Parecer Jurídico

PROCESSO: 00030.002496/2023-21
CONSULENTE: Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano e Habitação - SEMDUH
ASSUNTO: Contratação direta por dispensa de licitação. Contratação emergencial. Art. 24, IV, da Lei nº 8.666/93.

LICITAÇÕES E CONTRATOS. CONTRATAÇÃO DIRETA POR DISPENSA DE LICITAÇÃO. SITUAÇÃO EMERGENCIAL. OPÇÃO PELO REGIME DA LEI 8.666/93, VIDE AUTORIZAÇÃO DO ART. 191 DA LEI FEDERAL 14.133/2021. ART. 24, IV, DA LEI Nº 8.666/93. DECRETO MUNICIPAL Nº 20.889/2021. POSSIBILIDADE JURÍDICA, EM TESE, OBSERVADAS AS CONDIÇÕES DESTE OPINATIVO.

1 – RELATÓRIO

1. Trata-se de consulta formulada pela Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano e Habitação - SEMDUH a respeito da possibilidade jurídica de contratação direta por dispensa de licitação (art. 75, VIII, da Lei nº 14.133/2021) para a *"contratação em caráter emergencial de empresa especializada para prestação de serviços de limpeza urbana do sistema integrado de limpeza pública do município de Teresina, compreendendo o sistema de coleta de resíduos sólidos urbanos, o sistema complementar de limpeza urbana e o sistema de disposição final ambientalmente adequada dos resíduos sólidos"*, consoante preceituado no Memorando 116/2023/CELIMP-SEMDUH (doc. 8444573) e na justificativa (doc. 8444943).
Os autos foram distribuídos à Procuradoria Geral do Município de Teresina -PGM, para *"a emissão de parecer jurídico"*, por meio do Ofício Nº 2212/2023 - GAB-SEMDUH (doc. 8570033).

1. É, em síntese, o relatório. Passamos à fundamentação.

2 – FUNDAMENTAÇÃO

2 . Saliente-se, preliminarmente, que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe. Destarte, à luz do art. 135[1], da Lei Orgânica de Teresina, e do art. 2º, caput, da Lei Complementar Municipal nº 4.995/2017[2], incumbe a este órgão da PGM prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar à conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito do órgão consulente, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

3 . **Registre-se, ademais, a necessidade que o órgão consulente declare manifestação, optando por contratar diretamente de acordo com as disposições da Lei Federal nº 14.133/2021[3], ou da Lei nº 8.666/1993, conforme permissão do seu art. 191, II, da Nova Lei, especialmente porque foram colacionados dois termos de referência aos autos, fundamentados em cada uma das leis, respectivamente.**

4. A Constituição Federal, em seu art. 37, inciso XXI, possui regra no sentido de tornar obrigatória a realização de procedimento licitatório nos casos de obras, serviços, compras e alienações do Poder Público. Não obstante tal previsão, o próprio dispositivo constitucional prevê ressalvas à obrigatoriedade de licitação**.**

5. De todo os modos existem casos em que a licitação não seria a maneira mais viável de se alcançar a necessidade da Administração Pública em cotejo com o interesse público. A esse respeito ensina o

professor Marçal Justen Filho:

> "A supremacia do interesse público fundamenta a exigência, como regra geral, de licitação prévia para contratações da Administração Pública. No entanto, existem hipóteses que a licitação formal seria impossível ou frustraria a própria consecução dos interesses públicos. O procedimento licitatório normal conduziria ao sacrifício do interesse público e não asseguraria a contratação mais vantajosa. Por isso, autoriza-se à Administração a adotar um outro procedimento, em que formalidades são suprimidas ou substituídas por outras. Essa formalidade não foi adornada de discricionariedade. O próprio legislador determinou as hipóteses em que se aplicam os procedimentos licitatórios simplificados."

6. Com efeito, a inocorrência de licitação com a consequente contratação direta constitui forma anômala de contrato, cabível somente nas hipóteses em que a lei dispensa ou declara inexigível a licitação.

7. Nas lições de José dos Santos Carvalho Filho[4], "na dispensa, a licitação é materialmente possível, mas em regra inconveniente; na inexigibilidade, é inviável a própria competição".

