



PARECER JURÍDICO

EMENTA: Processo Licitatório, na modalidade de Dispensa de Licitação n° 7/2017-010 SEMSA.

Objeto: Contratação por emergência de empresa para execução dos serviços de locação, instalação e manutenção preventiva, corretiva, com troca de filtros de uma usina de oxigênio modelo Tropoxi – 0100 (sistema PSA) e de fornecimento de gás medicinal (oxigênio e ar comprimido) acondicionados em cilindros, para atender a Secretaria Municipal de Saúde, deste Município de Parauapebas, Estado do Pará.

Assunto: Parecer conclusivo.

Interessados (as): A própria Administração e a empresa Tropical Importadora e Soluções em Gases Medicinais e Industrial LTDA.

Vem ao exame desta Procuradoria Geral o presente processo administrativo que trata da Contratação por emergência de empresa para execução dos serviços de locação, instalação e manutenção preventiva, corretiva, com troca de filtros de uma usina de oxigênio modelo Tropoxi – 0100 (sistema PSA) e de fornecimento de gás medicinal (oxigênio e ar comprimido) acondicionados em cilindros, para atender a Secretaria Municipal de Saúde, deste Município de Parauapebas, Estado do Pará, na modalidade de Dispensa de licitação, com fulcro no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/93.

1. DO RELATÓRIO

A Secretaria Municipal de Saúde solicita a realização de dispensa de licitação e apresenta como justificativa *“que o referido processo fundamenta-se na necessidade URGENTE e imprescindível para manter o fornecimento dos gases medicinais que são extremamente necessários no âmbito hospitalar, como cirurgias mais complexas e até mesmo na própria casa dos pacientes. A interrupção desse fornecimento coloca em risco a vida dos pacientes que dele precisam, pois os mesmos são imprescindíveis à terapia e à saúde do paciente, e necessários ao efetivo funcionamento dos serviços do sistema de saúde.”* (...) tendo em vista que não temos contrato vigente com este objeto e que estamos fazendo levantamento de demanda para *startar um novo processo licitatório na modalidade pregão,*” e, *“observando o princípio da eficiência e visando evitar a paralisação de tais serviços que são imprescindíveis para os seus usuários e no intuito de atender as necessidades da comunidade, justifica-se a contratação da empresa Tropical Importadora e Soluções em Gases Medicinais e Industrial LTDA.”*

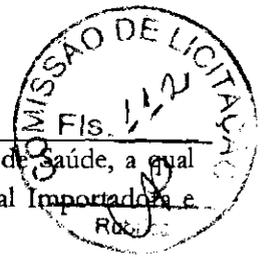
Com amparo no art. 24, IV, da Lei 8.666, a Comissão Permanente de Licitação entendeu que pelo caráter emergencial do objeto a ser contratado *“Diante do exposto aqui e, ainda em consonância com a documentação que segue nos presentes autos, inclusive o memorando n° 376/2017SEMSA e, ainda, com fulcro no art. 24, inciso IV, da Lei n° 8.666/93, e em obediência ao princípio da continuidade do serviço público, que por sua vez, viabiliza a contratação em comento, tornando o caso em questão, dentro das exigências requeridas por este dispositivo”*, tendo se manifestado favorável à contratação.

Constam dos autos:

- 1) Que a Secretaria Municipal de Saúde – setor interessado – emitiu o memo. n° 376/2017-SEMSA identificando o objeto necessário e as justificativas, bem como o provável contratado e o valor a ser dispendido (fls.01-05);
- 2) Planilha de quantitativos (fls. 08);
- 3) Indicação do Objeto e do Recurso (fls. 09-10);



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAÚPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**



