

## Comunicado Interno nº 12/2017/DMP

Ourinhos, 30 de outubro de 2017.

### À Procuradoria da SAE

Ref.: Processo Administrativo nº 9.653/2017

Consiste o presente expediente da necessidade da manutenção do poço localizado no Jardim São João, realizada nos dias 17 e 19 do corrente mês, conforme relatado pela Diretoria de Operações, de forma emergencial.

Foi necessário o acionamento de duas empresas para proceder à manutenção, sendo uma empresa sediada nesta cidade, Zanuto Transportes e Guindastes Ltda e a segunda empresa sediada na cidade de Bauru, Silva & Filho Hidrobombas Ltda (Hidrosilva), as quais se prontificaram imediatamente em atender a solicitação.

No dia 17 a empresa Zanuto Transportes e Guindastes Ltda, disponibilizou os serviços de guindastes (içamento do poço artesiano) correspondendo a 12 horas trabalhadas, no valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) a hora, num custo total de R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais), bem como a empresa Hidrosilva, a qual prestou os serviços de retirada e instalação do conjunto motobomba submersa, totalizando R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais), de acordo com o relatório detalhado de serviços prestados, anexo a sua proposta.

Já no dia 19, as mesmas empresas foram acionadas para novamente prestarem serviços no referido poço, visto que a bomba reserva instalada apresentou problemas. Assim, em conformidade com os relatórios detalhados também em anexo, os serviços prestados pela empresa Zanuto Transportes e Guindastes Ltda, totalizaram mais 13 horas trabalhadas, no valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) a hora, num custo total de R\$ 1.950,00 (um mil novecentos e cinquenta reais), e também a empresa Hidrosilva, totalizando mais R\$ 11.000,00 (onze mil reais).

Em resumo aos serviços prestados totalizou-se a quantia de R\$ 3.750,00 (três mil, setecentos e cinquenta reais) em favor da empresa Zanuto Transportes e Guindastes Ltda e R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) referente a empresa Silva & Filho Hidrobombas Ltda (Hidrosilva).

Como bem frisou o Diretor de Operações, a medida tomada emergencialmente se fez necessária, pois o poço em questão é de extrema importância para o abastecimento de água no município de Ourinhos, sendo que a não reparação acarretaria a falta de água em vários bairros atendidos pelo poço localizado no Jardim São João.

Informo também que esta Autarquia não possui nenhum contrato vigente para possível manutenção dos poços em operações, seja do conjunto motobomba submersa ou quaisquer outros equipamentos envolvidos, porém, importante destacar que já se encontra junto a esta Divisão, expediente para formalização de um processo licitatório objetivando a contratação de empresa para proceder possíveis manutenções em todas as bombas pertinentes aos poços em operações.

Em referência ao relatado também, temos outro procedimento em andamento em processo apartado, que se refere a locação de uma bomba, a qual se fez necessária para colocação no poço em referência, considerando conforme já relatado, pelo fato de que a bomba em operação danificou e a reserva quando instalada também apresentou problemas.

Feito as devidas considerações quanto aos procedimentos de manutenção do poço, temos a questão do atendimento à legislação vigente para referidos procedimentos.

Como é de conhecimento, a contratação de serviços a ser feita por órgãos públicos, deverá ser precedida, em regra, pela licitação, tendo em vista o interesse público da obtenção, sempre, da melhor contratação, observando-se a igualdade de condições e oportunidades garantidas aos participantes dos certames.

Segunda a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, tal obrigatoriedade (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 15 ed. São Paulo: Dialética, 2012)

não é mera formalidade burocrática, decorrente apenas de preceitos legais. Ela se funda em dois princípios maiores: os da isonomia e da impessoalidade, que asseguram a todos os que desejam contratar com a administração a possibilidade de competir com outros interessados em fazê-lo, e da eficiência, que exige a busca da proposta mais vantajosa para a administração. (Acórdão nº 34/2011, Plenário, rel. Min. Aroldo Cedraz).

É o que estabelece o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988, bem como o artigo 2º da Lei Federal nº 8.666/93.

