



PREFEITURA MUNICIPAL DE CANOAS
R. Quinze de Janeiro, 11 - Bairro Centro - CEP 92010-300 - Canoas - RS - <https://www.canoas.rs.gov.br/>

PARECER - SMLC/SMLC-DJ/SMLC-DJ-UA

Parecer Jurídico Referencial SMLC/DJ nº 001/2024

Ementa: Manifestação Jurídica Referencial. Contratações emergenciais. Calamidades e eventos extremos. Dispensa de licitação. Art. 75, VIII, da Lei nº 14.133/2021. Prescindibilidade de envio à análise jurídica. Requisitos.

I. DA MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL

1. Trata-se de Parecer Jurídico Referencial com o objetivo de se concentrar, em uma única manifestação jurídica, os requisitos legais e os entendimentos dos órgãos de controle sobre **contratações emergenciais decorrentes de calamidades e eventos extremos**, proporcionando, assim, maior agilidade, eficácia e efetividade no enfrentamento das situações encontradas pelo administrador em determinado contexto.

2. Objetiva-se, com o presente Parecer, tornar dispensável a remessa dos autos à análise jurídica, desde que atendidos, no juízo do administrador, todos os requisitos elencados ao longo da presente manifestação.

3. Saliente-se que questão idêntica já foi objeto de análise em diversos processos examinados por este órgão de assessoramento jurídico, havendo **inúmeros precedentes consultivos acerca da matéria**. Cite-se, a título de exemplo, os processos SEI nº 42089-1, 39643-5, 12376-5, 40362-8, entre outros.

4. Destaque-se que tal expediente é largamente utilizado em diversos entes federativos. A título de exemplo, a Advocacia-geral da União – AGU edita diversas manifestações jurídicas referenciais a serem utilizadas pelos órgãos e entidades da União, com base na Orientação Normativa nº 55/2014:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 55, DE 23 DE MAIO DE 2014.

O ADOGADO-GERAL DA UNIÃO, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos I, X, XI e XIII, do art. 4º da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, considerando o que consta do Processo nº 56377.000011/2009-12, resolve expedir a presente orientação normativa a todos os órgãos jurídicos enumerados nos arts. 2º e 17 da Lei Complementar nº 73, de 1993:

I - Os processos que sejam objeto de manifestação jurídica referencial, isto é, aquela que analisa todas as questões jurídicas que envolvam matérias idênticas e recorrentes, **estão dispensados de análise individualizada pelos órgãos consultivos, desde que a área técnica ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda aos termos da citada manifestação.**

II - Para a elaboração de manifestação jurídica referencial devem ser observados os seguintes requisitos: a) o volume de processos em matérias idênticas e recorrentes impactar, justificadamente, a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos; e b) a atividade jurídica exercida se restringir à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos. (grifei)

5. Sob tal influxo, é fato notório que a matéria aqui tratada é objeto de reiteradas análises jurídicas por parte deste órgão de assessoramento jurídico, motivo pelo qual a formalização de manifestação referencial é extremamente recomendada, pois, a um só tempo, (i) confere maior agilidade às contratações, indo ao encontro do princípio constitucional da eficiência; e (ii) permite que os Procuradores e Assessores ora lotados na Diretoria Jurídica de Licitações e Contratos se debruçam sobre questões de alta indagação jurídica, eis que não haverá a necessidade de mobilização de parecerista para enfrentar questões corriqueiras encontradas pelo administrador.

6. Destarte, entendendo o gestor responsável que o caso concreto se amolda perfeitamente à situação aqui analisada em abstrato, deverá o referido gestor atestar tal situação nos autos e dispensar a submissão do processo à análise jurídica, uma vez que esta já foi realizada em abstrato, limitando-se a verificar, por meio de checklist, o atendimento aos requisitos expostos neste opinativo referencial. Recomenda-se, para tanto, que o gestor proceda com a juntada da presente manifestação nos autos de cada processo que se amolde ao caso ora analisado.

7. É este o panorama. Passa-se à manifestação referencial.

II. DA ABRANGÊNCIA DA ANÁLISE JURÍDICA

8. Consigne-se que a presente análise considera **tão somente os aspectos estritamente jurídicos da questão trazida ao exame desta Diretoria Jurídica**, partindo-se da premissa básica de que, ao propor a solução administrativa ora analisada, o administrador público se certificou quanto às

possibilidades orçamentárias, financeiras, organizacionais e administrativas, levando em consideração as análises econômicas e sociais de sua competência.

9. Isso porque, nos termos da Lei nº 6.627/2023, que dispõe sobre a estrutura, organização e funcionamento do Poder Executivo Municipal de Canoas, compete à Secretaria Municipal de Licitações e Contratos, entre outras atribuições, proceder com o assessoramento jurídico em questões de licitações e contratações em geral:

Art. 11. As competências das Secretarias de Natureza Instrumental compreendem: (...)

(...)

c) compete à Secretaria Municipal de Licitações e Contratos (SMLC):

(...)

2. planejar, dirigir, executar, controlar e assessorar, material, técnica e juridicamente, todas as fases e procedimentos de formação e execução do processo licitatório e dos procedimentos de seleção e formação de parcerias da administração direta; (grifei)

10. Desta feita, verifica-se que a atividade dos procuradores e assessores jurídicos atuantes junto à Secretaria Municipal de Licitações e Contratos – assim como ocorre com a atividade advocatícia de maneira geral – se limita à análise da compatibilidade jurídica da matéria trazida a exame, sem prejuízo de, eventualmente, sugerir soluções vislumbradas por esta unidade de assessoramento jurídico, que devem ser objeto de consideração por parte do gestor, que detém, no entanto, a palavra final sobre a implementação de políticas públicas no âmbito municipal, nos limites do seu juízo de mérito.

11. Por oportuno, destaque-se que, em se tratando de procedimento emergencial, escapa às competências desta Diretoria Jurídica a análise quanto à configuração ou não da situação de emergência, sendo tal juízo de exclusividade do administrador público. É nesse sentido, inclusive, o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

*Não se pode exigir do assessor jurídico conhecimento técnico de todas as áreas e não apenas do Direito. No processo licitatório, **não compete à assessoria jurídica averiguar se está presente a causa de emergencialidade, mas apenas se há, nos autos, decreto que a reconheça**. Sua função é zelar pela lisura sob o aspecto formal do processo, de maneira a atuar como verdadeiro fiscal de formalidades, somente. Assim, a assinatura do assessor jurídico na minuta do contrato serve de atestado do cumprimento de requisitos formais, e não materiais. STF. 2ª Turma. HC 171576/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 17/9/2019 (Info 952). (grifei)*

12. Logo, a análise que se segue é estritamente jurídica, e não política, social ou econômica.

III. DA ANÁLISE JURÍDICA.

A) DO ARCABOUÇO CONSTITUCIONAL

13. Como é consabido, a Constituição Federal de 1988 estabelece que a República Federativa do Brasil é formada pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e Distrito Federal, constituindo-se em Estado Democrático de Direito e tendo, entre seus fundamentos, a **dignidade da pessoa humana**.