- 4) Resolução nº 041/17 de 06 de abril de 2017 do Conselho Municipal de Saúde, a qual dispõe sobre a aprovação da proposta comercial e da contratação da empresa Tropical Importadora e Soluções em Gases Medicinais e Industrial LTDA. (fls. 11-12);
- 5) Que justificou-se o preço da contratação, através de pesquisas de mercado, conforme depreende-se das 03 cotações de preços (fls. 13-22, 35-38, 43-54);
- 6) Proposta Comercial da empresa Tropical Importadora e Soluções em Gases Medicinais e Industrial LTDA (fls. 23-34);
- 7) Indicação do objeto e do recurso, emitida pelo SEMSA (fls. 13-14);
- 8) Que o Secretário Municipal de Saúde, verificando a conveniência e oportunidade da requisição, bem como declarando como necessidade emergente, autorizou a dispensa do processo referente à contratação da empresa para o fornecimento dos materiais e insumos pretendidos (fl. 40);
- 9) Que o processo foi devidamente autuado (fl. 42);
- 10) Que a Comissão Permanente de Licitação verificou e analisou o referido procedimento, entendendo tratar-se de situação emergencial (fls. 87-88);
- 11) Foram juntados ao processo os documentos da empresa convidada e de seus representantes, bem como suas certidões de regularidade fiscal e trabalhista, cartão CNPJ, atestados de capacidade técnica e alvará de licença (fls. 55-86).
- 12) E, por fim, os autos foram encaminhados à Controladoria Geral do Município, a qual opinou favoravelmente pelo prosseguimento do feito após o cumprimento de suas recomendações (fls. 102-109).

Após estes procedimentos, a Comissão Permanente de Licitação enviou o presente processo a esta Assessoria Jurídica para a devida análise.

É o relatório.

2. DA ANÁLISE JURÍDICA

Inicialmente, cumpre observar que o exame dos presentes autos restringe-se aos aspectos jurídicos, excluídos aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, partiremos da premissa de que a autoridade competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação ao interesse público, tendo observado todos os requisitos legalmente impostos.

Quanto à justificativa, esclarecemos que não compete ao órgão jurídico adentrar o mérito – oportunidade e conveniência – das opções do Administrador, exceto em caso de afronta aos preceitos legais.

O papel do Órgão jurídico é recomendar que a justificativa seja a mais completa possível, orientando o Órgão assistido, se for o caso, pelo seu aperfeiçoamento ou reforço, na hipótese de ela se revelar insuficiente, desproporcional ou desarrazoada, de forma a não deixar margem para eventuais questionamentos.

No caso em comento, foi realizada pesquisa de preços, conforme se observa da documentação acostada às fls. 13-22, 35-38, 43-54. Analisando a documentação pertinente, percebe-se que o parâmetro utilizado foi "pesquisa junto a três fornecedores do ramo e através da Ata de Registro de



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Preços nº 001/2016, oriundo do Pregão nº 01/2016-SRP do Ministério da Defesa – Hospital Geral de Belém”.

Quanto à necessidade de ampla pesquisa de mercado, a jurisprudência do TCU sinaliza no sentido de que a realização de pesquisa de preços de mercado é uma exigência legal para todos os processos licitatórios, inclusive para os casos de dispensa e inexigibilidade. Nesse sentido estão os Acórdãos 4549/2014 – Segunda Câmara, 1422/2014– Segunda Câmara e 522/2014 – Plenário.

A jurisprudência do TCU aponta também para a necessidade de se realizar pesquisa de preços da maneira mais ampla possível de modo a verificar a compatibilidade das propostas apresentadas com os preços de mercado. Destaque-se que a obtenção de no mínimo três propostas válidas de fornecedores é requisito indispensável de aceitabilidade da pesquisa de preços, devendo a Administração não se limitar a efetuar o mínimo exigido, mas envidar esforços no sentido de se obter o maior número possível de cotações de fontes diversas que reflitam a realidade do mercado. Assim, a pesquisa de preços deve ter tantos orçamentos quanto forem possíveis de serem obtidos nas diversas fontes, devendo ser consignado no processo de contratação justificativa quanto à impossibilidade de utilização de alguma das fontes ou não obtenção de no mínimo três orçamentos válidos de fornecedores.

Registre-se que a realização de cotações de preços e, posterior, análise dos preços é matéria técnica, de competência da área solicitante, qual seja a Secretaria Municipal de Saúde, tendo esta total responsabilidade quanto à veracidade e lisura da pesquisa de preços, bem como por todos os documentos produzidos no âmbito da secretaria; pois em relação à pesquisa mercadológica, é dever da autoridade competente (Secretário Municipal de Saúde), antes de solicitar a contratação da demanda, identificar o servidor responsável pela pesquisa e verificar a veracidade dos preços informados. Cabe alertar que, conforme inteligência do art. 25, § 2º, da Lei 8.666/1993, nos casos de dispensa de licitação, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis. O papel desta Procuradoria, quando da análise jurídica, é informar os parâmetros legais e regulamentares que devem ser observados na respectiva pesquisa, conforme acima realizado.