Como toda regra tem sua exceção, o Estatuto de Licitações permite como ressalva à obrigação de licitar, a contratação direta através de processos de dispensa e inexigibilidade de licitação, desde que preenchidos os requisitos previstos na lei, devendo sempre levar em conta o interesse público.

Observa-se que a lei enumerou expressamente as hipóteses de dispensa de licitação em seu art. 24, sendo este rol taxativo. Neste sentido, as lições do renomado Jessé Torres Pereira Júnior:

*"As hipóteses de dispensabilidade do art. 24 constituem rol taxativo, isto é, a Administração somente poderá dispensar-se de realizar a competição se ocorrer uma das situações previstas na lei federal. Lei estatual, municipal ou distrital, bem assim regulamento interno da entidade vinculada não poderá criar hipótese de dispensabilidade". (PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública, 6. ed., Renovar, Rio de Janeiro, 2003, p. 102)*

Na presente situação, verifica-se, de plano, que a Administração estava diante de outra situação emergencial capaz de justificar a dispensa do certame licitatório. A doutrina especializada tem assentado que a situação de emergência "requer a caracterização de uma situação cujo atendimento implique a necessidade de dispensar o procedimento

licitatório" (Jorge Ulisses, Jacoby Fernandes, Contratação Direta sem Licitação, 4ª edição, Ed. Brasília Jurídica, 2000, p. 239), ou seja, "deveria haver direta correlação entre o sentido da palavra emergência e o tempo necessário à realização da licitação" (Idem, Jacoby, p. 240).

Referido procedimento encontra-se previsto no artigo 24, inciso IV, da Lei Federal nº 8.666/1993 e suas alterações, a seguir transcrito:

*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.*

Sobre o termo "emergência" para os fins do disposto no art. 24, IV, da Lei nº 8.666/93, Marçal Justen Filho esclarece:

*Observa-se que o conceito de emergência não é meramente "fático". Ou seja, emergência não é simplesmente uma situação fática anormal. A emergência é um conceito relacional entre a situação fática anormal e a realização de certos valores. (...) A emergência consiste em ocorrência 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 em seu todo. No caso específico das contratações diretas, emergência significa necessidade de atendimento a certos interesses. Demora em realizar a prestação produziria riscos de sacrifício de valores tutelados pelo ordenamento jurídico. Como a licitação pressupõe certa demora para seu trâmite, submeter a contratação ao processo licitatório propiciaria a concretização do sacrifício a esses valores." (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Dialética, 12ª edição, 2008, p. 292)*

Na emergência, a contratação não pode aguardar o trâmite da licitação, sob pena de "periclitamento do interesse público, consubstanciado pelo desatendimento de alguma demanda social ou pela solução de continuidade de atividades administrativas" (NIEBUHR, 2011, p. 248). No mesmo sentido JUSTEN FILHO: "o comprometimento à segurança significa o risco de destruição ou de seqüelas à integridade física ou mental de pessoas ou, quanto a bens, o risco de seu periclitamento ou deterioração" (2009, p. 295)

A jurisprudência do TCU orienta no sentido de que a emergência tem que ser concreta e imediata, a exemplo do desabamento de parte do muro de um presídio, possibilitando a fuga de presos (Acórdão nº 300/2004, Plenário, rel. Min. Ubiratan Aguiar;

JUSTEN FILHO, 2012); excluindo deste conceito os “transtornos normais ao desafio de administrar”, que não autorizam a dispensa do processo licitatório (Acórdão nº 1.020/2008 – 1ª C., rel. Min. Marcos Vilaça; JUSTEN FILHO, 2012).

Também, conforme entendimento do TCU, admite-se a contratação emergencial em alguns casos ainda que comprovada a falta de planejamento administrativo ou de previsibilidade da emergência. Tal posicionamento tem como precedente o Acórdão nº 1.876/2007 – Plenário. Relator: Min. Aroldo Cedraz. Brasília:

*“1. A situação prevista no art. 24, IV, da Lei 8666/93 não distingue a emergencial real, resultante do imprevisível, daquela resultante da incúria ou inércia administrativa, sendo cabível, em ambas as hipóteses, a contratação direta, desde que devidamente caracterizada a urgência de atendimento à situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares”.*

