públicos estaduais concluíram a capacitação. Dando continuidade, no ano de 2023, mais 111 (cento e onze) servidores do Estado concluíram a supracitada oficina.

Como etapa seguinte, a PGE/MS, a SAD, a ESCOLAGOV e a Fundação Estadual Jornalista Luiz Chagas de Rádio e TV Educativa de Mato Grosso do Sul (FERTEL) firmaram termo de cooperação com o objeto “promover iniciativas em cursos de capacitação sobre a Nova Lei de Licitação e Contratos Administrativos (Lei Federal n. 14.133/2021), além de outras temáticas”. Nessa oportunidade, foram gravadas e disponibilizada aulas com os temas (i) estudo técnico preliminar, (ii) termo de referência, (iii) pesquisa de preço, (iv) dispensa de licitação, (v) inexigibilidade, (vi) gestão e fiscalização dos contratos e (vii) agentes envolvidos no processo contratação e a respectiva responsabilidade.

A escolha das aulas temáticas deu-se em trabalho coletivo com os órgãos e as entidades da Administração Pública, inclusive se valendo do diagnóstico apresentado pelo Instituto Protege³⁷ com relação ao estágio em que se encontrava o Estado de Mato Grosso do Sul com relação à aplicabilidade da Lei Federal n. 14.133/2021.

³⁶ Inclusive, consta no Contrato de Gestão celebrado entre o Estado de Mato Grosso do Sul e a Procuradoria Geral do Estado de Mato Grosso do Sul a Desenvolvimento e capacitação das equipes de compras e contratações públicas com as temáticas voltadas à Lei Federal n. 14.133/2021, cujo projeto apresentou como metas entregas de manuais, realização de cursos de planejamento de contratação e gravação de aulas (Tabela 2 da Cláusula Segunda).

³⁷ Mato Grosso do Sul é membro do Consórcio Interestadual de Desenvolvimento do Brasil Central, hipótese em que autarquia firmou contrato como o Instituto Brasil Escola Protege Ltda. para prestação de serviços de consultoria técnica e jurídica, assessoria técnica especializada e treinamento nas áreas de licitações e de contratos administrativos, com vistas à implementação da Lei Federal n. 14.133/2021, no âmbito do referido consórcio, compreendendo a sua Secretaria-Executiva e o complexo administrativo dos entes consorciados. Dentre as sugestões de capacitação, levando em consideração os problemas identificados quando do diagnóstico, elegeram-se as seguintes temática, em ordem de prioridade: (1) licitações e contratos de acordo com a Lei Federal n. 14.133/2021 (curso básico); (2) elaboração de estudos

Até a data de elaboração do presente artigo, 409 (quatrocentos e nove) servidores tinham completado os módulos enumerados no parágrafo anterior e 1.062 (um mil e sessenta e dois) estão cursando-os.

O ente público estadual, além de realização de contratações de instituições particulares, contou com o apoio da Escola Superior de Controle Externo (ESCOEX), unidade administrativa do Tribunal de Contas para assegurar o aprimoramento profissional de seus servidores, com disponibilização de diversos módulos correlacionados com a Lei Federal n. 14.133/2021.

Outra medida implementada foi a criação de um “canal de dúvidas” sobre a Lei Federal n. 14.133/2021, no site da PGE/MS, sendo que na primeira oportunidade ficou aberto para as temáticas envolvendo planejamento, licitação e contratação direta; e, na segunda, sobre a figura do agente de contratação.

Não restam dúvidas de que a identificação dos pontos mais sensíveis para a correta implementação da Lei Federal n. 14.133/2021 reclama um diálogo com os agentes públicos envolvidos no processo de contratação, tornando acessível a compreensão dos instrumentos colocados à disposição da Administração Pública para a realização da contratação pública. E isso é reforçado pela própria legislação federal, ao exigir que as manifestações jurídicas sejam redigidas em linguagem simples e compreensível e de forma clara e objetiva³⁸, formato que também devem ser os manuais de orientação quanto à implementação da Lei Federal n. 14.133/2021.

No tocante à orientação constante no art. 19, inciso IV, da Lei Federal n. 14.133/2021, a PGE/MS já disponibilizou minutas padronizadas de (i) edital, termo de referência e contrato para aquisição de bens comuns e (ii) contrato, por inexigibilidade de licitação, de profissionais de qualquer setor artístico, consagrados pela crítica especializada ou pela opinião pública.

Por outro lado, com fundamento no art. 53, §5º, da Lei Federal n. 14.133/2021, foram disponibilizados pareceres referenciais (i) da fase preparatória referente aos processos licitatórios para aquisição de bens comuns; (ii) para aquisição de medicamentos para atendimento de demanda judicial, com fundamento no art. 75, inciso VIII, da Lei Federal n. 14.133/2021; e (iii) para contratação direta, por inexigibilidade de licitação, de

técnico preliminares; (3) elaboração de editais e termos de referência; (4) processo sancionatório em contratos públicos; (5) licitações de serviços continuados; (6) fiscalização de contratos públicos; (7) análise de riscos em licitações e contratos; (8) procedimentos auxiliares; e (9) contratação integrada e semi-integrada, com elaboração de matriz de riscos.