14. Segundo a lição do ínclito Ministro do Supremo Tribunal Federal, Alexandre de Moraes, a dignidade da pessoa humana concede unidade aos direitos e garantias fundamentais, sendo inerente às personalidades humanas, além de se tratar de um “*valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais*”.

15. Na condição de direito fundamental, a proteção à dignidade humana possui um âmbito de incidência negativo e, ao mesmo tempo, um âmbito positivo. O Estado não poderá praticar atos que gerem danos à dignidade humana. Paralelamente a isso, tem o dever de garantir meios para que as pessoas vivam com dignidade. Trata-se, precisamente, do caráter prestacional dos direitos fundamentais.

16. Em matéria de competência material, a Constituição Federal estabelece o que cabe a cada ente federativo. O artigo 23, no entanto, estabelece hipóteses de competência comum. Tal dispositivo preceitua o seguinte:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

I - zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público;

II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;

III - proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos;

IV - impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural;

V - proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação, à ciência, à tecnologia, à pesquisa e à inovação;

VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

VII - preservar as florestas, a fauna e a flora;

VIII - fomentar a produção agropecuária e organizar o abastecimento alimentar;

IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico;

X - combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos;

XI - registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios;

XII - estabelecer e implantar política de educação para a segurança do trânsito.

Parágrafo único. Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional.

17. O texto constitucional determina que cabe a todos os entes federativos a adoção de medidas afetas ao interesse coletivo. Nessa perspectiva, tem-se que é comum a competência para preservação do meio ambiente, bem como para a promoção de programas de construção de moradias e melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico. Em hipóteses envolvendo desastres naturais, todos os entes federativos, **incluindo os municípios**, têm o dever constitucional de adotar as medidas necessárias para a proteção da pessoa humana, minimizando e prevenindo danos. Não é lícito que a Administração Pública se mantenha inerte, na medida em que tem o dever de agir para assegurar a proteção da população e do meio ambiente.

18. O dever de agir dos entes federativos está diretamente relacionado com o caráter prestacional dos direitos fundamentais. Na medida em que é dever do Estado garantir direitos fundamentais aos indivíduos, não pode se manter inerte em caso de desastres naturais. Em tais hipóteses, o texto constitucional impõe um dever de agir, estando o Município de Canoas obrigado a adotar as medidas necessárias para proteção da população e do meio ambiental.

B) DO DEVER DO MUNICÍPIO EM RELAÇÃO À PREVENÇÃO DE DESASTRES NATURAIS

19. A Lei nº 12.608, de 10 de abril de 2012, instituiu a chamada “Política Nacional de Proteção e Defesa Civil – PNPDEC”, estabelecendo a atuação concomitante e cooperativa entre os entes federativos em relação à consecução das atividades de prevenção e redução de desastres. Nesse sentido:

*Art. 2º É dever da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos **Municípios** adotar as **medidas necessárias à redução dos riscos de desastre**.* (grifei)

20. O Plano Diretor do Município de Canoas, por seu turno, assim estabelece em relação às chuvas:

Art. 53. O Programa de Drenagem Urbana e Proteção Contra Cheias tem como objetivos específicos o controle:

I - das cheias oriundas da elevação dos níveis dos rios do Delta do Jacuí através do sistema de proteção composto por diques, valas de drenagem, estações de bombeamento e comportas, existentes e projetados buscando:

a) manter o sistema existente em perfeito estado de funcionamento de forma a proteger as áreas de eventuais cheias, dotando as estações de bombeamento de sistemas automatizados e que atuem em chuvas de menor magnitude, de maneira a prevenir alagamentos nas áreas protegidas;

b) criar mecanismos de controle de alagamentos nas áreas dos projetos de parcelamento do solo e de empreendimentos, utilizando dispositivos de armazenamento e de infiltração de águas pluviais, de forma a não ampliar o escoamento superficial durante eventos chuvosos;

c) impedir a ocupação em áreas de risco do sistema de proteção, tais como taludes dos diques e valas de drenagem.

II - dos alagamentos recorrentes, oriundos do processo de urbanização, buscando:

a) manter o sistema de drenagem em bom estado através de manutenção preventiva e contínua;

b) manter um cadastro atualizado, garantindo assim o bom estado de conservação do sistema bem como a desobstrução permanente das redes e canais;

c) *incentivar as medidas compensatórias a alterações provocadas no meio natural pelos novos empreendimentos;*

d) *executar as obras emergenciais tais como a nova passagem do Arroio Araçá sob a linha da TRENURB;*

e) *impedir a ocupação em áreas junto às valas e canais de drenagem;*

f) *impedir ligações do sistema de esgotos sanitários ao sistema de drenagem.*

Parágrafo único. Sistema de proteção contra cheias especializado no Anexo 9.7.

21. Logo, é patente o fato de que o Município deve envidar todos os esforços necessários para impedir ou, ao menos, mitigar desastres e calamidades que possam afetar os munícipes.

22. Atento a tal fato, inclusive, o legislador achou por bem positivar a possibilidade/necessidade de que o administrador tome todas as providências com a devida antecedência, conforme consta na Lei nº 12.608/2012. Confira-se:

Art. 2º (...)

§2º A incerteza quanto ao risco de desastre não constituirá óbice para a adoção das medidas preventivas e mitigadoras da situação de risco. (grifei)

23. Verifica-se, portanto, que a contratação pretendida, considerando sua antecedência, encontra respaldo legal e, mais ainda, vai ao encontro da competência municipal no que diz respeito à matéria.

24. Registre-se que é **fato notório que, nos últimos tempos, diversos municípios do Rio Grande do Sul vêm sendo obrigados a enfrentar calamidade e situações emergenciais em decorrência de eventos climáticos extremos (inundações, desabamentos, calor ou frio extremo etc), ensejando atuações emergenciais das autoridades administrativas, sob pena de fragilizar os próprios munícipes.** Assim, é patente que a demanda tem por escopo prevenir – e, a depender do caso, remediar – danos às pessoas, seja em suas próprias vidas, seja em seus patrimônios, tratando-se, portanto, de atuação nitidamente voltada ao interesse público primário, na clássica acepção de Renato Alessi.