Nesse sentido importante destacar, salvo melhor juízo, que a contratação direta ocorrida, encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo Tribunal de Contas da União (Decisão nº 347/1994 – Plenário – Min. Relator: Carlos Átala Álvares da Silva):

*1 – que a situação adversa, dada como de emergência ou de calamidade pública, não se tenha originado, total ou parcialmente, da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos disponíveis, ou seja, que ela não possa, em alguma medida, ser atribuída à culpa ou dolo do agente público que tinha o dever de agir para prevenir a ocorrência de tal situação;*

*2 – que exista urgência concreta e efetiva do atendimento de situação decorrente do estado emergencial ou calamitoso, visando afastar risco de danos a bens ou à saúde ou à vida de pessoas;*

*3 – que o risco, além de concreto e efetivamente provável, se mostre iminente e especialmente gravoso;*

*4 – que a imediata efetivação, por meio de contratação com terceiro, de determinadas obras, serviços ou compras, segundo as especificações e quantitativos tecnicamente apurados, seja o meio adequado, efetivo e eficiente de afastar o risco iminente detectado.*

Há de se destacar também o prazo, pois os contratos emergenciais são provisórios, eles apenas visam evitar o perecimento do interesse público atingido pelo fato imprevisível, concedendo tempo para que a Administração realize o regular processo de licitação para a celebração do contrato definitivo.

Como já dito antes, estamos providenciando o devido processo licitatório para as manutenções dos poços em operações, cuja previsão para publicação do edital é de entorno 40 dias a contar da presente data.

É devido a esta transitoriedade que o inciso IV do art. 24, estabelece que parcelas de obras e serviços terão de ser realizados no “prazo máximo de 180 dias

consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência”, restando vedada a prorrogação deste lapso temporal. Com isso, à Administração é concedido o prazo para a celebração do contrato através do regular procedimento licitatório, que possa ser findada neste prazo, capaz de afastar a situação emergencial e, conseqüentemente, os prejuízos e os riscos à coletividade.

Este prazo legal é contado da data da ocorrência da emergência de forma contínua e ininterrupta, dessa maneira, o período da configuração da emergência até a celebração do contrato, bem como toda a sua execução, estão compreendidos nesses 180 dias.

No entanto, admite-se que o interesse público não pode ser prejudicado pela legalidade estrita. Assim, com a devida proporcionalidade, haverá casos em que será possível flexibilizar esse lapso temporal de 180 dias. A jurisprudência do TCU apresenta situações em que a flexibilização desse prazo, à primeira vista, definitivo, será o meio a atender o interesse coletivo (FURTADO, 2009, p. 80). JUSTEN FILHO (2009, p. 297) concorda que “a prorrogação é indesejável, mas não pode ser proibida. Nesse ponto, a lei deve ser interpretada em termos. A prorrogação poderá ocorrer, dependendo das circunstâncias supervenientes”.

A escolha dos fornecedores recaiu em empresas especializadas com condições de executar o presente objeto, e de forma imediata, os quais apresentaram seus custos para os devidos serviços extraordinários, onde destaco que os respectivos valores foram os mesmos praticados na manutenção ocorrida recentemente e pelas mesmas empresas contratadas.

Em relação às documentações relativas à Habilitação Jurídica, Regularidade Fiscal e Trabalhista, Qualificação Econômico-Financeira e Declarações pertinentes, seguem anexas aos autos.

Referente aos encargos da presente contratação, correrão por conta de recursos financeiros desta Autarquia, da seguinte dotação orçamentária:

- 03.00.00 – Superintendência de Água e Esgoto de Ourinhos
- 03.04.00 – Departamento de Operações
- 17.512.0902.2.901 – Manutenção e Operação das Unidades Executoras
- 3.3.90.39.00 – Outros Serviços de Terceiros Pessoa Jurídica

Assim, após breve relato desta Chefia, para fins de cumprimento ao contido no parágrafo único do artigo 26 da Lei 8.666/1993 e suas alterações, como antecedente necessário à contratação com dispensa ou inexigibilidade de licitação, encaminho o processo para análise e parecer dessa Procuradoria.



**SANDRO CORTE VITA**  
Chefe de Compras