



GOVERNO DO ESTADO DO PIAUÍ
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DO PIAUÍ - PGE-PI
CONSULTORIA SETORIAL DE LICITAÇÕES DA SECRETARIA DE SAÚDE

Av. Senador Arêa Leão nº 1650 Térreo - Bairro Jockey Club, Teresina/PI, CEP 64049-110

Telefone: - <http://www.pge.pi.gov.br>

PARECER Nº 473/2023/CSSESAPI/GAB/PGE-PI/GAB/PGE-PI
PROCESSO Nº 00012.031854/2023-01
INTERESSADO: **COMISSÃO PERMANENTE LICITAÇÕES - SESAPI**
ASSUNTO: **Contratação emergencial**, por meio de dispensa de licitação de **empresa especializada na prestação de serviço de locação de equipamentos médico hospitalares.**

EMENTA: SESAPI. SETORIAL. DISPENSA. LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS. SITUAÇÃO EMERGENCIAL. ART. 24, IV, DA LEI 8.666/93.

Senhor Chefe da Procuradoria de Licitações e Contratos,

I – RELATÓRIO

Os autos em epígrafe restaram conclusos a esta Consultoria Setorial através do Despacho 139 (id 010397194), o qual solicita emissão de parecer jurídico quanto a legalidade do processo de **contratação direta com fundamento na urgência** – artigo 24, IV, da Lei 8.666/93, cujo objetivo é a **contratação de empresa especializada na prestação de serviço de locação de equipamentos médico hospitalares.**

A SUGMAC afirma que o objetivo da contratação é garantir o funcionamento de **25 (vinte e cinco) salas de centros cirúrgicos e 10 (dez) leitos de UTI dos Estabelecimentos Assistenciais de Saúde no Estado do Piauí.** (id 8931191)

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

De início, cumpre consignar a opção da Administração por contratar diretamente com base na Lei 8.666/93, em face da alternativa prevista no artigo 191 da Lei 14.133/21 (Nova Lei de Licitações), e ainda conforme o seu parágrafo único o contrato respectivo também será regulado pela antiga lei de licitações durante toda a sua vigência.

A partir de então, a Administração Pública está submetida ao regime jurídico-administrativo. As

obras, serviços, compras e alienações serão contratadas 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, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações (**Princípio da Obrigatoriedade da Licitação – artigo 37, XXI da CF**).

Entretanto, a afirmação acima não é absoluta, admitindo-se situações legais nas quais a licitação é inexigível (art. 25 da Lei 8.666/93), dispensável (art. 24 da Lei 8.666/93) ou dispensada (art. 17 da Lei 8.666/93).

Sobre a **Licitação dispensável**, como o próprio nome já indica, a licitação é até possível, entretanto **por razões de interesse público ela não é recomendável**. As hipóteses de licitação dispensável estão discriminadas **taxativamente no art. 24 da Lei 8.666/93**.

In casu o fundamento utilizado para a pretensa aquisição direta é a **situação emergencial com risco de danos à saúde ou vida de pessoas (artigo 24, IV da Lei 8.666/93)**.

Contudo, **é importante advertir que a contratação direta pautada em situação emergencial ou de calamidade pública (inciso IV) merece interpretação cautelosa**. Na generalidade dos casos em que a Administração se dispõe a contratar, o Estado visa evitar um dano potencial a algum bem ou interesse. **Uma interpretação ampla do inciso IV acarretaria, por isso, a dispensa de licitação como regra geral**. O argumento da urgência sempre poderia ser utilizado. **Ora, a ausência de licitação não constitui a regra, mas a exceção. O inciso IV deve ser interpretado a luz do princípio da obrigatoriedade da licitação (art. 37, XXI da CF/88)**.

Nesta senda, o instituto somente restaria aplicável aos casos em que o decurso de tempo necessário à conclusão do procedimento licitatório normal impedisse a adoção de medidas indispensáveis a evitar danos irreparáveis. Quando fosse concluída a licitação o dano já estaria concretizado. A dispensa de licitação e a contratação imediata representam uma modalidade de atividade acautelatória dos interesses que estão sob tutela estatal.

Aliás, nesse sentido é extraído o **conceito de emergência**, que no caso específico das contratações diretas, conforme a exposição de Marçal Justen Filho significa a necessidade de atendimento imediato a certos interesses. Demora em realizar a prestação implicaria risco de sacrifício de valores tutelados pelo ordenamento jurídico. Como a licitação pressupõe certa demora para seu trâmite, submeter a contratação ao processo licitatório implicaria concretização do sacrifício desses valores.

