



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTARÉM
SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA- SEMINFRA

Av. Barão do Rio Branco, s/n CEP 68.005-310 – Aeroporto Velho - Santarém – Pará

PARECER No. 031/2018-CTJ, DE 30 DE MAIO DE 2018

O Núcleo de Licitações e Contratos desta Secretaria encaminha para manifestação desta Assessoria Jurídica, procedimento referente ao Dispensa de Licitação no. 003/2018-SEMINFRA, com objeto o atendimento a determinação Judicial onde ocorreu a atribuição de obrigação de fazer, por parte do Município de Santarém, em especial, na aquisição de bens móveis destinados a atender os Conselhos Tutelares desta Municipalidade.

Importante chamar a atenção que a ação que deu ensejo a presente obrigação assumida pela Municipalidade, decorreu de denúncia formulada ao Ministério Público do Trabalho, que, por sua vez, promoveu a competente ação perante a MM. Justiça do Trabalho, tendo a sua tramitação perante A 2ª Vara do Trabalho de Santarém (Processo No. 0000760-41.2012.5.08.0122).

No âmbito do processo em comento, foi assinalado prazo para que o Município de Santarém procedesse a aquisição dos móveis para equipar as sedes do vários Conselhos Tutelares existentes no Município de Santarém, no valor de R\$ 52.0000,00 (cincoenta e dois mil), com orçamento desta Secretaria.

Foram juntada documentação comprovando o acima alegado.

Era o que tínhamos a relatar e passamos a nos manifestar...

Informa que foi realizado o procedimento primeiro, não comparecendo nenhuma empresa.

As demandas judiciais não são ações ou eventos normais na Administração Pública, sendo improvável o planejamento para identificar quantas e quais os valores que serão dispensados para atender tais demandas, no máximo, sobre este derradeiro fato, pode se estabelecer um *quantum* e nada mais.

Para início de manifestação, temos que trazer a lume, o dispositivo legal que disciplina a matéria em comento, em especial, o inciso IV, do art. 24 da Lei no. 8.666/93, a saber:

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;

Ao tratarmos do tema dispensa de licitação, pedimos *vênia* para externar, que muito mais que a acepção coloquial do termo emergência, como uma situação crítica, acontecimento perigoso ou fortuito, um incidente, exige-se a presença de imprevisibilidade da situação ou mesmo a constatação de risco em potencial para pessoas ou coisas, que requerem



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTARÉM
SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA- SEMINFRA

Av. Barão do Rio Branco, s/n CEP 68.005-310 – Aeroporto Velho - Santarém – Pará

um tratamento emergencial. Neste sentido, a situação que, em caso como o analisado, deve ser demonstrado à alegada urgência, além da justificativa da empresa que se busca contratar.

Conceito de Emergência e Demais Requisitos do Inciso IV, Artigo 24 - Da Lei 8.666/93 – A doutrina procura conceituar “emergência” para fins de aplicação da dispensa de licitação. Vejamos o conceito ensinado por Marçal Justen Filho (2012) 1:

No caso específico das contratações diretas, emergência significa necessidade de atendimento imediato a certos interesses. Demora em realizar a prestação produziria risco de sacrifício de valores tutelados pelo ordenamento jurídico. Como a licitação pressupõe certa demora para seu trâmite, submeter a contratação ao processo licitatório propiciaria a concretização do sacrifício a esses valores.

O doutrinador Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (2007) 2 assevera que:

...compõe a situação de emergência, na finalidade desse dispositivo, certa dose de imprevisibilidade da situação e a existência de risco em potencial a pessoas ou a coisas, que requerem urgência de atendimento.

O Tribunal de Contas da União, em seu Acórdão 383/2003 – Plenário, teve a oportunidade de reafirmar decisões anteriores, arrolando os requisitos para a contratação direta por emergência. Segundo a referida decisão, a urgência precisa ser concreta e efetiva do atendimento emergencial ou calamitoso, visando afastar risco de danos a bens, à saúde ou à vida de pessoas. Além disso, o TCU assevera que o risco, para justificar a dispensa de licitação, deve ser iminente e especialmente gravoso, e a contratação deve se prestar efetivamente para afastar esse risco.

