



PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARÁ

RUA DR. WASHINGTON LUIZ, N 146 - CENTRO -

14580-000 - GUARÁ - SP

FONE: (16) 3831-9800

WWW.GUARA.SP.GOV.BR



PARECER JURÍDICO

Protocolo n 4.727 de 30 de novembro de 2018

Da: Secretaria dos Negócios Jurídicos

Para: Secretaria Municipal de Assistência Social

Referência: Dispensa de Chamamento Público em caráter emergencial por até 90 dias do Serviço de "Proteo Social Especial Especial de Alta Complexidade" para Acolhimento Institucional de Crianças e Adolescentes sob medida de proteo, na modalidade "Casa Lar".

Conforme ofício n 0438/18, a Secretaria Municipal de Assistência Social alega que o Pregão Presencial n 60/2018, Processo Licitatório n 124/2018, cujo objeto era a contratao de empresa para a prestao de serviços de "Proteo Social Especial e de Alta Complexidade", visando o acolhimento institucional de crianças e adolescentes, na modalidade Casa Lar, em razão de que o Processo Seletivo que selecionou colaboradores para atuarem no serviço terminou em 23/11/2018.

Alega-se que o serviço em questão é de ação continuada e essencial para o atendimento ao público, razão pela qual não pode sofrer paralisação.

Sendo assim, solicita análise desta E. Secretaria parecer técnico à possibilidade de celebrar Termo de Colaboração com a OSC que atue no segmento.

É o relatório sintético.



PARECER

De proêmio, necessário registrar que o procedimento não oferece elementos de análise, razão pela qual, as informações aqui são prestadas apenas em tese.

Também se torna forçoso salientar que é altamente recomendável a análise dos motivos dessa contratação emergencial, mormente para verificar se, de fato, **é uma situação de emergência ou um fato criado pela desorganização administrativa.**

Com efeito, em tese, estabelece o art. 30 da lei 13.019/2014 que:

Art. 30. A administração pública poderá dispensar a realização do chamamento público:

I - no caso de urgência decorrente de paralisação ou iminência de paralisação de atividades de relevante interesse público, pelo prazo de até cento e oitenta dias; (redação dada pela lei nº 13.204. de 2015)

II - nos casos de guerra, calamidade pública, grave perturbação da ordem pública ou ameaça à paz social; (redação dada pela lei nº 13.204. de 2015)

III - quando se tratar da realização de programa de proteção a pessoas ameaçadas ou em situação que possa comprometer a sua segurança;



IV - (vetado).

V - (vetado); incluído pela lei no 13.204. de 2015)

VI - no caso de atividades voltadas ou vinculadas a serviços de educação, saúde e assistência social, desde que executadas por organizações da sociedade civil previamente credenciadas pelo órgão gestor da respectiva política. incluído pela lei nº 13.204. de 2015)

Portanto, a celebração de parcerias emergenciais somente é possível quando presentes os requisitos legais.

Cumprе anotar que o conceito de emergência, segundo Marçal Justen Filho (Comentários à Lei de Licitações Contratos Administrativos. 14¹¹ ed. São Paulo: Dialética, 2010. pag. 306)

“... consiste em ocorrência de situação fática que produz modificação na situação visualizada pelo legislador como padrão. a ocorrência anômala (emergência) conduzirá ao sacrifício de certos valores se for mantida a disciplina jurídica estabelecida como regra geral. a situação emergencial põe em risco a satisfação dos valores buscados pela própria norma ou pelo ordenamento como um todo”

Entretanto, caso a situação relatada no memorando provenha de incúria da administração, convém alertar para suas conseqüências. como se extrai do TC 034709/026/15 julgado pelo egrégio tribunal de contas de são paulo:

Dispensa de licitação fundamentada no inciso iv do artigo 24 da lei nº 8666/93 não resguarda aquele que por descuido ou inadequado planejamento concorreu para a materialização da emergência.



Esta, segundo laudo da fiscalização, a situação verificada nos autos; aliás, a soma dos prazos das contratações diretas realizadas pela furp, desde 2014 (para o transporte de medicamentos), alcança 360 dias, o que em muito supera o limite estabelecido na lei na 8.666193.

