

PARECER JURÍDICO 036/2023

PROCESSO ADMINISTRATIVO 009/2023

ASSUNTO: Contratação Emergencial de Empresa Especializada na Prestação de Serviços com fornecimento de Sistema de Gestão Administrativa de suporte técnico e atualização de versões de módulo, bem como serviços de implantação, customização, parametrização, migração de dados para a nuvem, capacitação, sustentação, manutenção e suporte técnico, para suprir as necessidades do Departamento de Recursos Humanos da Autarquia do Conselho Regional de Enfermagem – Coren-BA. Dispensa de Licitação. Art. 24, inciso IV da Lei 8.666/93.

EMENTA: Contratação Emergencial de Empresa Especializada na Prestação de Serviços com Fornecimento de Sistema de Gestão Administrativa. Dispensa de Licitação. Art. 24, inciso IV da Lei 8.666/93. Possibilidade. Legalidade.

I – RELATÓRIO

1. Inicialmente cumpre registrar que os autos sob análise (Processo Administrativo 009/2023) chegaram a esta PROGER no dia 10/03/2023, às 14:45 horas, e consta que o seu objeto seria a “Contratação Emergencial de empresa especializada na prestação de serviço de suporte técnico e atualização de versões do módulo de Administração de Pessoal (RUBI), Documentos eletrônicos e-SOCIAL, Integrador Segurança e Medicina com Terceiros, incluindo atualização legal e Treinamento do fabricante Senior Sistema S/A, para atender as necessidades do COREN-BA.”, conforme Termo de Referência de fls. 03/9v.

2. Tentando-se evitar que os serviços até então fornecidos pela empresa SENIOR SISTEMAS S/A sofressem interrupção, eis que consoante já abordado no Parecer Jurídico 370/2022, exarado nos autos do Processo Administrativo 210/2022, a contratação emergencial anterior findara em 09/12/2022, e não se logrou êxito no processo regular, Processo Administrativo 080/2022, foi aberto em 10/01/2023, o Processo Administrativo 009/2023 (novamente de contratação emergencial), e, recomendado a abertura de processo regular para a contratação, tendo essa recomendação sido levada a cabo, daí emergindo o Processo Administrativo 008/2023, também aberto em 10/01/2023, que está seguindo o seu trâmite.

3. Ocorre que já fora anteriormente aberto processo para contratação emergencial através do Processo Administrativo 0234/2022, que a despeito de aprovado na 694ª ROP, Decisão Coren 254/2022, não fora celebrada a contratação emergencial, sendo que o Contrato 009/2022, findara em 09/12/2022, data em que já deveria estar providenciada a contratação através do processo regular, conforme objeto do

PAD 234/2022, definitivamente arquivado em 06/03/2023, sem que houvesse se concretizado a contratação, para que fosse evitado que a autarquia fosse privada desses serviços que envolvem serviços de “... **implantação, customização, parametrização, e-social, migração de dados, capacitação, sustentação, folha de pagamento, holerite, manutenção e suporte técnico, migração de dados em nuvem para suprir as necessidades do Departamento de Recursos Humanos do Conselho Regional de Enfermagem/COREN-BA, conforme especificações constantes no instrumento desse Termo de Referência.**” (fl. 04, grifei)

4. Assim, trata-se de emissão de parecer jurídico, nos termos do § único, do art. 38, da Lei 8.666/93, acerca de procedimento de contratação direta, por dispensa de licitação, com fulcro no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/93, em favor empresa SENIOR SISTEMAS S/A, para prestação de serviço emergencial de “Contratação Emergencial de empresa especializada na prestação de serviço de suporte técnico e atualização de versões do módulo de Administração de Pessoal (RUBI), Documentos eletrônicos e-SOCIAL, Integrador Segurança e Medicina com Terceiros, incluindo atualização legal e Treinamento do fabricante Senior Sistema S/A, para atender as necessidades do COREN-BA.”, conforme documentos constantes dos autos do Processo Administrativo 009/2023.