A bem da verdade, a **Administração deve manter controle rigoroso da vigência dos contratos com fornecedores/prestadores de serviço e do estoque de medicamentos/insumos e outros gêneros, evitando-se situações como a configurada rotineiramente nos autos**, com risco a saúde/vida dos pacientes assistidos por esta instituição, situação doutrinariamente conhecida como “**emergência fabricada**”, ou seja, situação de emergência que decorre da ação dolosa ou culposa do administrador, seja ela consequência da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos públicos.

Todavia, em que pese preliminarmente a situação de emergência fabricada, o que em tese desautorizaria a dispensa de licitação com base em situações emergenciais (artigo 24, IV da Lei 8.666/93), dado que o conceito de situação emergencial está atrelado *a priori* a situações de anormalidade, provocada por desastres, causando danos e prejuízos que implique o comprometimento parcial da capacidade de resposta do poder público, **o Tribunal de Contas da União detém jurisprudência, traduzida em diversos acórdãos, flexibilizando esse entendimento e permitindo a contratação direta quando a situação decorre da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão de recursos públicos, vejamos:**

Legitimidade da contratação emergencial que resulta da falta de planejamento do agente público. Ao apreciar pedidos de reexame interpostos contra o Acórdão n.º 932/2008-Plenário, deliberou o colegiado, acompanhando proposição do relator, no sentido de dar-lhes provimento para tornar insubsistentes as multas aplicadas aos responsáveis em face de irregularidades constatadas em licitações conduzidas pelo Instituto Nacional do Câncer (Inca/RJ), visando à contratação de serviços especializados de lavanderia. Destacou o relator que as irregularidades pelas quais os responsáveis foram sancionados *“podem se resumir na suposta negligência em regularizar a contratação de serviços especializados de lavanderia, o que teria resultado na contratação emergencial desses serviços em desacordo com o previsto no art. 24, inciso IV, da Lei n. 8.666/93”*. Em seu voto, **deixou assente que não se poderia desconsiderar o esforço da administração do Inca/RJ em regularizar a contratação desses serviços especializados de lavanderia**, já que, de dezembro de 2000, quando expirou a vigência do contrato anteriormente celebrado, até o exercício de 2003, teriam sido abertos quatro processos de licitação com vistas à contratação de tais serviços, sem que, contudo, obtivessem êxito, por motivos que não estavam diretamente relacionados às competências dos cargos que os responsáveis ocupavam a época, respectivamente Coordenadora de Administração e Diretor-Geral. De acordo com os elementos constantes dos autos, *“várias cláusulas editalícias referentes a esses certames foram impugnadas pelas licitantes perante o Poder Judiciário, por divergirem das disposições da Lei de Licitações e Contratos, o que resultou na anulação das licitações em face das decisões favoráveis às empresas proferidas por aquele Poder”*. Assim sendo, ponderou o relator que *“se houve negligência na regularização da contratação dos serviços em apreço”*, a responsabilidade não deveria ser a eles imputada, *“já que a morosidade na condução desses procedimentos licitatórios deveu-se, muitas vezes, a fatores alheios às atribuições desses gestores”*. Ainda em seu voto, ressaltou a evolução jurisprudencial do Tribunal acerca da matéria, com especial destaque para o Acórdão n.º 46/2002-Plenário, segundo o qual **a contratação direta também seria possível quando a situação de emergência decorresse de falta de planejamento, da desídia 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”**. Não obstante, concluiu o relator, *“deve-se analisar a conduta do gestor público que não adotou tempestivamente as providências para fins de responsabilização”*. **Acórdão n.º 285/2010-Plenário, TC-015.184/2004-5, rel. Min. Benjamin Zymler, 24.02.2010.**

É possível a contratação por dispensa de licitação, com suporte no comando contido no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993, ainda que a emergência decorra da inércia ou incúria administrativa, devendo ser apurada, todavia, a responsabilidade do agente público que não adotou tempestivamente as providências a ele cabíveis. **Acórdão 425/2012, rel. Min. José Jorge, 29.02.2012.**

Apesar da evolução jurisprudencial da Corte de Contas quanto ao tema, o entendimento exposto acerca da admissibilidade das contratações diretas em situações de emergência fabricada por culpa da Administração é argumento a ser usado em HIPÓTESES EXCEPCIONAIS.

Resta claro que para a hipótese da contratação direta pautada em situação emergencial

ou calamidade pública (inciso IV) merece interpretação cautelosa.