8. Seja como for, o art. 75 da Nova Lei de Licitações prevê, em seu *caput* e incisos, as situações que, devidamente justificadas pela Administração, possibilitam a contratação de forma emergencial, por dispensa de licitação, *verbis:*

> 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 recontratação de empresa já contratada com base no disposto neste inciso;**

9. Por sua vez, o art. 24, IV, da Lei nº 8.666/1993 também prevê as situações que, devidamente justificadas pela Administração, possibilitam a contratação de forma emergencial, por dispensa de licitação, inclusive com a previsão semelhante ao art. 75, VIII, acima mencionado; *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;**

10. Com a recente edição do **Decreto Municipal n° 20.889/2021,** as contratações por meio de dispensa e inexigibilidade de licitação no âmbito do Município de Teresina passaram a ter novo rito.

11. Nesse passo, o referido regulamento agora dispõe que, **tão logo autorizada e fundamentada a necessidade de contratação pela autoridade competente (ordenador de despesa), os autos devem ser enviados à Secretaria Municipal de Administração, que, preliminarmente, examinará a possibilidade de realização da despesa através de dispensa ou inexigibilidade de licitação. Veja-se:**

> "Art. 2º A abertura de Processo Administrativo – relativo à contratação de despesas para execução de obras, prestação de serviços e aquisição de bens, através de dispensa de licitação –, por parte do setor interessado, deverá ser dirigida ao ordenador de despesa do órgão ou entidade da Administração Pública Direta e Indireta, contendo a solicitação do objeto, com sua definição clara, precisa e suficiente, com indicação do código do e-governe, devendo ainda, ser indicado o regime de execução ou forma de fornecimento (no caso de aquisição de bens deverão ser especificadas as unidades e quantidades), e precisará conter, além disso:
> I - Justificativa a respeito da necessidade de contratação, pelo órgão solicitante;

II - Declaração de que não foram realizadas contratações anteriores da mesma natureza, no mesmo exercício financeiro, ainda que de forma parcial (no caso de dispensa de licitação em função do valor);

III - Parecer técnico da Empresa Teresinense de Processamento de Dados - PRODATER (no caso de contratação de bens ou serviços de informática);

IV - Caracterização da situação emergencial, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa, quando for o caso;

V - Autorização fundamentada para a compra ou contratação do serviço.

§ 1º Além das informações elencadas no caput e incisos, do art. 2º, deste Decreto, deverá **o órgão solicitante, antes da remessa dos autos à Secretaria Municipal de Administração e Recursos Humanos - SEMA, providenciar a elaboração da minuta do Termo de Referência ou Projeto Básico.**

§ 2º A minuta do Termo de Referência ou Projeto Básico será indispensável à fase de cotação de preços e verificação do valor estimado a ser contratado, e deverá conter:

I - Especificação do objeto;

II - Justificativa (motivação) da contratação;

III - Regime de execução ou forma de fornecimento;

IV - Obrigações das partes envolvidas (contratada e contratante);

V - Gestão do contrato;

VI - Fiscalização do contrato;

VII - Condições de pagamento;

VIII - Vigência do contrato;

IX - Sanções contratuais; e

X - Condições gerais.

Art. 3º Recebido o Processo Administrativo – relativo à contratação de despesas para execução de obras, prestação de serviços e aquisição de bens, através de dispensa de licitação –, pela Secretaria Municipal de Administração e Recursos Humanos - SEMA, este será encaminhado ao setor **competente para proceder à verificação sobre a existência de Ata de Registro de Preços vigente**, que contemple o objeto solicitado e, caso não haja, verificar a possibilidade da contratação ser realizada através de dispensa de licitação.

Art. 4º Configurada a possibilidade de dispensa de licitação, com a indicação de sua devida fundamentação legal, a unidade administrativa competente da SEMA realizará pesquisa de preço, na forma da Lei, devendo proceder ainda a:

I - Elaboração do mapa comparativo das propostas;

II - Indicação da proposta comercial do fornecedor ou prestador do serviço que apresentou proposta mais vantajosa e devolução do processo ao órgão solicitante; e

III - Verificação de que a empresa selecionada não tenha sido declarada inidônea ou suspensa, no âmbito da União ou da Administração Estadual, mediante juntada dos seguintes documentos:

a) Certidão Negativa de Inidôneos do Tribunal de Contas da União - TCU;

b) Certidão negativa de improbidade administrativa e inelegibilidade do Conselho Nacional de Justiça - CNJ;

c) Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - CEIS; e

d) Cadastro de Impedidos de Contratar com o Serviço Público - TCE-PI."

