



Parecer: 20/2024 – Dispensa de Licitação

PARECER JURÍDICO

A pedido da administração foi solicitado a esta assessoria jurídica a emissão de parecer, sobre o formato possível de contratação de empresa destinada a execução “de serviços de mão de obra e de construção civil, visando o cercamento da escola Carlos Boettcher Filho”, conforme pedido da dispensa e informações repassadas a este parecerista.

De partida convém frisar que, o parecer, a análise técnico jurídica é vinculada à atividade prevista legalmente da função da advocacia, Lei Federal n. 8.906/94, devendo ser observada a isenção do profissional e o seu caráter opinativo (Art. 2º, § 3º da Lei referida), sendo que a presente manifestação limitar-se-á à dúvida estritamente jurídica “in abstracto”, ora proposta e, aos aspectos jurídicos da matéria atinente a dispensa pelo valor, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, mérito, administrativos, econômico-financeiros e quanto a outras questões não ventiladas ou que exijam o exercício de conveniência, oportunidade e discricionariedade da Administração. Como informa o ACÓRDÃO 648/2007 – TCU o “parecer não é ato administrativo, sendo, quando muito, ato de administração consultiva, que visa a informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa”. (Celso Antônio Bandeira de Mello, “Curso de Direito Administrativo”, Malheiros Ed., 13ª. ed., p. 377). Ou seja, trata-se de ato meramente opinativo.

Em regra, a Constituição Federal determinou no art. 37, inciso XXI, que as obras, serviços, compras e alienações da Administração Pública devem ser precedidos por licitação, como se pode extrair da transcrição da redação do dispositivo ora citado.

Convém observar que a Lei nº. 14.133, de 1º de abril de 2021, ao regulamentar o art. 37, XXI, da Constituição Federal, especifica algumas exceções em que a licitação é dispensada, dispensável ou inexigível. A figura da contratação emergencial, esta prevista no inciso VIII do art. 75 da lei 14/133/2021, a saber:

Art. 75. É dispensável a licitação:



VIII - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a continuidade dos serviços públicos ou a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para aquisição dos 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 1 (um) ano, contado da data de ocorrência da emergência ou da calamidade, vedadas a prorrogação dos respectivos contratos e a recontração de empresa já contratada com base no disposto neste inciso;

Informou a solicitante que (estudo técnico preliminar), a Secretaria de Educação informou que trata-se de uma situação urgente, de “emergência: o muro e cercamento atual estão comprometidos, danificados e representam uma ameaça iminente a segurança, a reconstrução torna-se uma medida urgente para evitar acidentes e intrusões não autorizadas na escola”. Narra ainda que, tal cercamento é fundamental para “preservar e proteger esse patrimônio” pois a risco de “vandalismo e criminalidade”.

Ressaltou-se que se trata de uma escola de ensino fundamental em tempo integral.

Informou ainda a Secretaria que, no ano de 2023, uma licitação ocorreu, mas a execução fracassou pois a empresa não executou a obra. Alerta-se aqui pela necessidade de abertura de PAE, a fim de averiguar esse fato, se já não ocorreu, e a verificação da possibilidade contratação dos outros concorrentes na forma da lei.

Nos parece que o núcleo a ser investigado pela Secretária de Educação, para sua tomada de decisão, é se não existe outra forma de suprir a demanda, e ainda, se a ausência de tal serviço “nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a continuidade dos serviços públicos ou a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para aquisição dos 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 1 (um) ano, contado da data de ocorrência da emergência ou da calamidade, vedadas a prorrogação dos respectivos contratos e a recontração de empresa já contratada com base no disposto neste inciso;”.

A jurisprudência do TCU¹ assim se manifesta:

As contratações emergenciais se destinam a dar condições à Administração para se programar e para poder realizar, em um período de 180 dias, procedimentos necessários para a aquisição de bens e serviços mediante regular certame licitatório.

Acórdão 1457/2011-Plenário

Relator: JOSÉ JORGE

ÁREA: Contrato Administrativo

TEMA: Emergência

A situação de dispensa de licitação por situação emergencial não distingue a emergência real, resultante do imprevisível, daquela resultante da incúria ou inércia administrativa. É cabível 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.

Acórdão 1876/2007-Plenário

Relator: AROLDO CEDRAZ

ÁREA: Licitação

TEMA: Dispensa de licitação

Para caracterizar situação emergencial passível de dispensa de licitação, deve restar evidente que a contratação imediata é a via adequada e efetiva para eliminar iminente risco de dano ou de comprometimento da segurança de

1

https://portal.tcu.gov.br/data/files/C3/80/40/80/8100371055EB6E27E18818A8/Destinacao_utilizacao_recursos_publicos_situacoes_emergenciais.pdf acessado em 05/07/2023



pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, restringindo-se ao estritamente necessário ao atendimento da situação calamitosa. Deve-se divisar a conduta dos agentes públicos que concorreram para originar a situação emergencial da ação daqueles que apenas atuaram para elidir o risco de dano.