³⁸ Vide art. 53, inciso II, da Lei Federal n. 14.133/2021.

profissionais de qualquer setor artístico, consagrados pela crítica especializada ou pela opinião pública.

Soma-se ao fato, outrossim, que a utilização da Lei Federal n. 14.133/2021 e seus regulamentos também somente fora possível em razão da integração do Sistema Gestor de Compras com o Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), sítio eletrônico oficial voltado à divulgação centralizada e obrigatória dos atos exigidos em sede de licitações e contratos administrativos abarcados por aquela legislação federal (art. 174).

Isso porque aos agentes públicos não é conferida a possibilidade de alimentar as informações diretamente no PNCP. Ao contrário, os dados são lançados nos respectivos sítios eletrônicos oficiais e plataformas de licitações eletrônicas do ente da federação, de modo que, mediante API (*Application Programming Interface*), esses dados e arquivos são integrados ao PNCP.

Porém, não se pode negar que alguns pontos ainda necessitam ser implementados, citando-se, a título exemplificativo:

- a) a regulamentação da modalidade diálogo competitivo e do procedimento de manifestação de interesse, instrumentos colocados à disposição da Administração Pública para captação de informações do próprio mercado antes mesmo da definição da pretensão contratual e, assim, minimizar a assimetria de informações e mitigar o risco de seleção adversa e risco moral;
- b) a regulamentação da pré-qualificação, procedimento seletivo prévio à licitação ou à contratação direta, convocado por meio de edital, destinado à análise das condições de habilitação, total ou parcial, dos interessados ou do objeto, por ser a ferramenta capaz de revelar informação previamente ao certame ou à contratação se o fornecedor terá ou não condições de executar adequadamente o contrato ou se o objeto atenderá às especificações técnicas;
- c) a regulamentação de diretrizes para a gestão de riscos e o controle preventivo que contemplem os níveis do metaprocesso de contratações (planejamento, seleção do fornecedor e gestão contratual) e dos processos específicos de contratações, por subsidiar o agente público e a alta administração para a tomada de decisão de maneira mais célere e eficaz;
- d) a elaboração de outras minutas padrões (como, por exemplo, de prestação de serviço com e sem dedicação exclusiva de mão de obra);
- e) a elaboração de manuais temáticos para subsidiar o servidor público quando do desenvolvimento de suas atribuições;

f) a elaboração de catálogo eletrônico de padronização, etc.

Finaliza-se ressaltando que o grande desafio reside na aplicabilidade da Lei Federal n. 14.133/2021 para funcionar na sua potencialidade, agregando inovações e prospectando soluções que maximizem os resultados à sociedade com a prestação de serviços, não devendo o agente público ficar adstrito à manutenção do *status quo*, priorizando a sua proteção pessoal à tomada de decisão mais adequada, eficaz, eficiente e efetiva para a Administração Pública.

E isso reclama que os órgãos de controle (i) leve em consideração as circunstâncias práticas que impuseram, limitaram ou condicionaram a sua ação, de forma que todos os obstáculos e dificuldades enfrentados na gestão pública sejam sopesados pelo controlador, (ii) analise os resultados obtidos com a contratação e (iii) oportunize a manifestação prévia sobre possíveis propostas que possam impactar as rotinas de trabalho do órgão ou da entidade fiscalizada.

A partir do momento em que a Lei Federal n. 14.133/2021 prevê instrumentos novos³⁹, caso as decisões relacionadas à atividade de controle não guardem maior deferência às decisões dos gestores públicos no exercício da atividade administrativa, haverá a paralisia decisória na esfera pública em virtude do temor de responsabilização, preferindo o gestor não se valer desses institutos introduzidos.

Para assegurar o experimentalismo na Administração Pública, torna-se necessário que o agente público tenha a segurança de que não será responsabilizado, ressalvada a hipótese de dolo ou erro grosseiro (art. 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), a fim de que tenha liberdade para a escolha, dentre as soluções possíveis, daquela apresentada como mais adequada para o problema concreto.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O artigo teve o propósito de demonstrar as ações do Estado de Mato Grosso do Sulx no que se refere à implementação da Lei Federal n. 14.133/2021, que vêm com o objetivo de proporcionar maior eficiência, eficácia e efetividade no processo de contratação pública, tendo como eixos estruturantes o planejamento, a governança, a

³⁹ Aqui, cita-se o diálogo competitivo, modalidade de licitação para contratação de obras, serviços e compras em que a Administração Pública realiza diálogos com licitantes previamente selecionados mediante critérios objetivos, com o intuito de desenvolver uma ou mais alternativas capazes de atender às suas necessidades, devendo os licitantes apresentar proposta final após o encerramento dos diálogos, o credenciamento na hipótese de contratação em mercados fluidos.

profissionalização dos agentes públicos, a absorção de tecnologia da informação e comunicação e o fortalecimento da prevenção.

