



Processo nº 5135/2016 – SESAU

Interessado: GAB/SESAU

Assunto: Solicitação de parecer jurídico quanto à possibilidade de Contratação Direta por dispensa de licitação.

Parecer nº 033/2016 - ASJUR/SESAU

Dispõe os autos sobre solicitação, manejada pela Coordenação de Urgência e Emergência, de *“contratação de empresa especializada no serviço de manutenção preventiva e corretiva com substituição de peças da rede de gases medicinais para o atendimento da unidade de pronto atendimento – UPA II.”*

Segundo o disposto nos autos, foi realizada a Cotação de Preços, prosseguida do devido mapa comparativo de valores contendo a proposta da empresa White Martins Gases do Norte Ltda., e proposta da empresa J.C.B Manutenção E Montagem. Consta, ainda, manifestação do Setor de Compras atestando a ausência de Certidão de débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à dívida Ativa da União da empresa J.C.B Manutenção e Montagem, o que impossibilita sua habilitação no processo.

A despeito de todo o esforço do Setor de Compras desta Secretaria de Saúde, consoante demonstra os pedidos de cotações para contratação, não foram encaminhadas propostas para o atendimento da demanda durante o período da cotação, seja por falta de interesse, seja por ausência de capacidade técnica das empresas solicitadas. Tendo em vista o caráter emergencial da demanda, julgou o setor de compras pertinente dar prosseguimento ao processo, encaminhando os autos à Diretoria Administrativa/SESAU para conhecimento e providências.

Considerando que a situação se enquadra ao disposto no art.24, IV, da Lei Nacional de Licitações e Contratos, posto que a manutenção preventiva e corretiva com substituição de peças da rede de gases medicinais para o atendimento da unidade de pronto atendimento da UPA II faz-se necessária para prestação de assistência de qualidade aos pacientes que necessitam de ventilação mecânica, podendo a sua demora causar sérios riscos de vida aos pacientes, vieram os autos à manifestação da assessoria Jurídica acerca da possibilidade jurídica de atendimento via dispensa de licitação.

É o Relatório.



Dos Fundamentos:

A Licitação é um procedimento administrativo destinado à seleção da melhor proposta dentre as apresentadas por aqueles que desejam contratar com a Administração Pública. Esse instrumento estriba-se na idéia de competição a ser travada, isonomicamente, entre os que preenchem os atributos e as aptidões necessárias ao bom cumprimento das obrigações que se propõe assumir.

Para a doutrina brasileira, a Constituição acolheu a presunção absoluta de que a realização de prévia licitação produz a melhor contratação, porque assegura a maior vantagem possível à Administração Pública, com observância de princípios, como isonomia e impessoalidade.

Assim, é o que dispõe o art. 37, inciso XXI, da nossa Constituição Federal de 1988:

Ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, a qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensável à garantia do cumprimento das obrigações.

Todavia, há situações em que a legislação infraconstitucional, conforme supramencionado, autorizada pela Constituição Federal, prevê a possibilidade da licitação ser: efetivamente dispensada (art. 17 da Lei nº 8.666/1993); dispensável (art. 24 da Lei nº 8.666/1993); ou inexigível (art. 25 Lei nº 8.666/1993).

A aplicação do dispositivo ao caso concreto, pelo agente licitante, deve ser precedida de minucioso exame de sua pertinência, lavrando-se, motivadamente, as razões correspondentes, tudo sob os auspícios dos princípios do Direito Administrativo.

Frise-se, não se deve confundir contratação direta com ausência de um procedimento administrativo, uma vez que, toda contratação desse tipo exige procedimento prévio com a observância de etapas e formalidades. Assim, para que se chegue à conclusão da adoção de uma contratação direta ou não, deve haver todo um conjunto de atos iniciais, como solicitação de aquisição, previsão orçamentária, estudo da viabilidade econômica, dentre outros, até que, após análise do caso, e tendo sempre em vista os princípios da isonomia e supremacia do interesse público, se chegue a sua adequação aos casos de dispensa ou inexigibilidade.

