



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA

COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
MONOGRAFIA JURÍDICA

**CONTRATAÇÃO DIRETA POR DISPENSA DE LICITAÇÃO EM
RAZÃO DE EMERGÊNCIA IMPREVISÍVEL OU FABRICADA**

ORIENTANDO: VICTOR HUGO SANTOS ADÃO
ORIENTADORA: PROF.^a. MS. ELIANE RODRIGUES NUNES

**GOIÂNIA
2020**

VICTOR HUGO SANTOS ADÃO

**CONTRATAÇÃO DIRETA POR DISPENSA DE LICITAÇÃO EM
RAZÃO DE EMERGÊNCIA IMPREVISÍVEL OU FABRICADA**

Monografia Jurídica apresentada à disciplina de Trabalho de Curso II, da Escola de Direito e Relações Internacionais, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC-GOIÁS).

Prof.^a Orientadora: Ms. Eliane Rodrigues Nunes

**GOIÂNIA
2020**

VICTOR HUGO SANTOS ADÃO

**CONTRATAÇÃO DIRETA POR DISPENSA DE LICITAÇÃO EM
RAZÃO DE EMERGÊNCIA IMPREVISÍVEL OU FABRICADA**

Data da Defesa: 02 de dezembro de 2020.

BANCA EXAMINADORA

_____	_____
Orientadora: Prof. ^a Ms. Eliane Rodrigues Nunes	nota
_____	_____
Examinadora convidada:	nota
Prof. ^a Ms. Pamora Mariz Silva de F. Cordeiro	

**Agradeço a todos que contribuíram no decorrer desta jornada,
especialmente:**

A **Deus**, por tornar meus sonhos possíveis;

Aos meus pais, **Paulo Sérgio e Ivoneide**, por todo amor e carinho com que me criaram e por tudo que ensinaram a mim e ao meu querido irmão, **Arthur**.

À minha amada namorada, **Heloyse Chiqueti**, por ser minha companheira de estudo e de vida; por me incentivar e alegrar-se comigo nas minhas conquistas;

Aos chefes com que trabalhei e tive a oportunidade de crescer no âmbito acadêmico e profissional: **Philippe Dalla'gnol** (Procuradoria da Junta Comercial); **Rodrigo Cruvinel** (TCE-GO); **Daniel Garcia** (Procuradoria da SEDI);

À professora orientadora **Eliane Rodrigues Nunes**, pela paciência e prestatividade na orientação deste trabalho;

Aos meus **amigos e colegas** da PUC-GO;

SUMÁRIO

RESUMO.....	7
INTRODUÇÃO.....	8
CAPÍTULO I – ASPECTOS GERAIS SOBRE A LICITAÇÃO.....	10
1.1 EXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PÚBLICA.....	13
1.2 EXCEÇÕES AO DEVER CONSTITUCIONAL DE LICITAR.....	15
1.2.1 Licitação Dispensada.....	15
1.2.2 Licitação Dispensável.....	17
1.2.3 Inexigibilidade de Licitação.....	23
1.3 PROCEDIMENTOS PARA A CONTRATAÇÃO DIRETA.....	26
CAPÍTULO II – DISPENSA DE LICITAÇÃO POR EMERGÊNCIA OU CALAMIDADE PÚBLICA.....	30
2.1 DIFERENÇA ENTRE EMERGÊNCIA E CALAMIDADE PÚBLICA.....	30
2.2 DISTINÇÃO ENTRE A EMERGÊNCIA IMPREVISÍVEL (REAL) E A FABRICADA (FICTA).....	33
2.3 LIMITAÇÃO TEMPORAL E A POSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO DO CONTRATO.....	37
CAPÍTULO III – ATUAÇÃO DOS ÓRGÃOS DE CONTROLE NA FISCALIZAÇÃO DOS CONTRATOS EMERGENCIAIS.....	42
3.1 CONTROLE EXTERNO EXERCIDO PELOS TRIBUNAIS DE CONTAS.....	42
3.2 CONTROLE INTERNO.....	44
3.3 CONTROLE SOCIAL.....	45

CONCLUSÃO..... 48

REFERÊNCIAS..... 50

RESUMO

O presente estudo pretende analisar os pressupostos e limites da contratação direta em razão de emergência imprevisível ou fabricada. Para tanto, inicia-se a obra abordando os aspectos gerais sobre a licitação, discorrendo-se sobre sua previsão legal – tanto na Constituição Federal quanto na legislação ordinária –, sua obrigatoriedade, bem como as exceções a esse dever. Assim, quanto à exceção ao dever de licitar, a Administração Pública, diante de uma necessidade de aquisição de um bem ou de prestação de serviços, utiliza-se de um procedimento simplificado, culminando na contratação direta. Nessa perspectiva, dentre as 35 hipóteses de dispensa de licitação previstas no art. 24 da Lei nº 8.666/93, delimita-se o estudo apenas à situação de emergência ou calamidade pública. Nesse cenário, explica-se o conceito e os pressupostos para caracterização dessa hipótese e estuda-se os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais sobre as implicações da dispensa do procedimento licitatório provocada pela desídia do administrador. Com isso, constata-se que o atual entendimento do Tribunal de Contas da União, assim como o da doutrina majoritária é de que a contratação emergencial é permitida mesmo nos casos em que a situação de emergência seja atribuída ao administrador público, que, nesta hipótese, sofrerá sanções.

Palavras-chave: licitação, contratação direta, emergência imprevisível ou fabricada.

INTRODUÇÃO

O princípio basilar da indisponibilidade do interesse público, consubstanciado, dentre outros, no art. 37, XXI, da Constituição Federal de 1988 (CF/88), fundamenta a exigência, como regra geral, de licitação prévia para contratações da Administração Pública. Todavia, em determinadas ocasiões, a licitação formal torna-se impossível ou inapropriada, pois, a depender da situação, o moroso procedimento licitatório frustraria a realização adequada das funções estatais.

Em outras palavras, a adoção do procedimento licitatório regular poderia ensejar o sacrifício dos fins buscados pelo Estado, assim como não asseguraria a contratação mais vantajosa.

Nesse cenário, surgem as exceções ao dever constitucional de licitar, das quais permitem - e em outros casos impõem - que o administrador público, diante da subsunção do fato à norma, adote outro procedimento, em que as formalidades são suprimidas ou substituídas por outras.

Têm-se, portanto, as hipóteses de contratação direta, comumente classificadas em três categorias, previstas na Lei nº 8.666/1993, quais sejam: a) licitação dispensada (art. 17); b) licitação dispensável (art. 24), e; c) inexigibilidade de licitação (art. 25).

Desse modo, contextualizada a descrição do tema, utilizando-se como metodologia a pesquisa bibliográfica de doutrinadores, da legislação e da jurisprudência pátria, inicia-se o desenvolvimento do presente trabalho com abordagens sobre os aspectos gerais sobre a licitação, partindo-se da regra da obrigatoriedade de licitar, com as respectivas exceções, e culminando no procedimento para a contratação direta.

Em seguida, chega-se ao ponto principal da pesquisa, onde serão expostas as problemáticas referentes a contratação direta por uma situação emergencial, disposta no inciso IV, art. 24, da Lei de Licitações e Contratos (LLC).

A primeira problemática refere-se à identificação do pressuposto objetivo: a situação de emergência ou de calamidade pública; a qual, aliás, dependerá da

avaliação subjetiva do administrador público, diante da demanda do respectivo órgão. É dizer, embora seja considerado pela doutrina como pressuposto objetivo, o conceito de emergência é indeterminado, a ser valorado exclusivamente pelo administrador público, o qual deverá observar os princípios da eficiência, economicidade, proporcionalidade, moralidade, entre outros.

Outro questionamento polêmico - com mudanças de entendimento no Tribunal de Contas da União e controversas teses doutrinárias - concerne à contratação emergencial decorrente da falta de planejamento. Isto é, indaga-se se a inércia do administrador pode justificar a adoção de contratos emergenciais. Há autores que sustentam a tese de que é preciso que a situação de urgência ou de emergência seja imprevisível (real), que não decorra de incúria do agente estatal. Outros, porém, entendem como lícita a contratação emergencial, desde que presentes os requisitos essenciais, independentemente de desídia do agente administrativo que tenha dado causa à demanda, o que legitimaria a contratação decorrente de emergência “fabricada” ou “ficta”.

Ainda sobre as nuances do referido dispositivo, abordar-se-á sobre o prazo do contrato e a possibilidade da sua prorrogação. Nesse ponto, é válido ressaltar que o próprio comando legal estipula o prazo máximo de 180 dias para que se finde o contrato celebrado em decorrência de situação emergencial. Ocorre que, na hipótese de a emergência persistir mesmo após o decurso do prazo máximo, deve-se valer da interpretação teleológica - e não meramente a literal -, a fim de que se mantenha a prestação dos serviços emergenciais durante o tempo necessário para sanar a situação de anormalidade.

Para tanto, surgem diversos apontamentos pelos administrativistas, dentre os quais menciona-se a possibilidade jurídica de renovar ou prorrogar o contrato, bem como sobre a viabilidade de instauração de um novo contrato, com fundamento na mesma situação fática e, por conseguinte, no mesmo dispositivo legal.

Por fim, no último capítulo, será analisada uma abordagem sobre a atuação dos órgãos de controle – interno e externo – na fiscalização das contratações emergenciais, ressaltando a importância do controle preventivo, pois, diante de uma situação emergencial previsível, seria possível evitar o problema e,

por conseguinte, a causa para a contratação direta prevista no inciso IV do art. 24 da LLC.

CAPÍTULO I – ASPECTOS GERAIS SOBRE A LICITAÇÃO

Em linhas gerais, pode-se conceituar a licitação pública como procedimento administrativo prévio que se destina a escolher a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, garantindo-se também a observância do princípio constitucional da isonomia, bem como à promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

A partir de diversos conceitos doutrinários, é possível apresentar um conceito objetivo de licitação e identificar suas características fundamentais.

Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo (2016, p. 643) conceituam licitação como

Um procedimento administrativo, de observância obrigatória pelas entidades governamentais, em que, observada a igualdade entre os participantes, deve ser selecionada a melhor proposta dentre as apresentadas pelos interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, uma vez preenchidos os requisitos mínimos necessários ao bom cumprimento das obrigações a que eles se propõem.

Conceituando a licitação como procedimento administrativo instrumental, Rafael Carvalho Rezende Oliveira (2018, p. 30) justifica a instrumentalidade da licitação ao dizer que ela “serve como instrumento necessário para o alcance de uma finalidade: a contratação pública”. Em seguida, afirma que “a licitação é uma regra constitucional (art. 37, XXI, da CRFB) que deve ser seguida para formalização de contratos pela Administração Pública. ”

Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2013, p. 370), por sua vez, traz a seguinte conceituação sobre licitação:

[...] procedimento administrativo pelo qual um ente público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados, que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formularem propostas dentre as quais selecionará e aceitará a mais conveniente para a celebração de contrato.

Na mesma linha, Marçal Justen Filho (2014, p. 309) assevera que a licitação pública

É um procedimento administrativo disciplinado por lei e por um ato administrativo prévio, que determina critérios objetivos de seleção de proposta de contratação mais vantajosa, com observância do princípio da isonomia, conduzido por um órgão dotado de competência específica.

Compilando os conceitos de renomados autores, Alexandre Mazza (2016, p. 434) ensina que licitação é

O procedimento administrativo pelo qual entidades governamentais convocam interessados em fornecer bens ou serviços, assim como locar ou adquirir bens públicos, estabelecendo uma competição a fim de celebrar contrato com quem oferecer a melhor proposta.

Atrelada ao conceito, a finalidade da licitação está prevista no art. 3º da Lei de Licitações e Contratos (LLC). Veja-se:

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Nesse sentido, Matheus Carvalho (2020, p. 457) destaca um duplo objetivo da licitação: “proporcionar ao poder público o negócio mais vantajoso e assegurar ao administrado a oportunidade de concorrer, em igualdade de condições, com os demais interessados”.

