



PARECER DA ASSESSORIA JURÍDICA DO MUNICÍPIO:

Exmº Senhor Prefeito;

Trata-se de parecer jurídico sobre a possibilidade deste município em contratar, mediante dispensa de licitação, fundamentada no art. 24, IV da Lei nº 8.666/1993, empresa para Seleção e contratação de pessoa jurídica de direito privado, para a aquisição de gêneros alimentícios, conforme especificações constantes do Termo de Referência, em razão do Decreto Municipal nº. 012, de 02 de Janeiro de 2017.

A dispensa de licitação consiste na autorização legal para a contratação direta de determinado objeto (material, obra ou serviço), em vista da conveniência administrativa e existência de interesse público, conquanto haja viabilidade fática e jurídica de realização de certame licitatório. As situações de dispensabilidade encontram-se taxativamente elencadas no art. 24, da Lei nº 8.666/93; o que importa afirmar que nenhuma outra situação, não compreendida no rol do aludido art. 24, poderá ser considerada como dispensável de licitação.

Como se vê, licitação é regra para a Administração Pública quando compra bens ou contrata obras e serviços. No entanto, a lei apresenta exceções a essa regra. São os casos de contratação direta, em que a licitação é legalmente dispensada, dispensável ou inexigível.

Contratação direta é aquela realizada sem licitação, em situações excepcionais, expressamente previstas em lei. Marçal Justen Filho escreve: “A Lei reprime o abuso na contratação direta, seja nos casos de inexigibilidade seja naqueles de dispensa. Deve ter-se em vista que a autorização para contratação direta não importa liberação para a Administração realizar contratações desastrosas, não vantajosas ou inadequadas. A Administração tem o dever de buscar, sempre, a maior vantagem para o interesse público. Esse dever não é afastado nos casos de inviabilidade de competição. Mesmo nos casos de ausência de pluralidade de alternativas, a Administração tem o dever de buscar o melhor contrato possível. Não se justifica uma contratação com valores abusivos simplesmente porque a única alternativa era aquela.” (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos - 10ª Ed. - pág. 288).

Neste sentido, o entendimento do Tribunal de Contas da União:

“Justificativa de preço, para os casos de dispensa ou inexigibilidade de licitação, deve ser devidamente formalizada no respectivo procedimento, de modo a se comprovar a adequação dos custos orçamentos ou da conformidade dos preços praticados ao de mercado. Acórdão 2314/2008 Plenário (Sumário)”.

“Nas hipóteses de contratação direta de bens e serviços sem licitação devem ser evidenciados todos os elementos que caracterizem a razão de escolha do fornecedor ou executante e a justificativa do preço contratado. Acórdão 1705/2007 Plenário (Sumário)”.

Assim, deve o gestor público ser cauteloso ao se decidir pela contratação direta, haja vista a Lei nº 8.666/1993 considerar ilícito penal dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses consideradas legais. Neste sentido, o art. 89 da lei aduz que o agente público que dispensar ou inexigir licitação sem fundamentação legal ou deixar de observar as formalidades pertinentes, ou



consideradas legais. Neste sentido, o art. 89 da lei aduz que o agente público que dispensar ou inexigir licitação sem fundamentação legal ou deixar de observar as formalidades pertinentes, ou aquele que, tendo comprovadamente concorrido para a consumação da ilegalidade, beneficiou-se da dispensa ou inexigibilidade ilegal para celebrar contrato com o Poder Público, sujeita-se à pena de três a cinco anos de detenção e multa, sem prejuízo de outras cominações legais.

É possível ocorrer dispensa de licitação quando ficar claramente caracterizada urgência de atendimento a situações que possam ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares.