Assim, pontifica nosso pensamento Justen Filho (1998, p. 207), ao afirmar que:

[...] esse procedimento envolve ampla discricionariedade para a Administração, mas a liberdade se restringe às providências concretas a serem adotadas. Aqui não há margem de discricionariedade acerca da observância das formalidades prévias. Afirma, ainda, que aplicar-se-á



àqueles casos de emergência tão grave que a demora, embora mínima, pusesse risco a satisfação do interesse público.

Apesar de envolver ampla discricionariedade para a Administração, essa liberdade deve restringir-se às providências concretas a serem adotadas e não deve ser utilizada como uma “brecha” para possíveis fraudes e “favorecimentos” na contratação.

Nesse sentido, dentre as possibilidades de dispensa de licitação encontra-se aquela que decorre de situações de emergência ou calamidade (art. 24, IV, Lei 8.666/93). É a conhecida “dispensa de licitação por emergência” ou “contratação emergencial”. Nesta hipótese, ocorrerá a dispensa de licitação quando restar caracterizada urgência/emergência de atendimento ao interesse público.

Art. 24. É dispensável a licitação:

IV - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos.

Correlacionando com o caso em voga, a situação denota urgência em ser resolvida, por se tratar serviços que a Administração não pode dispor, uma vez que compromete a vida dos munícipes que necessitam de atendimento emergencial com ventilação mecânica na Unidade de Pronto Atendimento 24 horas- UPA II. Assim, imperioso se faz adotar as medidas necessárias à resolução da questão.

Nesse sentido, o professor Antônio Carlos Cintra do Amaral, em artigo intitulado Dispensa de licitação por emergência, publicado na Revista Diálogo Jurídico, ano I, vol. I, nº 06, setembro/2001, Salvador-BA, leciona:

A emergência é, a nosso ver, caracterizada pela inadequação do procedimento formal licitatório ao caso concreto. Mais especificamente: um caso é de emergência quando reclama solução imediata, de tal modo que a realização de licitação, com os prazos e formalidades que exige, pode causar prejuízo à empresa (obviamente prejuízo relevante) ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços ou bens, ou, ainda, provocar a paralisação ou prejudicar a regularidade de suas atividades específicas. Quando a realização de licitação não é incompatível com a solução necessária, no momento preconizado, não se caracteriza a emergência.



Nos autos em comento, verifica-se exatamente situação de emergência, tendo em vista o risco de morte experimentado pelos pacientes que precisam de pronto atendimento, em decorrência da ausência na prestação de serviços de fornecimento de gás oxigênio, objeto da contratação em questão. Desta feita, a urgência de atendimento caracteriza-se não apenas pela urgência de contratar, mas também pela urgência de execução do contrato.

Uma observação se impõe. De acordo com os ensinamentos de Hely Lopes Meirelles *"a licitação somente pode ser dispensada em relação aos bens considerados necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa, ou para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de cento e oitenta dias"*.

Analisando o caso em voga, mostra-se a contratação direta como meio suficiente para afastar o risco, vez que viabilizará a regularização da prestação dos serviços. É o entendimento das Cortes de Contas:

DISPENSA DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO EMERGENCIAL. VERIFICADA SITUAÇÃO DE EMERGÊNCIA, É PODER-DEVER DO ADMINISTRADOR A CONTRATAÇÃO DIRETA NOS TERMOS DO ART. 24, IV DA LEI 8666/1993, SEM PREJUÍZO DA APURAÇÃO DE RESPONSABILIDADE, EM CASO DE INCÚRIA ADMINISTRATIVA. ACÓRDÃO n° 1876/2007 PLENÁRIO DO TCU.