Com foco no novo viés da Lei Federal n. 14.133/2021, o Estado de Mato Grosso do Sul:

- a) criou o Grupo de Trabalho Intersetorial (GTI) para a “implementação dos procedimentos previstos na Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, composto por representantes da Procuradoria-Geral do Estado, da Controladoria-Geral do Estado e do órgão competente pela fase de seleção do fornecedor e realização de contratações centralizadas;
- b) a partir do diagnóstico do aparato administrativo, editou regulamentos dos instrumentos mais utilizados pela Administração Pública Estadual, voltados a boas práticas nos processos de contratação pública, a fim de orientar o gestor público na atividade de implementação da Lei Federal n. 14.133/2021;
- c) vem realizando treinamento dos agentes públicos envolvidos no processo de contratação;
- d) vem editando documentos padronizados.

Em que pese a necessidade de atos prévios para a implementação de alguns instrumentos, o Estado de Mato Grosso do Sul tem trilhado novos caminhos oferecidos pela Lei Federal n. 14.133/2021, com o intuito de aperfeiçoar o sistema de compras e contratações públicas, que deve refletir positivamente na atuação do aparelho estatal, na avaliação de seus gestores e, em especial, na qualidade da prestação de serviço ao cidadão sul-mato-grossense.

O grande desafio reside na aplicabilidade da Lei Federal n. 14.133/2021 para funcionar na sua potencialidade, agregando inovações e prospectando soluções que maximizem resultados à sociedade com a prestação de serviços, o que exige dos órgãos de controle, quando do exercício de suas funções, avaliação das circunstâncias fáticas, inclusive dos obstáculos e das dificuldades enfrentadas pelo gestor no momento da formalização de determinada contratação, as possíveis alternativas a serem adotadas e as consequências práticas das interpretações e decisões empregadas.

Como já dito, a organização pública existe em decorrência da necessidade dos seus serviços ou das políticas públicas que implementa, razão pela qual estrutura de Estado dissociada dessa realidade, pesada, cara, lenta e burocrática não coaduna com os objetivos a que se propõe o Estado Democrático de Direito, nem com os resultados que dela se esperam.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CAMARÃO, Tatiana. **Desperdício de recursos públicos no Brasil representa prejuízo de US\$ 68 bilhões por ano.** <<<https://www.tatianacamara.com.br/desperdicio-de-recursos-publicos-no-brasil-representa-prejuizo-de-us-68-bilhoes-por-ano/>>>. Acesso em: 10 jan. 2023.

CAMELO, Bradson; NÓBREGA, Marcos; DE TORRES, Ronny Charles Lopes. **Análise econômica das licitações e contratos:** De acordo com a Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações). Belo Horizonte: Fórum, 2022.

CHIOATO, Tatiana Lopes Pimenta; GONSALVES, Caroline Vieira Barbosa Sulz. A Centralização de compras na perspectiva dos órgãos de controle. LOPES, Virgínia Bracarense; SANTOS, Felipe Vilaça Loureiro. **Compras públicas centralizadas no Brasil:** Teoria, prática e perspectiva. Belo Horizonte: Fórum, 2022.

COSTA, Cecília de Almeida; SANTOS, Franklin Brasil. Estudo técnico preliminar: O dilema entre a necessidade e a solução. LIMA, Francisco Fernando Antonio Albuquerque; CORRÊA, Rogério. **Licitações e contratos administrativos na Lei n. 14.133/2021:** Aspectos gerais. São José dos Pinhais: Negócios Públicos, 2022.

DE TORRES, Ronny Charles Lopes. **Lei de Licitações Públicas Comentadas.** 14 ed. Salvador: Editora Juspodvim, 2021. p. 928

DOS SANTOS, RODRIGO VALGAS. **Direito administrativo do medo ..** [livro eletrônico]: Risco e fuga da responsabilização dos agentes públicos. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

FORTINI, Critiana; DE OLIVEIRA, Rafael Sérgio Lima; CAMARÃO, Tatiana. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos:** Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Belo Horizonte: Fórum, 2022.

FREIRE, Danuze Livia Nunes. **Padronização de minutas na Nova Lei de Licitações.** Disponível em: <<<https://portal.sollicita.com.br/Noticia/20416>>>. Acesso em: 03 jul. 2023.

MOTA, Alexandre Ribeiro. **O combate ao desperdício no gasto público:** Uma reflexão baseada na comparação entre os sistemas de compra privado, público-federal norte-americano e brasileiro. [Mestrado]. Campinas: Unicamp, 2010.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de direito administrativo:** Parte introdutória, parte geral e parte especial. 16 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NIEBUHR, Joel de Menezes. **Licitação pública e contrato administrativo**. 5. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2022.

PEDRA, Anderson; DE TORRES, Ronny Charles Lopes. O papel da assessoria jurídica na Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos. *In* BELÉM, Bruno; CARVALHO, Matheus; TORRES, Ronny Charles L. de (Coord.). **Temas controversos na nova Lei de Licitações**. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 318.

SANTOS, José Anacleto Abduch. **Agente de Contratação**. Disponível em: <<<https://zenite.blog.br/agente-de-contratacao/>>>. Acesso em: 03 jul. 2023.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Direito administrativo para céticos**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2017.