Joel de Menezes Niebuhr (2015, p. 35), por sua vez, defende que a licitação pública não é procedimento vazio, sem finalidade, que serve apenas para embaraçar a atividade administrativa. Nas palavras do autor:

Licitação pública é o meio para celebrar contrato administrativo de modo legítimo, sem corrupção, imoralidade e favoritismos. Na mesma senda, o contrato administrativo é o meio para que a Administração Pública receba uma utilidade, contemplando o interesse público.

Em outras palavras, a licitação pública é o meio para celebrar o contrato administrativo, que é o meio para contemplar o interesse público, a fim de propiciar à Administração Pública o recebimento de uma utilidade produzida por terceiros, que sirva a satisfazer a coletividade. Portanto, cabe afirmar que a finalidade da licitação pública é escolher proposta mais vantajosa para que a Administração celebre contrato administrativo.

Quanto ao princípio da isonomia, vale mencionar um contraponto quanto a sua aplicabilidade inerente a uma das finalidades elencadas no art. 3º da LLC. A doutrina majoritária entende que este princípio integra a finalidade da licitação, evitando-se o tratamento discriminatório injustificado. Nesse escólio, Lucas Rocha Furtado (2016, p. 348) afirma que:

Além da busca pela proposta mais vantajosa, a licitação deve realizar o princípio da isonomia. É evidente que a Administração deverá buscar nas propostas apresentadas pelos licitantes aquela que melhor realize seus interesses imediatos. Porém, a busca deste fim, isto é, a busca de maiores vantagens, não autoriza a violação de garantias individuais ou o tratamento mais favorecido a determinada empresa ou particular em detrimento dos demais interessados em participar do processo.

Noutro giro, Niebuhr (2015, p. 37) faz uma análise crítica do art. 3º da LLC e afirma que a observância do princípio constitucional da isonomia não é finalidade da licitação, mas, sim, a causa da licitação, ou seja, a isonomia seria o fundamento que dá origem e que a torna obrigatória. Nas palavras do insigne autor:

Com efeito, de plano é preciso ressaltar que a observância do princípio constitucional da isonomia não é finalidade da licitação, muito embora o art. 3º da Lei nº 8.666/93 diga que é. O legislador disse o que disse por que não manuseia bem os conceitos, especialmente o de finalidade, conquanto simples. Respeitar o princípio da isonomia é um dever para o legislador infraconstitucional e para a Administração Pública. Por causa deste dever de cumprir o princípio da isonomia é que a licitação é obrigatória. Então, como já acentuado, o princípio da isonomia é a causa da licitação (fundamento que dá origem e que a torna obrigatória). Outra coisa é a finalidade, o que se pretende com a licitação. A finalidade é a seleção da proposta mais vantajosa para que a Administração firme o contrato, o que também está escrito no caput do art. 3º da Lei nº 8.666/93.

Com efeito, sabe-se que este procedimento licitatório, é regulamentado pela Lei nº 8.666/93, que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública. Note-se, contudo, que o substrato legal dessa lei nacional advém da Constituição Federal de 1988 (CF/88), especificamente em seu artigo 37, XXI, que assim dispõe:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá

as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Diante da interpretação desse dispositivo constitucional, verifica-se que há uma regra: a adoção da licitação pelos órgãos públicos, para aquisição, alienação e execução de obras ou serviços; por outro lado, tem-se as exceções a este dever de licitar, consubstanciadas nos casos de dispensa e inexigibilidade, ocasiões que podem ensejar a contratação direta.

1.1 EXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PÚBLICA

Conforme a exegese do art. 37, XXI, da CF/88, percebe-se que o contrato administrativo precedido de licitação pública para as respectivas obras, serviços, compras e alienações, é a regra, que impera em prol dos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, dentre outros que lhes são correlatos, nos termos do art. 3º da Lei de Licitações e Contratos.

Ainda no que tange à exigibilidade de licitação, cumpre salientar que a Constituição Federal também se vale desse procedimento para os contratos de concessão e permissão de serviços públicos. Contudo, não abre qualquer possibilidade de ser afastada a licitação, pois, nos termos do seu art. 175, “incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos”.

Dos dispositivos constitucionais transcritos, expõe-se duas possíveis conclusões:

- a) Quando o Poder Público tiver por objetivo celebrar contratos para a realização de obras, serviços, compras e alienações de bens, a regra é a realização de licitação. Contudo, a própria Constituição Federal prevê a possibilidade de exceções a essa regra, desde que previstas em lei, hipótese em que se poderá contratar diretamente, sem licitação;
- b) No caso da delegação de serviços públicos mediante concessão ou permissão, a regra da licitação não possui exceções, ou seja, sempre que a Administração pretender realizar a concessão ou permissão de serviços públicos deverá obrigatoriamente, em qualquer caso, escolher o concessionário ou permissionário mediante procedimento licitatório. (ALEXANDRE, DEUS, 2018, p. 800)

Essa exigência de um procedimento licitatório, na lição de Matheus Carvalho (2020, p. 455), fundamenta-se pelo possível desvirtuamento do interesse coletivo, se a lei desse ampla discricionariedade ao administrador para escolher as pessoas a serem contratadas, cuja liberdade lhe daria margem a escolhas impróprias e escusas. Dessa forma, conclui o autor, que:

A exigência de um procedimento licitatório busca contornar esses riscos, por ser um procedimento que antecede o próprio contrato, por meio do qual várias pessoas podem concorrer em igualdade de condições e a Administração Pública pode escolher a proposta mais vantajosa, além de atuar na busca do Desenvolvimento Nacional.

Registre-se, por oportuno, a extensão pessoal desse dever de licitar. A expressão “Administração Pública” se estende a todas as entidades e órgãos públicos pertencentes aos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. É o que se extrai da leitura do art. 37, caput e inciso XXI, da CF/88, combinado com o art. 1º, parágrafo único, da Lei de Licitações e Contratos, segundo o qual estão subordinados ao dever de licitar: órgãos da administração direta, fundos especiais, autarquias, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pelas entidades federativas.

Destaca-se também a atuação ativa do Supremo Tribunal Federal (STF), concebido como guardião da Constituição, de modo a manter a compatibilidade das normas legais em face da Lei Maior. Nesse sentido, o STF, na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1917/DF, considerou inconstitucional lei de unidade federada que permitia que pequenas empresas pagassem seus débitos tributários por meio de dação em pagamento de materiais para a Administração.

Percebe-se, conforme dicção do professor Ricardo Alexandre e João de Deus (2018, p. 801), que nessa situação, caso fosse aceita a extinção do crédito tributário por dação em pagamento, a Administração acabaria por adquirir materiais sem a realização de licitação. Segundo os autores, “na prática, a legislação municipal criara uma nova hipótese de dispensa de licitação ao arrepio das normas gerais nacionais, incidindo, por conseguinte, em inconstitucionalidade”.

Devido ao caráter constitucional da obrigatoriedade da licitação, assim como à necessária observância aos princípios a ela inerentes, o legislador tipificou uma série de crimes, previstos nos artigos 89 a 89 da Lei nº 8.666/93, dentre os

quais se destaca a hipótese de dispensa ou inexigibilidade de licitação fora das hipóteses previstas em lei. Veja-se:

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.

Insta mencionar que, para a configuração desse delito em comento, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que é necessária a comprovação de dolo específico do agente em causar dano ao erário, bem como do efetivo prejuízo à Administração Pública.

Utilizando-se o método hermenêutico teleológico, constata-se que a finalidade desse dispositivo, a primeiro momento, é fortalecer a regra (licitação) e restringir a exceção – com o impedimento da extensão das hipóteses de dispensa e inexigibilidade. Em segundo plano, a observância das formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade visa proteger a lisura nas contratações sem licitação.

1.2 EXCEÇÕES AO DEVER CONSTITUCIONAL DE LICITAR

Como visto, o art. 37, XXI, da CF/88 evidencia a regra da obrigatoriedade de se licitar. No entanto, ao mencionar a ressalva nos casos especificados na legislação, o próprio dispositivo constitucional deixa em aberto a possibilidade de serem fixadas, por lei ordinária, hipóteses em que se poderá contratar diretamente, ou seja, a licitação deixa de ser obrigatória.

1.2.1 Licitação Dispensada

Diferentemente das hipóteses de dispensabilidade e inexigibilidade de licitação, em que há uma margem de discricionariedade e averiguação pormenorizada, de modo a subsumir o fato com as situações ensejadoras de contratação direta, a licitação dispensada é aquela expressamente determinada por lei, elencada em um rol taxativo, a qual a realização da licitação está de antemão excluída.

É dizer, não obstante ser viável a competição, o certame não pode ser realizado porque a própria lei o dispensa. Nesse sentido, Mazza (2018) constata que essa dispensa legal se trata de situações em que a contratação direta é uma decisão vinculada.

Nas palavras de Matheus Carvalho (2020, p. 515), no caso da licitação dispensada, “o administrador público não pode emitir qualquer juízo de valor, sendo imperativa a contratação direta por determinação legal. Trata-se de dispensa definida legalmente como ato vinculado.

Contrapondo-se à vinculação absoluta da decisão que exclui a possibilidade de se realizar o procedimento licitatório, Rafael Oliveira (2018, p. 458) argumenta que o legislador ordinário não possui legitimidade para impedir a licitação quando houver competição:

[...] entendemos que não se pode admitir que o legislador retire do administrador, de maneira absoluta, a possibilidade de realização de licitação, quando houver, é claro, viabilidade de competição. Ora, se a regra constitucional é a licitação, o legislador ordinário não possui legitimidade para impedir a licitação quando houver competição, mas apenas a possibilidade de elencar hipóteses excepcionais em que a licitação não será obrigatória, segundo a ponderação do administrador diante do caso concreto. Não se pode admitir que o legislador, no caso, tenha elencado casos de vedação de licitação, pois sempre será legítima a decisão administrativa que prestigie a exigência constitucional de licitação.

As hipóteses de licitação dispensada estão elencadas no art. 17, I e II, da Lei 8.666/1993, ressaltando-se que, para alienação dos bens da Administração Pública, dever-se-á observar o interesse público, bem como preceder a avaliação prévia do bem.

Verifica-se, portanto, que se trata de um rol taxativo, não se admitindo qualquer ampliação analógica, pois, com arrimo na lição de Di Pietro (2013, p. 484), esses casos “constituem uma exceção à regra geral que exige licitação, quando haja possibilidade de competição. Precisamente por constituírem exceção, sua interpretação deve ser feita em sentido estrito”.

Por fim, é importante esclarecer que, em se tratando de alienação de bens imóveis para órgãos da administração direta e entidades autárquicas e fundacionais, além do atendimento à finalidade pública e da avaliação prévia do bem, estes dependerão de autorização legislativa e de licitação na modalidade

concorrência, ao passo que, para os móveis, observar-se-á tão somente a avaliação prévia e a licitação indistintamente.

1.2.2 Licitação Dispensável

Conforme mencionado anteriormente, as hipóteses de dispensa de licitação representam exceções à regra constitucional de licitar. Elencadas no art. 24 da Lei de Licitações e Contratos, tais situações permitem a realização do procedimento licitatório, porém não são viáveis, ocasião em que se prevalece a discricionariedade do administrador, o qual, analisando a conveniência e oportunidade, está autorizado a dispensar a licitação e a proceder à contratação direta, desde que haja a subsunção fática a uma das situações previstas no rol taxativo do referido artigo.