C) DA CONTRATAÇÃO POR DISPENSA DE LICITAÇÃO. SITUAÇÃO EMERGENCIAL. ART. 75, VIII, DA LEI Nº 14.133/2021.

25. Primeiramente, convém consignar que, apesar de a regra, para as contratações públicas, ser a prévia realização de processo licitatório, a Lei nº 14.133/2021 traz exceções em que possível a contratação direta, mediante inexigibilidade ou dispensa de licitação, conforme inclusive autoriza o art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, ao ressaltar da obrigação de licitar os casos assim especificados na legislação. Registre-se, desde já, que no bojo desse parecer surgirão precedentes e doutrinas fazendo menção ao art. 24, IV, da Lei nº 8.666/93, dispositivo que hoje equivale ao art. 75, VIII, da Lei nº 14.133/2021, sem, contudo, prejudicar o raciocínio jurídico aqui exposto.

26. Disso se extrai que apenas nos casos expressos em lei é viável ao administrador a aquisição de bens ou a contratação de obras ou serviços sem prévio procedimento licitatório, consignando-se que as hipóteses de inexigibilidade e dispensa de licitação estão ora previstas nos arts. 74 e 75 da Lei nº 14.133/2021, respectivamente.

27. Dito isto, traz-se à baila a redação do art. 75, inc. VIII, da Lei nº 14.133/2021:

*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;

28. Ainda sobre as dispensas com fundamento em emergencialidade, o novel diploma legal de licitações e contratos dispõe:

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.

29. Compulsando os referidos dispositivos legais, constam os seguintes requisitos e condicionantes para a regularidade da contratação direta: **[a]** urgência no 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; **[b]** que a contratação se limite à aquisição dos bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa; **[c]** que possa ser concluída no prazo máximo de 1 (um) ano, contado da data de ocorrência da emergência ou da calamidade, sem possibilidade de prorrogação; e **[d]** sem a recontração de empresa que já tenha sido contratada com base em tal fundamento.

30. Outrossim, o art. 72 da Lei nº 14.133/2021 traz os requisitos a serem preenchidos nos casos de dispensa de licitação, *in verbis*:

Art. 72. O processo de contratação direta, que compreende os casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os seguintes documentos:

I - documento de formalização de demanda e, se for o caso, estudo técnico preliminar, análise de riscos, termo de referência, projeto básico ou projeto executivo;

II - estimativa de despesa, que deverá ser calculada na forma estabelecida no [art. 23 desta Lei](#);

III - parecer jurídico e pareceres técnicos, se for o caso, que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos;

IV - demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido;

V - comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária;

VI - razão da escolha do contratado;

VII - justificativa de preço;

VIII - autorização da autoridade competente.

Parágrafo único. O ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial.

31. Quer dizer, excepcionar a regra de realização de licitação **não significa que não haja formalidades a serem observadas pelo administrador e requisitos a serem preenchidos para viabilizar a contratação direta.**

32. Dito isto, e no que é pertinente à espécie, consigna-se, inicialmente, que “*emergência*” traduz a necessidade de **pronto atendimento a determinado interesse**, sendo inviável aguardar os trâmites ordinários da licitação, sob pena de não atendimento ou prejuízo de atendimento a

alguma demanda social.

33. Notoriamente, o atendimento pleno aos requisitos do art. 72 da Lei de Licitações e Contratos poderia atentar contra o próprio interesse público, sobretudo ao se considerar situações emergenciais decorrentes de eventos climáticos extremos, os quais, não raro, acarretam perdas patrimoniais e até mesmo, infelizmente, de vidas.

34. Nesse sentido, a lição de Sidney Bittencourt ¹:

*Como já esposado, a Nova Lei, em seu art. 72, impõe regras de instrução do processo de obrigatórias para a contratação direta, pois a não realização de licitação não determina a ausência de prévias formalidades. Entretanto, na hipótese de contratação por emergência, evidencia-se que essa providência, não raro, restará prejudicada. **É inimaginável, por exemplo, que se aguarde certo período procedimental, com uma sequência de atos formais, no caso de iminente risco de desabamento de uma construção, porquanto, é claro, far-se-á necessária a ingerência imediata do Poder Público, com o fito de preservar vidas e bens. Nesta hipótese, inclusive, muitas vezes a Administração deverá valer-se até mesmo da contratação verbal, com posterior formalização por escrito.*** (grifei)

35. No mesmo sentido, Floriano Azevedo Marques Neto ² destaca que um aspecto é absolutamente claro e isento de discussão: em qualquer caso, trata-se da impossibilidade da ação em caso de urgência, de vez que, diante de uma situação emergencial, o dever colocado para a Administração é de estancar o foco emergencial e nunca tecer cogitações quanto a se irá ou não adotar procedimentos formais para viabilizar este mister.

36. No mesmo sentido, de acordo com entendimento do TCU:

*“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: BRUNO DANTAS)”* (grifei)

37. No que tange, pois, às contratações com vistas ao atendimento de situações emergenciais, com fulcro, portanto, no art. 75, inc. VIII, da Lei de Licitações, é preciso que o gestor, no bojo do processo administrativo, e de forma clara e objetiva, demonstre a emergência e justifique a impossibilidade de aguardar o tempo necessário à realização de licitação para adquirir aquela determinada quantidade do produto desejado ou do serviço pretendido.

38. **Em suma: o administrador deve (I) justificar, em cada caso concreto, por que não dispõe**

de tempo para aguardar a realização da licitação ; (II) informar se existe ou não ata de registro de preços ou contrato em vigor; (III) discriminar o que possui em estoque; (IV) relacionar quais as quantidades necessárias para atendimento exclusivo da emergência; e (V) em que medida o contrato emergencial é imprescindível para não comprometer o impedimento ou mitigação dos desastres.

39. A respeito do tema, seguem julgados do TCU:

“A contratação emergencial só deve atender a situação emergencial até a realização de nova licitação (art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993). (Acórdão 2988/2014-Plenário | Relator: BENJAMIN ZYMLER)”.

*“A contratação direta emergencial, fundamentada no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993, **deve se restringir somente à parcela mínima necessária para afastar a concretização do dano ou a perda dos serviços executados,** devendo a solução definitiva, conforme o caso, ser objeto de licitação formal. (Acórdão 6439/2015- Primeira Câmara | Relator: AUGUSTO SHERMAN)”.*

40. Assim, alerta-se ao administrador que a contratação emergencial não pode servir de subterfúgio para, diante da flexibilização procedimental, incluir-se, no bojo da contratação, quantitativos ou objetos alheios ao premente atendimento da situação.