Seguem os requisitos elencados pela decisão da Corte de Contas:

- a.1) que a situação adversa, dada como emergência ou de calamidade pública, não se tenha originado, total ou parcialmente, da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos disponíveis, ou seja, que ela não possa, em alguma medida, ser atribuída à culpa ou dolo do agente público que tinha o dever de agir para prevenir a ocorrência de tal situação;
- a.2) que exista urgência concreta e efetiva do atendimento à situação decorrente do estado emergencial ou calamitoso, visando afastar risco de danos a bens ou à saúde ou à vida de pessoas;
- a.3) que o risco, além de concreto e efetivamente provável, se mostre iminente e especialmente gravoso;
- a.4) que a imediata efetivação, por meio de contratação com terceiros, de determinadas obras, serviços ou compras, segundo as especificações e quantitativos tecnicamente apurados, seja o meio adequado, efetivo e eficiente de afastar o risco iminente detectado. (TCU - Acórdão 383/2003 – Plenário)

No caso específico, não se trata de falta de planejamento, mas situação de excepcionalidade, onde o Município tem que assumir um ônus, qual seja, tem uma obrigação

JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários a Lei de Licitação....2012, pág.339

JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. Contratação Direta sem Licitação, 7ª ed., Belo Horizonte: Editora Fórum, 2007



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTARÉM
SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA- SEMINFRA

Av. Barão do Rio Branco, s/n CEP 68.005-310 – Aeroporto Velho - Santarém – Pará

de atender certa exigência por expressa determinação judicial, onde ocorre um acordo, que homologado, traz a força de sentença, devidamente abarcada pela força de coisa julgada, portanto, sem condições de ser alterada.

O mais grave que apresenta é que o não atendimento da obrigação de fazer, por parte do Município, ocorrendo o não atendimento a obrigação assumida, implica em multa, portanto, gerará prejuízo, em face de se tratar de pagamento em espécie.

Por outra banda, estamos diante de serviço ofertado pelo Município, que busca atender uma política desempenhada pela Federação, onde se busca proteger o menor, compromisso histórico do Governo brasileiro, não podendo ser exercitado sem a existência de uma infraestrutura mínima.

Não se pode afirmar que a condição de precariedade na infraestrutura dos Conselhos são decorrente desta ou daquela gestão, em razão dos serviços públicos serem continuados, mas o certo é que a situação teve um agravamento, sendo demandado judicialmente para que se obtivesse uma solução.

Reitera-se, no entanto, que a condição de determinação judicial é o fato determinante para a aquisição dos bens m[oveis e da realização do presente certame, devendo valer o axioma jurídico de que: sentença judicial não se discute, se cumpre....Aliás, poderia até ser questionado, adotando os recursos judiciais previstos em lei, no entanto, a peculiaridade do processo do trabalho, determina que de acordo, não cabe recurso. No mais, a decisão já foi alcançada pela *res judicata* (coisa julgada, portanto, com força de lei entre as partes), não restando alternativa a esta Administração Pública que não seja cumprir a obrigação assumida.

Com as considerações supra, deve se dizer o caminho de uma licitação se manifesta como inconveniente e desnecessária, ante o acúmulo de serviços com esta finalidade, que, simplesmente não permitirá que se realize e seja concluída n o prazo capaz de atender aquele que foi assinalado por decisão judicial. .

No caso em tela, existe a necessidade de observância do princípio da proporcionalidade nessas situações:

A proporcionalidade é comumente tratada como sinônimo de razoabilidade, no entanto, é possível fazer uma distinção entre elas, embora estejam intimamente ligadas. A razoabilidade evita que a aplicação da lei gere resultados absurdos, pois nenhuma lei será pertinente se suas consequências extrapolarem o padrão de normalidade. Já o princípio da proporcionalidade exige do aplicador do Direito a adequação dos fins que objetiva atingir com os meios necessários para tanto. Em outras palavras, o uso dos meios deve ter a intensidade necessária para o alcance dos fins (MARTINS, 2009, p. 56).

Assim sendo, não encontra respaldo legal aquela contratação direta que não tenha vinculação com a emergência ou que não se preste a estancar os riscos que se apresentam em decorrência da emergência. A contratação deve ser um meio adequado e eficaz para o fim de atender à situação emergencial.

Não se manifesta como desoportuna a prudente lição de Jacoby Fernandes 3, ao esclarecer a situação contida no inciso IV, do Art. 24, da Lei Geral de Licitações, assim se posiciona:



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTARÉM
SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA- SEMINFRA

Av. Barão do Rio Branco, s/n CEP 68.005-310 – Aeroporto Velho - Santarém – Pará



Aqui, a emergência diz respeito a possibilidade de se promover a dispensa de licitação. Corolário dessa premissa e, fundamentalmente, a absoluta impossibilidade de atender ao interesse público – fim único de toda a atividade administrativa – se adotado o procedimento licitatório. Emergência, para autorizar a dispensa, requer a caracterização de uma situação cujo atendimento implique a necessidade de dispensar o procedimento licitatório.

Para melhor explicação do assunto, seria conveniente distinguir caso de emergência da situação de emergência, empregando o primeiro termo para a avaliação restrita a órgão ou entidade, e o segundo para o que o decreto referido entende como a circunstância que deve ser formalizada por um ato administrativo – portaria ministerial. A distinção é feita apenas para valor doutrinário, vez que ambos podem autorizar a contratação direta.