Acórdão 1217/2014-Plenário

Relator: ANA ARRAES

ÁREA: Licitação

TEMA: Dispensa de licitação

É possível a contratação direta, mesmo quando a situação de emergência decorrer da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos públicos. Caberá analisar, para fins de responsabilização, a conduta do agente público que não adotou tempestivamente as providências cabíveis.

Acórdão 3521/2010-Segunda Câmara

Relator: BENJAMIN ZYMLER

ÁREA: Licitação

TEMA: Dispensa de licitação

Posto isso, e frisando-se que a presente análise é feita sob o prisma estritamente jurídico-formal, não adentrando, portanto, na análise da conveniência e oportunidade dos atos a serem praticados, por ausência de competência, cabe a administração posicionar-se a partir do legislação específica citada, verificar se o caso em tela constitui-se ou não, uma situação de emergência, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a continuidade dos serviços públicos que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, serviços, equipamentos e outros bens públicos.

Entendemos pela subjetividade, quanto a oportunidade e conveniência de considerar o caso concreto como uma situação emergencial ou não, na forma do art. 75, inciso VIII, da nova lei de licitações.



Estas são as informações que julgamos importantes para a tomada de decisão, posto que o dispositivo é bastante claro, do que se verifica da narrativa, a escolha da modalidade de dispensa de licitação, na forma do art. 75, inciso VIII da lei 14.133/2021, S.M.J., seria possível, caso a gestão entenda que a situação em tela configura o dispositivo citado acima, ou seja, que a situação seria emergencial, nos termos da redação.

Qualquer dúvida estamos a disposição para novos esclarecimentos.

Na eventualidade da gestão entender que é o caso, e, decida pela dispensa emergencial de licitação, optando pela forma do dispositivo citado, ainda chamasse a atenção para as seguintes medidas mínimas, além de outras de praxe previstas na legislação de regência:

- a) As parcelas do serviço possam ser concluídas no prazo máximo de 1 (um) ano, contado da data de ocorrência da emergência ou da calamidade, vedadas a prorrogação dos respectivos contratos e a recontração de empresa já contratada com base no disposto;
- b) Alerta-se quanto a redação do art. 75 “§ 6º Para os fins do inciso VIII do caput deste artigo, considera-se emergencial a contratação por dispensa com objetivo de manter a continuidade do serviço público, e deverão ser observados os valores praticados pelo mercado na forma do art. 23 desta Lei e adotadas as providências necessárias para a conclusão do processo licitatório, sem prejuízo de apuração de responsabilidade dos agentes públicos que deram causa à situação emergencial.”
- c) De forma imediata, a administração deve tomar as providências necessárias e aptas a deflagrar o processo de licitação, visando a contratação do objeto;
- d) A necessidade de existência de no mínimo três orçamentos/propostas válidas, contratando-se com o menor preço, além da avaliação da compatibilidade do preço com a lógica de mercado (pesquisa de preço em bancos de dados públicos, licitacon, outros contratos, PNCP, etc), e a observância do art. 75, “§ 3º As contratações de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão preferencialmente precedidas de divulgação de aviso em sítio eletrônico oficial, pelo prazo mínimo de 3 (três) dias úteis, com a especificação do objeto pretendido e com a manifestação de interesse da Administração em obter propostas adicionais de eventuais interessados, devendo ser



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE SINIMBU
PODER EXECUTIVO

- selecionada a proposta mais vantajosa”. Neste caso, também alerta-se pela possibilidade contratação dos outros concorrentes na forma da lei.
- e) Previsão da contratação constar do plano de contratações anual de que trata o inciso VII do caput do art. 12 da lei de licitações;
 - f) Verificar o cumprimento dos decretos municipais atinentes ao processo de compras, em especial o de nº 3.008/2024, bem como outras previsões da lei de licitações;
 - g) Caso a avaliação e decisão seja pelo afastamento do processo licitatório, tal procedimento não exime a administração de proceder nos demais atos previstos na lei de licitações, e em especial quanto as ações do art. 18, documentação mínima necessária prevista no art. 68 e 72 da lei 14.133/2021.
 - h) Da necessária publicidade de todos os atos necessários previsto na Lei n.º 14.133/21, no que tange a divulgação do processo e do contrato, em especial citamos LICITACON, em sítio eletrônico oficial, diário oficial Municipal.

Face ao exposto, *S.M.J.*, esta é a opinião, de forma que, encaminha-se a superior instância para decisão, se assim entender, e como entender.

Na oportunidade, reiterarmos protestos de elevada consideração.

Sinimbu, 18 de abril de 2024.

Fernando Pritsch Winck

OAB/RS 63.361