12. Verifica-se que inicialmente a presente contratação encontra-se fundamentada na dispensa de licitação, conforme justificativa presente no item 3.1 do Termo de Referência, assinado pela autoridade competente (doc. 8489933). Ademais, os autos foram encaminhados à SEMA, conforme exigência do Decreto Municipal n° 20.889/2021, através do Ofício Nº 2134/2023 - GAB-SEMDUH (doc. 8454889).

13. Como resposta, a SEMA se manifestou através do Despacho 3281/2023 - CTL-SEMA (doc. 8457438) informando *"CONSIDERANDO que não há ata vigente que contemple, em sua totalidade, a solicitação do objeto em questão",* bem como delegação, ao órgão consulente, com fundamento no art. 11 do Decreto nº 20.889/2021[5], da competência para a prática de atos relativos à contratação de despesas para aquisição de bens e serviços.

14. **Presente aos autos, manifestação (doc. 8454432) autorizando a possibilidade de contratação por dispensa de licitação, amparado no Art. 24, IV, da Lei Federal nº 8.666/93.**

15. **Contudo, o Termo de Referência está disposto no documento de ID nº 8489933. A finalidade**

da dispensa pretendida, conforme se depreende do documento apresentado, é a aquisição emergencial d e *"contratação em caráter emergencial de empresa(s) especializada(s) para executar os serviços de limpeza urbana do sistema integrado de limpeza pública do Município de Teresina, compreendendo o sistema de coleta de resíduos sólidos urbanos, o sistema complementar de limpeza urbana e o sistema de disposição final ambientalmente adequada dos resíduos sólidos."*

16. **No Termo de Referência anexado recentemente (doc. 8489933), embasamento previsto no artigo 24, inciso IV, da Lei Federal n° 8.666/93, por meio do qual se possibilita a dispensa da licitação de natureza emergencial, prevendo-se que a licitação mostra-se dispensável quando se caracterizar situação de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência quanto ao atendimento de situação passível de ocasionar prejuízo ou comprometer a continuidade dos serviços públicos ou segurança das pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, bem como para parcelas de obras ou serviços que possam ser concluídos no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, a partir da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação do respectivo contrato.**

17. **O Ofício Nº 2212/2023 - GAB-SEMDUH (doc. 8570033) consulta à PGM com a remissão do segundo termo de referência acostado (baseado no art. 24, IV da Lei nº 8.666/1993): "***Solicitamos os préstimos dessa* ***Procuradoria Geral do Município de Teresina - PGM*** *quanto a emissão de parecer jurídico, com fundamento no Art. 5º, inciso VI do Decreto n° 20.889/2021, sobre a contratação emergencial de empresa para a prestação do serviço de limpeza pública do Município de Teresina, na forma da legislação vigente, e análise dos demais documentos acostados aos autos.***"**

18. **Por esse motivo, sugere-se a inclusão de manifestação com a opção expressa do consulente (vide parágrafo 5º deste enunciativo),presente no ID. 8454432, mas, desde já, passa a responder a consulta com base na Lei nº 8.666/1993.**

19. **De todo modo, a prorrogação é vedada, o que consta expressamente no Termo de Referência (doc. 8489933).**

20. Isso porque contratos dessa natureza não admitem prorrogação, exceto nas hipóteses **enquadradas no seguinte entendimento do TCU:**

> **Acórdão 1.941-2007:** É possível, em casos excepcionais, firmar termo aditivo para prorrogar contrato oriundo da dispensa de licitação prevista no artigo 24, inciso IV da Lei nº 8.666/93, por período adicional estritamente necessário à conclusão da obra ou serviço, **além do prazo máximo fixado nesse dispositivo legal, desde que essa medida esteja fundamentada na ocorrência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que impossibilite a execução contratual no tempo inicialmente previsto.**
>
> **Acórdão 2.024/2008**: O limite de 180 dias para execução de serviços emergenciais, referido no inciso IV do artigo 24 da Lei nº 8.666/93, pode ser ultrapassado se isso for indispensável para a preservação do bem protegido.