Frise-se que a avaliação dos preços apresentados e sua compatibilidade com os valores de mercado, bem como se os quantitativos dos serviços a serem contratados são compatíveis com a demanda da Secretaria Municipal de Saúde, coube à Controladoria Geral do Município, de acordo com as atribuições conferidas pela Lei Municipal nº 4.293/2005, tendo emitido Parecer Controle Interno (fls. 102-109), opinando pela continuidade do procedimento.

Pois bem, a referida dispensa objetiva a contratação por emergência de empresa para execução dos serviços de locação, instalação e manutenção preventiva e corretiva, com troca de filtros de uma usina de oxigênio modelo Tropoxi – 0100 (sistema PSA) e de fornecimento de gás medicinal (oxigênio e ar comprimido) acondicionados em cilindros, usina esta que será instalada nas dependências da área externa do Hospital Municipal Dr. Teófilo Soares de Almeida Filho - HMTSAF, deste Município de Parauapebas, Estado do Pará.

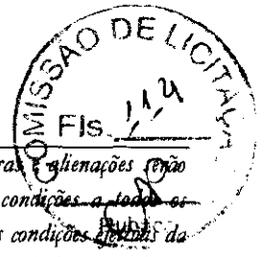
O art. 37, inciso XXI, da Carta Magna, estabelece a obrigatoriedade de realização de procedimento licitatório para contratações feitas pelo Poder Público. No entanto, o próprio dispositivo constitucional reconhece a existência de exceções à regra ao efetuar a ressalva dos casos especificados na legislação, quais sejam: a dispensa e a inexigibilidade de licitação, *in verbis*:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**



XXI - 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 técnicas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações." (Grifamos).

Com efeito, o legislador constituinte admitiu a possibilidade de existirem casos em que a licitação poderá deixar de ser realizada, autorizando a Administração Pública a celebrar, de forma discricionária, contratações diretas sem a concretização de certame licitatório.

Assim, *in casu*, temos o fundamento jurídico explícito no *caput* e no inciso IV, do art. 24, da Lei nº 8.666/93, *in verbis*:

"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."

Sem embargo disso, entretanto, deve-se atentar para o fato de que a dispensa de licitação em situações de emergência ou calamidade pública, assim como todas as demais hipóteses de dispensa de licitação, requer a formalização de processo administrativo próprio, com a necessidade de instrução processual e juntada de diversos documentos, não sendo dado ao gestor, a princípio, promover a contratação direta sem observância das formalidades legais e dos procedimentos de planejamento e concepção da futura contratação.

A própria Lei nº 8.666/93 deixa claro que a observação das formalidades para o método da contratação direta é indispensável, considerando qualquer que seja o procedimento deve-se ater à instrução processual, com suas fases, justificativas, comprovações de preços, clareza do objeto, planilha de custos, decisão da autoridade superior e publicações, visando sempre o efetivo cumprimento do princípio da transparência dos atos de gestão.

Desta forma, mesmo na contratação direta, aplicam-se os princípios básicos da licitação, princípios estes que norteiam, em toda sua extensão, a atuação administrativa, visto que o administrador está obrigado a seguir um determinado procedimento destinado a garantir a realização da melhor contratação.

Vejamos, então, os ensinamentos do Mestre Marçal Justen Filho¹, *in verbis*:

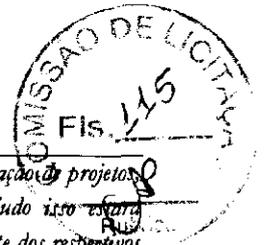
"A contratação direta se submete a um procedimento administrativo, como regra. Ou seja, ausência de licitação não equivale a contratação informal, realizada com quem a Administração bem entender, sem cautelas nem documentação. Ao contrário, a contratação direta exige um procedimento prévio, em que a observância de etapas e formalidades é imprescindível.

Nas etapas internas iniciais, a atividade administrativa será idêntica, seja ou não a futura contratação antecedida de licitação. Em um momento inicial, a Administração verificará a existência de uma necessidade a ser atendida. Deverá diagnosticar o meio mais adequado para atender ao reclamo.

