



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO AMAPÁ
GABINETE

PARECER n. 00112/2021/GAB/PFUNIFAP/PGE/AGU

NUP: 00893.000213/2021-67

INTERESSADOS: GABINETE DA REITORIA UNIFAP

ASSUNTOS: CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

EMENTA: Dispensa de Licitação – coleta de resíduos de saúde e de laboratório – Contratação Emergencial - Pressupostos - Possibilidade – Inteligência do Artigo 24, inciso IV da Lei 8.666/93.

1- Através de Despacho MEMORANDO ELETRÔNICO Nº /2021 - PROAD a Pro- Reitoria de Administração solicita pronunciamento desta Procuradoria acerca da possibilidade de contratação emergencial de pessoa jurídica especializada de coleta de resíduos de saúde e de laboratório, pelo período de 180 (cento e oitenta) dias, com dispensa de licitação.

2- Consta no Processo justificativa técnica do requisitante abordando que a contratação direta com dispensa de licitação é para atendimento de situação emergencial, em razão da necessidade de conclusão de processo licitatório, ante diversos acontecimentos relatados.

3- A contratação emergencial está definida no art. 24, inc. IV, da Lei nº 8.666/93 que estabelece:

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;

6. Para tanto, é necessário ainda, a observância das formalidades estabelecidas no art. 26 da mesma Lei:

*Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2o e 4o do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, **necessariamente justificadas**, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8o desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.*

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço.

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados.

(grifo e negrito nosso)

4- Neste sentido é o entendimento manifestado pelo TCU no Processo TC 006.399/2008-2:

“Sobre a contratação sem licitação, a jurisprudência do TCU é no sentido de que as justificativas para a inexigibilidade e dispensa de licitação devem estar circunstancialmente motivadas, com a clara demonstração de ser a opção escolhida, em termos técnicos e econômicos, a mais vantajosa para a administração, conforme determina o art. 26, parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993 (Acórdãos TCU nos 200/2001-Plenário, 1434/2007-Segunda Câmara, 1481/2007-Plenário, 3083/2007-Primeira Câmara, 3249/2007-Segunda Câmara, 27/2008-Plenário, 194/2008-Plenário, 1192/2008-Primeira Câmara, 2545/2008-Primeira Câmara, 1327/2009-Plenário,

5- Diante do caráter eminentemente provisório, **a contratação emergencial deve ocorrer apenas para evitar o perecimento do interesse jurídico ou inviabilizar o regular funcionamento do órgão, para permitir à Universidade um prazo adequado para concluir um regular procedimento licitatório.**

6- Assim, por tratar-se de exceção ao dever de licitar deve ser interpretado restritivamente, ou seja, as hipóteses legais que autorizam a não realização de licitação não comportam ampliação do seu sentido e alcance. A dispensa do art. 24, IV, da Lei n. 8.666/93 revela a intenção do legislador de dotar o Poder Público de ferramenta jurídica apta a sanar prontamente uma premente demanda administrativa que, se tivesse que aguardar o desfecho de um processo licitatório, poderia gerar prejuízos ao interesse público.

7- Por oportuno e pertinente, manifestamos o entendimento no sentido de que não é possível a prorrogação de contratação emergencial por expressa vedação legal. Ao estabelecer como prazo máximo de duração da contratação emergencial 180 (cento e oitenta) dias e vedar expressamente sua prorrogação (art. 24, inc. IV), a intenção da Lei foi, certamente, não permitir que uma situação marcada pela excepcionalidade se tornasse ordinária, permanente, a ponto de desviar-se do dever geral de licitar.

8- A situação versada nos presentes autos se perfectibiliza com as exigências legais. **No entanto, não consta nos autos a aprovação da autoridade administrativa competente, no caso o Magnífico Reitor da UNIFAP, o que deve ser providenciado.**

9- Da análise do processo e dos documentos colacionados, é possível identificar os pressupostos legais de admissibilidade da contratação pretendida com dispensa de licitação em face da emergência e os motivos que resultaram na necessidade de contratação dos serviços continuados de coleta de resíduos de saúde e de laboratório .

10- No caso presente, está plenamente caracterizada a situação de emergência. Mesmo assim, vale destacar que o Tribunal de Contas da União entendeu admissível a celebração de contrato provisório para a prestação de serviços até a realização de nova licitação, “*quando ficar caracterizada a urgência de atendimento à situação que poderá ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas serviços e instalações*”. (In TCU – Processo n. 019.983/93-0)

11- É importante destacar, ainda, que, seja qual for a modalidade de dispensa escolhida (a licitação dispensável ou a inexigível), é imperioso advertir que os **efeitos** de eventual **superfaturamento** decorrente da opção administrativa pela dispensa são de três ordens: **a) responsabilidade civil** solidária, pelo dano causado à Fazenda Pública, do fornecedor ou prestador de serviços e do agente público responsável (art. 25, § 2.º, da Lei de Licitações); **b) responsabilidade administrativa** do agente público; **c) responsabilidade criminal** do fornecedor ou prestador contratado e do agente público, mormente na forma do art. 89 da Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993 (“*Art. 89. Dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade: Pena – detenção, de 3 (três) a 5 (cinco) anos, e multa. Parágrafo único. Na mesma pena incorre aquele que, tendo comprovadamente concorrido para a consumação da ilegalidade, beneficiou-se da dispensa ou inexigibilidade ilegal, para celebrar contrato com o Poder Público.*”).

12- Em que pese a entrada em vigor da Lei 14.133 de 01/04/2021, as regras estabelecidas pelo Lei 8.666/93 permanecem em vigor, consoante artigo 193 a seguir transcrito:

Art. 193. Revogam-se:

I - os arts. 89 a 108 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, na data de publicação desta Lei;

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.

Art. 194. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

13- Ante o exposto, desde que respeitadas as observações e recomendações feitas acima, no que couber, opino favoravelmente a contratação emergencial por meio de dispensa de licitação na forma pretendida, a fim de que a UNIFAP possa contratar a Empresa que ofertou o melhor preço na forma postulada.

Macapá, 20 de outubro de 2021.

LARISSA MOUTINHO DE MOURA MOREIRA
Procuradora-Chefe

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00893000213202167 e da chave de acesso be8ac0e4

Documento assinado eletronicamente por LARISSA MOUTINHO DE MOURA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 749531450 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): LARISSA MOUTINHO DE MOURA. Data e Hora: 20-10-2021 10:06. Número de Série: 17314458. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.