Assim, em que pesem os percalços que disse a origem ter enfrentado para a ultimação de certames - tais como impugnações e fracasso -, vale lembrar que são circunstâncias perfeitamente previsíveis e da rotina das licitações, e, entre contratempo e outro, aponto para o registro do órgão instrutivo de que ma origem dispôs de um período entre abril de 2014 a agosto de 2015, no qual o pregão 02/14 já havia sido cancelado e não foi iniciado um novo procedimento licitatório, o qual veio a ocorrer apenas em 03/08/2015, com o pregão nº 40/15.

A situação realmente espelha descuido e morosidade das medidas administrativas.

Serviços contínuos e essenciais, era de esperar maior cautela e celeridade; cotações de preços - restritos a algumas empresas - não conferem legalidade ao procedimento, porque, de modo algum, substituem o público e amplo torneio.

Consigno, por oportuno, que a dispensa de licitação que antecedeu á hora em exame mereceu reprovação nos autos do tc-16813j026/15. e, em linhas gerais, pelos motivos aqui arrolados.

Assim, porque "a emergência deve ser real e não abrange a urgência verificada na falta de planejamento, negligência dos responsáveis, ou medidas não tomadas tempestivamente". bem assim, que sucessão de contratações diretas implicou superação do prazo legalmente autorizado para ajustes a titulo precário, voto pela irregularidade da dispensa de licitação,

do contrato, do termo aditivo, e dos atos determinativos das despesas, com acionamento dos incisos xv e xxvii do artigo 2º da lei complementar nº 709/93.



No mesmo sentido, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo reconheceu a existência de improbidade administrativa para as situações de emergência ficta ou provocada:

Ação civil pública improbidade administrativa contratação sem licitação emergência fabricada moralidade. i - imputa-se aos apelantes a conduta de contratação sem licitação sob o signo da 'emergência fabricada'. condenação no juízo 'a quo' ao pagamento de multa civil equivalente a dez vezes o último subsídio recebido. 11 - elementos da ação conduzem-nos à adoção de mesma conclusão adotada pelo d. magistrado. contratação emergencial entabulada quando em curso licitação paralisação injustificada do certame. prazo de contratação e posterior prorrogação não se justificam, notadamente porque o processo licitatório findou nestes interregno. III - manutenção da multa imposta recursos desprovidos" (apelação cível n. 0021401-27.2004.8.26.0451, 7- câmara de direito público, rel. des. nogueira diefenthaler, j. 25.10.10).

Diógenes Gasparini, ao lecionar a respeito do assunto, traz o seguinte enfoque:

Nessas hipóteses, diz-se que a emergência é real, pois seu surgimento não decorreu de qualquer comportamento, comissivo ou omissivo, da administração pública. portanto, não é de emergência real a situação que deve ser resolvida de imediato (compra de distintivos, hoje, para com eles serem agraciados amanhã os funcionários que completaram 20 anos de serviço público, quando dela já se tinha conhecimento muito tempo antes. nessa hipótese. diz que a emergência é ficta. ou fabricada. em tais casos, há negligência, não urgência' (direito administrativo, são paulo, saraiva, 17ª ed., p. 585/586). gn.

Todavia, em qualquer caso, salienta Hely Lopes Meirelles, in ^{direito} "Direito Administrativo Brasileiro", 30¹ edição, Malheiros, p. 282, que:



A dispensa e a inexigibilidade de licitação devem ser necessariamente justificadas e o respectivo processo deve ser instruído com elementos que demonstrem a caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso; a razão da escolha do fornecedor do bem ou executante da obra ou do serviço; e a justificativa do preço.

Postas estas considerações, nosso entendimento e parecer é que o contrato emergencial somente é possível se presentes os requisitos legais.

Em tese algumas circunstâncias precisa ser despendidas para que se tenha maior lastro de análise, tais como:

Há acolhidos na Casa Lar? Após o Termo de Colaboração emergencial, qual providência será tomada?

Solicito a formalização de processo administrativo e apresentação de plano de trabalho.

É nosso entendimento e parecer que, em razão de sua natureza jurídica, não possui caráter vinculativo, apenas opinativo.

S.m.j., opino pelo deferimento, *sub censura*.

Guará, Estado de São Paulo, segunda-feira, 03 de dezembro de 2018.

Túlio Chaud Colferai

Secretário dos Negócios Jurídicos

OAB/SP 313.400