21. Todas as contratações feitas pelo Poder Público devem ter o escopo de atender às necessidades coletivas e, conforme já dito, precisam estar devidamente justificadas. Assim, até mesmo nas dispensas em razão de emergência ou calamidade, o interesse público deve ser atendido. Inexistindo interesse público, não haveria necessidade de atuação estatal.

22. Com efeito, **entendemos ser necessária a anexação de documento do qual conste elementos que: 1) evidenciem a demonstração concreta e efetiva da potencialidade do dano a ser causado durante a espera dos trâmites de certame licitatório; e 2) demonstrem que essa contratação é suficiente, adequada e efetiva para eliminar os riscos alegados**.

23. Conforme lição de Marçal:

> 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 licitação pressupõe certa demora para seu trâmite, submeter a contratação ao processo licitatório propiciaria a concretização do sacrifício a esses valores. (JUSTEN FILHO, 2014, p. 404)
>
> A contratação imediata apenas será admissível se restar evidenciado que será instrumento adequado e eficiente de eliminar o risco. Se o risco de dano não for suprimido através da contratação, inexiste cabimento da dispensa de licitação. Trata-se, portanto, de expor a relação de causalidade entre a ausência de contratação e a ocorrência de dano – ou, mais precisamente, a relação de causalidade entre a contratação e a supressão do risco de dano. (JUSTEN FILHO, 2014, p. 407)

24. Veja se não é, também, o entendimento do TCU:

> Não se admite o pressuposto fático teórico como argumento para contratação urgente por dispensa, pois a emergência tem que ser concreta e imediata, a exemplo do desabamento de parte do muro de um presídio, possibilitando a fuga de presos. Nessa hipótese estaria autorizada a contratação por dispensa, apenas para as obras e serviços necessários à contenção da situação emergencial, sem prejuízo de realizar processo licitatório para reformar todo o muro do presídio à posteriori. **(Acórdão 300/2004)**
>
> 7. **A mencionada hipótese de dispensa possui pressupostos para sua aplicação**, conforme tratado na Decisão nº 347/1994-Plenário, de Relatoria do Ministro Carlos Átila Álvares da Silva. Nos termos desse julgado, são condições para que o caso em apreço se configure:
>
> "a.1) que a situação adversa, dada como de emergência ou de calamidade pública, não se tenha 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 à culpa ou dolo do agente público que tinha 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 risco de danos a bens ou à saúde ou à vida de pessoas**;
>
> a.3) **que o risco, além de concreto 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**;" **(Acórdão 287/2011 - Segunda Câmara – TCU)**

25. Nesse sentido, foi acostado aos autos a justificativa (doc. 8444943), que declarou:

> Dessa forma, JUSTIFICA-SE a CONTRATAÇÃO EMERGENCIAL, com fundamento no artigo 24, inciso IV, da Lei Federal n° 8.666, de 21 de junho de 1993, pelo prazo de vigência máximo de 180 (cento e oitenta) dias, em relação aos serviços objeto do CONTRATO Nº 13/2023 - SEMDUH, CONTRATO Nº 15/2023 – SAAD CENTRO, CONTRATO Nº 06/2023 – SAAD NORTE, CONTRATO Nº 09/2023 – SAAD SUL, CONTRATO Nº 07/2023 – SAAD LESTE E CONTRATO Nº 10/2023 – SAAD SUDESTE**,** os quais dizem respeito à CONSERVAÇÃO URBANA DO SISTEMA COMPLEMENTAR DE LIMPEZA DO MUNICÍPIO DE TERESINA E SISTEMA DE COLETA E TRANSPORTE DE RESÍDUOS SÓLIDOS URBANOS E DISPOSIÇÃO FINAL AMBIENTALMENTE ADEQUADA DE RESÍDUOS, haja vista a proximidade do término da vigência final daqueles contratos; com a finalidade de impedir a interrupção da prestação de serviços públicos essenciais e evitar prejuízos à população; com as necessárias autorizações das autoridades competentes, conforme fundamentado por meio desta justificativa.