41. Alerta-se, ainda, que, **caso seja do interesse do gestor a manutenção dos serviços por prazo superior ao permitido pela legislação que rege a matéria, deverá a Administração, necessariamente, deflagrar o respectivo procedimento licitatório.**

D) DA AUSÊNCIA DE CONVENIÊNCIA EM SE REALIZAR A DEVIDA PESQUISA DE PREÇOS (AFERIÇÃO PÚBLICA DE PREÇO).

42. Como é de curial sabença, as compras públicas requerem, via de regra, que sejam precedidas da devida pesquisa de preços, conforme a legislação que rege a matéria e a vasta jurisprudência dos Tribunais de Contas.

43. Nesse ponto, o Decreto Municipal nº 549/2023 estabelece a necessidade de se instruir os processos de contratação com a devida aferição pública de valores, a qual é realizada por meio de publicação no Diário Oficial do Município. Confira-se:

Art. 2º No âmbito da Administração Municipal, entende-se por:

*l - **aferição pública de preço:** pesquisa de preços efetuada através de publicação no Diário Oficial do Município (DOMC) para coleta de orçamentos*

com base em

Instrução Normativa a ser expedida pela Secretaria responsável pelo processamento das licitações; (grifei)

(...)

Art. 9º Art. 9º Os Processos relativos às contratações e convênios tramitarão por meio de sistema eletrônico, o qual deverá ser obrigatoriamente instruído pela secretaria

requisitante com, no mínimo, os seguintes documentos:

(...)

*III – **estimativa de preços** através de orçamentos, planilha detalhada de valores e pesquisa de mercado, bem como todos os documentos comprobatórios da realização*

desta estimativa;

(...)

Art. 25. Nos casos em que seja necessária a realização de contratações emergenciais, os processos eletrônicos serão encaminhados pelas secretarias requisitantes, à secretaria responsável pelo processamento das licitações, após a formatação dos Termos de Referência, Projetos Básicos e Planos de Trabalho, na forma do disposto no art. 10 do presente Decreto.

§1º Os editais de chamamento para a apresentação de propostas serão publicizados na mesma forma das licitações, com prazo mínimo de 3 (três) dias úteis para

apresentação de propostas.

§2º As propostas serão abertas por Agente de Contratação ou Comissão de Licitações ou de Contratação designados na forma da lei, em sessão pública na data

definida no edital de chamamento, para garantia da transparência e tratamento isonômico de todos os participantes.

44. Verifica-se, contudo, que, em que pese o comando infralegal do art. 25, citado supra, sugerir a interpretação de que a aferição seria indispensável até mesmo em contratações emergenciais, deve-se aqui haver a aplicação de interpretação restritiva, de modo que, pela própria teleologia do instituto jurídico da contratação emergencial, **tal comando não se aplicaria àquelas situações de extrema urgência**, como a ora enfrentada pelo Município, sob pena de caracterizar até mesmo inércia do Poder Executivo em conferir a proteção

adequada à população.

45. Nesse sentido, destaque-se emblemático precedente do TCU:

O dano reverso decorrente da falta de produto ou serviço que possa colocar em risco a saúde de pessoas se mostra muito mais gravoso do que o potencial dano ao erário decorrente da aquisição direta para remediar a situação, não podendo ser cobrada do gestor a prática de conduta diversa. Acórdão 3126/2013-Segunda Câmara | Relator: ANA ARRAES (grifei)

46. A LINDB, em seu art. 22, *caput* e §1º, também segue no mesmo sentido, corroborando a necessária interpretação restritiva do art. 25 do Decreto nº 549/2023, uma vez que assim estabelece:

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

(...)

47. Pelo exposto, **não seria possível se vislumbrar um cenário no qual qualquer administrador, minimamente atento às necessidades da população, venha a sobrepor a letra da lei à consecução das políticas públicas a seu cargo, motivo pelo qual se entende que, neste caso em específico, dada a notória situação de emergência, a aferição pública de preços, tal qual constante no Decreto nº 549/2023, pode ser episodicamente dispensada, sob pena de prejudicar os próprios cidadãos canoenses. Nessa esteira, reitera-se o já exposto quanto aos requisitos do art. 72 da Nova Lei de Licitações.**

E) DA EMERGÊNCIA FABRICADA E DA CONSEQUENTE APURAÇÃO DE RESPONSABILIDADES

48. Tratando-se, na espécie, de contratação emergencial, é de assinalar que, mesmo que se entendesse que esta se dá em razão de negligência ou inércia da administração pública em não concretizar em tempo a aquisição dos medicamentos mediante licitação, tal não afasta, por si só, a possibilidade de contratação direta se estiver caracterizada a urgência (sem prejuízo de

eventual responsabilização do gestor).

49. É de salientar, nesse aspecto, o entendimento do Tribunal de Contas da União, manifestado no Acórdão 46/2002-Plenário, no sentido de que **a contratação direta é viável mesmo quando a situação de emergência decorrer de falta de planejamento, desídia administrativa ou má gestão dos recursos públicos**, visto que “a inércia do servidor, culposa ou dolosa, não pode vir em prejuízo de interesse público maior a ser tutelado pela Administração”. Ainda, pertinente o seguinte trecho do acórdão supracitado, entendido aplicável ao caso concreto por analogia:

*Já no Acórdão 1.138/2011-Plenário, de relatoria do Ministro Ubiratan Aguiar, foi estabelecido que é necessário se separar a ausência de planejamento da contratação emergencial propriamente dita, por esta ocorrer em função da essencialidade do serviço ou do bem que se pretende adquirir, pouco importando os motivos que tornaram imperativa a imediata contratação. **A situação prevista no art. 24, inciso IV, da Lei de Licitações e Contratos não distingue a emergência real, resultante do imprevisível, daquela resultante da incúria ou da inércia administrativa, sendo cabível, em ambas as hipóteses, 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.***

26. Nesse sentido, cito ainda os Acórdãos 2.240/2015-1ª Câmara, 1.217/2014-Plenário, 1312/2016-1ª Câmara, 1.022/2013-Plenário, 425/2012-Plenário e 285/2010-Plenário, que adotaram essa linha de entendimento.