¹ *In* Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2000. Pág. 228/229 e 292/294.



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**



Definirá um objeto a ser contratado, inclusive adotando providências acerca da elaboração de projetos, apuração da compatibilidade entre a contratação e as previsões orçamentárias. Tudo isto estará documentado em procedimento administrativo, externando-se em documentação constante dos respectivos autos.

A diferença residirá em que, no momento de definir as fórmulas para contratação, a Administração constatará a inaplicabilidade das regras acerca de licitação.

[...] os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação envolvem, na verdade, um procedimento especial e simplificado para seleção do contrato mais vantajoso para a Administração Pública. Há uma série ordenada de atos, colimando selecionar a melhor proposta e o contratante mais adequado. 'Ausência de licitação' não significa desnecessidade de observar formalidades prévias (tais como verificação da necessidade e conveniência da contratação, disponibilidade de recursos etc.). Devem ser observados os princípios fundamentais da atividade administrativa, buscando selecionar a melhor contratação possível, segundo os princípios da licitação.

[...] a Administração deverá definir o objeto a ser contratado e as condições contratuais a serem observadas. A maior diferença residirá em que os atos internos conduzirão à contratação direta, em vez de propiciar prévia licitação. Na etapa externa, a Administração deverá formalizar a contratação."

No entendimento do Professor Antônio Carlos Cintra do Amaral², a contratação direta, fundamentada no inciso IV, do art. 24, da Lei 8.666/93, não é hipótese de dispensabilidade de licitação, mas sim de dever jurídico de contratar sem licitação (e não basta ter urgência de firmar o contrato, mas sim de contratar com urgência para também com urgência executar o objeto contratual). E em uma de suas obras³ este jurista disse que:

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 (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. (Grifos nossos).

Com efeito, na hipótese de se verificar que o cumprimento do prazo máximo determinado para execução do objeto é incompatível com a realização de uma licitação, deve a Administração Pública escolher, para contratação direta, um executante (*in casu*, uma empresa) que possua capacidade jurídica, regularidade fiscal e preencha os requisitos de capacidade técnica e econômico-financeira compatíveis com a complexidade e o porte do objeto a ser executado.

Ademais, a executante há que ser de absoluta confiança, já que o prazo passa a ser o elemento determinante da decisão de não licitar. E ao dispensar a licitação para uma contratação com fundamento na emergência, a Administração está arriscando-se a, se não cumprido o prazo determinado, ver frustrar-se seu objetivo de atender ao interesse social (o interesse determinante da não realização da licitação é o interesse social e não o da Administração), apesar da medida excepcional tomada – **prejudicada ficará a parcela da sociedade envolvida, direta ou indiretamente, quando, por exemplo, a administração deixa faltar em seu estoque um medicamento ou insumo de uso essencial, como é o caso dos autos.**

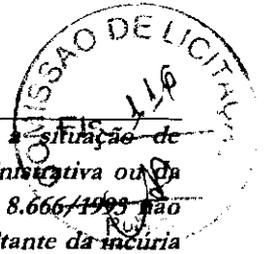
O Tribunal de Contas da União manifestou-se **recentemente** sobre o assunto no Acórdão 1122/2017 Plenário, Auditoria, Relator Ministro Benjamin Zymler:

² Advogado em São Paulo. Consultor e Parecerista em Direito Administrativo. Ex-Professor de Direito Econômico na Faculdade de Direito da PUC/SP.

³ *In Licitações nas Empresas Estatais*. São Paulo: McGraw Hill, 1979, p. 54.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