Sobre a taxatividade do rol do art. 24, a doutrina majoritária não hesita ao afirmar que a interpretação dessas hipóteses de dispensa deve ser restritiva, não se admitindo qualquer ampliação analógica. Todavia, Rafael Oliveira (2018, p. 63), embasando-se na preservação dos princípios constitucionais da isonomia e da razoabilidade, entende ser lícita a interpretação extensiva em situações excepcionais. Segundo o autor:

[...] não seria incorreto sustentar que algumas das hipóteses do art. 24 da Lei 8.666/1993 admitem interpretação extensiva, sob pena de violação a alguns princípios constitucionais. Exemplo: o art. 24, XXIV, da Lei 8.666/1993, que será objeto de análise específica adiante, autoriza a dispensa de licitação para “celebração de contratos de prestação de serviços com as organizações sociais, qualificadas no âmbito das respectivas esferas de governo, para atividades contempladas no contrato de gestão”. Esse caso de dispensa foi incluído pela Lei 9.648/1998, antes, portanto, da instituição das OSCIPs pela Lei 9.790/1999.

Pergunta-se: o Poder Público poderia dispensar a licitação para contratações com OSCIPs, nos moldes do art. 24, XXIV, da Lei 8.666/1993?

Se a interpretação restritiva prevalecer, a resposta será negativa. Pensamos, no entanto, ser possível a interpretação extensiva, no caso, tendo em vista os princípios da isonomia e da razoabilidade, pois as OSCIPs possuem as mesmas finalidades das Organizações Sociais.

Ressaltando a importância da dispensa de licitação, Marçal Justen Filho (2014, p. 529) aduz que, nessa ocasião, “embora viável a competição entre particulares, a licitação afigura-se objetivamente inconveniente ao interesse público”.

Justen Filho esclarece a utilização da dispensa. Para o autor, toda licitação envolve uma relação de custos e benefícios.

Há custos econômicos propriamente ditos, derivados do cumprimento dos atos materiais da licitação (publicação pela imprensa, realização de testes laboratoriais, etc.) e da alocação de pessoal. Há custos de tempo, referentes à demora para o desenvolvimento dos atos da licitação. Podem existir outras espécies de custos. (JUSTEN FILHO, 2014, p. 529)

Por outro lado, quanto aos benefícios, o autor destaca a finalidade precípua da licitação: a contratação mais vantajosa para a Administração Pública.

Nesse embate de custo à Administração frente aos benefícios, faz-se uma ponderação de interesses, ocasião em que, sendo a licitação muito dispendiosa ou prejudicial à Administração, por mais que seja possível a competição entre os licitantes, sua realização não seria oportuna ou conveniente.

“O legislador, aplicando o princípio da proporcionalidade, identifica algumas hipóteses em que os benefícios potenciais produzíveis pela licitação seriam inferiores a algumas desvantagens previsíveis”. (JUSTEN FILHO, 2014, p. 529)

No que tange à classificação ou divisão das hipóteses ensejadoras da dispensa de licitação em diversos critérios, traz-se a lume o escólio de alguns administrativistas.

Conforme entendimento da Maria Sylvia Di Pietro (2013), as hipóteses de licitação dispensável são enquadradas em quatro casos distintos, quais sejam: valor, objeto, pessoa e situação.

De forma semelhante, Licínia Rossi (2019) ensina que as hipóteses de dispensa de licitação, previstas no rol taxativo do art. 24 da LLC, podem ser agrupadas em quatro categorias: a) em razão de pequeno valor (inciso I); b) em razão de situações excepcionais e especiais (incisos III e IV); c) em razão da pessoa (inciso XXII) e; d) em razão do objeto (inciso XII).

Ocorre que, diante do extenso rol do art. 24, tais classificações adotadas pelas autoras mencionadas não abrangem todas as situações específicas, ou as citam de forma genérica. Dessa forma, para classificar de forma mais didática e esquematizada, faz-se o uso da sistematização do professor Rafael Oliveira (2018), com os seguintes fundamentos para a dispensa de licitação:

a) Valor reduzido (art. 24, I e II):

I - para obras e serviços de engenharia de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso I do artigo anterior, desde que não se refiram a parcelas de uma mesma obra ou serviço ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente;

II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez;

b) Situações emergenciais (art. 24, III, IV e XXXV):

III - nos casos de guerra ou grave perturbação da ordem;

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;

XXXV – para a construção, a ampliação, a reforma e o aprimoramento de estabelecimentos penais, desde que configurada situação de grave e iminente risco à segurança pública.

c) Licitação deserta (art. 24, V):

V – quando não acudirem interessados à licitação anterior e esta, justificadamente, não puder ser repetida sem prejuízo para a Administração, mantidas, neste caso, todas as condições preestabelecidas;

d) Intervenção no domínio econômico (art. 24, VI):

VI – quando a União tiver que intervir no domínio econômico para regular preços ou normalizar o abastecimento;

e) Licitação frustrada (art. 24, VII):

VII - quando as propostas apresentadas consignarem preços manifestamente superiores aos praticados no mercado nacional, ou forem incompatíveis com os fixados pelos órgãos oficiais competentes, casos em que, observado o parágrafo único do art. 48 desta Lei e, persistindo a situação, será admitida a adjudicação direta dos bens ou serviços, por valor não superior ao constante do registro de preços, ou dos serviços;

f) Contratação de entidades administrativas (art. 24, VIII, XVI e XXIII):

VIII - para a aquisição, por pessoa jurídica de direito público interno, de bens produzidos ou serviços prestados por órgão ou entidade que integre a Administração Pública e que tenha sido criado para esse fim específico em data anterior à vigência desta Lei, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;

XVI - para a impressão dos diários oficiais, de formulários padronizados de uso da administração, e de edições técnicas oficiais, bem como para prestação de serviços de informática a pessoa jurídica de direito público interno, por órgãos ou entidades que integrem a Administração Pública, criados para esse fim específico;

XXIII - na contratação realizada por empresa pública ou sociedade de economia mista com suas subsidiárias e controladas, para a aquisição ou alienação de bens, prestação ou obtenção de serviços, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado.

g) Segurança nacional (art. 24, IX):

IX - quando houver possibilidade de comprometimento da segurança nacional, nos casos estabelecidos em decreto do Presidente da República, ouvido o Conselho de Defesa Nacional;

h) Compra e locação de imóveis (art. 24, X):

X - para a compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípuas da administração, cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha, desde que o preço seja compatível com o valor de mercado, segundo avaliação prévia;

i) Complementação do objeto contratual (art. 24, XI):

XI - na contratação de remanescente de obra, serviço ou fornecimento, em consequência de rescisão contratual, desde que atendida a ordem de classificação da licitação anterior e aceitas as mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor, inclusive quanto ao preço, devidamente corrigido;

j) Gêneros perecíveis (art. 24, XII):

XII - nas compras de hortifrutigranjeiros, pão e outros gêneros perecíveis, no tempo necessário para a realização dos processos licitatórios correspondentes, realizadas diretamente com base no preço do dia;

k) Entidades sem fins lucrativos (art. 24, XIII, XX, XXIV e XXXIII):

XIII - na contratação de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, ou de instituição dedicada à recuperação social do preso, desde que a contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos;

XX - na contratação de associação de portadores de deficiência física, sem fins lucrativos e de comprovada idoneidade, por órgãos ou entidades da Administração Pública, para a prestação de serviços ou fornecimento de

mão-de-obra, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado.

XXIV - para a celebração de contratos de prestação de serviços com as organizações sociais, qualificadas no âmbito das respectivas esferas de governo, para atividades contempladas no contrato de gestão.

XXXIII - na contratação de entidades privadas sem fins lucrativos, para a implementação de cisternas ou outras tecnologias sociais de acesso à água para consumo humano e produção de alimentos, para beneficiar as famílias rurais de baixa renda atingidas pela seca ou falta regular de água.

l) Negócios internacionais (art. 24, XIV):

XIV - para a aquisição de bens ou serviços nos termos de acordo internacional específico aprovado pelo Congresso Nacional, quando as condições ofertadas forem manifestamente vantajosas para o Poder Público;

m) Obras de arte (art. 24, XV):

XV - para a aquisição ou restauração de obras de arte e objetos históricos, de autenticidade certificada, desde que compatíveis ou inerentes às finalidades do órgão ou entidade.

n) Necessidade de manutenção de garantias (art. 24, XVII):

XVII - para a aquisição de componentes ou peças de origem nacional ou estrangeira, necessários à manutenção de equipamentos durante o período de garantia técnica, junto ao fornecedor original desses equipamentos, quando tal condição de exclusividade for indispensável para a vigência da garantia;

o) Forças Armadas (art. 24, XVIII, XIX e XXIX):

XVIII - nas compras ou contratações de serviços para o abastecimento de navios, embarcações, unidades aéreas ou tropas e seus meios de deslocamento quando em estada eventual de curta duração em portos, aeroportos ou localidades diferentes de suas sedes, por motivo de movimentação operacional ou de adestramento, quando a exiguidade dos prazos legais puder comprometer a normalidade e os propósitos das operações e desde que seu valor não exceda ao limite previsto na alínea "a" do inciso II do art. 23 desta Lei:

XIX - para as compras de material de uso pelas Forças Armadas, com exceção de materiais de uso pessoal e administrativo, quando houver necessidade de manter a padronização requerida pela estrutura de apoio logístico dos meios navais, aéreos e terrestres, mediante parecer de comissão instituída por decreto;

XXIX – na aquisição de bens e contratação de serviços para atender aos contingentes militares das Forças Singulares brasileiras empregadas em operações de paz no exterior, necessariamente justificadas quanto ao preço e à escolha do fornecedor ou executante e ratificadas pelo Comandante da Força.

p) Bens destinados à pesquisa (art. 24, XXI):

XXI - para a aquisição ou contratação de produto para pesquisa e desenvolvimento, limitada, no caso de obras e serviços de engenharia, a 20% (vinte por cento) do valor de que trata a alínea "b" do inciso I do caput do art. 23;

q) Serviços públicos concedidos (art. 24, XXII):

XXII - na contratação de fornecimento ou suprimento de energia elétrica e gás natural com concessionário, permissionário ou autorizado, segundo as normas da legislação específica;

r) Transferência de tecnologia e incentivos à inovação e à pesquisa científica e tecnológica (art. 24, XXV, XXXI e XXXII):

XXV - na contratação realizada por Instituição Científica e Tecnológica - ICT ou por agência de fomento para a transferência de tecnologia e para o licenciamento de direito de uso ou de exploração de criação protegida.

XXXI - nas contratações visando ao cumprimento do disposto nos arts. 3º, 4º, 5º e 20 da Lei no 10.973, de 2 de dezembro de 2004, observados os princípios gerais de contratação dela constantes.

XXXII - na contratação em que houver transferência de tecnologia de produtos estratégicos para o Sistema Único de Saúde - SUS, no âmbito da Lei no 8.080, de 19 de setembro de 1990, conforme elencados em ato da direção nacional do SUS, inclusive por ocasião da aquisição destes produtos durante as etapas de absorção tecnológica.

s) Contratos de programa (art. 24, XXVI):

XXVI - na celebração de contrato de programa com ente da Federação ou com entidade de sua administração indireta, para a prestação de serviços públicos de forma associada nos termos do autorizado em contrato de consórcio público ou em convênio de cooperação.

t) Catadores de materiais recicláveis (art. 24, XXVII):

XXVII - na contratação da coleta, processamento e comercialização de resíduos sólidos urbanos recicláveis ou reutilizáveis, em áreas com sistema de coleta seletiva de lixo, efetuados por associações ou cooperativas formadas exclusivamente por pessoas físicas de baixa renda reconhecidas pelo poder público como catadores de materiais recicláveis, com o uso de equipamentos compatíveis com as normas técnicas, ambientais e de saúde pública.

u) Alta complexidade tecnológica (art. 24, XXVIII):

XXVIII - para o fornecimento de bens e serviços, produzidos ou prestados no País, que envolvam, cumulativamente, alta complexidade tecnológica e defesa nacional, mediante parecer de comissão especialmente designada pela autoridade máxima do órgão.

v) Assistência técnica e extensão rural (art. 24, XXX):

XXX - na contratação de instituição ou organização, pública ou privada, com ou sem fins lucrativos, para a prestação de serviços de assistência técnica e extensão rural no âmbito do Programa Nacional de Assistência Técnica e Extensão Rural na Agricultura Familiar e na Reforma Agrária, instituído por lei federal.