27. Dessa forma, é necessário avaliar corretamente as responsabilidades dos gestores, de modo a segregar a conduta daqueles que concorreram para originar a situação emergencial e, eventualmente, de agentes que apenas atuaram para elidir o risco de dano. 28. **Em todo caso, o gestor que dá causa a situação emergencial pode ser responsabilizado, em face de sua omissão quanto ao dever de agir a tempo, adotando as medidas cabíveis para a realização de um regular procedimento licitatório.** (grifei)

50. De igual modo, precedente do TCU que segue:

*Se a situação fática exigir a dispensa por situação emergencial, mesmo considerando a ocorrência de 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 1022/2013-Plenário Relator: ANA ARRAES (grifei)

51. Reforçando o exposto, temos também entendimento do TCU no seguinte sentido:

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 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).

52. Segue, também, posicionamento doutrinário no mesmo sentido:

Conceitualmente, as situações de emergência são mais localizadas – menos difusas – e permitem identificação mais precisa da atuação estatal necessária para prevenir prejuízos e acudir efeitos danosos ao bem ou interesse público específico. Um exemplo contemporâneo pode ser encontrado no Decreto nº 7.616/2011, que considera como Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN as situações que demandem o emprego urgente de medidas de prevenção, controle e contenção de riscos, danos e agravos à saúde pública.^[3]

A contratação emergencial é possível mesmo na hipótese em que a situação de emergência seja atribuída ao agente público (emergência “fabricada” ou “provocada”), sob pena de não se atender o interesse da coletividade. Nesse caso, todavia, a Administração, após a contratação, deverá apurar a responsabilidade do agente. Exemplo: agente público, por desídia, permite a expiração do prazo de contrato em vigor, cujo objeto é o fornecimento de serviços contínuos a determinado hospital. No caso, o agente não adotou os procedimentos necessários à realização de nova licitação para evitar a descontinuidade do serviço, nem prorrogou o prazo do contrato. A contratação emergencial poderia ser formalizada, mas o agente deverá ser responsabilizado.^[4]

53. Destaque-se, ainda, Orientação Normativa da Advocacia-Geral da União – AGU em relação à necessidade de se apurar a responsabilidade administrativa em casos que tenham ensejado contratações emergenciais:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA AGU Nº 11, de 01 de abril de 2009

*A CONTRATAÇÃO DIRETA COM FUNDAMENTO NO INC. IV DO ART. 24 DA LEI Nº 8.666, DE 1993, EXIGE QUE, CONCOMITANTEMENTE, **SEJA APURADO SE A SITUAÇÃO EMERGENCIAL FOI GERADA POR FALTA DE PLANEJAMENTO, DESÍDIA OU MÁ GESTÃO**, HIPÓTESE QUE, QUEM LHE DEU CAUSA SERÁ RESPONSABILIZADO NA FORMA DA LEI. (grifei)*

54. Pelo exposto no presente capítulo, verifica-se que se é certo que a ausência de planejamento ou falha na gestão não é óbice à contratação direta emergencial, também não é menos

inequívoco que tal situação faz exsurgir a necessidade de se verificar quem deu causa a tal situação.

55. Recomenda-se, assim, desde logo, a abertura de sindicância para apuração e eventual responsabilização do(s) agente(s) responsável(is) pela não realização ou finalização de processo licitatório em tempo hábil, a fim de que se evitasse a presente contratação pela via emergencial.

IV. DOS REQUISITOS SUBJETIVOS DA CONTRATADA

48. Referente à pessoa, física ou jurídica, a ser contratada, deve a Administração se certificar de que a futura contratada possui a necessária aptidão jurídica para a ser contratada, nos termos da lei.
49. A verificação quanto à possibilidade jurídica de se contratar determinada pessoa é realizada por meio de aferição quanto aos requisitos de habilitação dispostos em lei. Nesse sentido, no que tange aos processos de contratação direta, a Lei nº 14.133/2021 assim dispõe:

Art. 72. O processo de contratação direta, que compreende os casos de ineligibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os seguintes documentos:

[...]

V - comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária;(grifei)

50. O art. 62 da Lei nº 14.133/2021, por sua vez, esclarece o conceito de habilitação:

Art. 62. A habilitação é a fase da licitação em que se verifica o conjunto de informações e documentos necessários e suficientes para demonstrar a capacidade do licitante de realizar o objeto da licitação, dividindo-se em:

I - jurídica;

II - técnica;

III - fiscal, social e trabalhista;

IV - econômico-financeira.

51. Assim, verifica-se que a habilitação pode ser constituída de quatro espécies, conforme

listado pelo art. 62 supra, a saber: jurídica; técnica; fiscal, social e trabalhista; e econômico-financeira.

52. Nesse ponto, registre-se, por relevante, que a **habilitação jurídica** deve ser limitada à comprovação de existência jurídica da pessoa e, quando for o caso, de autorização para o exercício da atividade que se pretende dela contratar.
53. Sobre a habilitação em sentido lato, a doutrina esclarece que o rol trazido pela lei é um **rol máximo, não mínimo**. É dizer: os requisitos dispostos em lei são o máximo que pode ser exigido a título de habilitação, sendo que qualquer exigência a mais poderá frustrar os objetivos constitucionais e legais das contratações públicas, pautados pela busca da proposta mais vantajosa e pela isonomia.
54. Contudo, é certo que determinados requisitos de habilitação são **absolutos**, ou seja, devem ser exigíveis em qualquer espécie de contratação, independentemente do objeto a ser contratado. Sobre tais requisitos, a abalizada doutrina de Marçal Justen Filho⁴:

Existem requisitos de habilitação absolutos, que não são variáveis em função do objeto licitado. O interessado ou é titular desses requisitos ou não o é. Assim se passa com a habilitação jurídica, a habilitação trabalhista e social, alguns aspectos da habilitação técnica (estar inscrito em órgãos de controle de profissões, preencher os requisitos de leis que disciplinam atividades especiais) e alguns quesitos da habilitação econômico-financeira (não estar falido).