26. Feitas as considerações sobre os elementos essenciais ao cabimento da dispensa de licitação nos termos do artigo 24, IV, da Lei n° 8.666/93, **passamos à análise dos aspectos jurídico-formais dos documentos anexados e menção aos documentos que devem ser anexados como condição necessária para a contratação pretendida.**

27. A pesquisa de mercado anexada deve passar obrigatoriamente pelo crivo da SEMA, em atendimento às disposições do Decreto Municipal n° 20.889/2021, que confere à referida Secretaria a incumbência de realizar a coleta de orçamentos:

> Art. 4º Configurada a possibilidade de dispensa de licitação, com a indicação de sua devida fundamentação legal, a unidade administrativa competente da SEMA realizará pesquisa de preço, na forma da Lei, devendo proceder ainda a (...).

28. É de bom alvitre que a juntada aos autos seja de **orçamento detalhado em planilhas e demonstração do critério de avaliação das propostas, a fim de conferir higidez ao processo, pois a mera citação/cotação de preços não enseja pesquisa de mercado. A Administração Pública deverá, minimamente, consultar os preços praticados no mercado e no âmbito da administração (mercado legal); verificar os valores das últimas contratações formalizadas pelo próprio órgão ou entidade**

responsável pela licitação; consultar preços praticados em empresas do ramo, podendo ser feita através de fac-símile, internet ou telefone; verificar preços divulgados em revistas especializadas e fixados por órgãos oficiais; e consultar valores registrados em atas de Sistema de Registro de Preços. Veja-se entendimento do TCU exarado no acórdão nº 1.782/2010:

> **(...)9.4.1. faça constar dos processos licitatórios, inclusive de compra direta, pesquisa de preços de mercado, assim entendidos os orçamentos por escrito, elaborados por empresas do ramo, com identificação do servidor responsável pela cotação, de modo a atender o princípio da transparência que deve nortear os atos da Administração Pública, bem como dar cumprimento aos artigos 14 e 15 da Lei nº 8.666/1993; (TCU, Acórdão nº 1.782/2010, Plenário, Rel. Min. Raimundo Carreiro, j. em 14.07.2010) (grifei**

29. Ainda não consta nos autos no mapa comparativo de preços, mas apenas o Relatório de Abertura e Análise das propostas de Preços - CELIMP-SEMDUH (doc. 8548377). Devendo a consulente sanar essa irregularidade com a juntada de orçamentos e mapas comparativos.

30. Ressalta-se que foi enviado à SEMDUH, através de documento CELIMP-SEMDUH (doc. 8548377), lista de empresas para o envio da carta convite solicitando destas a apresentação de proposta para os serviços objetos da contratação emergencial.

31. **Sobre a compatibilidade dos preços, é recomendado o envio dos autos à SEMA para manifestação sobre a sua compatibilidade.**

32. **A minuta do contrato (doc. 8491645), que foi acostada nos autos, apresenta quase todas as cláusulas essenciais elencadas no art. 55, I a XIII, da Lei nº 8.666/93[6].**

33. **Ressalte-se que a minuta contratual deve guardar harmonia com as disposições presentes no termo de referência, no caso dos autos, deve-se padronizar as as regras estabelecidas para o prazo de vigência.**

34. **Destaca-se que a cláusula primeira da minuta - DO OBJETO - destaca qual Módulo será contratado emergencialmente. Nesse ponto, sugere-se que o objeto abranja os módulos de competência da SEMDUH, já, de acordo com o Termo de Referência, item 5.2, "os serviços dos Módulo I e III serão executados no Município de Teresina, com contratação e fiscalização de responsabilidade da SECRETARIA MUNICIPAL DE DESENVOLVIMENTO URBANO E HABITAÇÃO - SEMDUH" e, de acordo com o item 5.3, "os serviços do Módulo II serão executados no Município de Teresina, em áreas sob jurisdição das SUPERINTENDÊNCIAS DE AÇÕES ADMINISTRATIVAS DESCENTRALIZADAS - SAADs, com contratação e fiscalização de responsabilidade das SAADs NORTE, CENTRO, SUL, LESTE E SUDESTE."**

35. **No Termo de Referência, o valor mensal corresponde aos três módulos, isto é, MÓDULO I - SISTEMA DE COLETA E TRANSPORTE DE RESÍDUOS SÓLIDOS URBANOS, MÓDULO II - SISTEMA DE SERVIÇOS COMPLEMENTARES DE LIMPEZA PÚBLICA, e MÓDULO III - SISTEMA DE DISPOSIÇÃO FINAL AMBIENTALMENTE ADEQUADA DE RESÍDUOS SÓLIDOS, no valor total de R$ 27.923.324,34 .**