A jurisprudência também revestiu a contratação emergencial de cautelas. Vale a pena transcrever as exigências que têm sido feitas pela Corte de Contas Federal, às quais devem ser seguidas pela Administração:

Nas contratações diretas fundadas em emergência (art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993), cabe ao gestor demonstrar a impossibilidade de esperar o tempo necessário à realização de procedimento licitatório, em face de risco de prejuízo ou comprometimento da segurança de pessoas e de bens públicos ou particulares, além de justificar a escolha do fornecedor e o preço pactuado. **Acórdão 1130/2019-Primeira Câmara Relator, rel. Min. Bruno Dantas, 05.02.2019.**

A dispensa de licitação, em casos de emergência ou calamidade pública (art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993), apenas é cabível se o objeto da contratação direta for o meio adequado, eficiente e efetivo de afastar o risco iminente detectado. **Acórdão 1987/2015-Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler, 12.08.2015.**

A contratação direta com base na emergência prevista no inciso IV do art. 24 da Lei 8.666/1993 deve ser adequadamente justificada, de maneira a se afastar qualquer tipo de dúvida quanto a regularidade no uso do dispositivo. **Acórdão 2614/2011-Plenário, rel. Min. Aroldo Cedraz, 28.09.2011.**

Para o fim de enquadramento na hipótese de dispensa de licitação prevista no inciso IV do art. 24 da Lei 8.666/1993 não há que se fazer distinção entre a emergência resultante de fato imprevisível e a decorrente da incúria ou desídia administrativa, desde que devidamente caracterizada a urgência de atendimento à situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares. **Acórdão 1138/2011-Plenário, rel. Min. Ubiratan Aguiar, 04.05.2011.**

Portanto, ante o subjetivismo envolto sob o conceito de emergência é necessária a fixação de parâmetros objetivos, ou seja, requisitos para contratação direta por dispensa de licitação em razão de emergência, os quais podem ser sintetizados em dois pressupostos, quais sejam:

- a) demonstração concreta e efetiva da potencialidade do dano;
- b) demonstração de que a contratação é via adequada e efetiva para eliminar o risco.

No caso sob análise, o órgão interessado **justifica a aquisição direta dos referidos insumos uma vez que o processo licitatório 00012.031450/2023-18 encontra-se em andamento.**

Em que pese o argumento exposto como destacado na licitação por urgência se faz necessário o contraponto com a regra da obrigatoriedade da licitação (artigo 37, XXI da CF/88), sob pena de se banalizar o instituto da dispensa.

Em continuidade, a **Resolução CGFR nº 003/20** nos seus **anexos VII e VIII** elenca a instrução e o fluxograma a serem observados pela Administração quando da realização de contratações diretas. A partir de então, segue o *check list* abaixo discriminado:

a) Solicitação do objeto pela unidade respectiva e sua definição clara, precisa e suficiente, juntamente com justificativa acerca da necessidade de contratação, com base em estudos técnicos preliminares adequados ao porte e complexidade da obra (artigo 38, caput, 6º, IX, Lei 8.666/93, Súmula nº 29 PGE/PI);

O objeto foi solicitado pela SUGMAC por meio do memorando 13 (id 8931191). As demandas das unidades foram apresentadas (id 9170004) e a Justificativa da contratação (id 8931209) da necessidade da contratação foi devidamente anexada.

b) Termo de Referência (art. 7º, § 2º da Lei 8.666/93) e sua respectiva aprovação pela autoridade competente combinado com a autorização de abertura do procedimento licitatório e ratificação das justificativas para a contratação (art. 7º, § 2º, I, Lei 8.666/93; art. 38, caput, Lei 8.666/93);

Em consonância com as especificações listadas no tópico anterior, foi apresentado o termo de referência com a respectiva aprovação do Secretário de Saúde (id 010161296) e a minuta do termo de ratificação (id 9216547) foi apresentada.

Registra-se, por oportuno, que de acordo com o disposto no art. 17, XIX, da Lei n. 7.884/2022, também se deve obter autorização da Secretaria de Administração para a celebração dos instrumentos contratuais.

c) Parecer da ATI, caso se trate de contratação de bens ou de serviços de informática (art. 2º Decreto 14.631/2011);

O objeto em questão não envolve bens ou serviços de informática.

d) Nota de reserva emitida pela autoridade competente do órgão interessado (art. 38, caput, Lei 8.666/93);

Para a pretensa aquisição foi expedida Nota de Reserva (id 010250410).

e) Declaração de inexistência de ata e registro de preços que contemple o objeto solicitado;

Foi apresentada a Certidão 1256/SEAD (id 010395957) ratificando a inexistência de ata e registro de preços que contemple o objeto solicitado.

f) Justificativas que abordem os seguintes itens (art. 26, da Lei 8.666/93): justificativa acerca da necessidade de contratação pelo órgão solicitante; razões que motivaram a escolha do fornecedor; justificativa fundamentada quanto ao preço proposto, precedida de pesquisa de preços no mercado, se possível; descrição fundamentada da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso.