A contratação direta também se mostra possível quando a situação de emergência decorre da falta de planejamento, da desidria administrativa ou da má gestão dos recursos públicos. O art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993 não distingue a emergência resultante do imprevisível daquela resultante da incúria ou da inércia administrativa, sendo cabível, em ambas as hipóteses, a contratação direta, desde que devidamente caracterizada a urgência de atendimento a situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares. Auditoria realizada na Secretaria de Saúde do município de Porto Alegre/RS apontara reiteradas contratações emergenciais de entidades privadas para a terceirização desses profissionais, com esteio no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993. Acerca do assunto, anotou o relator que "a equipe de auditoria apurou duas situações em que restou claramente demonstrada que a situação emergencial decorreu da falta de planejamento da administração, tendo em vista que já havia uma contratação emergencial anterior, para suprir carência de pessoal". O relator lembrou que a linha jurisprudencial prevalecente hoje no TCU é no sentido de que "a contratação direta também se mostra possível quando a situação de emergência decorrer da falta de planejamento, da desidria administrativa ou da má gestão dos recursos públicos, pois, 'a inércia do servidor, culposa ou dolosa, não pode vir em prejuízo de interesse público maior a ser tutelado pela Administração". Consignou, ainda, que, "a situação prevista no art. 24, inciso IV, da Lei de Licitações e Contratos não distingue a emergência real, resultante do imprevisível, daquela resultante da incúria ou da inércia administrativa, sendo cabível, em ambas as hipóteses, a contratação direta, desde que devidamente caracterizada a urgência de atendimento a situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares". No caso concreto analisado, "o ponto fulcral da presente irregularidade não foi a contratação emergencial em si, mas a desidria da instância administrativa da Secretaria Municipal de Saúde de Porto Alegre na adoção de providências visando a licitação dos serviços, de forma a evitar a situação de emergência". Nesses termos, acolheu o Plenário a proposta do relator para, considerando revel o Secretário Municipal de Saúde do Município de Porto Alegre/RS, sancioná-lo com a multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992.

No caso em tela, conforme noticiado pela Secretaria solicitante, o referido procedimento fundamenta-se na necessidade **urgente e imprescindível** de prestação de serviços para locação, instalação e manutenção preventiva, corretiva, com troca de filtros de uma usina de oxigênio modelo Tropoxi – 0100 (sistema PSA) e de fornecimento de gás medicinal (oxigênio e ar comprimido) acondicionados em cilindros, para atender a demanda da Secretaria Municipal de Saúde, deste Município de Parauapebas.

Consta no MEMO. n° 367/2017 que "foram levantados custos e levantamento de preços, bem como pesquisa de atas cujo objeto pudesse atender a nossa demanda. Todas as propostas levantadas foram encaminhadas ao Conselho Municipal de Saúde que ao final de quase 02 (dois) meses deliberou e aprovou através da Resolução de n° 041/2017 de 06 de abril de 2017 pela proposta de dispensa de licitação para empresa TROPICAL IMPORTADORA E SOLUÇÕES EM GASES MEDICINAIS E INDUSTRIAL LTDA., para serviços de locação, instalação e manutenção preventiva e corretiva com troca de filtros de uma usina de oxigênio modelo Tropoxi – 0100 (sistema PSA), e de fornecimento de gás medicinal (oxigênio e ar comprimidos) acondicionados em cilindros cedidos gratuitamente pela contratada para atender a demanda da Secretaria Municipal de Saúde (SEMSA)".

Foi ressaltado ainda que "(...) tendo em vista que não temos contrato vigente com este objeto e que estamos fazendo levantamento de demanda para startar um novo processo licitatório na modalidade pregão, solicita-se a contratação da empresa supra por dispensa de licitação, conforme prevê o artigo 24, inc. IV da Lei 8.666/93."

CF



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**



Como bem expressou Hely Lopes Meirelles:

“O reconhecimento da emergência é de subjetiva, mas há de estar baseado em fatos consumados ou iminentes, comprovados ou previstos, que justifiquem a dispensa de licitação.”

Importante frisar que a referida dispensabilidade de licitação, fundamentada no inciso IV, do art. 24, da Lei 8.666/93, condiciona-se ao preenchimento dos seguintes requisitos:

- Situação de emergência ou calamidade pública que não pode ser originada, total ou parcialmente, da falta de planejamento, da desidria administrativa ou da má gestão dos recursos disponíveis;
- Urgência no atendimento à situação; e
- Contratação como meio efetivo para afastar o risco.

Frise-se que, da ótica jurídica, é ponto incontroverso a delicada condição de saúde dos pacientes que necessitam do fornecimento dos gases medicinais, pois os mesmos são imprescindíveis à terapia e a saúde, bem como o risco de morte em que estarão expostos, caso não recebam o atendimento devido.

