PARECER JURÍDICO

PROCESSO DISPENSA DE LICITAÇÃO Nº 07/2021.
ORIGEM: SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO
INTERESSADO: COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO.
ASSUNTO: DISPENSA DE LICITAÇÃO PARA AQUISIÇÃO EMERGENCIAL DE COMBUSTÍVEIS.

RELATÓRIO:

A Comissão Permanente de Licitação formulou consulta consubstanciada nas seguintes razões:

O Secretário de Administração, Evandro Kruger Cherato, enviou pedido ao Prefeito Municipal, solicitando dispensa de licitação para aquisição emergencial de combustível Diesel S-10, Diesel S-500, Etanol e Arla-32, para atender as necessidades das secretarias municipais. O ofício inaugural declina a cotação de mercado em um valor total máximo de R$134.150,00 (cento e trinta e quatro mil e cento e cinquenta reais).

Alega, que a compra emergencial faz-se necessária tendo em vista que a empresa Irmãos Canteri Comércio de Combustíveis Eireli, vencedora dos referidos itens no Pregão Eletrônico Nº 01/2021, apresentou pedido de reajuste de preços acima dos reajustes oficiais anunciados pela Petrobras, sendo que os valores já teriam sidos readequados pelo Município, o qual realizou a recomposição dos custos pela média de preços locais aplicada a proporcionalidade. Mesmo assim, a empresa não aceitou os critérios de recomposição de custos utilizados pelo Município, apresentando pedido de desistência dos referidos itens contratados em data de 29/03/2021, ou seja, antes mesmo de completar 30 dias da assinatura do contrato, conforme documentos em anexo.

Informa ainda, que em razão da desistência do primeiro colocado e de que a proposta apresentada pelo segundo colocado estava dentro do prazo de validade de 90 (noventa) dias, em respeito ao contido no item. 10.3 do Edital, a Administração convocou a empresa Posto Caled Ltda, segunda colocada, para

assinatura da Ata de Registro de Preços dos lotes 02, 03 e 04, sendo que a empresa não manifestou interesse em assumir o compromisso. (doc. anexo)

Em razão dos fatos, o Município ficou sem fornecedores para os itens citados, sendo que a interrupção do fornecimento de combustíveis afeta diretamente os serviços diários de transporte e locomoção, principalmente os veículos utilizados pela Secretária de Saúde, Pronto Atendimento, solicitando assim, que se proceda a Dispensa de Licitação, com base no artigo 24, inciso IV da Lei 8.666/93.

O Departamento de Contabilidade, declina a existência de previsão de recursos orçamentários para assegurar o pagamento das obrigações, estando cumprida a obrigação **definida no art. 7º, § 2º, inc. III da Lei de Licitações, bem como o estabelecido no art. 167, inc. I** e **II** da Constituição Federal.

A regra geral para a Administração Pública contratar serviços, realizar compras, obras e alienações, é a de que tais contratos sejam precedidos de procedimento licitatório.

Vejamos primeiro o que dispõe a lei 8.666/93 sobre a dispensa prevista no seu artigo 24 inciso IV.

O Art. 24 da Lei 8666/93, dispõe expressamente:

Artigo 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 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".

Destaca-se que o artigo 24 da Lei 8.666/93 é taxativo ao afirmar a dispensa de licitação para o casos de emergência ou calamidade, justamente o caso sub análise.

Nesse mesmo diapasão, não podemos esquecer a lição do **Mestre Marçal Justen Filho**, em sua obra, **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ªedição.**

Senão vejamos:

"nos casos específicos 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". (pág. 238).

"O fundamental reside na relação entre a necessidade a ser atendida e a solução concreta adequada. Em muitos casos, a Administração dispõe de tempo suficiente para realizar a licitação e promover o contrato que atenderá a necessidade. O problema reside na impossibilidade de aguardar o tempo necessário à licitação para adquirir certo serviço." (pág. 239).

"O prejuízo deverá ser irreparável. Cabe comprovar se a contratação imediata evitará prejuízos que não possam ser recompostos posteriormente. O comprometimento à segurança significa o risco de destruição ou de seqüelas à integridade física ou mental de pessoas ou, quanto a bens, o risco de seu perecimento ou deterioração". (pág. 239).

MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, em sua obra DIREITO ADMINISTRATIVO, 18ª edição, também aborda com muita propriedade o assunto. Vejamos:

"Em razão de situações excepcionais, a dispensa é possível em certas situações em que a demora do procedimento é incompatível com a urgência na celebração do contrato ou quando sua realização puder, ao invés de favorecer, vir a contrariar o interesse público, ou ainda quando houver comprovado desinteresse dos particulares no objeto do contrato". (pág. 324).