No pertinente a este ponto os autos estão instruídos com a Justificativa 60 (id 010388213), **mas ainda não consta a manifestação da autoridade superior.**

g) Pesquisa de preços (Instrução Normativa nº 01/2021) ;

A Controladoria Geral do Estado editou a Instrução Normativa nº 01/21 que revogou a Portaria nº 020/20, regulamentando agora os procedimentos técnicos operacionais para a realização de pesquisa de preços nos processos de contratações, alterações ou prorrogações contratuais para a aquisição de bens e prestação de serviços comuns no âmbito do Poder Executivo estadual.

Nos termos de seu artigo 4º o valor estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado, tomando por base a mediana do conjunto de dados pesquisado com, no mínimo, três preços válidos, considerados aqueles constantes de bancos de dados públicos, as quantidades a serem contratadas, a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto, na seguinte prioridade:

- contratações similares feitas pela Administração Pública, inclusive, quando necessitar composição de preço por custos unitários, na seguinte ordem de prioridade, órgãos ou entidades da administração direta e indireta do Estado do Piauí, da região nordeste ou outras regiões e estados do território nacional;
- utilização de dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo Federal e de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenham a data e hora de acesso;
- pesquisa direta com fornecedores, mediante solicitação formal de cotação, desde que seja apresentada justificativa da escolha desses fornecedores e que não tenham sido obtidos os orçamentos com mais de 6 (seis) meses de antecedência da data de divulgação do edital;
- pesquisa em base oficial de notas fiscais eletrônicas.

No caso a Administração enviou *e-mail* (9906110) a fornecedores que apresentaram propostas (id 9906428), além de efetuar consulta no ARPs vigentes (id 9907313). Foi apresentada também tabela comparativo de valores realizada (9910440).

h) Habilitação completa do fornecedor, conforme arts. 28 a 31 da Lei 8.666/93, além de prova de que a contratada não tenha sido declarada inidônea ou suspensa no âmbito da União ou da Administração Estadual;

Não constam nos autos os documentos de habilitação e a prova de que a contratada não tenha sido declarada inidônea ou suspensa no âmbito da União ou da Administração Estadual

i) Minuta do Contrato (Art. 38, X da Lei 8.666/93);

Consta no processo minuta contratual. (id 010389043)

j) Análise prévia pela Controladoria Geral do Estado (art. 24 da Lei Complementar nº 28/03

Consta no processo Justificativa (010388170) quanto à dispensa da análise prévia da CGE-PI.

III – CONCLUSÃO:

Pelo exposto, restrita aos aspectos jurídico-formais, esta Assessoria Jurídica **CONDICIONA** a realização do certame ao atendimento de **TODAS** as recomendações lançadas neste parecer, em especial:

a) Providenciar a autorização da Secretaria de Administração para a celebração do contrato;

b) Manifestação da autoridade superior sobre as justificativas que abordem os seguintes itens (art. 26, da Lei 8.666/93): justificativa acerca da necessidade de contratação pelo órgão solicitante; razões que motivaram a escolha do fornecedor; justificativa fundamentada quanto ao preço proposto, precedida de pesquisa de preços no mercado, se possível; descrição fundamentada da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso.

c) Habilitação completa do fornecedor, conforme arts. 28 a 31 da Lei 8.666/93, além de prova de que a contratada não tenha sido declarada inidônea ou suspensa no âmbito da União ou da Administração Estadual;

Nos mais sejam observadas as disposições da Resolução CGFR nº 003/20 constantes nos anexos VII e VIII.

Considerando que este parecer somente produzirá efeito quando aprovado pelo Procurador-Geral do Estado, encaminhem-se os autos a Procuradoria-Geral do Estado do Piauí para consideração superior, ex vi dos arts. 6º, XX, e 20, parágrafo único, da Lei Complementar Estadual nº 56/2005.

É o Parecer, salvo melhor juízo.

Teresina, 20 de dezembro de 2023.

LUIZ FILIPE DE ARAUJO RIBEIRO
Procurador do Estado do Piauí
OAB/PI nº 17.882



Documento assinado eletronicamente por **LUIZ FILIPE DE ARAUJO RIBEIRO - Matr.0332601-2, Procurador Chefe de Consultoria Setorial**, em 20/12/2023, às 17:51, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no Cap. III, Art. 14 do [Decreto Estadual nº 18.142, de 28 de fevereiro de 2019](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.pi.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **010488185** e o código CRC **829F1AD7**.

Referência: Processo nº 00012.031854/2023-01

SEI nº 010488185