55. Sob tal influxo, é inequívoco que, ainda que se trate de contratação emergencial, a regra é que sejam exigidos, ao menos, (i) a habilitação jurídica; (ii) as certidões de regularidade fiscal, social e trabalhista; (iii) os aspectos de habilitação técnica eventualmente necessários, a depender do caso; e (iv) não estar falido.
56. Lado outro, imprescindível, em regra, a comprovação da regularidade fiscal, social e trabalhista da contratada, nos termos do art. 68 da Lei nº 14.133/2021. Vejamos:

Art. 68. As habilitações fiscal, social e trabalhista serão aferidas mediante a verificação dos seguintes requisitos:

I - a inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ);

II - a inscrição no cadastro de contribuintes estadual e/ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - a regularidade perante a Fazenda federal, estadual e/ou municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

IV - a regularidade relativa à Seguridade Social e ao FGTS, que demonstre

cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei;

V - a regularidade perante a Justiça do Trabalho;

VI - o cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

57. Em tal ponto, não se ignora o fato de que o art. 70, III, da Lei nº 14.133/2021, estabelece que as exigências de habilitação podem ser dispensadas total ou parcialmente nas “contratações para entrega imediata, nas contratações em valores inferiores a 1/4 (um quarto) do limite para dispensa de licitação para compras em geral e nas contratações de produto para pesquisa e desenvolvimento até o valor de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais)”. Contudo, **caso a autoridade competente pretenda se valer de tal faculdade, recomenda-se que conste a devida motivação para tanto.**
58. Ainda quanto aos requisitos subjetivos da futura contratada, deve-se atentar, também, para o requisito negativo que consta no art. 12 da Lei nº 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa):

Art. 12. Independentemente do ressarcimento integral do dano patrimonial, se efetivo, e das sanções penais comuns e de responsabilidade, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

*I - na hipótese do art. 9º desta Lei, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos até 14 (catorze) anos, pagamento de multa civil equivalente ao valor do acréscimo patrimonial e **proibição de contratar com o poder público** ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de **pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário**, pelo prazo não superior a 14 (catorze) anos;*

*II - na hipótese do art. 10 desta Lei, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos até 12 (doze) anos, pagamento de multa civil equivalente ao valor do dano e **proibição de contratar com o poder público** ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de **pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário**, pelo prazo não superior a 12 (doze) anos;*

*III - na hipótese do art. 11 desta Lei, pagamento de multa civil de até 24 (vinte e quatro) vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e **proibição de contratar com o poder público** ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de **pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário**, pelo prazo não superior a 4 (quatro) anos; (grifei)*

59. Assim, verifica-se que se faz necessária, ainda, a **juntada de certidões dando conta da ausência de condenações por improbidade administrativa**, seja da pessoa jurídica, seja

de seus sócios majoritários. Nesse sentido, alerta-se, desde já, que uma mesma pessoa jurídica pode ter mais de um sócio majoritário, hipótese diante da qual deverão ser extraídas tantas quantas certidões forem necessárias. A título de exemplo, uma pessoa jurídica poderá ter dois sócios com 50% das quotas; quatro sócios com 25% das quotas; cinco sócios com 20% das quotas etc. Em todos esses casos exemplificativos, as certidões deverão ser consultadas em nome de todos os sócios majoritários. A comprovação a que alude o dispositivo supra, ou seja, quanto à ausência de condenações por improbidade administrativa da pessoa jurídica e do sócio majoritário pode ser providenciada no site do Conselho Nacional de Justiça - CNJ.

VI. DOS REQUISITOS NEGATIVOS DO ART. 75, VIII, DA LEI Nº 14.133/2021 (IMPOSSIBILIDADE DE SE ULTRAPASSAR O PRAZO DE UM ANO, VEDAÇÃO À PRORROGAÇÃO DE CONTRATOS E NÃO RECONTRATAÇÃO DE PESSOA JÁ CONTRATADA PARA EMERGENCIAIS)

60. Importante trazer a lume, dada a sua extrema relevância para os casos que serão objeto de análise, os requisitos negativos trazido pelo novel dispositivo que permite contratações emergenciais, a saber, **(i)** a impossibilidade de se ultrapassar o prazo de 1 (um) ano; **(ii)** a vedação à prorrogação dos contratos emergenciais; e **(iii)** a impossibilidade de recontratar particular que já tenha sido contratada com base no inciso VIII do art. 75. Confira-se, mais uma vez, o teor do inciso VIII:

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**; (grifei)*

61. Sobre as distinções entre o novel dispositivo e o art. 24, IV, da Lei nº 8.666/93, oportuna a lição de Rafael Carvalho Rezende de Oliveira:

*Não obstante as semelhanças entre o art. 75, VIII, da Lei 14.133/2021 e o art. 24, IV, da Lei 8.666/1993, é possível constatar, ao menos, **duas importantes diferenças entre os referidos dispositivos legais**, a saber: a) enquanto a legislação anterior estabelecia o prazo máximo de seis meses para contratação, **a nova Lei amplia o prazo para um ano**, vedada a prorrogação para além do prazo máximo nas duas normas; e b) ao contrário da legislação anterior, **a nova***

Lei proíbe a recontração de empresa já contratada emergencialmente, com fundamento no referido dispositivo legal. Registre-se que a proibição de prorrogação refere-se ao prazo máximo fixado pela legislação na contratação emergencial, mas não impede as prorrogações, nos contratos celebrados por prazos inferiores, até o limite legalmente fixado. (grifei)

62. Em relação à impossibilidade de a contratação ultrapassar o prazo máximo de um ano, observa-se que o legislador, possivelmente atento à realidade da Administração Pública, achou por bem elastecer o prazo então previsto no diploma legal em vias de revogação. Sobre o tema, ainda a lição de Rafael Carvalho Rezende Oliveira:

Assim, por exemplo, se o contrato emergencial foi celebrado, inicialmente, por prazo inferior a um ano, o ajuste poderia ser prorrogado até completar o referido limite. Nesse caso, naturalmente, o contrato continuaria sendo executado pela mesma empresa. Ao chegar no limite máximo de um ano, o contrato não poderia ser novamente prorrogado e a Administração Pública não poderia recontratar a empresa que executava, até então, o contrato emergencial, na forma da previsão literal do art. 75, VIII, da Lei 14.133/2021.

63. Marçal Justen Filho (p. 1091/1092) faz ainda a seguinte ponderação:

"(...) não se pode descartar de modo absoluto a possibilidade de situações concretas em que a eliminação do risco de dano envolva uma atuação que ultrapassará necessariamente o prazo de um ano. Um exemplo permite compreender a questão. Suponha-se um acidente numa usina termoeletrônica. Imagine-se que as intervenções necessárias à eliminação do risco envolvam uma série ordenada de atividades, que devem respeitar prazos mínimos. Admita-se que o somatório desses prazos ultrapassa um ano. E se reconheça a impossibilidade, inclusive por razões de responsabilidade contratual, da contratação de sujeitos diversos para o desenvolvimento superar o prazo mínimo de um ano, sem que tal configure violação à ordem jurídica."