36. **Mas sendo a contratante a SEMDUH, responsável pelos módulos I e III, o valor deve ser correspondente a sua responsabilidade e atribuição, por módulo.**

37. **No mais, sugere-se que seja acrescentada uma ressalva, acrescentando que a contratante assuma nos casos em que deu culpa ao movimento grevista ou paredista, na cláusula sexta - DAS OBRIGAÇÕES DAS PARTES, alínea "d", que atualmente consta com a seguinte redação: *"Assumir a execução dos serviços concedidos, independente de rescisão contratual, caso venha a CONTRATADA a defrontar-se com movimentos grevistas ou paredista, reconhecidamente legal ou ilegal, ao qual não conseguir por termo no prazo máximo de 05 (cinco) dias úteis. Superada a ocorrência, a CONTRATANTE fará retornar os serviços à CONTRATADA, ressarcindo-se dos gastos comprovadamente suportados;"*. Em outras palavras, sugere-se ressalva para esclarecer que, por exemplo, a Administração Pública não assumirá em caso em culpa da contratada com seus colaboradores.**

38. **A alteração é sugerida levando em conta a repercussão jurídica e fática de se comprometer a assumir o serviço diante de toda e qualquer paralisação da contratada, mormente, quando o art. 80 da Lei nº 8.666/1993 resguarda que a Administração Pública contratante assuma nos casos de rescisão decorrente das hipóteses em que há culpa (sem sentido amplo) da contratada:**

Art. 80. A rescisão de que trata o inciso I do artigo anterior acarreta as seguintes conseqüências, sem prejuízo das sanções previstas nesta Lei:

I - assunção imediata do objeto do contrato, no estado e local em que se encontrar, por ato próprio da Administração;

II - ocupação e utilização do local, instalações, equipamentos, material e pessoal empregados na execução do contrato, necessários à sua continuidade, na forma do inciso V do art. 58 desta Lei;

III - execução da garantia contratual, para ressarcimento da Administração, e dos valores das multas e indenizações a ela devidos;

IV - retenção dos créditos decorrentes do contrato até o limite dos prejuízos causados à Administração.

39. **O inciso I se refere ao art. 79, que, por sua vez, faz remissão ao casos enumerados nos incisos I a XII e XVII do art. 78, quais sejam:**

I - o não cumprimento de cláusulas contratuais, especificações, projetos ou prazos;

II - o cumprimento irregular de cláusulas contratuais, especificações, projetos e prazos;

III - a lentidão do seu cumprimento, levando a Administração a comprovar a impossibilidade da conclusão da obra, do serviço ou do fornecimento, nos prazos estipulados;

IV - o atraso injustificado no início da obra, serviço ou fornecimento;

V - a paralisação da obra, do serviço ou do fornecimento, sem justa causa e prévia comunicação à Administração;

VI - a subcontratação total ou parcial do seu objeto, a associação do contratado com outrem, a cessão ou transferência, total ou parcial, bem como a fusão, cisão ou incorporação, não admitidas no edital e no contrato;

VII - o desatendimento das determinações regulares da autoridade designada para acompanhar e fiscalizar a sua execução, assim como as de seus superiores;

VIII - o cometimento reiterado de faltas na sua execução, anotadas na forma do § 1º do art. 67 desta Lei;

IX - a decretação de falência ou a instauração de insolvência civil;

X - a dissolução da sociedade ou o falecimento do contratado;

XI - a alteração social ou a modificação da finalidade ou da estrutura da empresa, que prejudique a execução do contrato;

XII - razões de interesse público, de alta relevância e amplo conhecimento, justificadas e determinadas pela máxima autoridade da esfera administrativa a que está subordinado o contratante e exaradas no processo administrativo a que se refere o contrato;

> **(...)**
>
> **XVII - a ocorrência de caso fortuito ou de força maior, regularmente comprovada, impeditiva da execução do contrato.**

40. Na cláusula décima quinta - DA RESCISÃO, sugere-se a inclusão, como uma das possibilidades para rescindir, a conclusão dos processos licitatórios que justificam e fundamentam a contratação emergencial, quais sejam, os Processos Administrativos nº 00030.001309/2022-63 e nº 00030.002496/2023-21, em harmonia com o disposto na cláusula sétima - DOS PRAZOS DE VIGÊNCIA E DE EXECUÇÃO.