Diante disso, havendo urgência concreta e efetiva do atendimento desta situação emergencial, sob pena de causar danos à saúde ou à vida de pessoas, considerou-se o procedimento de dispensa por emergência o único meio adequado, efetivo e eficiente para afastar o risco iminente, até que seja providenciada a licitação pelo meio convencional. E deve-se ainda destacar que é a supremacia do interesse público que embasa a exigência da tratada contratação.

Todavia, a justificativa para a contratação emergencial deverá ser complementada, atendendo aos três requisitos acima descritos, uma vez que não encontra-se nos autos elementos suficientes para identificarmos o que de fato gerou a ausência de cobertura contratual e, assim, a situação emergencial.

Esta Assessoria Jurídica entende que, apenas depois de devidamente justificada, a emergência estará caracterizada, bem como o interesse público na contratação.

Deve-se salientar a principal questão tratada em processos licitatórios: o planejamento exercido pelo Órgão Gerenciador.

Existe uma discussão sobre a aplicabilidade do art. 24, IV, quando a situação de emergência decorre da desidria ou incúria da Administração. Sobre o tema, o Tribunal de Contas da União, na Decisão nº 347/94 – Plenário estabeleceu como pressuposto para aplicação do art. 24, IV, da Lei nº 8.666/93 que *“a situação adversa, dada como de emergência ou de calamidade pública, não se tenha originado, total ou parcialmente, de falta de planejamento, da desidria administrativa ou da má gestão dos recursos disponíveis”*.

Nesse sentido, a Segunda Câmara do TCU na Decisão nº 300/95 e no Acórdão nº 771/05 destaca que a *“a falta de planejamento do administrador não é capaz de justificar a contratação emergencial”*. Esta linha de entendimento fixa-se na lógica de que não pode o administrador planejar inadequadamente as suas ações e, na sequência, invocar a dispensa de licitação alegando situação de emergência. Quanto à responsabilização do administrador público, o Acórdão nº 1.490/03–2ª Câmara, considera que se a situação emergencial foi causada por inércia da administração, o agente que deu causa à situação de urgência deverá ser responsabilizado.

O Tribunal de Contas da União recentemente confirmou seu posicionamento no Acórdão 1122/2017 Plenário, Auditoria, Relator Ministro Benjamin Zymler, conforme acima citado.



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**



De acordo a Advocacia Geral da União, na Orientação Normativa 11:

A contratação direta com fundamento no inc. IV do art. 24 da Lei nº 8.666/93, exige que, concomitantemente, seja apurado se a situação emergencial foi gerada por falta de planejamento, desídia ou má gestão, hipótese que, quem lhe deu causa será responsabilizado na forma da lei. (Grifo nosso)

Outros autores entendem no mesmo sentido do Tribunal de Contas e da AGU, como Rafael de Carvalho:

A contratação emergencial é possível mesmo na hipótese em que a situação de emergência seja atribuída ao agente público (emergência "fabricada" ou "provocada"), sob pena de não se atender o interesse da coletividade. Nesse caso, todavia, a Administração, após a contratação, deverá apurar a responsabilidade do agente (ex.: agente público, por desídia, permite que a expiração do prazo de contrato em vigor, cujo objeto é o fornecimento de serviços contínuos a determinado hospital). A contratação emergencial é admitida, mas o agente deverá ser responsabilizado.⁴

1. DAS RECOMENDAÇÕES

Visando sanear o procedimento, fazendo com que atenda as disposições legais e jurídicas acima abordadas, recomenda-se:

- Que seja demonstrado o parâmetro utilizado para estabelecer o quantitativo necessário dos serviços a serem contratados, dos elementos técnicos para perfeita execução dos serviços, bem como as necessidades dos pacientes assistidos e se esses quantitativos são compatíveis com a demanda da SEMSA.

Frise-se que o responsável técnico pelos serviços a serem contratados deve manifestar-se quanto à proposta da empresa escolhida; informar se os serviços a serem contratados estão em perfeita consonância com as necessidades da Secretaria solicitante; justificar o caráter emergencial da contratação; informar se a dispensa de licitação é o meio efetivo para afastar o risco e, por fim, requerer a complementação da documentação da empresa escolhida, de acordo com as normas do Ministério da Saúde e demais legislação aplicada à matéria, caso entenda necessário.