64. No tocante à **vedação às prorrogações**, tal comando não é novidade, eis que já previsto no art. 24, IV, da Lei 8.666/93. Trata-se de notória medida de moralidade alçada ao âmbito legal, de modo a impedir a perpetuação de contratações emergenciais, desvirtuando a própria teleologia do instituto. Por óbvio, tal instituto não pode ser lido de maneira absoluta, sob pena de poder vir a prejudicar a própria proteção dos cidadãos e a consecução das políticas públicas. Nesse sentido, o escólio de Marçal Justen Filho (p. 1092):

"Pelos mesmas razões, a prorrogação dos prazos contratuais, ainda que indesejável, não pode ser proibida em termos absolutos. Nesse ponto, a lei deve ser interpretada em termos. A prorrogação poderá ocorrer, dependendo das circunstâncias supervenientes. Embora improvável, poderiam suceder-se duas calamidades em uma mesma região, de modo que a segunda impedisse a

regular execução do contrato firmado para atender situação emergencial criada pelo evento anterior."

65. De igual modo, a **impossibilidade de recontração** também deve ser vista com parcimônia, de forma atenta à realidade da Administração e do próprio mercado, sob pena de acabar inviabilizando a consecução de políticas públicas relevantes e, até mesmo, afrontar o princípio da busca pela proposta mais vantajosa. Importante salientar, nesse ponto, que a constitucionalidade da parte final do dispositivo em questão é objeto de questionamento junto ao Supremo Tribunal Federal, por meio da ADI 6890, movida pelo Partido Solidariedade, para o qual a impossibilidade de recontração, embora tenha pretendido coibir as contratações emergenciais sucessivas, impondo à Administração Pública e a seus gestores o dever de gestão e planejamento eficientes, o dispositivo resulta em punição antecipada às empresa que prestam ou fornecem bens ao Estado em regime de contratação emergencial.

66. De toda sorte, até que sobrevenha decisão do STF na indigitada ADI, **deve o gestor manter-se atento a tal fato e certificar sua não ocorrência** (ou justificar devidamente).

67. Logo, o Administrador deve estar ciente quanto aos requisitos negativos expostos neste título, sobretudo porque deverá certificar a não ocorrência destes para a correta utilização desta manifestação referencial.

VII. DA NECESSÁRIA JUSTIFICATIVA DE QUANTITATIVOS / DA CONTRATAÇÃO ADEQUADA E NECESSÁRIA À SATISFAÇÃO DA NECESSIDADE

68. Extremamente relevante, ainda, que conste junto aos autos a justificativa quanto aos quantitativos pretendidos, devendo refletir o estritamente necessário para o combate da situação geradora da emergencialidade. Repise-se, o quanto baste, o que consta no art. 75, VIII:

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; (grifei)*

69. Diante do exposto texto legal, tem-se que é um **dever** do Administrador envidar todos os esforços no sentido de demandar tão somente o necessário ao atendimento da demanda emergencial, não podendo a contratação emergencial vir a servir de subterfúgio para adquirir/contratar indevidamente bens e serviços alheios ao atendimento da situação calamitosa/emergencial, sob pena de tornar-se ilegal a parcela excedente da contratação,

podendo ser responsabilizado o gestor responsável. Assim, mostra-se de extrema relevância a presença de justificativa dos quantitativos nos autos.

70. Não é despidendo destacar, a propósito, que, independentemente de se tratar de contratação emergencial, a ausência de justificativa quanto aos quantitativos demandados pode vir a configurar erro grosseiro, nos termos do art. 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB, conforme já deixou assentado o Tribunal de Contas da União:

"Para fins do exercício do poder sancionatório do TCU, pode ser tipificada como erro grosseiro (art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 - Lindb) a elaboração de documentos que fundamentem a contratação de serviços sem justificativas para os quantitativos a serem adquiridos." Acórdão 2459/2021-Plenário

71. Assim, além de ser obrigatório que os quantitativos demandados pela via da contratação direta emergencial atendam exclusivamente à situação de urgência, também deve constar, de forma expressa, a devida justificativa quanto à quantidade pretendida.

VIII. DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL MÍNIMA

72. Por todo o exposto na presente manifestação referencial, deve o processo ser instruído, **minimamente**, com:

- a) Justificativa assinada pelo(a) ordenador(a) de despesas;
- b) Termo de Referência;
- c) Caracterização da situação emergencial;
- d) Demonstração do prejuízo ou comprometimento à continuidade dos serviços públicos ou a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares;
- e) Quantidade pretendida, bem como sua devida justificativa e declaração de que é limitada ao atendimento da situação emergencial;
- f) Certificação quanto à não ocorrência dos requisitos negativos impeditivos à contratação emergencial (recontratação, prorrogação e prazo máximo de um ano);
- g) Regularidade fiscal, trabalhista e social da pretensa contratada;
- h) Certidão consolidada do TCU quanto à idoneidade da futura contratada;
- i) Certidões do CNJ, em nome da empresa e dos sócios majoritários, dando conta da ausência de condenações por improbidade administrativa;
- j) Nota de Reserva Orçamentária;
- k) Declaração do(a) gestor(a) quanto à inexistência de ata de registro de preços ou contrato com possibilidade de suprir a situação emergencial;

l) Declaração do(a) gestor(a) quanto à inexistência do produto desejado em estoque;

m) Declaração do(a) gestor(a) quanto à impossibilidade de se proceder com o devido processo licitatório em tempo hábil; e

n) Manifestação do(a) gestor(a) quanto à apuração de condutas que deram causa à contratação emergencial (determinação de instauração de sindicância etc);

73. Para fins de atendimento ao presente capítulo, deverá ser preenchido, necessariamente, o *checklist* anexo a este Parecer Referencial.

IX. DA CONCLUSÃO

74. Dessarte, possível a contratação pretendida, sem necessidade de submissão dos autos à análise do órgão de assessoramento jurídico, se atestado pelo ordenador de despesas, em conjunto ou não com servidor responsável, que o processo administrativo em tela **atende os pressupostos positivos e negativos para a adoção do referido procedimento e que este se encontra perfeitamente fundamentado tanto na legislação federal quanto na municipal aplicável ao caso**, nos termos deste parecer, utilizando-se, para tanto, do modelo de *checklist* anexo a este opinativo.

75. Havendo o preenchimento positivo de TODO o *checklist* pelos gestores competentes (ou justificada eventual negativa), entende-se que o procedimento se encontra regular em seus aspectos jurídicos.

76. Saliente-se que o preenchimento do *checklist*, bem como a veracidade de suas informações, é de responsabilidade dos servidores da pasta requisitante, incluindo o ordenador de despesas, não cabendo ao órgão de assessoramento jurídico, tampouco à Secretaria Municipal de Licitações e Contratos, diligenciar a autenticidade dos atestes.