41. Aproveita-se o ensejo para ressaltar que os processos licitatórios supracitados devem tramitar da forma mais célere e límpida possível, a fim de evitar irregularidades e atrasos, uma vez que a contratação emergencial tem dois limites temporais máximos: a conclusão das licitações e/ou o advento do termo legal máximo de 180 (cento e oitenta) dias.

42. Atente que, em caso de contratação direta emergencial, a dispensa deve ser ratificada em três dias e publicada em cinco. Observe:

> Zele 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)**

43. Apenas com efeito esclarecedor, insta reforçar que, de forma geral, as cláusulas contratuais devem ser discriminadas de forma harmônica. Além disso, o contrato deve apresentar-se de forma que não enseje margem a equívocos subjetivistas.

44. É **imperioso enfatizar que a situação de emergência para a dispensa de licitação, em regra, não deve ser causada por falta de planejamento ou desídia da própria Administração**, casos comumente denominados de "emergência fabricada", em que a Administração deixa de tomar tempestivamente as providências necessárias à realização da licitação previsível. **Assim, é preciso declarar que o gestor está tomando as providências necessárias com vistas a realizar certame licitatório para a contratação, se comprometendo a rescindir o contrato emergencial tão logo findo o procedimento de seleção.**

45. **Constam nos autos justificativas à contratação no Termo de Referência (ID nº 8489933), e nos doc.8444943. No entanto, faz-se necessária a justificativa da escolha do preço e do fornecedor.**

46. **A autorização assinada pela autoridade competente está presente (doc 8454432), adotando-se a Lei nº 8.666/1993 por meio do qual se possibilita a dispensa da licitação de natureza emergencial.**

47. **A dotação orçamentária a ser utilizada na contratação não foi indicada conforme consta no Despacho 1949/2023 - SUB-CECO-SEMF (doc. 8564261), sendo necessário o preenchimento do *Formulário de Informação de Disponibilidade Orçamentária* no qual dispõe de dados necessários para obter a disponibilização orçamentária. Recomenda-se que seja efetuado o preenchimento do referido formulário afim de obter a dotação orçamentária para o presente objeto de contrato.**

48. É de bom alvitre também atentar para a observância da **Instrução Normativa TCE n° 08, de 14 de dezembro de 2017**, que dispõe sobre a alteração dos códigos de Fontes de Recursos a serem utilizados a partir do exercício 2018.

49. Registre-se, ainda, que o ordenador de despesas deve convocar a empresa para assinar o contrato, momento no qual deverão ser exigidas: **a) certidões que comprovem a regularidade da empresa perante as Fazendas Federal, Estadual e Municipal do seu domicílio ou sede, bem como de regularidade perante o Município de Teresina; b) certidão que comprove a regularidade perante a Seguridade Social (INSS); e c) prova de regularidade perante o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).**

50. **Ressalte-se, outrossim, a necessidade de, antes e no decorrer da contratação, ser realizada**

pesquisa sobre a existência ou não de eventual proibição da empresa de contratar com a Administração Pública, no Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Improbidade Administrativa disponibilizado pelo Conselho Nacional de Justiça, a fim de evitar o ajuste com empresas inidôneas e/ou suspensas (Acórdão TCE nº 1.857/18).

51. Impende consignar que a LC 101/2000 exige, para o presente caso, a análise do impacto orçamentário-financeiro da ação perseguida, bem como declaração expressa de que há adequação orçamentária e financeira, além de estar em conformidade com o plano plurianual e LDO. Vejamos:

> Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:
> I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes;
> II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

52. Por fim, **a formalização da parceria está condicionada à prévia aprovação do ordenador de despesa do órgão consulente, por força dos arts. 1º, 2º, e 5º, *caput*, do Decreto Municipal nº 23.544, de 18 de janeiro de 2023**[7].

3 – CONCLUSÃO

53. Diante do exposto, **nos limites da análise jurídica e excluídos os aspectos técnicos e o juízo de oportunidade e conveniência da contratação**, esta Procuradoria de Licitações, Contratos e Convênios Administrativos manifesta-se pela **POSSIBILIDADE JURÍDICA, EM TESE,** de se realizar a contratação emergencial almejada, por dispensa de licitação, com fulcro no art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/93**, desde que atendidos os requisitos legais e as recomendações feitas ao longo deste opinativo.**

54. Eis o parecer.

Teresina/PI, 29 de novembro de 2023.