- Que seja complementada a justificativa para a contratação emergencial, atendendo aos três requisitos acima descritos, quais sejam: situação de emergência e os elementos que a ocasionaram; urgência no atendimento à situação; e contratação dos serviços como meio efetivo para afastar o risco, uma vez que não encontra-se nos autos elementos suficientes para identificarmos o que de fato gerou a ausência de cobertura contratual e, assim, a situação emergencial. Deve-se, ainda, juntar elementos comprobatórios das alegações apresentadas.

- Que sejam devidamente cumpridas as recomendações do Parecer Controle Interno (fls. 108 e 109).

- Que seja confirmada a autenticidade de todas as certidões de regularidade fiscal e trabalhista juntas aos autos.

- Que a decisão de se processar a presente contratação direta, bem como as condições contratuais, seja ratificada pela autoridade superior, publicando-se, após a celebração do contrato, na imprensa oficial (art. 26, *caput*, da Lei nº 8.666/93).

- Quanto a minuta de Contrato, o item 1.3 deve ser revisado, eis que em sua redação cita o Memorando nº 312/2017 SEMSA, todavia, o referido Memorando não integra este procedimento.

⁴ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de Direito Administrativo. 1ª Ed. São Paulo: Gen/Método, 2013, p. 1129.



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**



- O item 1 da cláusula décima também deve ser revisado, uma vez que dispõe que "o início dos serviços/fornecimento deverão iniciar após o recebimento da ordem de compra, e em conformidade com a mesma e de acordo com o item 7 desta minuta de contrato." Todavia, o item que trata do início do fornecimento é o item 5. Sugere-se ainda, que seja adotada a seguinte redação: "Os serviços/fornecimento deverão ter início após o recebimento da ordem de compra e em conformidade com a mesma e com o item 5 da cláusula nona desta minuta de contrato".

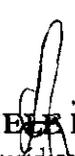
3. CONCLUSÃO

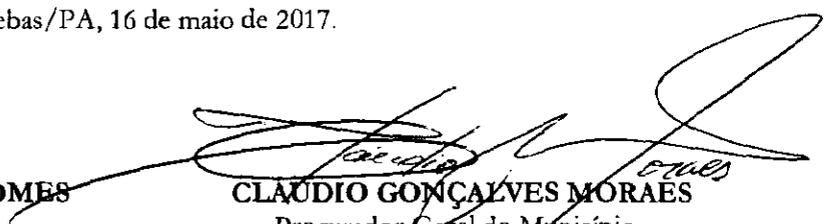
Por fim, é importante deixar claro que os pontos ora debatidos e os questionamentos levantados não visam afrontar o poder discricionário dado à Autoridade Competente, todavia, como órgão responsável pela orientação jurídica da Administração Pública Municipal, apesar do cunho opinativo e não decisório deste parecer, esta Procuradoria tem o dever de orientar o gestor a reforçar a justificativa da contratação, trazendo aos autos comprovação das alegações que amparam a pretensão.

Ex positis, se abstendo, obviamente, da apreciação dos aspectos inerentes à conveniência e oportunidade, e uma vez procedida a presente análise por esta Procuradoria Geral, invocando os princípios básicos norteadores dos atos administrativos, OPINAMOS pelo processamento da contratação direta com a devida aplicação do permissivo de dispensabilidade contido no inciso IV, do art. 24, da Lei nº 8.666/93, nos termos aqui colacionados, que visa a contratação por emergência de empresa para execução dos serviços de locação, instalação e manutenção preventiva, corretiva, com troca de filtros de uma usina de oxigênio modelo Tropoxi – 0100 (sistema PSA) e de fornecimento de gás medicinal (oxigênio e ar comprimido) acondicionados em cilindros, para atender a Secretaria Municipal de Saúde, deste Município de Parauapebas, Estado do Pará, desde que cumpridas as recomendações desta Procuradoria.

É o parecer que submetemos à consideração de Vossa Excelência, S.M.J.

Parauapebas/PA, 16 de maio de 2017.


ANE FRANCIELES FERREIRA GOMES
Assessora Jurídica de Procurador
OAB/PA nº 20.532
Dec. 490/2017


CLÁUDIO GONÇALVES MORAES
Procurador Geral do Município
OAB/PA nº 17.643
Dec. 001/2017