5. Faz-se mister ressaltar que o presente expediente analisará os aspectos legais e formais do processo administrativo, mas na forma emergencial, ante as razões acima expostas. Ademais, resta consignado desde já que não temos qualificação técnica para opinar acerca das informações e quantitativos constantes no DOCUMENTO DE FORMALIZAÇÃO DA DEMANDA-DFD (fls. 02 e verso), no TERMO DE REFERÊNCIA que embasa o instrumento convocatório (fls. 03/09v), documentos (fls. 10/17), Declaração de Disponibilidade Orçamentária e Financeira e Notas de Pré-Empenho (fls. 19/21), e Extrato de Ata da 697ª ROP e Decisão Coren 003/2023, ausente a Documentação de Regularidade Fiscal.

É o Relatório. Passo a opinar.

II - DA LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO

6. Os serviços contratados pela Administração Pública, por força do comando Constitucional albergado no art. 37, XXI, devem seguir os regramentos e procedimentos legais instituídos para este fim. Confira-se:

“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.” (grifou-se)

7. O supracitado dispositivo constitucional, de seu turno, foi regulamentado pela Lei 8.666/1993, que instituiu normas para licitações e contratações da Administração Pública, destinadas a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração (art. 3º, caput). Desses dispositivos extrai-se a exigência, como regra geral, de licitação prévia para ajustes da Administração Pública, bem como regulamentação para as exceções. Isto porque há aquisições e contratações que possuem características específicas que tornam impossíveis, inviáveis e/ou antieconômicas e desnecessárias as licitações nos trâmites usuais.

8. Na ocorrência dessas situações, a Lei de Licitações e Contratações previu exceções à regra, entre elas as licitações dispensáveis e inexigíveis (as chamadas dispensas e inexigibilidades de licitação) que são contratações diretas e podem ou devem suprimir o certame licitatório.

9. Nestes termos, ante as razões já expostas no relatório imprescindível que a presente contratação deva ser por dispensa de licitação, pois se caracteriza em situação emergencial, preconizada nas previsões de exceção do art. 24 da Lei 8.666/93.

10. Reza o art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/93 em que se pretende respaldar a contratação tencionada: *“nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimentos de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras e serviços, equipamentos e ou outros bens, públicos e particulares e somente para 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”*.

11. Considera-se como situação emergencial, asseguradora da regular dispensa de licitação, aquela que precisa ser atendida com urgência, objetivando a não ocorrência de prejuízos, o não cumprimento da finalidade institucional do órgão, afastada a desídia do Administrador ou falta de planejamento. O ilustre Jessé Torres Pereira Júnior, ao comentar o referido dispositivo, cujo entendimento é compartilhado pela doutrina dominante, afirma que:

“Já na vigência da Lei nº 8.666/93, o Tribunal de Contas da União definiu que: além da adoção das formalidades previstas no art. 26 e seu parágrafo único da Lei nº 8.666/93, são pressupostos da aplicação do caso de dispensa preconizados no art. 24, inciso IV, da mesma lei:

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

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



a.3) que o risco, além de concreto e efetivamente provável, se mostre iminente e especialmente gravoso;

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

12. O Tribunal de Contas da União tem mantido o posicionamento de que é cabível a dispensa de licitação se comprovado o iminente risco de prejuízo caso não sejam adotadas as devidas medidas, *in verbis*:

Dispensa – emergência

TCU decidiu: “...a urgência de atendimento para a dispensa de licitação é aquela qualificada pelo risco da ocorrência de prejuízo ou comprometimento da segurança de pessoas, obras e serviços, equipamentos ou outros bens públicos e particulares, caso as medidas requeridas não sejam adotadas de pronto.”(Fonte: TCU. Processo nº 009.248/94-3. Decisão nº347/1994 – Plenário e TCU - Processo nº 500.296/96-0. Decisão nº 820/1996- Plenário)

“Emergência – calamidade pública

Nota : o TCU decidiu em resposta a consulta, que é dispensável a licitação no caso de calamidade pública desde que observados os artigos 24, IV, e 26 da Lei nº8.666/93, bem como os pressupostos estabelecidos em caráter normativo na Decisão nº 347/94 e ainda, a observância do Decreto federal nº 895/93, justificativa da escolha do fornecedor(capacidade técnica). Fonte: TCU. Processo nº 929.114/98-1. Decisão nº 627/1999 – Plenário.”