Seguindo orientação legal prevista no art. 26 da Lei nº 8.666/1993, e orientação do TCU, Acórdão 1241/2007 Primeira Câmara, o administrador público ao proceder com a dispensa fundada no art. 24, IV da lei em comento, tem que cumprir os seguintes requisitos: a) juntada da requisição com a descrição sucinta(s) do(s) bem(ens), serviço(s) ou obra(s), detalhamento do orçamento e declaração da existência de disponibilidade orçamentária, devidamente autorizada pelo Diretor da Unidade; b) exposição detalhada da situação crítica (emergencial) que requer, por parte da Administração, atendimento URGENTE, com a indicação dos bens e respectivos quantitativos, parcelas do serviço ou da obra necessários ao esgotamento (satisfação), tão-somente, da circunstância de emergência; c) relato dos prejuízos ou comprometimento à segurança de pessoas, obras, serviços e equipamentos ou outros bens públicos ou particulares, caso não seja efetivada, de imediato, a contratação; d) indicação do prazo de execução do serviço, da obra ou da compra, que NÃO PODERÁ EXCEDER A 180 (CENTO E OITENTA) DIAS CONSECUTIVOS E ININTERRUPTOS; e) apresentação da razão da escolha do FORNECEDOR OU PRESTADOR DE SERVIÇOS; f) juntada da proposta comercial da proponente; g) justificativa do preço cotado na proposta, quanto à compatibilidade com os praticados no mercado, juntada de outras propostas comerciais, para efeito de comparação de preços; h) juntada do Certificado de Regularidade para com o FGTS, Certidão Negativa de Débito do INSS, Certidão Negativa da Dívida Federal, Estadual e do Município, domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual.

Ademais, os seguintes arestos do TCU:

“Zeze para que os processos de dispensa de licitação, motivados por situação emergencial (art. 24, IV, da Lei nº 8.666/1993), sejam necessariamente justificados, e comunicados dentro de três dias à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de cinco dias, como condição para eficácia dos atos, instruindo-os com os seguintes elementos: caracterização da situação emergencial ou calamitosa que tenha justificado; a dispensa, quando for o caso; razão da escolha do fornecedor ou executante; e justificativa do preço, conforme disposto nos arts. 37, caput, da Constituição Federal e 26, caput, parágrafo único, incisos I, II e III, da Lei nº 8.666/1993. (Acórdão 2387/2007 Plenário)”

“A dispensa de licitação baseada em emergência só é admitida se o gestor demonstrar que o fato não poderia ter sido previsto e que a falta de adoção de medidas urgentes poderia ocasionar maiores danos à Administração Pública. Se a situação fática exigir a dispensa, mesmo considerando a falta de planejamento, não pode o gestor deixar de adotá-la, pois se assim proceder responderá não apenas pela falta de planejamento, mas também pelos possíveis danos que sua inércia possa causar.” (Acórdão nº 2293/2005 - Plenário)



No presente caso, resta evidente a situação excepcional vivida pela administração pública municipal, tendo em vista a falta de condições mínimas de governabilidade, fatos esses que culminaram na feitura do Decreto Municipal N°. 012/2017 de 02/01/2017, que declarou a situação de emergência no município de Porto de Moz.

Veja-se a regra disposta na lei de licitações e contratos:

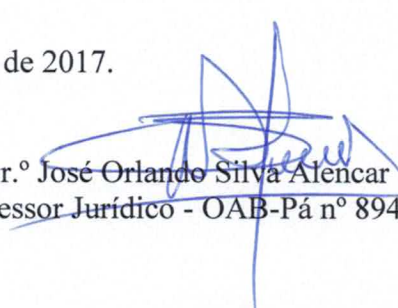
“Art. 24. É dispensável a licitação:

(...)

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;”

Estando as demais condicionantes devidamente cumpridas, e, a minuta do contrato dentro dos moldes previstos na lei de licitações e contratos, salvo melhor juízo de Vossa Excelência, sou de parecer favorável a presente contratação, com fundamento no art. 24, IV da Lei nº 8.666/1993. Na mesma esteira, aprovo os termos da minuta do contrato, na forma do disposto no art. 38, § único da mesma lei.

Porto de Moz, 15 de Fevereiro de 2017.


Dr.º José Orlando Silva Alencar
Assessor Jurídico - OAB-Pá nº 8945