



Aprovo o Parecer,
Encaminhe-se,
Aracaju, _____

Eduardo José Cabral de Melo Filho
Chefe da Procuradoria Especial de Atos e Contratos
OAB/SE 4.180

**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ESPECIAL DOS ATOS E CONTRATOS
ADMINISTRATIVOS**

Parecer n°: 5357/2019-PGE

Processo N°: 026.203.01793/2019-3

Assunto: Contratação por dispensa de licitação

Interessados: Departamento Estadual de Infraestrutura Rodoviária de Sergipe - DER/SE e Departamento Estadual de Proteção e Defesa Civil - DEPEC

Conclusão: Pela possibilidade, condicionalmente, se atendidas as recomendações constantes nesta peça, previamente, pelos servidores do DEPEC/SEIT responsáveis pela contratação.

Destino: Departamento Estadual de Infraestrutura Rodoviária de Sergipe - DER/SE

ADMINISTRATIVO. RESPOSTA AO OFÍCIO N° 544/2019-DER/SE. DISPENSA DE LICITAÇÃO. ARTIGO 24, IV, DA LEI N° 8.666/93. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE OBRA EMERGENCIAL EM BEM PÚBLICO ESTADUAL. PARECER TÉCNICO FAVORÁVEL. NECESSIDADE. ANÁLISE PRÉVIO DA SGCC/SEPLAG. COMPROVAÇÃO NOS AUTOS. LICITAÇÃO É REGRA E NÃO EXCEÇÃO. PELA POSSIBILIDADE NOS LIMITES DA EMERGÊNCIA E APÓS ATENDIMENTO AO DECRETO N° 24.480/2007, ALÉM DE COMPROVAÇÃO NOS AUTOS DAS RECOMENDAÇÕES DESTA PEÇA. PARECER CONDICIONADO E COM RESTRIÇÃO.



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ESPECIAL DOS ATOS E CONTRATOS
ADMINISTRATIVOS**

I - RELATÓRIO.

Trata-se, no caso vertente, de retorno do processo acima identificado, com ofício nº 544/2019-DER/SE (fls.356/357), no qual o Diretor Presidente da autarquia pede reapreciação da questão, haja vista que o destaque orçamentário sugerido resta inviabilizado; pois a obra será custeada com recursos federais; celebração de um único contrato para a totalidade da obra, tendo o Estado de Sergipe (DEPEC) como contratante, com duas fontes de recursos; diante da impossibilidade de condução do procedimento de dispensa de licitação e fiscalização da obra a ser contratada pelo DER/SE, sugere que a autorização se dê mediante Decreto do Chefe do Poder Executivo Estadual ou, na impossibilidade desta última hipótese os documentos já produzidos nestes autos sejam aproveitados pelo DEPEC para contratação direta. Pois bem. Em homenagem aos princípios da celeridade e economia processual, em seguida, também passo emitir opinamento, na forma do artigo 38 da Lei nº 8.666/93, acerca de contratação direta de empresa para prestação de serviços/execução de obra emergencial de recuperação do aterro da cabeceira da Ponte sobre o Rio Sergipe, no município de Riachuelo, neste Estado, somente após autorização do gestor responsável. Processo instruído com dois volumes.

É o relatório, no essencial. Fundamento e opino.

II - FUNDAMENTAÇÃO.

-Considerações preliminares.

De início, impende asseverar que não faz parte das atribuições da Procuradoria-Geral do Estado a análise acerca da conveniência e oportunidade da realização de qualquer ato de gestão, quer no seu aspecto econômico, quer no seu aspecto administrativo.



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ESPECIAL DOS ATOS E CONTRATOS
ADMINISTRATIVOS**

Esses aspectos são corriqueiramente denominados de "mérito administrativo" e são de responsabilidade única do administrador público.

À Procuradoria-Geral do Estado incumbe apenas a análise dos aspectos jurídicos dos questionamentos realizados. Neste caso, matéria eminentemente de direito.

III - NO MÉRITO

Com relação ao ofício n° 544/2019-DER/SE, adianto que:

Primeiro, o fato do DEPEC possuir CNPJ próprio não significa ser possuidor de personalidade jurídica;

Segundo, a dotação orçamentária pela qual correrá a despesa deve ser indicada pelo órgão ou entidade interessada ou responsável pela obra, cujo gestor será o ordenador da despesa;

Terceiro, transferência de competência administrativa concedida por lei, somente pode ocorrer também por lei;

Quarto, desde que justificada tecnicamente a dispensa de licitação, cabe ao gestor do órgão interessado (DEPEC) homologar a licitação.