Regras especiais de dispensa aplicáveis aos consórcios públicos, sociedades de economia mista, empresas públicas e agências executivas (art. 24, § 1.º)

§ 1º Os percentuais referidos nos incisos I e II do caput deste artigo serão 20% (vinte por cento) para compras, obras e serviços contratados por consórcios públicos, sociedade de economia mista, empresa pública e por autarquia ou fundação qualificadas, na forma da lei, como Agências Executivas.

Vê-se, portanto, que o rol de possibilidades em que o administrador público pode fundamentar a dispensa de licitação é extenso. Não obstante a grande variedade de incisos do art. 24, sobreleva ressaltar que “somente a lei de licitações pode definir as hipóteses de dispensa, não podendo haver definição de novas hipóteses por atos administrativos específicos ou decretos”. (CARVALHO, 2020, p. 514)

1.2.3 Inexigibilidade de Licitação

Consoante o art. 25 da Lei nº 8.666/93, a licitação será inexigível sempre que a competição for impossível. Vale dizer, estará caracterizada quando não for viável realizar a competição, seja por haver apenas uma pessoa apta, seja pelo fato de o objeto não atender às necessidades da Administração. Nos termos da lei, tem-se:

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;

III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

Diferentemente das licitações dispensada e dispensável, no caso de inexigibilidade de licitação tem-se a regra da ampliação do rol, ou seja, trata-se de um rol exemplificativo, que permite sua aplicabilidade em outras hipóteses além daquelas elencadas no referido artigo. Sempre que houver impossibilidade de competição, o procedimento de inexigibilidade deverá ser adotado.

A doutrina majoritária elenca os pressupostos da licitação. Em síntese, são eles:

a) Pressuposto lógico: consistente na pluralidade de objetos e de fornecedores. Trata-se, portanto, da viabilidade de competição.

b) Pressuposto jurídico: caracteriza-se pela demonstração de interesse público, sendo a licitação o meio apto para atingir a finalidade pública.

c) Pressuposto fático: a doutrina majoritária o conceitua como a exigência de interessados em participar do certame. Matheus Carvalho (2020, p. 514), por sua vez, entende que este pressuposto se trata da desnecessidade de contratação específica. Exemplifica ao dizer que “o Poder Público deve satisfazer as suas necessidades com qualquer produto ou serviço presente no mercado, não dependendo de um bem ou serviço específico.”

Matheus Carvalho (2020, p. 513) assevera que, diante da existência desses pressupostos, “a ausência de qualquer um deles tornaria faticamente impossível ou juridicamente inviável a realização do procedimento”. Segundo o autor, quanto ao primeiro pressuposto, “não é possível a realização de licitação para contratação de bens que possuam um único fornecedor ou para aquisição de um bem singular, que não possua qualquer outro similar no mercado”.

Considere-se, por exemplo, que a Administração Pública, para inauguração de um museu de história brasileira, necessita adquirir um objeto pessoal de uma figura histórica, com a intenção de compor o acervo da entidade. Nesses casos, o bem a ser adquirido não encontra similaridade no mercado e a contratação somente pode ser efetivada com o proprietário (CARVALHO, 2020, p. 513)

Quanto ao pressuposto jurídico, o autor esclarece que se a licitação for de encontro ao interesse público, não será exigível licitar.

A licitação não é um fim em si mesmo, é um meio para atingir o interesse público. Se a licitação for de encontro ao interesse público, não será exigível licitar. Nesse sentido, pode-se citar como exemplo o entendimento do TCU que vê que, de fato, as empresas estatais precisam licitar, mas deve-se admitir exceção. Quando a empresa estatal, exploradora de atividade econômica, licita para contratações referentes à sua atividade fim, está sendo impedida de concorrer com igualdade no mercado. Isso porque a rapidez do mercado não se coaduna com a burocracia da licitação e a realização de procedimento licitatório, e então, iria de encontro ao interesse público. O TCU entende que não é preciso realizar procedimento licitatório, por motivo de inexigibilidade, uma vez que não há interesse público na licitação. (CARVALHO, 2020, p. 513)

Finalmente, no pressuposto fático – no qual permeia a desnecessidade de contratação específica – Carvalho (2020) ressalta que a licitação será inexigível quando a necessidade de contratação específica for premente.

[...] o Poder Público deve satisfazer as suas necessidades com qualquer produto ou serviço presente no mercado, não dependendo de um bem ou serviço específico. Nos casos em que há necessidade de contratação específica, a licitação será inexigível. Pode-se citar o seguinte exemplo. O Estado precisa contratar o melhor tributarista do Brasil para defendê-lo em uma demanda que envolve milhões de reais. Não seria possível fazer isso para qualquer causa. (CARVALHO, 2020, p. 513)

Nesse sentido, Rafael Oliveira (2018, p. 79) menciona-se duas situações distintas em que a inviabilidade de competição pode decorrer.

A inviabilidade de competição pode decorrer de duas situações distintas a) impossibilidade fática de competição (ou impossibilidade quantitativa), tendo em vista que o produto ou o serviço é fornecido por apenas um fornecedor (ex.: fornecedor exclusivo); e b) impossibilidade jurídica de competição (ou impossibilidade qualitativa), pois ausentes critérios objetivos para definir a melhor proposta, de modo que a licitação não teria o condão de estabelecer julgamento objetivo (ex.: contratação de artista).

Importante aludir também a efetividade na fiscalização exercida pelo Tribunal de Contas da União (TCU), de modo a evitar fraudes relacionadas à inexigibilidade de licitação. Cite-se duas importantes súmulas editadas pelo órgão:

Súmula do TCU 255/2010: Nas contratações em que o objeto só possa ser fornecido por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, é dever do agente público responsável pela contratação a adoção das providências necessárias para confirmar a veracidade da documentação comprobatória da condição de exclusividade. (Acórdão nº 633/2010)

Súmula do TCU 252/2010: A inviabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos, a que alude o inciso II do art. 25 da Lei 8.666/1993, decorre da presença simultânea de três requisitos: serviço técnico especializado, entre os mencionados no art. 13 da referida lei, natureza singular do serviço e notória especialização do contratado. (Acórdão 618/2010)

Dessa forma, pode-se concluir que a inexigibilidade decorre da inviabilidade de competição, seja porque o fornecedor é exclusivo, seja porque o objeto é singular. Nessa perspectiva, Rafael Oliveira (2018, p. 88) aduz que “a inexigibilidade não retrata propriamente uma exceção à regra da licitação, mas, sim, uma hipótese em que a regra sequer deve ser aplicada”. Desse modo, fala-se em decisão vinculada.

Assim sendo, Oliveira (2018, p. 88) constata que a inexigibilidade nada mais é do que a “não incidência da regra constitucional da licitação, em razão da ausência do seu pressuposto lógico: a competição”.

1.3 PROCEDIMENTOS PARA A CONTRATAÇÃO DIRETA

Não obstante a licitude das exceções à obrigação de licitar – licitação dispensada, dispensável ou inexigível –, é imprescindível a observância das formalidades prévias. “Devem ser observados os princípios fundamentais da atividade administrativa, buscando selecionar a melhor contratação possível, segundo os princípios da licitação”. (JUSTEN FILHO, 2014, p. 523)

Portanto, havendo o afastamento do certame licitatório, é imprescindível que todas as determinações obrigatórias para uma licitação, quando cabíveis, também se façam presentes. (BITTENCOURT, 2019, p. 369). À guisa de exemplo, Justen Filho (2009) cita a verificação da necessidade e conveniência da contratação e a disponibilidade de recursos, dentre outros.

Nessa senda, o art. 26 da Lei nº 8.666/93 dispõe sobre o procedimento para a contratação direta. Veja-se:

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.

Depreende-se do caput do art. 26 que essa formalidade para se proceder à contratação direta não é exigível para os incisos I e II do art. 24 – justificada em razão do pequeno valor do contrato –, bem como não se aplica a todas as hipóteses

de dispensa de licitação, mas tão somente às previstas no §2º e no §4º do art. 17 da LLC.

Esclarecendo o motivo pelo qual o dispositivo do art. 26 não incluiu os incisos I e II do art. 24 da LLC, Joel de Menezes Niebuhr (2015, p. 841) assevera que:

Sem embargo, os contratos firmados em razão das dispensas de licitação previstas nos incisos I e II do art. 24 da Lei nº 8.666/93, que se justificam na baixa expressão econômica e, por extensão, todos os demais, ainda que baseados noutras hipóteses de dispensa ou de inexigibilidade, desde que não ultrapassem os valores preconizados nos supracitados incisos, não estão sujeitos à publicação na Imprensa Oficial. Ocorre que, nesses casos, os custos da publicação do extrato do contrato na imprensa oficial rivalizariam com o próprio valor envolvido no contrato. Logo, em exercício de interpretação sistêmica, escorado nos princípios da economicidade e da razoabilidade, os extratos dos contratos cujos valores não ultrapassam os limites enfeixados nos incisos I e II do art. 24 da Lei nº 8.666/93 não devem ser publicados na imprensa oficial, muito embora eles devam ser transparentes e, pois, publicados, ainda que noutros veículos, como na internet.

Classificando essa formalidade como atividade típica de controle, Sidney Bittencourt (2019) a justifica, considerando-se que incumbe à autoridade superior ratificar a avaliação prévia de hipótese de contratação direta realizada pelo ordenador de despesas, para então providenciar a publicação em diário oficial ou seu substitutivo.

Nesses casos, o processo de contratação direta deverá ser instruído com os seguintes elementos, previstos no parágrafo único do art. 26, da LLC:

- I - caracterização da situação emergencial, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública 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.

“Evidencia-se, no entanto, que o elenco de elementos não é exaustivo, dado que a produção de outros documentos é perfeitamente possível – e muitas vezes até indispensável – em função das peculiaridades de cada caso.” (BITTENCOURT, 2019, p. 369).

Registre-se, que, quanto à situação emergencial, além das formalidades previstas no art. 26 e parágrafo único, Sidney Bittencourt (2019, p. 371) elenca os seguintes requisitos necessários à caracterização:

- a) que a situação adversa, dada como de emergência, 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 a culpa ou dolo do agente público que tinha o dever de agir para prevenir a ocorrência de tal situação;
- b) a existência de urgência concreta e efetiva do atendimento à situação decorrente do estado emergencial, visando a afastar risco de danos a bens ou à saúde ou à vida de pessoas;
- c) que o risco, além de concreto e efetivamente provável, se mostre iminente e especialmente gravoso; e
- d) 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 para afastar o risco iminente detectado.

Quanto à razão da escolha do fornecedor ou executante, é válido dizer que essa exigência está ao encontro com o disposto no art. 50, IV, da Lei 9.784/1999 (que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal), cuja dicção é a de que “os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório”

No que tange à exigência de justificativa de preço, é imprescindível que se realize o processo administrativo com a devida documentação. Rafael Oliveira (2018, p. 58) faz um cotejo entre as hipóteses de dispensa e de inexigibilidade de licitação.

No caso da dispensa de licitação, a Administração deve apresentar, em princípio, três cotações, salvo situação justificada que demonstre a sua impossibilidade. Nas hipóteses de inexigibilidade de licitação, a justificativa deve ser realizada por meio da comparação com os preços praticados pelo fornecedor junto a outras instituições públicas ou privadas.