Neste mesmo sentido o **TCU** já se pronunciou em eminente Decisão nº 347/1994 do Plenário, que é seguidamente invocada a propósito da aplicação do art. 24, inc. IV, da lei 8.666/03, no voto do **Min. CARLOS ÁTILA**, no sentido de que:

"além da adoção das formalidades previstas no art. 26 e seu parágrafo único da Lei 8.666/93, são pressupostos da aplicação do caso de dispensa preconizado art. 24, IV, da mesma Lei:

a-1) **que a situação adversa, dada como de emergência ou de calamidade pública, não tenha se 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 a culpa ou dolo dos **agentes públicos que tinham o dever de agir para prevenir a ocorrência de tal situação**; a-2) **que exista urgência concreta e efetiva do atendimento a situação decorrente do estado emergencial ou calamitoso, visando afastar o risco de danos a bens ou à saúde ou a vida de pessoas**; a-3) **que o risco, além de concreta e efetivamente provável, se mostre iminente e especialmente gravoso**; a-4)

que a imediata efetivação, por meio de contratação com terceiro, 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..."

Extrai-se da dicção legal que, quando houver situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, é possível a dispensa da licitação. Assevere-se que a emergência capaz de justificar a situação de dispensa da licitação deve estar respaldada em situação real decorrente de fato imprevisível ou, embora previsível, que não possa ser evitado. Isso porque a lei pressupõe uma situação fática de incontornável urgência, a demandar imediata intervenção do gestor, na estrita medida do necessário para atender a excepcionalidade verificada.

Para Amaral (2001), essa hipótese não é de dispensabilidade de licitação, mas sim de dever jurídico de contratar sem licitação, uma vez que a situação emergencial exige providências rápidas, não podendo aguardar um procedimento lento e burocrático.

Ressalta-se que, assim como com qualquer despesa pública, devem ser obedecidos os princípios administrativos pertinentes, em especial, o do interesse público e da razoabilidade.

Segundo o princípio da razoabilidade, a aquisição deve ser feita mediante licitação e em quantitativo razoável, para estrito atendimento da demanda.

Diga-se, por oportuno, que, para que haja licitude em tal contratação direta, é mister a plena demonstração da potencialidade do dano e da eficácia da contratação para eliminar esse risco. O gestor deve demonstrar que a contratação direta é o caminho adequado e efetivo para aniquilar tal risco, além de observar, no que couber, os procedimentos previstos no art. 26 da Lei nº 8.666, de 1993.

Não podemos relacionar ao caso a questão da desídia do administrador, na qual, teria deixado de tomar tempestivamente as providências necessárias para a realização do certame, deixando-se atingir o termo final de um contrato sem que as providências para a realização de novo certame fossem tomadas.

No caso sub análise, não haveria a possibilidade de se prever que a empresa vencedora iria desistir do contrato em menos de 30 (trinta) dias e também que a empresa segunda colocada não teria interesse em assumir o contrato, sendo que não se passou sequer o prazo mínimo de 90 (noventa) dias de validade das propostas apresentadas, fato este alheio a vontade do administrador.

Importante frisar que a falta de combustível para abastecimento da frota

municipal, em especial dos veículos da saúde, é fato gravíssimo e que pode colocar em risco a vida dos munícipes que necessitam de atendimento e transporte para o Pronto Atendimento e para Hospitais credenciados das cidades vizinhas e da Capital, principalmente nesse momento de pandemia que estamos vivendo.

Após minuciosa análise das justificativas apresentadas e na melhor doutrina e jurisprudência sobre a matéria, evidenciei, salvo melhor juízo, estarem presentes nos autos os requisitos de urgência-emergência para aquisição dos itens com base no artigo 24 inciso IV. Sugerindo ainda, que antes da efetivação se verifique a possibilidade de se abastecer os veículos considerados de emergência com o combustível existente nos tanques da Secretaria de Infraestrutura ou da Secretaria de Educação, que se determine a imediata abertura de procedimento licitatório para aquisição de combustíveis para atender as necessidades diversas do município, podendo até que se conclua o procedimento, ser feita aquisição por dispensa somente do montante de combustível considerado imprescindível, evitando assim que ocorram danos incalculáveis a população, por se tratar inclusive de uma atividade acautelatória, com o condão de se evitar um dano irreparável ou de difícil reparação.

Contudo, o parecer é **OPINATIVO**, razão pela qual, cabe a Vossa Excelência analisar se os critérios de conveniência, necessidade e urgência-emergência estão presentes e determinar a contratação, condicionado ainda, a existência de dotação orçamentária, que seja precedida de 03 (três) orçamentos, apresentação de todas as certidões negativas exigidas por lei e que o prazo máximo não ultrapasse 180 (cento e oitenta) dias. Sugerindo ainda, que fique ressalvado na contratação que o Município se reserva o direito de, a seu critério, utilizar ou não o total contrato, em respeito aos princípios da economicidade e do interesse público, uma vez que, assim que seja concluído novo procedimento licitatório com vistas a obtenção de preços mais vantajosos a administração, o contrato emergencial deverá ser rescindido.

È o Parecer. s.m.j.
Imbituva, 31 de março de 2021.

Giovani Claudio Andrade
Advogado
OAB/PR 31.836