Logo, sugiro contratação pelo órgão interessado e possuidor de dotação orçamentária para a despesa, podendo valer-se de comissão de licitação da Secretaria a qual se acha vinculado; não enxergo impedimento para haver parceria com o DER/SE, para fiscalização e gerenciamento da obra, sem custos e sem eximir-se o contratante das responsabilidades assumidas (acordo, termo ou convênio de natureza não financeira), bem como o aproveitamento de toda documentação já produzida, desde que ratificada pelo gestor



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ESPECIAL DOS ATOS E CONTRATOS
ADMINISTRATIVOS

contratante. Em se tratando de contratação emergencial, a urgência deve ser descrita e declarada em justificativa subscrita por engenheiro civil, como adiante se verá.

Atendido o referido ofício, passo opinar por eventual contratação emergencial pelo Estado de Sergipe.

Elaboração de justificativa pelo DER/SE, sem assinatura, e se ratificada pelo DETEC, diz, em síntese, que a contratação emergencial decorre das fortes chuvas que atingiram o município e romperam o aterro da cabeceira da ponte em tela, "colocando em perigo a segurança dos seus usuários e a integridade física do patrimônio público".

Assim, considerando a matéria eminentemente técnica, que foge das atribuições de pessoa leiga e do aspecto legal, recomenda-se elaboração de parecer técnico, subscrito por engenheiro civil ou técnico em edificações, ou mesmo que seja ratificada a justificativa de f.245, por profissional de engenharia, além do gestor, atestando assim, a urgência concreta e efetiva na contratação de forma emergencial, capaz de afastar risco de danos iminente e potencial a bens, à saúde ou à vida de pessoas, conforme exige o artigo 24, IV, da Lei 8666/93, inclusive dizendo se os serviços listados são realmente mínimos necessários para afastar os riscos acima referidos.

Contratação emergencial de obra ou serviço de engenharia, deve sempre ser respaldada na avaliação técnica (emergência) do profissional da área, salvo em casos de gritante demonstração, tais como: desabamento, inundações, incêndios etc.

A emergência decorre da necessidade de uma IMEDIATA RESPOSTA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, com relação a obras que possam ser CONCLUÍDAS EM ATÉ 180 DIAS, após a data do EVENTO. Logo, não cabe contratação emergencial para reforma estrutural de ponte, por exemplo. Daí a sugestão de complementação da justificativa com respaldo em parecer técnico por profissional da engenharia, visando esclarecer que realmente não se trata de reforma estrutural, mas de



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ESPECIAL DOS ATOS E CONTRATOS
ADMINISTRATIVOS

obras emergenciais, a contar do fato que gerou a situação emergencial.

Por outro lado, sugiro, antes, que este processo seja encaminhado para Superintendência Geral de Compras Centralizadas - SGCC/SELAG, para que a mesma proceda o registro de processo no Sistema Compras Net, se ainda não o fez. Além de ser analisada pelo DEPEC toda documentação de qualificação econômico-financeira, habilitação fiscal e trabalhista necessária para formalização do ato em comento.

Foi atestada adequação orçamentária em atendimento aos preceitos da LC n° 101/2000, no que refere a comprovação de disponibilidade financeira orçamentária para a despesa, anexada aos autos

Registro necessidade de projeto básico, pois sem o mesmo a contratação é ilegal, até mesmo contratação emergencial, conforme artigo 7°, I, §9°, da Lei n° 8666/93, vez que não há como avaliar custo, objeto, critérios de aceitação, etc.

Sim, deve o projeto básico/termo de referência ser aprovado pela autoridade contratante ou ordenadora da despesa (artigo 7°, §2°, I, da Lei n° 8666/93), deixando claro, expressamente, que os serviços/obras a serem contratados são MÍNIMOS NECESSÁRIOS para atender a situação emergencial, sob pena de ilegalidade. Além disso, insisto, comprovar que a dispensa foi publicada no portal Compras net, na forma do Decreto n° 24.480/2007, para conhecimento da empresa vencedora, se ainda não o fez.

Assim, ilegal sua eventual contratação sem as recomendações acima, devendo adotar-se, preliminarmente, as disposições do Decreto Estadual n° 24.480/2007.

Sim, há de haver atendimento prévio dos seguintes pontos:



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ESPECIAL DOS ATOS E CONTRATOS
ADMINISTRATIVOS

Primeiro, comprovar o DEPEC disponibilidade orçamentária e financeira, se ainda não o fez, além de emitir a respectiva nota de empenho após a contratação.

Segundo, complementar a justificativa ou trazer parecer técnica subscrito por engenheiro responsável, no sentido de esclarecer que não se trata de reforma estrutural da ponte, mas de situação realmente emergencial e em quantidade mínima para afastar eventual dano à saúde , à vida de pessoas ou dano com prejuízo ao erário.

Terceiro, esclarecer na minuta de contrato que os serviços são mínimo necessário para atender situação emergencial.