77. Ressalte-se que o presente parecer restringe-se aos aspectos legais do procedimento, ausente juízos de valor referentes aos aspectos econômico e técnico, nem da oportunidade e conveniência da decisão adotada.

78. Por fim, reitera-se que eventuais dúvidas jurídicas específicas que demandem apreciação pormenorizada, bem como os **casos que não estejam contemplados integralmente por esta manifestação jurídica referencial, devem ser submetidas a esta Diretoria consultiva**.

79. Preenchido e assinado o *checklist* em anexo, deve este ser juntado aos autos para fins de prosseguimento.

É o parecer referencial.

Canoas/RS, data da assinatura eletrônica.

PROCURADOR PARECERISTA:

Rafael Pereira de Franco
Procurador do Município
Diretor Jurídico - SMLC
OAB/RJ nº 221.129
Matrícula nº 125773

REVISORES:

João Rafael Dutra Müller
Procurador do Município
Chefe da Unidade de Apoio – Diretoria Jurídica
OAB/RS 58.768
Matrícula 126031

Marcelo Maciel Hofmann
Procurador do Município
OAB/RS 79.776
Matrícula 126168

Leonardo Rocha Lippert
Procurador do Município
OAB/RS nº 105.067
Matrícula nº 121.955

DESPACHO DA SECRETÁRIA MUNICIPAL DE LICITAÇÕES E CONTRATOS:

De acordo com a adoção do Parecer Referencial SMLC/DJ nº 01/2024, que versa sobre contratações emergenciais decorrentes de calamidades e eventos extremos.

À chancela do Procurador-Geral do Município, nos termos do item 8 da Alínea "c" do art. 11 da Lei 6.627 de 2023.

Cristina Santos Tietbohl

DESPACHO DA AUTORIDADE JURÍDICA MÁXIMA DO MUNICÍPIO DE CANOAS:

APROVO o presente Parecer Jurídico Referencial, atribuindo-lhe efeitos concretos para todos os casos devidamente enquadrados na situação jurídica analisada, desde que o gestor competente proceda com a juntada aos autos do *checklist* anexo a este opinativo, no bojo do qual todos os itens devem ser marcados positivamente ou, caso contrário, conste justificativa detalhada.

Matusalém Felipe Morales
Procurador-Geral do Município
OAB/RS 47.785
Matrícula 102.711

- 1 BITTENCOURT, Sidney. Contratando sem Licitação: Contratação Direta por Dispensa ou Inexigibilidade - Lei Nº 14.133, De 1º de Abril De 2021 – Nova Lei De Licitações - Lei Nº 13.303, de 30 de Junho de 2016 – Lei das Estatais. Disponível em: Minha Biblioteca, (3rd edição). Grupo Almedina (Portugal), 2021.
- 2 MARQUES NETO, Floriano P. Azevedo. Contratação direta por emergência: situação calamitosa – irrelevância dos fatores causadores da situação emergencial. RTDP, n. 21.
- 3 *DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Licitações e Contratos Administrativos (p. 532). Forense. Edição do Kindle.*
- 4 *OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Licitações e Contratos Administrativos - Teoria e Prática (pp. 220-221). Editora Forense. Edição do Kindle*
- 5 JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratações administrativas. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023. p. 821.



Documento assinado eletronicamente por **RAFAEL PEREIRA DE FRANCO, Procurador Municipal**, em 09/01/2024, às 09:13, conforme art. 4º, do Decreto nº 221, de 22 de junho de 2022.



Documento assinado eletronicamente por **JOAO RAFAEL DUTRA MULLER, Procurador Do Município**, em 09/01/2024, às 09:14, conforme art. 4º, do Decreto nº 221, de 22 de junho de 2022.



Documento assinado eletronicamente por **MARCELO MACIEL HOFMANN, Procurador Do Município**, em 09/01/2024, às 09:14, conforme art. 4º, do Decreto nº 221, de 22 de junho de 2022.



Documento assinado eletronicamente por **LEONARDO ROCHA LIPPERT, Procurador Municipal**, em 09/01/2024, às 11:41, conforme art. 4º, do Decreto nº 221, de 22 de junho de 2022.



Documento assinado eletronicamente por **CRISTINA SANTOS TIETBOHL, Secretária do Município**, em 09/01/2024, às 14:58, conforme art. 4º, do Decreto nº 221, de 22 de junho de 2022.



Documento assinado eletronicamente por **MATUSALEM FELIPE MORALES, FUNCAO GRATIFICADA ESPECIAL - CC-1**, em 16/01/2024, às 08:54, conforme art. 4º, do Decreto nº 221, de 22 de junho de 2022.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sistemas.canoas.rs.gov.br/autentica_sei.php informando o código verificador **0464235** e o código CRC **AC5BF59A**.



ANEXO AO PARECER JURÍDICO REFERENCIAL Nº 001/2024

CHECKLIST

REQUISITO	SIM	NÃO	JUSTIFICATIVA	DOC SEI Nº
Consta Justificativa assinada pelo(a) ordenador(a) de despesas?				
Consta Termo de Referência?				
Está caracterizada a situação emergencial?				
Consta a devida demonstração do prejuízo ou comprometimento à continuidade dos serviços públicos ou a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares ?				
Consta a quantidade pretendida e a sua justificativa?				
A quantidade é limitada ao atendimento da situação emergencial?				
Consta certificação quanto à não ocorrência dos requisitos negativos impeditivos à contratação emergencial (recontratação, prorrogação e prazo máximo de um ano)?				
Foi verificada a regularidade fiscal, trabalhista e social da futura contratada?				
Consta Certidão consolidada do TCU quanto à idoneidade da futura contratada?				
Constam as certidões do CNJ, em nome da empresa e dos sócios majoritários, dando conta da ausência de condenações por improbidade administrativa?				
Consta Nota de Reserva Orçamentária?				
Consta declaração do gestor quanto à inexistência de ata de registro de preços ou contrato com possibilidade de suprir a situação emergencial?				
Consta declaração do gestor quanto à				



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS

inexistência do produto desejado em estoque?				
Consta declaração do gestor quanto à impossibilidade de se proceder com o devido processo licitatório em tempo hábil?				
Consta manifestação do gestor quanto à apuração de condutas que deram causa à contratação emergencial (determinação de instauração de sindicância etc)?				

ASSINATURA
Servidor(a) Responsável
Matrícula

ASSINATURA
Ordenador(a) de despesas
Matrícula