- Considera-se situação de emergência toda aquela que põe em perigo ou causa dano à segurança, à saúde ou à incolumidade de pessoas ou bens, públicos ou particulares, exigindo rápidas providências do Poder Público para debelar ou minorar suas conseqüências lesivas;
- A emergência há que ser reconhecida e declarada em cada caso, a fim de justificar a dispensa da licitação para obras, serviços e compras na forma prevista no Art. 24, IV da Lei 8666/1993, relacionadas com a anormalidade que a Administração visa corrigir, ou com o prejuízo a ser evitado. (Referências: Parecer de uniformização N° AGU/CGU/NAJ/MG-1414-2008-ASTS; Pareceres AGU/CGU/NAJ/MG n°: 215/2008; 995/2008; 1226/2008; 1275/2008. Art. 24, IV da Lei 8666/1993. Acórdãos n° 1876/2007. Plenário do TCU).

Em suma, a dispensa de licitação é viável em situações em que, embora possível a competição entre particulares, a licitação afigura-se objetivamente inconveniente com os valores norteadores da atividade administrativa.

Ressalta-se que, a contratação direta em caso de urgência (art. 24, IV, da Lei n° 8.666/93), deverá objetivar apenas a eliminação do risco de prejuízo, **não podendo a execução do contrato superar cento e oitenta dias (vedada a prorrogação)**. Supõe-se que durante esse prazo a



Prefeitura Municipal de Ananindeua
Secretaria de Saúde de Ananindeua
Assessoria Jurídica

Administração Pública finalizará o respectivo certame para solucionar de modo mais amplo o problema existente, ou tomaria providência outra com a mesma finalidade.

No presente caso, temos a situação de emergência demonstrada nos autos e, em tese, é possível a realização da dispensa de licitação em se tratando de situação de risco. Todavia, consignamos que a dispensa por urgência tem prazo limitado e, considerando que o objeto de contratação tem natureza contínua, requer providências mais amplas para garanti-lo sem eventuais problemas.

Conclusão:

Ante o exposto, face análise do feito, vislumbra-se a possibilidade de contratação direta solicitada, de acordo com as condições descritas no Termo de Referência. Em observância plena aos princípios constitucionais e administrativos, no tocante à pesquisa de mercado devidamente realizada que demonstra a contratação mais vantajosa à Administração Pública, com base no disposto no art. 24, IV, da Lei n. 8.666/93, **bem como seja observado que a contratação não poderá superar cento e oitenta dias (vedada a prorrogação).**

É o entendimento que submeto à superior consideração.


EUNICE DOS SANTOS FARO
OAB - PA Nº 14.312
Diretora da Assessoria Jurídica - SESAU

Eunice dos Santos Faro
Assessoria Jurídica
SESAU


Rebeca da Silva Vasconcellos
OAB - PA Nº 17.356
Assessoria Jurídica - SESAU



Prefeitura Municipal de Ananindeua
Secretaria de Saúde de Ananindeua
Assessoria Jurídica

Administração Pública finalizará o respectivo certame para solucionar de modo mais amplo o problema existente, ou tomaria providência outra com a mesma finalidade.

No presente caso, temos a situação de emergência demonstrada nos autos e, em tese, é possível a realização da dispensa de licitação em se tratando de situação de risco. Todavia, consignamos que a dispensa por urgência tem prazo limitado e, considerando que o objeto de contratação tem natureza contínua, requer providências mais amplas para garanti-lo sem eventuais problemas.

Conclusão:

Ante o exposto, face análise do feito, vislumbra-se a possibilidade de contratação direta solicitada, de acordo com as condições descritas no Termo de Referência. Em observância plena aos princípios constitucionais e administrativos, no tocante à pesquisa de mercado devidamente realizada que demonstra a contratação mais vantajosa à Administração Pública, com base no disposto no art. 24, IV, da Lei n. 8.666/93, **bem como seja observado que a contratação não poderá superar cento e oitenta dias (vedada a prorrogação).**

É o entendimento que submeto à superior consideração.


EUNICE DOS SANTOS FARO
OAB - PA Nº 14.312
Diretora da Assessoria Jurídica - SESAU

Eunice dos Santos Faro
Assessoria Jurídica
SESAU


Rebeca da Silva Vasconcellos
OAB - PA Nº 17.356
Assessoria Jurídica - SESAU