Por fim, atrelada à demonstração da documentação de aprovação dos projetos de pesquisa, deve-se observar o art. 38, VI, o qual preceitua a necessidade de pareceres técnicos ou jurídicos para a aprovação de dispensas e inexigibilidades. Nesse sentido, Rafael Oliveira (2018, p. 58) acrescenta que, nessas hipóteses de

contratação direta “não deve ser dispensada a apresentação dos documentos de habilitação que, normalmente, seriam exigidos na fase externa da licitação”.

Ademais, é de bom alvitre esclarecer que a violação a tal procedimento não se restringe apenas à punibilidade na esfera penal, como se pode observar do comando do art. 89 da Lei nº 8.666/93, o qual imputa a pena detenção de 3 (três) a 5 (cinco) anos, e multa, a quem “dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade”.

Há de se mencionar também que a Lei nº 8.429/92, especialmente no art. 10, VIII, considera como ato de improbidade administrativa que causa prejuízo ao erário frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente, aplicando-se sanções de suspensão dos direitos políticos de 5 a 8 anos, multa de até duas vezes o valor do prejuízo e proibição de contratar ou receber benefícios do poder público pelo prazo de 5 anos, nos termos do art. 12, inciso II, da referida lei.

Logo, percebe-se que, apesar de não haver um processo licitatório que permita a ampla competitividade entre os licitantes, é de vital importância a apuração das formalidades prévias, de modo a comprovar a legalidade das contratações diretas – sem licitação, bem como não ensejar penalidades ao agente público responsável pelo procedimento destas contratações.

CAPÍTULO II – DISPENSA DE LICITAÇÃO POR EMERGÊNCIA OU CALAMIDADE PÚBLICA

2.1 DIFERENÇA ENTRE EMERGÊNCIA E CALAMIDADE PÚBLICA

De forma mais específica, no que tange ao objeto da presente pesquisa, convém distinguir os aspectos que caracterizam a dispensa de licitação por emergência ou calamidade pública.

Conforme visto nos itens anteriores, o art. 24, inciso IV, da Lei de Licitações e Contratos (LLC) preceitua a possibilidade de licitação dispensável nas situações envolvendo emergência ou calamidade pública, em que a demanda atual da Administração Pública não poderá aguardar o trâmite regular de um processo licitatório, de modo a evitar que o interesse público seja sacrificado ou prejudicado.

Assim, nos termos do inciso IV do artigo 24 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;

De início, é válido ressaltar que as duas situações que autorizam a dispensa são alternativas, e não cumulativas. É dizer, trata-se de uma ou de outra. Desse modo, Niebuhr (2015, p. 261) esclarece que “muito embora a calamidade pública pressuponha situação de emergência, nem toda emergência pressupõe a calamidade pública”. Nesse cenário, o autor complementa:

Pode haver situação de emergência isolada, que atinge apenas um segmento da sociedade civil e que, por isso, não enseja calamidade pública. A título ilustrativo: a falta de medicamentos em hospital é situação que configura emergência, mas não chega a justificar calamidade pública.

Com efeito, o Decreto Federal nº 7.257/2010 conceitua a situação de emergência como situação anormal, provocada por desastres, causando danos e

prejuízos que impliquem o comprometimento parcial da capacidade de resposta do poder público do ente atingido. Já o estado de calamidade pública configura-se na situação anormal provocada por desastres, causando danos e prejuízos que impliquem o comprometimento substancial da capacidade de resposta do Poder Público do ente atingido.

Nota-se, por conseguinte, que a diferença reside no comprometimento: parcial, na emergência, ou substancial, na calamidade pública.

Desse modo, ratificando a tese de que estas hipóteses quase se confundem, Sidney Bittencourt (2019, p. 284) ensina que

[...] a emergência é uma situação que ultrapassa o âmbito de qualquer rotina administrativa, uma vez que os fatos passíveis de colocar em risco, comprometer ou causar prejuízos à segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens públicos ou particulares exigem providências imediatas, devendo a expressão “prejuízo” ser interpretada em sentido amplo.

No magistério de Antônio Carlos Cintra do Amaral (1994, p. 94), a emergência:

é [...] caracterizada pela inadequação do procedimento formal licitatório ao caso concreto. Mais especificamente: um caso é de emergência quando reclama solução imediata, de tal modo que a realização de licitação, com os prazos e formalidades que exige, pode causar prejuízo à empresa (obviamente prejuízo relevante) ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços ou bens, ou, ainda, provocar a paralisação ou prejudicar a regularidade de suas atividades específicas. Quando a realização de licitação não é incompatível com a solução necessária, no momento preconizado, não se caracteriza a emergência.

Nesse ponto, Jacoby (2016, p. 263) atribui à expressão “emergência” uma situação crítica, um acontecimento perigoso ou fortuito, ou um incidente. Assim, conforme o aludido autor, compõe a situação de emergência “certa dose de imprevisibilidade da situação e a existência de risco em potencial a pessoas ou a coisas, que requerem urgência de atendimento.”

Os órgãos de controle, por outro lado, questionam e recusam a caracterização da situação emergencial empreendida pelos agentes públicos. À guisa de exemplo, veja-se o seguinte excerto do Acórdão nº 1162/2014 do Tribunal de Contas da União:

12.Com efeito, para que se caracterize a situação emergencial deve restar evidente no respectivo procedimento de dispensa que a contratação imediata é a via adequada e efetiva para eliminar iminente risco de dano ou

de comprometimento da segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares.

13. Nesse sentido, afigura-se correta a afirmação da unidade técnica de que, no caso, a urgência, como pressuposto para a contratação direta da obra, deveria se traduzir, por exemplo, em risco de desabamento, com a explicitação nos laudos técnicos quanto à necessidade imediata de realização de obras de reparo em face do risco maior de perda de instalações.

14. Todavia, em que pese os pronunciamentos técnicos indicarem a existência de graves problemas estruturais, observo que eles apenas apontavam como solução para o problema a interdição do local, de modo que tal providência, nos termos destacados pelo Ministério Público, “suspenderia, por si só, eventual risco à segurança dos frequentadores, e descaracterizaria a situação de urgência, possibilitando o regular procedimento licitatório”.

15. De outra parte, como também destacou o MP/TCU, o que realmente se pode inferir dos autos é que o único motivo a caracterizar a urgência na contratação seria a ascensão de agremiação esportiva local à série “A” do campeonato brasileiro de futebol, o que do mesmo modo não justifica a dispensa da regular licitação, a teor do que dispõe o art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666, de 1993

Já a calamidade pública, de acordo com as lições de Joel de Menezes Niebuhr (2015, p. 262),

é a situação de perigo e de anormalidade social decorrente de fatos da natureza, tais como inundações devastadoras, vendavais destruidores, epidemias letais, secas assoladoras e outros eventos físicos flagelantes que afetem profundamente a segurança ou a saúde públicas, os bens particulares, o transporte coletivo, a habitação ou o trabalho em geral”.

Apontando distinções entre as situações anormais, Niebuhr aduz que “a calamidade pública é mais abrangente e mais grave do que a situação de emergência, que tem proporções menores”. Conclui, em síntese, que “a calamidade pública retrata situação de emergência alastrada, que compromete com mais intensidade o interesse público”.

Sem embargo, sobreleva destacar que a declaração de calamidade pública deve ser reconhecida mediante decreto do chefe do executivo. Nesse caso, “não pode pretender o administrador utilizar-se do dispositivo sem a existência desse ato administrativo formal”. Todavia, torna-se “admissível que [...] na época da efetivação das contratações ainda esteja apenas em elaboração, e não publicado formalmente.” (JACOBY, 2016, p. 264)

Logo, nas palavras de Jacoby, verifica-se que, ao contrário do caso de emergência, incorre possibilidade de critério subjetivo ou discricionário, sem que o ato formal da declaração de calamidade pública se exteriorize.

2.2 DISTINÇÃO ENTRE A EMERGÊNCIA IMPREVISÍVEL (REAL) E A FABRICADA (FICTA)

Neste momento, chega-se ao tema central da presente obra, o qual reside no fato da aplicabilidade da dispensa emergencial de forma ampla, abrangendo os casos de emergência ficta ou fabricada, ocasião em que se traz à tona a divergência doutrinária sobre a emergência causada por inércia ou incúria do agente público responsável pelas contratações no órgão público.

Antes, porém, é de bom alvitre apresentar a distinção entre os dois institutos, quais sejam: emergência imprevisível e a emergência fabricada. Desse modo, tornar-se-á possível deslindar a divergência doutrinária e identificar qual o entendimento majoritário e aplicado no âmbito da Administração Pública, bem como analisar o impacto que é gerado pela malversação do erário.

De início, é válido mencionar o ensinamento de Lúcia Valle Figueiredo e Sérgio Ferraz (1994), segundo o qual a emergência real, configurada em situações imprevisíveis, se distingue da emergência fabricada, a qual é resultante da incúria ou inércia da Administração Pública.

Conforme ensinamento Geruza Isoton (2015) ensina que a dispensa de licitação por emergência fabricada se caracteriza como a ocorrência de situação emergencial causada pelo administrador público por meio de sua má gestão, desídia, desleixo, omissão culposa ou dolosa, a fim de autorizar, por via oblíqua, a exceção legal – prevista no inciso IV do art. 24 da Lei de Licitações –, ao dever imposto pela Constituição de realizar-se licitação pública.

Quanto à distinção entre a emergência imprevisível e a fabricada, Lúcia Valle Figueiredo e Sérgio Ferraz (1994) reconhecem a diferença entre as situações, contudo, entendem que a Lei de Licitações conferiu-lhes tratamento idêntico no que tange à possibilidade de realização de contratação direta. Nessa linha, alegam que a dispensa de licitação por emergência fabricada não se caracteriza como afronta ao

princípio da isonomia, uma vez que se trata de garantir a preponderância do interesse coletivo sobre o interesse individual nessas situações.

Jacoby Fernandes (2016, p. 265) expõe a seguinte problemática: verificada a conduta desidiosa do administrador, impossibilitar-se-á a Administração de servir-se desse dispositivo que autoriza a dispensa de licitação? Ao negar a indagação, o autor assevera:

Efetivamente, se ficar caracterizada a emergência e todos os outros requisitos estabelecidos nesse dispositivo, que serão estudados a seguir, pouco importa que esta decorra da inércia do agente da administração ou não! Caracterizada a tipificação legal, não pode a sociedade ser duplamente penalizada pela incompetência de servidores públicos ou agentes políticos: dispensa-se a licitação em qualquer caso.

Não diferente é o entendimento Joel de Menezes Niebuhr (2015, p. 263), o qual sustenta que se diante de um caso de emergência fabricada o interesse público demandar a realização de contratação direta, na hipótese de não ser possível aguardar o trâmite do procedimento licitatório, é forçoso reconhecer a licitude da dispensa. Por conseguinte, “não é razoável desautorizar a dispensa e, com isso, prejudicar o interesse público, que, sem o objeto a ser contratado, acabaria desatendido.

Por seu turno, Rafael Carvalho Rezende Oliveira (2018) afirma que a contratação emergencial é permitida mesmo nos casos em que a situação de emergência seja atribuída ao administrador público, sob pena de não se atender ao interesse da coletividade. Posteriormente, caberia à Administração o dever de apurar a responsabilidade do agente após a contratação.

Exemplo: agente público, por desídia, permite a expiração do prazo de contrato em vigor, cujo objeto é o fornecimento de serviços contínuos a determinado hospital. No caso, o agente não adotou os procedimentos necessários à realização de nova licitação para evitar a descontinuidade do serviço, nem prorrogou o prazo do contrato. A contratação emergencial poderia ser formalizada, mas o agente deverá ser responsabilizado. (OLIVEIRA, 2018, p. 72)

Do mesmo modo, Marçal Justen Filho (2009) leciona que não se deve sacrificar os interesses perseguidos pelo Estado em decorrência de desídia do administrador. No caso de haver risco de lesão a interesses, a contratação deve ser realizada, se existir urgência efetivamente e se a contratação for a melhor nas circunstâncias do caso. Assim, a contratação deve se dar pelo menor prazo possível

e com o objeto mais limitado, apenas na medida necessária para se afastar o risco de dano irreparável.