13. Assim, o Estatuto de Licitações permite, como ressalva à obrigação de licitar, a contratação direta, por meio de processos de dispensa ou inexigibilidade de licitação, desde que preenchidos os requisitos previstos na lei e recomendados pelos órgãos de controle.

14. No caso em tela, a situação de emergência está **consubstanciada nos** itens 1 a 3 do Relatório, e mais, no que restou expressamente consignado no Termo de Referência, especificamente à fl. 03, não cabendo a este setor jurídico avaliação do mérito, mas apenas da imprescindibilidade dos serviços para o regular funcionamento da autarquia, senão vejamos:

“ 2. DA JUSTIFICATIVA DE CONTRATAÇÃO

2.1. Dar continuidade ao pleno funcionamento e atualização dos Sistemas e Módulos mencionados acima para garantir o gerenciamento de todas as atividades relacionadas às rotinas de cálculo, folha de pagamento, informações de cargos e salários, pagamento de salários, horas extras, faltas, 13º salário, férias, admissões, recolhimento de encargos, gerenciamento e rotina do e-Social e outros, por meio do fornecimento de atualizações no sistema, suporte e atendimentos remotos, via e-mail e telefone;

2.2. O Conselho já possui em caráter permanente a licença de uso do sistema de Recursos Humanos/Gestão de Pessoas (RUBI) com os módulos

de Administração de Pessoal e Documentos Eletrônicos e-SOCIAL por já ter adquirido no passado do fabricante Senior Sistema S/A;

2.3. O referido sistema é essencial para a melhoria de processos envolvendo as questões de recursos humanos e gestão de pessoas, bem como o controle de procedimentos de Administração de Pessoal (RUBI) e Documentos eletrônicos e-SOCIAL, visando o atendimento da Emenda Constitucional nº 72/2013, que regulamenta o envio de informações ao e-Social e a do COREN;

2.4. A atualização e manutenção dos módulos em uso são necessárias para possibilitar o envio de todos os dados solicitados pelo eSocial, não transgredindo a legislação e prazos estipulados pelo governo, gerando penalidades e multas;

2.5. Como o serviço não pode sofrer solução de continuidade, a Contratação da prestação serviço supra se faz imprescindível para o bom funcionamento dos sistemas do setor de Gestão de Pessoal do COREN-BA.

2.6. Registramos a existência do processo administrativo 008/2023 que tem por objetivo a contratação regular de Empresa para fornecimento de sistema de gestão Administrativa de Pessoal." (ipsis literis)

15. Acrescemos, por oportuno, que a instrução do processo de dispensa de licitação, a nosso ver, deve seguir, no que couber, o comando do art. 26 da Lei n. 8.666/93:

"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. Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I – caracterização da situação emergencial ou calamitosa 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." (grifou-se)

16. No caso dos autos, não foi acostada documentação referente à fase de planejamento da contratação, de modo a atender as exigências do art. 20 da Instrução Normativa SLTI/MPOG 05/2017, bem como os itens 6.1 e 7.1 da Resolução Cofen 594/2018, estando presentes o Documento de Formalização da Demanda e os Termos de Referência para a contratação. Porém, **a ausência de demais documentos nos autos, a nosso ver, tem fundamento** no fato de se tratar



de contrato emergencial, que possui características de urgência, inviabilizando o planejamento prévio.

