



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
Secretaria Municipal de Licitações e Contratos - Diretoria Jurídica

Parecer Jurídico nº 593/2023

Ementa: Contratação emergencial. Risco de fortes chuvas e inundações. Vigência de Decreto de Situação de Emergência. Dispensa de licitação. Art. 75, VIII, da Lei nº 14.133/2021. Parecer favorável **com condição**.

I. RELATÓRIO.

1. Trata-se na espécie de processo administrativo, protocolado sob o **SEI nº 23.0.000042089-1**, que visa à contratação direta do serviço de locação de 1 (um) gerador de energia elétrica movido a diesel, por meio de dispensa de licitação, fundada em situação de emergência declarada pelo Decreto Municipal nº 394/2023, em atendimento ao Gabinete do Prefeito.
2. Como documentos mais relevantes que instruem o feito, pode-se destacar : Pedidos de Orçamentos (doc. 0305266); Justificativa (doc. 0305575); Pedido e Autorização – PA (doc. 0305580); Ata da JOA (doc. 0308412); Nota de Reserva (0308463); Termo de Dispensa de Licitação (doc. 0314724); e Minuta Contratual (doc. 0314857).
3. Impende ressaltar que o processo aportou nesta Diretoria Jurídica em um contexto de iminência de fortes chuvas, bem como sob a égide de Decreto Municipal de Situação de Emergência (Decreto 394/2023).
4. É o relatório. Passa-se à análise jurídica.

II. DA ABRANGÊNCIA DA ANÁLISE JURÍDICA

5. Consigne-se que a presente análise considerará 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.
6. 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: (...)



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
Secretaria Municipal de Licitações e Contratos - Diretoria Jurídica

- (...)
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)*

7. 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.

8. 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 emergência, 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)

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

III. DA ANÁLISE JURÍDICA.

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

10. 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.

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



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
Secretaria Municipal de Licitações e Contratos - Diretoria Jurídica

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 TRENSURB;*
- 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 espacializado no Anexo 9.7.

12. 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 municípios.

13. No caso em apreço, verifica-se, inclusive, que a prefeitura pretende a contratação emergencial de forma preventiva, já que, de acordo com os últimos boletins meteorológicos, há previsão de fortes chuvas para os próximos dias, de modo que não seria razoável se aguardar a ocorrência do sinistro para, só então, iniciar os procedimentos para tomada de providências.

14. 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)



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
Secretaria Municipal de Licitações e Contratos - Diretoria Jurídica

15. 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.

16. Contudo, importante destacar que o **gestor deve envidar esforços para evitar contratações emergenciais de tal espécie, considerando que períodos de fortes chuvas ocorrem, notoriamente, todo ano.**

B) DA CONTRATAÇÃO POR DISPENSA DE LICITAÇÃO. SITUAÇÃO EMERGENCIAL.
ART. 75, VIII, DA LEI 14.133/2021.

17. 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 dispensa ou inexigibilidade 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.

18. 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 de dispensa de licitação estão ora previstas nos arts. 74 e 75 da Lei 14.133/2021, respectivamente.

19. 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;

20. O novel diploma legal de licitações e contratos dispõe ainda:

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.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
Secretaria Municipal de Licitações e Contratos - Diretoria Jurídica

21. 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.

22. 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.

23. No caso em apreço, a propósito, aguardar todo o trâmite licitatório fragilizaria, sem margem para dúvidas, ainda mais a população que mais precisa da prestação estatal, dando azo a um cenário de nítida injustiça social e vulnerabilidade.

24. 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)

25. No que tange, pois, à contratação direta de serviço de locação de geradores, para atendimento a uma situação emergencial, com fulcro, portanto, no art. 75, inc. VIII, da Nova 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.

26. 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)”.

27. 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.

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



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
Secretaria Municipal de Licitações e Contratos - Diretoria Jurídica

28. 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.

29. Nesse ponto, o Decreto Municipal nº 363/2022 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:

*I - **Aferição Pública de Preço**: pesquisa de preços efetuada através de publicação no Diário Oficial do Município (DOMC) para coleta de orçamentos com base em Termo de Referência, Projeto Básico ou Plano de Trabalho, para fins de formação de preço médio de mercado, formação de custos para orçamento estimado e instrução de **procedimentos licitatórios, dispensas e inexigibilidades**: (grifei)*

(...)

Art. 9º Os Processos relativos às contratações tramitarão por meio do Sistema Eletrônico o qual deverá ser obrigatoriamente instruído pela Secretaria requisitante, no mínimo, com os seguintes documentos:

(...)

II - Aferição pública;

(...)

Art. 18. As publicações dos pedidos de orçamento para aferição pública, nos casos em que seja necessária a realização de contratações emergenciais, serão encaminhadas via Processo Eletrônico à SMPG pelas Secretarias requisitantes, após as formatações dos Termos de Referência, Projetos Básicos e Planos de Trabalho, na forma do disposto no art. 7º do presente Decreto.

30. Verifica-se, contudo, que, em que pese o comando infralegal do art. 18, 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.