Sob outra perspectiva, impende ressaltar que há entendimento doutrinário – embora minoritário – sobre a impossibilidade de dispensa de licitação diante de emergência causada por omissão ou desídia do administrador.

Nesse viés, Celso Spitzcovsky (2019, p. 554) defende que a imprevisibilidade da situação emergencial é um pressuposto para que se possa cogitar uma contratação direta. Assim, segundo o autor, não seria possível a caracterização de uma situação dessa natureza por incúria da Administração Pública, nos seguintes dizeres:

Em outras palavras, a caracterização de uma situação emergencial, de modo a justificar contratações diretas, só terá lugar diante da demonstração de sua imprevisibilidade.

Dessa mesma maneira, revela-se impossível a caracterização de uma situação emergencial quando o Poder Público, esquecendo-se do término do prazo de um contrato, providencia a abertura de licitação, tão somente faltando 15 dias para seu encerramento.

Claro que, nessas circunstâncias, não haveria tempo hábil para o encerramento da licitação de modo a celebrar um novo contrato, o que implicaria a perda de continuidade do serviço público prestado pelo contrato anterior.

Nessa linha de raciocínio, consubstanciada no ultrapassado entendimento dos Tribunais, ignora-se o interesse da coletividade diante de uma anormalidade, sobrepondo o dever de cuidado e planejamento da Administração, ocasião em que só seria justificada essa modalidade de contratação direta se a situação fosse imprevisível.

De igual modo, Cyonil Borges e Adriel Sá (2018, p. 568) entendem que “a situação não pode ser imputável à pessoa do administrador, ou seja, não pode ter resultado da falta de planejamento”.

No mesmo sentido, Lucas Rocha Furtado (2019) leciona que um dos requisitos para essa modalidade de contratação é que a situação emergencial ou calamitosa que não possa ser imputada à desídia do administrador. Nas palavras do autor:

Desse modo, a situação emergencial ou calamitosa que legitima a contratação direta, primeiro requisito, é aquela cuja ocorrência escape às possibilidades normais de prevenção por parte da Administração e que,

portanto, não possa ser imputada à desídia administrativa, à falta de planejamento ou à má gestão dos recursos disponíveis. (FURTADO, 2019, p. 155)

Nesse quesito, Furtado reconhece que o seu posicionamento vai de encontro com o entendimento do TCU, e ressalta que a situação de urgência ou de emergência deve ser imprevisível.

Seria absolutamente descabido que o administrador, sabendo que determinada situação iria ocorrer, e que sua ocorrência obrigaria a celebração do devido contrato, não adotasse as medidas necessárias à realização do procedimento licitatório. Jamais a inércia do administrador poderá justificar a adoção de contratos emergenciais, conforme já observamos.

Com a devida vênia, admitir que a inércia do administrador possa criar situação emergencial que venha a legitimar a contratação direta significa, na prática, abrir as portas para todo tipo de desmando em matéria de licitação. Esse tipo de raciocínio transformaria todas as regras e princípios constitucionais e legais acerca do tema em letra morta. Admitir que o contrato decorrente da contratação direta justificada por situações emergenciais criadas pela desídia do administrador seja válido, e buscar apenas a punição desse administrador negligente, é entendimento que legitima o conluio entre administrador e empresa ou profissional contratado. Essa empresa ou profissional contratado poderia vir a ser escolhido arbitrariamente – e no mais das vezes o é – e em relação a ele muito pouco ou nada poderia ser feito, haja vista o contrato, de acordo com esse ponto de vista, ser considerado legítimo.

Mantemos o entendimento inicial. Não obstante deva haver punição para quem deu causa à irregularidade, que gerou a situação emergencial, não é por isso que a contratação se torna legal. Além da punição daquele que pratica ato ilegal, em nada foi alterada a razão para a contratação ser tida como lícita.

Nesse cenário, esta segunda vertente doutrinária sustenta que a punição para quem deu causa à emergência não é motivo para que a contratação se torne legal. Todavia, é válido registrar que esse entendimento doutrinário é minoritário e está em dissonância com as decisões atuais dos Tribunais de Contas dos Estados e o da União.

Portanto, à luz da corrente doutrinária majoritária, entende-se que vedar a contratação direta ou declará-la nula, mesmo se a emergência tiver sido fabricada pela desídia do administrador público, não é o meio adequado para se prestigiar o interesse público.

Segundo Jacoby Fernandes (2016), essa situação penalizaria a sociedade duas vezes, pois, além de sofrer com um gestor negligente, não teria suas necessidades atendidas em tempo hábil, o que só seria possível mediante a

realização de contratação direta. Portanto, se caracterizada a emergência – fabricada ou não – deve a contratação ser efetivada, apurando-se com rigor a responsabilidade pela incúria que restar provada.

2.3 LIMITAÇÃO TEMPORAL E A POSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO DO CONTRATO

De início, é importante salientar que, além das outras restrições, o legislador fixou um prazo máximo para a contratação emergencial, fazendo-o nos termos do inciso IV, art. 24, da LLC:

[...] 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.

Em outras palavras, o contrato emergencial embasado no referido dispositivo, além de pressupor a urgência provocada por emergência ou calamidade pública, revela caráter provisório, ocasião em que "serve apenas para evitar o perecimento do interesse público, concedendo tempo à Administração para concluir o regular processo de licitação." (NIEBUHR, 2015, p. 265)

A esse respeito, leciona Sidney Bittencourt (2019, p. 285):

A intenção é que, nesse lapso temporal, a Administração realize a licitação para solucionar o problema como um todo, se isso for necessário. Assim, efetuará a contratação direta de parte do objeto a ser executado, remetendo o restante a uma contratação posterior, precedida de licitação formal.

Ainda sobre os aspectos preliminares, Niebuhr (2015, p. 265) pontua que o inciso em apreço prescreve condições distintas para os contratos de aquisição de bens e de prestação de serviços ou realização de obras. Para o autor, "no que tange aos bens, o inciso autoriza que seja adquirido somente o necessário a normalizar a situação, atendendo à emergência ou à calamidade pública." Noutro giro, quanto aos serviços e obras, Niebuhr assevera que "o dispositivo em tela foi preciso ao delimitar o prazo de duração de tais contratos em 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, a contar da emergência ou da calamidade, vedada a sua prorrogação."

Desse modo, impende destacar que "a compra em caso de emergência ou calamidade é para pronta entrega ou com exíguo espaço de tempo, mas os

serviços podem se prostrar no tempo até o prazo máximo de 180 dias, consecutivos e ininterruptos." (FERNANDES, 2016, p. 272)

Na prática, "é usual que a Administração firme o contrato emergencial por 180 (cento e oitenta) dias e preveja no próprio contrato condição resolutiva, com base no artigo 127 do Código Civil" (NIEBUHR, 2015, p. 265). Noutras palavras, Niebuhr esclarece:

[...] o contrato é firmado por 180 (cento e oitenta) dias, porém é estabelecido que ele se extingue antecipadamente desde que cessem os fatos que provocaram a situação emergencial. Em termos práticos, suponha-se que uma liminar impeça a conclusão da licitação, criando situação emergencial. Daí o contrato emergencial é firmado por 180 (cento e oitenta) dias, porém com a previsão de ser extinto antecipadamente, desde que a liminar seja reformada e a licitação então suspensa concluída.

Quanto ao termo inicial, Niebuhr (2015, p. 266) aduz que o prazo de 180 dias se conta da data da emergência ou calamidade pública, em dias consecutivos e ininterruptos. Não obstante, o referido autor relata que a duração do contrato emergencial tende a ser reduzida, uma vez que a Administração leva algum tempo para firmá-lo. Desse modo,

[...] por ilação, não é correto afirmar que o prazo de duração do contrato é de 180 (cento e oitenta) dias, dado que normalmente, mesmo diante de situações urgentes, a Administração leva algum tempo para firmá-lo. Como o prazo é contado da data da emergência ou da calamidade, se a Administração demora, por suposição, 15 (quinze) dias para ultimar o contrato, o prazo de duração dele é de apenas 165 (cento e sessenta e cinco) dias.

No que tange a prorrogação de contratos emergenciais, reitera-se que o inciso IV, do artigo 24, da LLC veda terminantemente que esses contratos sejam prorrogados. Contudo, a depender do caso concreto, o intérprete deverá analisar a situação de forma sistemática e razoável, a fim de se preservar o interesse público que se encontra em situação de risco. É dizer, não se deve interpretar o dispositivo, única e exclusivamente, de forma literal, mas sim considerar todas as circunstâncias que permeiam a contratação emergencial.

Nesse sentido, encontra-se na doutrina e na jurisprudência dos órgãos de controle diversos entendimentos sobre o tema em questão. Assim, por um lado, alguns autores defendem a possibilidade de se prorrogar o contrato para além do prazo previsto na lei, negando, tão somente, a renovação do contrato; outra vertente alinha-se à interpretação literal, de modo que se mantém a hipótese de vedação à

prorrogação, todavia, entende ser lícita a celebração de um novo contrato amparado pelo mesmo dispositivo.

Alinhado à segunda vertente, Joel de Menezes Niebuhr (2015, p. 267) esclarece:

Sem embargo, percebe-se que o legislador proibiu apenas a prorrogação, não a celebração de novo contrato amparado pelo mesmo dispositivo, ainda que regido pelas mesmas cláusulas se celebrado com o mesmo contratado antecedente. Daí que, para proteger o interesse público, em vez de prorrogar o contrato, é lícito celebrar um novo, não importa se idêntico ao que lhe antecedeu.

De igual modo, Ivan Barbosa Rigolin e Marco Túllio Bottino (1995, p. 261) defendem a tese da possibilidade de nova contratação por emergência:

Caso outro estado emergencial ou calamitoso ocorra dentro dos cento e oitenta dias do primeiro, outra aquisição, devidamente justificada, através de outra contratação direta, sempre poderá ser realizada - e ainda que seja com a mesma pessoa física ou jurídica; o que se veda é a prorrogação de um mesmo contrato para além de cento e oitenta dias.

Flávio Amaral Garcia (2018, p. 308) possui entendimento semelhante e aduz que, em via de regra, a prorrogação é vedada apenas se o prazo do contrato emergencial exceder a 180 dias, ocasião em que se torna possível a prorrogação do contrato no caso de o prazo ter sido inferior e a situação emergencial ainda persistir. Dessa forma, colaciona o seguinte exemplo:

Assim, por exemplo, nada obsta a que o contrato decorrente da emergência seja celebrado por 90 dias e prorrogável por mais um determinado período, desde que devidamente justificado e demonstrada de forma inequívoca a manutenção da situação emergencial. O que o legislador pretendeu - repita-se - foi criar um limite temporal para essas contratações, evitando a extensão do prazo além daquele fixado em lei. Por isso a possibilidade de ocorrer prorrogação nesses contratos, desde que observado o prazo máximo de 180 dias.

Alternativa diferente é a do autor Sidney Bittencourt (2016, p. 285) que, apesar de reconhecer a regra da vedação de qualquer prorrogação contratual, sustenta que, "tendo sido prevista a conclusão no prazo mencionado, mas tendo ocorrido situação superveniente inviabilizadora justificável, poder-se-á cogitar de prorrogação por intermédio de aditamento contratual".

Nesse diapasão, Sérgio Ferraz e Lúcia Figueiredo (1994, p. 36) observam que "se a previsão originária razoável era de conclusão no prazo mencionado, vindo a ser supervenientemente inviabilizada a conclusão, pode-se, em princípio, cogitar de extensão e aditamento contratuais".