Quarto, excluir, se houver, eventual possibilidade de atuação da contratada em consórcio, além da possibilidade de SUBCONTRATAÇÃO, diante de notória incompatibilidade com procedimento de contratação emergencial.

Sim, dispõe o artigo 24, IV, da Lei nº 8.666/93:

“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;”

Ora, é sabido que licitação é regra na administração pública, sendo a dispensa uma exceção, estritamente nos termos da lei.



ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ESPECIAL DOS ATOS E CONTRATOS
ADMINISTRATIVOS

Ensina Túlio César Pereira Machado Martins,
Assessor de Súmula, jurisprudência e Consultas Técnicas do
TCE/MG, que;

"A flexibilidade em relação à regra geral de licitação prévia nas contratações públicas não implica, contudo, ausência de processo formal de contratação, uma vez que se deve ter ainda mais zelo ao lidar com tais casos. As formalidades processuais relativas à licitação, principalmente com relação à fase interna, tal como confecção de projeto básico, pesquisa de mercado e outras devem ser respeitadas e adaptadas, quando for o caso, demonstrando-se a necessidade da aquisição e a compatibilidade dos preços com os praticados no mercado, bem como a existência de recursos orçamentários, a apreciação da minuta de contrato pelo órgão jurídico e o ato de dispensa ou de inexigibilidade da licitação, devidamente fundamentado".

Além disso, também devem ser atendidos os requisitos do artigo 26 da Lei nº 8.666/93, mormente quanto a situação emergencial, que não se confunde com atraso de planejamento ou inércia da administração pública quanto as atividades inerentes e cotidianas do órgão.

Ainda, o autor acima citado:

"É preciso que a emergência fique demonstrada, com a exposição do potencial ou efetivo risco e da adequação da medida que se pretende adotar. Além disso, "as causas ou motivos dessa situação, seus efeitos e medidas a serem adotadas para mitigar as consequências, bem como o bloqueio das causas ou correção dos problemas, devem ser levados ao conhecimento do público" (Processo Administrativo n. 695.704. Relator: Aud. Gilberto Diniz. Segunda Câmara. Sessão do dia 04/10/2012)."



**ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA ESPECIAL DOS ATOS E CONTRATOS
ADMINISTRATIVOS**

Ora, deve a empresa vencedora comprovar pelo seu estatuto social que foi constituída para prestação de serviço de engenharia.

Ainda, caso sejam atendidas as recomendações iniciais e comprovadas nos autos, em um segundo momento, deve ainda, previamente, anexar planilhas com os valores detalhados referentes à prestação de serviços/obras pleiteados; declaração de que não emprega menores, balanço patrimonial e demonstrações contábeis, certidão negativa de falência ou concordata e negativa de débitos estaduais, federais e municipais, regularidade com o FGTS e Previdência Social. Fica a recomendação, também sob pena de ilegalidade.

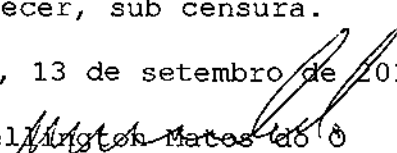
Destarte, como dito acima as obras devem ser concluídas em até 180 dias da data do fato que gerou a situação emergencial. Registro inclusive Decreto Estadual nº 40.409, de 17.07.2019, que homologa situação de emergência declarada no município de Riachuelo/SE.

IV - CONCLUSÃO.

Do exposto, o opinativo é no sentido da possibilidade da contratação emergencial, DESDE QUE ATENDIDAS E COMPROVADAS NOS AUTOS todas as recomendações acima, previamente, afastada eventual possibilidade de obra/serviço de reforma estrutural da ponte, sob pena de ilegalidade, levando-se ainda em consideração resposta ao ofício nº 544/2019-DER/SE.

É o parecer, sub censura.

Aracaju, 13 de setembro de 2019.


Wellington Matos do O
Procurador do Estado

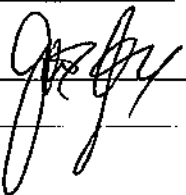


ESTADO DE SERGIPE
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
COORDENADORIA CONSULTIVA DE SERVIÇOS PÚBLICOS, ATOS E CONTRATOS
ADMINISTRATIVOS

CONCLUSÃO

Seguem os autos N° 026.207.012/92/2019-7
ao Procurador-Chefe.

Em 17/09/2019



DELIBERAÇÃO

- Diligência
 Despacho
 Aprovo Despacho da lavra do (a) Procurador (a) _____
 Aprovo o Parecer n° _____/_____

Aprovo o Parecer n° 5337/219, com as ressalvas lançadas no

Despacho Motivado n° 5444/219

Reformo o Parecer n° _____/_____, na forma do Despacho Motivado
n° _____/_____

Em 17/09/19


PROCURADOR CHEFE DA COORDENADORIA CONSULTIVA DE SERVIÇOS PÚBLICOS, ATOS E
CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