RICARDO RODRIGUES DE SOUSA MARTINS NETO
Procurador-Geral do Município de Teresina – PI
Matrícula nº 76.770 – OAB/PI nº 10.268

---

[1] Art. 135. A Procuradoria Geral do Município é a instituição que representa, como advocacia geral, o Município, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar, o que dispuser sobre sua organização, seu funcionamento, e suas atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo.

[2] Art. 2º. A Procuradoria Geral do Município é uma instituição permanente, essencial ao exercício das funções administrativa e jurisdicional no âmbito do Município de Teresina, com nível hierárquico de Secretaria e subordinada diretamente ao Prefeito Municipal, destinada a promover, em toda sua plenitude, as atividades de consultoria e representação judicial e extrajudicial do Município e de suas entidades autárquicas e fundacionais.

[3] **Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do caput do art. 193 , a Administração poderá optar por** licitar ou **contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, e a opção escolhida deverá ser indicada expressamente no** edital ou no aviso ou **instrumento de contratação direta, vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no referido inciso.**

Parágrafo único. Na hipótese do caput deste artigo, se a Administração optar por licitar de acordo com as leis citadas no inciso II do caput do art. 193 desta Lei, o contrato respectivo será regido pelas regras nelas previstas durante toda a sua vigência.

(...)

Art. 193. Revogam-se:

(...)

II - a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e os arts. 1º a 47-A da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, após decorridos 2 (dois) anos da publicação oficial desta Lei.

[4] CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.** 23. Ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. p. 290,2010.

[5] Art. 11. O Secretário Municipal de Administração e Recursos Humanos, nos procedimentos relativos à contratação de despesas para execução de obras, prestação de serviços e aquisição de bens, através de dispensa de licitação, poderá delegar a competência ao órgão solicitante. Parágrafo único. O ato de delegação está condicionado ao exame prévio da existência de Ata de Registro de Preços que contemple o objeto pretendido, e ao exame preliminar quanto à possibilidade de a despesa ser realizada através de dispensa de licitação.

[6] "Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

I - o objeto e seus elementos característicos;

II - o regime de execução ou a forma de fornecimento;

III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;

IV - os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;

V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

VI - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;

VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;

VIII - os casos de rescisão;

IX - o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;

X - as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

XII - a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;

XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação."

[7] "Art. 1º **No âmbito do Poder Público Municipal fica delegada a competência de ordenador de despesas aos Secretários Municipais, aos Presidentes das Fundações e aos Superintendentes e Presidentes da Administração Indireta, em razão do princípio da segregação de funções na administração pública, para procederem à ordenação de despesas de suas unidades administrativas, no âmbito de suas respectivas atribuições, notadamente:**

(...)

Art. 2º Fica delegada, nestes termos, a competência para ordenar despesas**;** emitir empenho; autorizar pagamentos; autorizar abertura de procedimentos licitatórios; aprovar termos de referências e/ou projetos básicos/executivos; adjudicar licitações nas modalidades previstas em lei, quando houver recursos; homologar licitações; autorizar e ratificar dispensa e inexigibilidades; assinar as atas de registro de preços; **celebrar** contratos, convênios, **parcerias e congêneres;** realizar contratações temporárias no âmbito da Administração Direta e Indireta e dos Fundos Municipais, aos responsáveis do caput do artigo antecedente, observada a Lei Complementar da Organização Administrativa do Poder Executivo Municipal e demais legislações vigentes.

(...)

Art. 5º É vedado ao ordenador de despesa autorizar a execução de despesa sem expressa comprovação de suficiente previsão de disponibilidade de recursos orçamentários para atender o requisitado."

Documento assinado eletronicamente por **Ricardo Rodrigues de Sousa Martins Neto**, **Procurador Geral do Município**, em 01/12/2023, às 12:08, com fundamento no Decreto nº 24.514/2023 - PMT.

A autenticidade do documento pode ser conferida no site **https://sei.pmt.pi.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0** informando o código verificador **8605066** e o código CRC **5CAFF69B**.

Referência: Processo nº 00030.002496/2023-21 SEI nº 8605066