Lucas Rocha Furtado (2019, p. 373), por sua vez, alega ser possível a prorrogação, mas não a renovação do contrato. Antes, porém, explica sobre a distinção dos referidos atos, nos seguintes termos:

Importa, aqui, distinguir entre prorrogação e renovação. Entendemos que temos renovação de vigência de contrato quando, tendo sido fixado no contrato que este vigoraria por 12 meses, por exemplo, acerta-se que o mesmo irá vigorar por mais 12 meses — além dos inicialmente pactuados (vide art. 57, II, que admite esse tipo de renovação para contratos de serviço de natureza contínua). Ao contrário, temos a prorrogação de vigência de contrato quando, tendo sido acertado que determinada obra seria iniciada em determinada data e concluída em 30 dias, por exemplo, não é possível o início da execução do contrato pelo fato de a Administração não ter disponibilizado o local. Nessa hipótese, ficará automaticamente prorrogado o prazo de vigência do contrato.

A fim de corroborar sua tese, Furtado menciona trechos do Processo TC nº 500.296/96-0 – do qual resultou na Decisão nº 820/96-TCU – em que o Tribunal de Contas da União manifestou sobre a distinção entre os termos “renovação” e “prorrogação”, senão, veja-se:

5. As premissas que fundamentam a consulta são as seguintes. Foi decretado estado de calamidade pública em um ente municipal. O município não tem recursos financeiros suficientes para arcar com as despesas decorrentes desse estado calamitoso. Diante disso, encaminhou projetos a órgãos do governo federal solicitando os recursos. Após aprovação, os recursos foram repassados 60 (sessenta) dias após a ocorrência da calamidade e inclusive do respectivo Decreto. Por sua vez, o município só vai poder iniciar as obras, serviços e aquisição de bens, oriundos dos projetos aprovados, após a efetivação dos créditos, posto que só poderá empenhar à vista de tais créditos. Na suposição de que as obras, serviços e aquisições foram realizados de forma a atender o prazo contido no inciso IV do art. 24 da Lei nº 8.443/92, qual seja, 180 (cento e oitenta) dias após o evento calamitoso, decorrendo daí as contratações emergenciais, tais obras, serviços e aquisições só findarão 240 (duzentos e quarenta) dias consecutivos e ininterruptos após a ocorrência do evento. (...)

21. Consoante registrado anteriormente, a Lei determina que ocorrendo situação calamitosa ou emergencial, as obras e serviços deverão ser concluídos no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, vedada a prorrogação dos respectivos contratos.

22. No entanto, a superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere as condições do respectivo contrato, é razão suficiente para alteração do contrato, a teor do disposto no art. 57, §1º, item II, da Lei nº 8.666/93.

23. Nesse sentido, compartilho com o entendimento proferido pelo Prof. Marçal Justen, que assim prescreve: “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. Embora improvável, poderiam suceder-se duas calamidades em uma mesma região, de modo que a segunda impedisse a regular execução do contrato firmado para atender situação emergencial criada pelo evento anterior” (op. cit. p.137).

24. Com respeito a Teoria da Imprevisão, a doutrina é pacífica no sentido de sua aplicação em contratos administrativos. (...)

31. Diante do exposto, entendo, conclusivamente, que os contratos, firmados com dispensa de licitação, com base no disposto no inciso IV, art. 24, da Lei nº 8.666/93, embora tenham prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias para a conclusão das obras e serviços, podem ser prorrogados, desde que ocorra, posteriormente, fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições de execução do contrato.

Assim, acolho a proposta da Unidade Técnica e VOTO no sentido de que o Tribunal adote a Decisão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

Nesse cenário de situações excepcionais e estranhas à vontade das partes, conclui-se que “os contratos emergenciais [...] poderão sofrer prorrogação em seus prazos de início e de conclusão; não se admite, no entanto, a renovação de referidos contratos” (FURTADO, 2016, p. 374).

De todo modo, como ensina Flávio Amaral Garcia (2018), “ambas as soluções levam a resultados idênticos”. Significa dizer: “na hipótese de a situação emergencial persistir mesmo após o decurso do prazo de 180 dias não há outra solução senão a de prorrogar o contrato ou, mesmo, celebrar novo contrato emergencial.”

CAPÍTULO III – ATUAÇÃO DOS ÓRGÃOS DE CONTROLE NA FISCALIZAÇÃO DOS CONTRATOS EMERGENCIAIS

3.1 CONTROLE EXTERNO EXERCIDO PELOS TRIBUNAIS DE CONTAS

De início, é válido mencionar que a Constituição Federal de 1988 (CF/88) prevê que o Tribunal de Contas da União, em auxílio ao Congresso Nacional, exercendo o controle externo, é responsável pela fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial dos órgãos e entidades públicas do país quanto à legalidade, legitimidade e economicidade.

A ideia básica do controle externo é aquela que remete ao agente controlador como uma entidade ou poder externo à estrutura organizacional da unidade controlada. Assim, sob tal ideia, o controle finalístico, ou supervisão ministerial, executado pela administração direta sobre a indireta, seria um controle interno, uma vez que ambos atores da relação de controle situam-se na esfera do mesmo Poder.

Nesse sentido, Fernanda Marinela (2015, p. 1004) define a atuação do controle externo:

O controle externo é o que se realiza por órgão estranho à Administração responsável pelo ato controlado, criado por Lei ou pela Constituição Federal e destinado a tal tarefa. Assim, são exemplos de controle externo da administração pública: a apreciação das contas pelos Tribunais de Contas; a anulação de determinado ato administrativo por decisão judicial, a sustação de ato normativo do Executivo pelo Legislativo, entre outros.

Fixada tal premissa, percebe-se que as funções exercidas pelos órgãos de controle externo são vitais para a prática regular dos atos da Administração Pública, sobretudo na lisura das licitações e contratos administrativos.

Jacoby Fernandes (2016, p. 265), ao afirmar que, uma vez caracterizada a emergência e todos os outros requisitos, dispensa-se a licitação em qualquer caso, pondera que são necessárias providências acauteladoras ou de caráter didático-pedagógicas, sob pena de a regra do dever licitatório vir a tornar-se, de tal modo, permissivo que acabe por anular o princípio da licitação. Entrementes, o autor ressalta a relevante participação do sistema de controle externo, o qual é o

responsável pela fiscalização e penalidade aos gestores por atos irregulares. Nas palavras do autor:

[...] nesse tema, relevante participação incumbe ao sistema de controle externo, do qual o Poder Legislativo é o titular, e a quem compete, desde a Constituição Federal de 1988, a fiscalização não só quanto à legalidade, mas também quanto à legitimidade, constituindo, pois, indeclinável dever penalizar o gestor que age com desídia ou negligência na obrigação de prever as situações que possam causar dano à sociedade ou à Administração, deixando de envidar esforços para obviá-las.

Não obstante o indeclinável dever punitivo, o Tribunal de Contas da União também exerce a função pedagógica, e, enfatizando a profissionalização dos servidores públicos, vem recomendando aos órgãos que procurem criar rotinas, procedimentos e manuais, de modo a evitar a criação de situações ensejadoras de contratos emergenciais.

Numa organização, quando cada servidor sabe a competência que cada um detém - definição precisa dos atores - sabe quando atuar - definição precisa do tempo - e conhece o procedimento - é treinado, erros são minimizados. (FERNANDES, 2016, p. 280)

Nesse intento, cita-se um elucidativo acórdão nesse sentido:

1.4 - estabeleça manual de rotinas internas que definam de forma clara as ações relativas a aquisições, seus prazos e respectivos responsáveis, de modo a serem evitadas contratações com o aludido caráter emergencial não previsto no inciso IV do art. 24 da Lei n.º 8.666/1993.

(Tribunal de Contas da União. Processo TC nº 010.914/2007-6. Acórdão nº 2829/2008 - 2ª Câmara. Relator: Ministro Augusto Sherman. Diário Oficial da União da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 15 ago. 2008. Seção 1.)

Em que pese o enfoque dos Tribunais de Contas no exercício do controle externo, não se pode olvidar que, externamente, o controle pode ser realizado pelo Poder Judiciário, uma vez que – nos termos do art. 5º, XXXV, da CF/88 – nenhuma lesão ou ameaça a direito será subtraída à sua apreciação, e também pelo Ministério Público, desde que por provocação de terceiros, conforme se vê na redação dos artigos 101 e 113, § 1º, da Lei de Licitações e Contratos:

Art. 101. Qualquer pessoa poderá provocar, para os efeitos desta Lei, a iniciativa do Ministério Público, fornecendo-lhe, por escrito, informações sobre o fato e sua autoria, bem como as circunstâncias em que se deu a ocorrência.

Art. 113. (...)

§ 1º Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação desta Lei, para os fins do disposto neste artigo.

3.2 CONTROLE INTERNO

Controle interno, em sentido amplo, é basicamente aquele exercido dentro de um mesmo Poder, seja através do poder hierárquico que comporta a revisão e a anulação dos atos administrativos, seja através de órgãos internos especializados que, a par de integrarem a estrutura organizacional do órgão ou entidade, não se localizam na linha de subordinação interna.

Esse tipo de controle merece atenção especial, pois, internamente, a Administração Pública poderá anular seus próprios atos quando detectada a presença de vícios de ilegalidade, ou revogá-los por razões de conveniência e oportunidade, situação essa que, inclusive, é consolidada pela Súmula 473 do STF.¹

Nesse sentido, cita-se o art. 49 da Lei nº 8.666/93:

Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

Indo além, destaca-se o escólio de Renato Nascimento (2018), segundo o qual sugere que antes da homologação do processo, feita pela autoridade superior, o controle interno dê seu parecer sobre a legalidade de todo o procedimento.

Assim sendo, Nascimento ensina a homologação é o ato da autoridade superior à comissão de licitação, pelo qual é promovido o controle de todo o procedimento no que diz respeito ao mérito e à legalidade, podendo a autoridade competente tomar os seguintes caminhos:

- a) homologar o procedimento e adjudicar o objeto ao vencedor;
- b) devolver o processo à comissão, ordenando a correção de vícios sanáveis;
- c) anular todo o procedimento ou parte dele, em decorrência de vícios insanáveis;
- d) revogar todo o procedimento por motivo de mérito.

¹ ¹ Súmula 473 do STF: A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Além da homologação feita pela autoridade superior do órgão público, é de curial importância a manifestação dos órgãos jurídicos na emissão de pareceres, os quais exercem o controle interno de legalidade dos procedimentos licitatórios.

3.3 CONTROLE SOCIAL

Com efeito, a titularidade do Poder político emana do povo, o qual se subdivide em funções independentes e harmônicas entre si: a função executiva, a legislativa/fiscalizatória e a judiciária. Disto, nada mais natural esperar que a sociedade exerça algum tipo de pressão e controle sobre os administradores da coisa pública.

José dos Santos Carvalho Filho (2018) preleciona que o controle social se trata de um poderoso instrumento democrático, permitindo a efetiva participação dos cidadãos em geral no processo de exercício do poder.

Para Marcelo Alexandrino (2017), o controle social ou popular decorre de um dos pilares do regime jurídico-administrativo brasileiro: a indisponibilidade do interesse público. E, por isso, a Constituição contém diversos dispositivos que dão aos administrados a possibilidade de – diretamente ou por intermédio de órgãos com essa função institucional – verificarem a regularidade da atuação da administração pública e impedirem a prática de atos ilegítimos, lesivos ao indivíduo ou à coletividade, ou provocarem a reparação dos danos deles decorrentes.

Nesse diapasão, com vistas a efetivar a participação da sociedade tanto no desenvolvimento quanto na fiscalização das políticas públicas, o ordenamento jurídico pátrio prevê alguns instrumentos formais que fomentam o controle social.