31. 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



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
Secretaria Municipal de Licitações e Contratos - Diretoria Jurídica

32. A LINDB, em seu art. 22, *caput* e §1º, também segue no mesmo sentido, corroborando a necessária interpretação restritiva do art. 18 do Decreto nº 363/2022, 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.

(...)

33. Pelo exposto, não seria possível se vislumbrar um cenário no qual o administrador, atento às necessidades da população, venha a sobrepor a letra da lei à consecução das políticas públicas a seu cargo, motivo pelo qual entende-se que, neste caso em específico, dada a notória situação de emergência, a aferição pública de preços, tal qual constante no Decreto nº 363/2022, pode ser episodicamente dispensada, sob pena de prejudicar a política pública de assistência social à população canoense.

34. Nesse sentido, verifica-se que consta informação da área técnica demandante no Despacho Informações (doc. 0305581), dando conta da impossibilidade de realização de aferição de preços no DOMC em razão da emergencialidade.

IV. DO ALERTA ESPECÍFICO EM RELAÇÃO AO CASO CONCRETO. DA RECONTRATAÇÃO DA MESMA EMPRESA.

35. Questão importante relacionada ao caso concreto diz respeito à **parte final do inciso VIII do art. 75**, pois verifica-se que, entre outros requisitos, a novel legislação licitatória inovou em relação ao antigo diploma legal, acrescentando uma condição negativa, qual seja, a de que **não poderá haver a recontratação de empresa já contratada com fundamento em situação emergencial**.

36. Salvo melhor juízo, a Administração já contratou pela via emergencial, há poucos meses e para objeto similar (aluguel de geradores), a mesma empresa para a qual a área requisitante requer a formalização da dispensa, motivo pelo qual deve ficar atestado que é inviável a contratação com outra empresa para atendimento da emergencialidade, sob pena de se afrontar o interesse público.

37. Restando certificado que nenhuma outra empresa pode ser contratada para o atendimento da emergência, tem-se que, diante do pragmatismo jurídico e do consequentialismo, poderá haver a contratação pretendida. De qualquer forma, repisa-se: **é necessária a certificação quanto à**



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
Secretaria Municipal de Licitações e Contratos - Diretoria Jurídica

impossibilidade de contratação de empresa distinta. Nesse ponto, parece-me que o Despacho SEI nº 0305581 contém informações que indicam tal caminho, contudo, diante do que dispõe o texto legal, entende-se pela necessidade de certificação expressa.

V. DA MINUTA CONTRATUAL

38. Em relação à minuta do termo de contrato, cabe tecer, ainda, algumas considerações, a seguir expostas.

39. Em relação à cláusula de vigência (**item 5.1**), recomenda-se não restringir a cláusula de resolução antecipada a um processo administrativo em específico (sobretudo porque o MVP 96801/2022 se encontra sem movimentação há meses), sob pena de tornar inócua a própria redação da cláusula. Logo, entende-se que o melhor seria suprimir o trecho “*que tramita através do MVP 96.801/2022*”.

40. Ainda quanto à cláusula de vigência, recomenda-se verificar a conveniência de se alterar o prazo contratual para “até 2 (dois) meses”, em detrimento ao prazo de 60 dias, já que tal alteração facilita a contagem “data a data”, nos termos do art. 132, §3º, do Código Civil.

41. Referente ao **item 10.1.11**, verificar se, de fato, a notificação está a cargo da Secretaria Municipal da Fazenda, pois, s.m.j., não há pertinência do objeto em relação à mencionada Secretaria Municipal, motivo pelo qual recomenda-se a alteração da atribuição ao fiscal do contrato.

42. Por fim, concernente às sanções administrativas, diante do novo limite de imposição de impedimento para licitação e contratar, nos termos do art. 156, §4º, da Lei nº 14.133/2021, recomenda-se a alteração do prazo exposto na parte final do **item 11.1.5** para 36 (trinta e seis) meses.

VI. DA CONCLUSÃO

43. Ante o exposto, opina-se pela **viabilidade** da contratação direta por dispensa de licitação, com fundamento em situação de emergencialidade, nos termos do que autoriza o art. 75, VIII, da Lei nº 14.133/2021 e o art. 2º, §2º, da Lei nº 12.608/2012, **DESDE QUE (i)** a área demandante ateste expressamente que não é possível se levar a cabo a contratação do objeto com empresa distinta, a fim de atender ao art. 75, VIII, parte final, da Lei nº 14.133/2021; e **(ii)** sejam efetuadas as alterações recomendadas no tópico V deste opinativo.

44. Por derradeiro, **recomenda-se que o administrador responsável proceda com o andamento do processo licitatório referente aos geradores de energia**, a fim de evitar contratações emergenciais como a ora pretendida, conforme já exposto em pareceres anteriores. Nesse sentido,



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
Secretaria Municipal de Licitações e Contratos - Diretoria Jurídica

verifica-se que o MVP 96801/2022, cujo objeto é, s.m.j., análogo ao desta contratação emergencial, encontra-se parado desde 27/06/2023.

É o parecer.

Canoas, 09 de outubro de 2023.

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