Já externado, importante é destacar que o custo temporal da licitação justifica a dispensa porque a demora na realização pode acarretar a ineficácia do processo licitatório. Esta emergência ou calamidade são entendidas como situações imprevisíveis e repentinas que, na forma da lei, possam ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens. Por emergência entende-se uma situação eventual grave e por calamidade uma situação infeliz, que atinge a comunidade, como terremoto, inundação, tempestade e epidemias. (Braz 4)

Em presença da necessidade emergencial, cabe a Administração optar, presente a conveniência e oportunidade, pela realização direta da obra ou serviço ou pela contratação de terceiros.

O Egrégio Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará, tem autorizado com cautela o uso da dispensa de licitação com emergência administrativa, no início de gestão, fixando prazo razoável e a aquisição seja apenas do suficiente para o período em que as necessidades da Administração Pública organizar e concretizar seus procedimentos administrativos para a escolha de fornecedor e prestador de serviços. O E. TCU também reclama nas suas recentes orientações, que não se crie dispensas simuladas e identifique a responsabilidade do gestor, pelo ocorrido, fato que buscamos demonstrar neste ato.

É de se inferir nos argumentos acima transcritos que a dispensa de licitação, prevista tanto no art. 17 quanto no art. 24 da Lei Geral de Licitação, só deve ocorrer por **razões de interesse público**.

Obviamente, nesses casos, a realização da licitação viria tão-somente sacrificar o interesse público, motivo pelo qual o legislador concedeu ao administrador a faculdade de dispensar o certame nos casos expressamente previstos.

Pelo anteriormente demonstrado e dentro desta forma e na atual conjuntura, que foge do normal, considerando ainda que estamos diante dos primeiros dias da nova administração municipal, além de se tratar de demanda que visa atender aos termos de ajustes com entes



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTARÉM
SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA- SEMINFRA

Av. Barão do Rio Branco, s/n CEP 68.005-310 – Aeroporto Velho - Santarém – Pará

federativos, convenio com ministério e obras do PAC que exige uma ação voltada para o social, portanto, condicionante de ajustes e que não podem ser paralisados ante a ocorrência da execução das obras, por não ser sido abarcado pelo planejamento no quando da transação de mandatos, evidenciando em uma anormalidade, uma **condição de emergência e de excepcionalidade, necessitando ainda ser atendido o princípio da continuidade dos serviços públicos.**

Os bens e serviços que se objetiva obter, se destina, de forma direta, para atender a situação que se manifesta como premente, e que não admite ser postergada, manifestando-se como interesse público, onde se evidencia danos de proporções indimensionáveis, caso a administração decida por seguir o caminho normal, que é a realização de regular processo Licitatório, razão pela qual se justifica a contratação direta do serviço que a administração pública requer.

Tendo em vista a realização de seleção publica de pessoa para atuarem nas mesmas ações e cargos que os titulares de contratos a serem aditivados, estão ocupando, urge que seja dada a devida credibilidade, para tanto dar a mais ampla importância ao chamamento público, para evitar a ofensa ao princípio da publicidade.

Neste sentido, há a necessidade de que os termos aditivos já sejam preparados com ciência da nova realidade, qual seja, de serem preenchidas vagas por outros, os aprovados no certame em comento.

Assim, não recomendo que os aditivos seja realizados até no limite permitido em lei, salvo após uma acurada análise e preponderância da conveniência, sabendo que, para as vagas remanescentes, sugerimos que seja realizado novo procedimento.

A presente manifestação se destina a todos os procedimentos que foram analisados, constante no processo ora em referência, devendo ser extraído uma cópia e disponibilizado n o processo individual de cada contratado.

A hipótese em comento, no caso a prorrogação da vigência do contrato, por interesse público, pode ser prorrogado, nos termos previsto na Lei Geral de Licitação, se amoldando, portanto, a espécie *sub examem*.

As razões acima expendidas, são razões que motivam a dispensa de licitação, onde prepondera à questão da urgência, continuidade e importância, que evidenciam o interesse público inadiável.

CONCLUSÃO

PELO ACIMA EXPOSTO, somos favoráveis a contratação direta, ante a presença de emergência administrativa, o cumprimento de determinação judicial, consoante estabelece o inciso IV, do art. 24 da Lei Federal No. 8.666/93 e alterações posteriores. Por fim, deve ser atentado, na persecução de seus objetivos, considerar as exigências consignadas no art. 26 da Lei Geral das Licitações.

É nossa manifestação, *sub censura*.

Santarém (PA), 30 de maio de 2018.



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTARÉM

SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA- SEMINFRA

Av. Barão do Rio Branco, s/n CEP 68.005-310 – Aeroporto Velho - Santarém – Pará

ANTONIO EDER JOHN DE SOUSA COELHO
Advogado OAB/PA 4572 AJUR/SEMINFRA/PMS

Antônio
Secretaria Municipal de Infraestrutura
Antônia dos Santos Costa
Matrícula: 62829
30.05.18