Da legislação constitucional, destaca-se os seguintes dispositivos:

- a) Art. 1^a, parágrafo único: **Todo o poder emana do povo, que o exerce** por meio de representantes eleitos ou **diretamente**, nos termos desta Constituição;
- b) Art. 37, §3^o: **o usuário poderá ter participação na administração pública direta e indireta**, de acordo com a lei, especialmente quanto: às reclamações referentes à prestação do serviço público, acesso a informações e a disciplina da representação **contra**

exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na Administração Pública;

- c) Art. 74, §2º: **legitimidade para qualquer cidadão**, partido político, associação ou sindicato **denunciar irregularidades ou ilegalidades** perante o Tribunal de contas da União.

Já no plano infraconstitucional, o fomento ao controle social é consubstanciado nos seguintes comandos, dentre outros:

- a) Art. 16, da Lei nº 8.666/93: impõe que seja dada **publicidade**, mensalmente, em órgão de divulgação oficial ou em quadro de avisos de amplo acesso público, **à relação de todas as compras feitas pela Administração Direta ou Indireta**, de maneira a clarificar a identificação do bem comprado, seu preço unitário, a quantidade adquirida, o nome do vendedor e o valor total da operação, podendo ser aglutinadas por itens as compras feitas com dispensa e inexigibilidade de licitação;
- b) Art. 41, §1º, da Lei nº 8.666/93: estabelece que **qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade** na aplicação desta Lei e regulamenta a forma pela qual a impugnação pode ser feita;
- c) Art. 113, §1º, da Lei nº 8.666/93: dispõe que **qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica pode representar** ao Tribunal de Contas ou a órgãos do sistema de controle interno **contra irregularidades** na aplicação da Lei;
- d) A Lei de acesso à informação, por sua vez, dispõe que o direito fundamental de acesso à informação deve ser executado com a diretriz explícita de desenvolvimento do controle social da administração pública (art. 3º, V, Lei nº 12.527/2011).

Desse modo, percebe-se que a efetiva participação da sociedade é fundamental para a esmerada aplicação do dinheiro público, assim como para o desenvolvimento de atividades de cunho social.

Outrossim, com a promulgação da Constituição da República em 1988, instaurou-se o Estado Democrático de Direito Democrático e, por conseguinte, o

qual consagrou uma conjuntura que proporciona a participação dos cidadãos na elaboração das políticas públicas e na fiscalização do trato do bem público.

Nesse cenário, uma vez constatada irregularidade no procedimento licitatório, qualquer cidadão – ou órgão representativo – é parte legítima para denunciar anomalias aos órgãos de controles interno e externo.

Mais importante ainda seria a fiscalização social preventiva, pois, diante de uma situação emergencial previsível, torna-se possível comunicar à Administração Pública ou ao Tribunal de Contas, a fim de que estanque o problema e evite, por exemplo, que eventual anormalidade previsível enseje uma situação urgente e emergencial que justifique a contratação direta, sem o procedimento licitatório formal e comum.

CONCLUSÃO

Percebe-se, inicialmente, que a Constituição Federal de 1988 determinou, no seu art. 37, inciso XXI, que a licitação é o instrumento obrigatório para que a Administração Pública formalize contratos de obras e serviços, bem como realize compras e aliene seus bens.

Todavia, esta obrigatoriedade de licitar encontra limites, porque há casos em que ela não poderia se desenvolver regularmente, ou, mesmo que possível a realização da licitação, seria contrária ao interesse público. Eis, então, os casos em que, legitimamente, o certame é afastado, delineando-se inexigibilidade e dispensa.

Como visto, a dispensa se diferencia da inexigibilidade de licitação, pois, enquanto nesta está inviabilizada a realização do certame licitatório devido à impossibilidade de competição (exclusividade de contratante, singularidade dos serviços técnicos, contratação de serviços artísticos etc.), naquela há a possibilidade de se realizar a licitação, porém a sua dispensa traria maiores benefícios ao interesse público e à Administração Pública do que a realização de todo o procedimento licitatório (em razão do valor do bem a ser contratado, ou de uma situação de excepcionalidade momentânea, ou das características próprias da pessoa contratada etc.).

Nesse contexto, a dispensa de licitação por emergência, prevista no art. 24, inciso IV da Lei 8.666/93, faz-se possível quando a contratação imediata é o instrumento necessário e eficiente para a eliminação do risco à integridade de pessoas ou bens.

Apesar de ser possível separar os casos de emergência entre os de emergência real, caracterizada por situações imprevisíveis, e os de emergência fabricada, resultante da desídia da Administração Pública, percebe-se que a Lei de Licitações e Contratos tratou ambas de forma igual no que se refere à possibilidade de realização de contratação direta.

Assim sendo, na situação de o interesse público demandar a realização de contratação direta por não ser possível aguardar o trâmite do procedimento

licitatório sem que a integridade de pessoas ou de bens corra risco, é forçoso reconhecer a licitude da dispensa, seja ela fabricada ou não.

Com efeito, apesar da legalidade da dispensa nos casos de emergência fabricada não ser unânime entre os estudiosos do direito, e pelas constantes mudanças de entendimentos dos órgãos de controle, a orientação, atual, pela legalidade da contratação direta é majoritária na doutrina nacional e tem sido reiteradamente reconhecida pelo TCU, de modo a priorizar pelo interesse público.

Depreende-se que vedar a contratação direta ou declará-la nula, mesmo se a emergência tiver sido fabricada pela desídia do administrador público, não é o meio adequado para se prestigiar o interesse público.

Desse modo, se caracterizada a emergência, seja imprevisível ou fabricada, a contratação deve ser efetivada. Por outro lado, deve-se apurar a responsabilidade do agente público causador da situação emergencial. Em outros termos, se houver eventual irregularidade na contratação, o gestor público será investigado e, caso seja provado que agiu com desídia, de modo que tenha causado a emergência, estará sujeito a sanções.

Por fim, destaca-se a importância dos controles externo, interno e social. Depreende-se que os órgãos de controle externo não devem apenas fiscalizar e punir pelas irregularidades, mas, sim, exercer a função pedagógica de orientar os jurisdicionados para o bom exercício das atividades administrativas. Por outro lado, internamente e mediante o controle social é possível identificar preventivamente os problemas e evitar que a falta de planejamento enseje uma situação emergencial, que culminará em dispensa de licitação.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRE, Ricardo; DEUS, João de. **Direito administrativo**. 4. ed., rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2018.

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. 25. ed. rev. e atual. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017.

BITTENCOURT, Sidney. **Licitação Passo A Passo**. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

BORGES, Cyonil; SÁ, Adriel. **Manual de Direito administrativo facilitado** - 2. ed. rev., ampl. e atual. - Salvador: Juspodivm, 2017.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: senado, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 30 abr. 2020.

_____. **Decreto nº 7.257, de 4 de agosto de 2010**. Regulamenta a Medida Provisória nº 494 de 2 de julho de 2010, para dispor sobre o Sistema Nacional de Defesa Civil - SINDEC, sobre o reconhecimento de situação de emergência e estado de calamidade pública, sobre as transferências de recursos para ações de socorro, assistência às vítimas, restabelecimento de serviços essenciais e reconstrução nas áreas atingidas por desastre, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 5 ago. 2010.

_____. **Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm > Acesso em: 27 maio. 2020.

_____. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 22 jun. 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm. Acesso em: 25 maio. 2020.

_____. **Lei Federal nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999**. Regula o processo Administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm>. Acesso em: 25 maio. 2020

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus: HC 299351 SP 2014/0175818-7**. Impetrante: Roberson Alexandre Pedro Lopes e outro. Impetrado:

Tribunal Regional Federal Da 3ª Região. Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 11/11/2014, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/11/2014

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade nº 1917/DF** – Distrito Federal. Relator: Ricardo Lewandowski. j. 26.04.2007. <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp> >. Acesso em 27 maio. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula n. 473**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=473.NUME.%20NAO%20S.FLSV.&base=baseSumulas>>. Acesso em: 29 set. 2020.

_____. Tribunal de Contas da União. **Acórdão 1162/2014** Plenário, TC 004.063/2008-4, Segunda Câmara. Relator: Min. José Jorge. Brasília, 7 de maio de.2014. Diário Oficial da União, Brasília.

_____. Tribunal de Contas da União. **Acórdão nº 618/2010**. Plenário. Relator: Ministro Valmir Campelo. Sessão de 31/3/2010. Diário Oficial da União, Brasília, DF. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/pesquisa/sumula>. Acesso em 26 maio 2020

_____. Tribunal de Contas da União. **Acórdão nº 633/2010**. Plenário. Relator: Ministro José Jorge. Sessão de 31/3/2010. Diário Oficial da União, Brasília, DF. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/pesquisa/sumula>. Acesso em 26 maio 2020

_____. Tribunal de Contas da União. **Decisão nº 820/1996**, Plenário. Relator: Min. Bento José Bugarin, Brasília, 12 de dezembro de 1996. Ata 51/1996, Plenário. Diário Oficial da União, Brasília, 26 de dezembro de 1996. Seção 1.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 32. ed. rev., e ampl. – São Paulo: Atlas, 2018

CARVALHO, Matheus. **Manual de direito administrativo**. 7. ed. Salvador: JusPODIVM, 2020.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

FERRAZ, Sérgio; FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Dispensa e inexigibilidade de licitação**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de Licitações e Contratos Administrativos**. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

ISOTON, Geruza. **Contratação Direta Por Dispensa de Licitação: Análise Sob o Viés da Emergência Fabricada**. Autuação: Revista Jurídica do Ministério Público Catarinense, Florianópolis, v. 27, n. 12. 2015

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**, 8ª. ed., São Paulo: Dialética, 2009.

_____. **Curso de direito administrativo**. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 9ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2015

MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

NASCIMENTO, Renato. **Licitações e Contratos Administrativos**. 4. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

NIEBUHR, Joel de Menezes. **Licitação Pública e Contrato Administrativo**: Coleção Fórum Menezes Niebuhr. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

_____. **Dispensa e Inexigibilidade de Licitação Pública**. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Licitações e contratos administrativos: teoria e prática**. 7. ed., rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2018.

RIGOLIN, Ivan B.; BOTTINO, Marco Túllio. **Manual Prático de Licitações**. São Paulo: Saraiva, 1995.

ROSSI, Licínia. **Manual de direito administrativo**. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

SPITZCOVSKY, Celso. **Direito administrativo esquematizado**. 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019. (Coleção esquematizado/ coordenador Pedro Lenza)

RESOLUÇÃO n°038/2020 – CEPE

ANEXO I

APÊNDICE ao TCC

Termo de autorização de publicação de produção acadêmica

O estudante VICTOR HUGO SANTOS ADÃO, do Curso de DIREITO matrícula: 20162000102780, telefone: (62) 99440-0071, e-mail: victorhugosantosadao@gmail.com, na qualidade de titular dos direitos autorais, em consonância com a Lei n° 9.610/98 (Lei dos Direitos do autor), autoriza a Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC Goiás) a disponibilizar o Trabalho de Conclusão de Curso intitulado

CONTRATAÇÃO DIRETA POR DISPENSA DE LICITAÇÃO EM RAZÃO DE EMERGÊNCIA IMPREVISÍVEL OU FABRICADA

gratuitamente, sem ressarcimento dos direitos autorais, por 5 (cinco) anos, conforme permissões do documento, em meio eletrônico, na rede mundial de computadores, no formato especificado (Texto (PDF); Imagem (GIF ou JPEG); Som (WAVE, MPEG, AIFF, SND); Vídeo (MPEG, MWV, AVI, QT); outros, específicos da área; para fins de leitura e/ou impressão pela internet, a título de divulgação da produção científica gerada nos cursos de graduação da PUC Goiás.

Goiânia, 03 de dezembro de 2020.

Assinatura do autor: *Victor Hugo Santos Adão*

Nome completo do autor: VICTOR HUGO SANTOS ADÃO

Assinatura do professor-orientador:



Nome completo do professor-orientador: ELIANE RODRIGUES NUNES