17. A escolha do fornecedor se deu em função de ser o único apto a prestar o serviço de forma ágil, prescindindo de prazo de implantação, sendo oportuno registrar ainda que já vem prestando o mesmo serviço, a despeito de já findo o Contrato 009/2022, e sendo pago através de verba indenizatória.

18. Quanto à minuta de CONTRATO, deve consignar as condições essenciais que regerão a execução contratual, no que for aplicável, tais como descrição precisa do objeto, regime de execução, obrigações e responsabilidades das partes, reconhecimento dos direitos da Administração, crédito pelo qual ocorrerá a despesa, legislação aplicável, casos omissos, foro etc., para fins de regência dos aspectos essenciais da relação contratual, em consonância com o que determina o art. 55 da Lei 8.666/93. Segundo entendimento do TCU:

"A contratação deve ser formalizada obrigatoriamente por meio de termo de contrato sempre que houver obrigações futuras decorrentes do fornecimento de bens e serviços, independentemente da modalidade de licitação sua dispensa ou inexigibilidade, conforme preconizado no art. 62, § 4º, da Lei n. 8.666/1993." AC-6546-35/10-1 – TCU"

"Lei 8.666/93

Art. 62 O instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites destas duas modalidades de licitação, e facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço."

19. Por oportuno, mister se observar que a minuta do contrato deverá ter prazo de vigência de até 180 dias, devendo ser rescindido assim que o chegar a termo final o Processo Administrativo 008/2023, com a consequente formalização do contrato dele decorrente e quando estiver apto a entrar em execução. **O contrato emergencial, somente pode ser efetivado para o serviço necessário para atender a situação emergencial. A princípio o prazo de vigência deveria ser para o período estritamente necessário para a conclusão do Processo Administrativo aberto para tal fim, no entanto, ressalta-se que ante a impossibilidade de se estabelecer com precisão uma data, utilizando o bom senso, entendemos ser boa prática efetivar o contrato emergencial por até 180 dias, como previsto na legislação de regência, devendo ser rescindido tão logo seja possível celebrar contrato decorrente do processo regular.**

III - CONCLUSÃO

20. Ante tudo quanto foi exposto, opina esta Procuradoria pela regularidade da celebração do contrato proveniente de dispensa de licitação, prevista no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/93, **em caráter emergencial**, conforme as justificativas e constatações abordadas nos itens 1 a 3 do relatório que integra esta manifestação.

21. Em respeito à norma legal contida no art. 26 da Lei de Licitações, sugere-se atenção aos prazos legais de autorização e publicação/veiculação da dispensa de licitação.

22. Registre-se, ainda que a análise consignada neste parecer se ateuve às questões jurídicas, conforme parágrafo único do art. 38 da Lei n. 8.666/93, abstraídas quaisquer considerações sobre a conveniência dos atos. Não se incluem no âmbito de análise da Procuradoria os elementos técnicos pertinentes à execução do serviço, assim como aqueles de ordem discricionária, administrativa, financeira ou orçamentária, cuja exatidão e fidedignidade deverá ser verificada pelos setores responsáveis e autoridade competente da Autarquia.

23. Finalmente, as providências sugeridas visam impedir prejuízos à autarquia diante da efetiva possibilidade de ser privada dos serviços imprescindíveis para o seu regular funcionamento, **sem prejuízo de serem apuradas as responsabilidades**, devendo ainda ser apensado ao presente processo administrativo, os autos do Processo Administrativo 0234/2022.

É o nosso parecer. s.m.j. À douta consideração superior.

Salvador, 14 de março de 2022


João Carlos de Mattos
OAB/SE 1.126

Ratifico o presente Parecer Jurídico 036/2023, na data supra.

Deste modo, encaminhe-se os autos com urgência para análise do Controle Interno, e por fim à Presidência para a homologação da contratação emergencial.


Patrícia Cardoso de Silva de Souza
OAB/BA 13.181
Procuradora Geral do Coren-BA

PÁGINA EM BRANCO