

ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO FRANCISCO DO PARÁ
PROCURADORIA MUNICIPAL

PARECER JURÍDICO
À COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

EMENTA: DISPENSA DE LICITAÇÃO (medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus) . POSSIBILIDADE. AQUISIÇÃO DE MÁSCARA CIRÚRGICA DESCARTÁVEL PARA COMBATE AO COVID-19, PARA SECRETARIA DE SAÚDE. ART. 4, LEI Nº 13.979/20.

Dispensa de Licitação

Nº. 001/200529

RELATÓRIO

Trata-se de solicitação apresentada por Vossa Excelência para manifestação desta Procuradoria, acerca de contratação direta de empresa para fornecimento de **AQUISIÇÃO DE MÁSCARA CIRÚRGICA DESCARTÁVEL PARA COMBATE AO COVID-19**, para utilização dos profissionais de saúde no combate ao surto do corona vírus, com intuito de evitar a propagação da referida doença.

É o sucinto relatório. Passamos à análise jurídica da situação.

FUNDAMENTAÇÃO

Nossa Constituição Federal, impõe em seu art. 37, XXI, a instauração de processos licitatórios pela Administração Pública para contratação de serviços, obras, compras e alienações, que, por sua vez, revela-se como formalidade que restringe a atividade desta no que tange à sua vontade/necessidade de pactuar. Nesse sentido, foi criada a Lei Federal nº 8.666/93 – Lei de Licitações e Contratos Administrativos, a qual, além de regulamentar tal regramento, dispõe sobre exceções à referida regra, como os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação.

A regulamentação do dispositivo constitucional ficou a cargo da Lei federal nº 8666/93 que instituiu normas para licitações e contratos da Administração Pública, e outras providências.

Assim, a Administração Pública, para contratar com os particulares deverá adotar procedimento preliminar rigorosamente determinado e preestabelecido em lei - Licitação - que, no dizer de Celso Antônio Bandeira de Mello:

“é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a proposta mais vantajosa às conveniências públicas. Estriba-se na ideia de competição, a ser travada isonomicamente entre os que preencham os atributos e aptidões necessárias ao bom cumprimento das obrigações que se propõem assumir.”

Para tanto, o Administrador deverá pautar seus procedimentos, além das regras inscritas no Estatuto das Licitações e Contratos Administrativos, nos seguintes princípios: legalidade; impessoalidade; moralidade; igualdade; publicidade; probidade; fiscalização da licitação pelos interessados ou qualquer cidadão, apenas para citar aqueles listados no art. 3º da Lei de Licitações.

Neste sentido o art. 37 da CF/88, prevê que a Administração Pública deve agir de acordo com a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Daí já é possível extrair o significado de que se reveste a Licitação Pública. Tanto assim que, no entender dos administrativistas, a Licitação transcende o conceito de certame obrigatório ou conjunto de normas disciplinadoras de um processo seletivo, tendo sido alçada à condição de princípio de Administração Pública.

O exemplo, Maria Sílvia Zanella Di Pietro:

“... a própria licitação constitui um princípio a que se vincula a Administração Pública. Ela é decorrência do princípio da indisponibilidade do interesse público e que se constitui em uma restrição à liberdade administrativa na escolha do contratante; a Administração terá que escolher aquele cuja proposta melhor atenda ao interesse público.”

Portanto, havendo necessidade de contratar com os particulares, obras, serviços, compras e alienações (e ainda concessões, permissões e locações) a regra é a prévia Licitação.

Todavia, há hipóteses em que se exclui a Licitação.

São elas a dispensa e a inexigibilidade de licitações previstas, respectivamente, nos artigos 24 e 25 da Lei federal nº 8666/93.

Inicialmente é preciso que se diga que as situações de dispensa e inexigibilidade, que afastam o certame e, por via de consequência, a competição, devem ser vistas sempre como hipóteses de exceção, portanto, com redobrados cuidados na aplicação.

Para o caso em questão, destaca-se ainda que com o surto do corona vírus, e a urgência necessária para combatê-lo, foi editada lei em que autoriza a aquisição de bens para utilização no controle da referida doença, vejamos:

Art. 4º É dispensável a licitação para aquisição de bens, serviços, inclusive de engenharia, e insumos destinados ao enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus de que trata esta Lei. (Redação dada pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

§ 1º A dispensa de licitação a que se refere o caput deste artigo é temporária e aplica-se apenas enquanto perdurar a emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus.

§ 2º Todas as contratações ou aquisições realizadas com fulcro nesta Lei serão imediatamente disponibilizadas em sítio oficial específico na rede mundial de computadores (internet), contendo, no que couber, além das informações previstas no § 3º do art. 8º da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, o nome do contratado, o número de sua inscrição na Receita Federal do Brasil, o prazo contratual, o valor e o respectivo processo de contratação ou aquisição.

§ 3º Excepcionalmente, será possível a contratação de fornecedora de bens, serviços e insumos de empresas que estejam com inidoneidade declarada ou com o direito de participar de licitação ou contratar com o Poder Público suspenso, quando se tratar, comprovadamente, de única fornecedora do bem ou serviço a ser adquirido. (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

Art. 4º-A A aquisição de bens e a contratação de serviços a que se refere o caput do art. 4º não se restringe a equipamentos novos, desde que o fornecedor se responsabilize pelas plenas condições de uso e funcionamento do bem adquirido. (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

Art. 4º-B Nas dispensas de licitação decorrentes do disposto nesta Lei, presumem-se atendidas as condições de: (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

I - ocorrência de situação de emergência; (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

II - necessidade de pronto atendimento da situação de emergência; (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

III - existência de risco a segurança de pessoas, obras, prestação de serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares; e (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

IV - limitação da contratação à parcela necessária ao atendimento da situação de emergência. (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

Art. 4º-C Para as contratações de bens, serviços e insumos necessários ao enfrentamento da emergência de que trata esta Lei, não será exigida a elaboração de estudos preliminares quando se tratar de bens e serviços comuns. (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

Art. 4º-D O Gerenciamento de Riscos da contratação somente será exigível durante a gestão do contrato. (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

Art. 4º-E Nas contratações para aquisição de bens, serviços e insumos necessários ao enfrentamento da emergência que trata esta Lei, será admitida a apresentação de termo de referência simplificado ou de projeto básico simplificado. (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

§ 1º O termo de referência simplificado ou o projeto básico simplificado a que se refere o caput conterà: (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

I - declaração do objeto; (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

II - fundamentação simplificada da contratação; (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

III - descrição resumida da solução apresentada; (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

IV - requisitos da contratação; (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

V - critérios de medição e pagamento; (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

VI - estimativas dos preços obtidos por meio de, no mínimo, um dos seguintes parâmetros: (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

a) Portal de Compras do Governo Federal; (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

b) pesquisa publicada em mídia especializada; (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

c) sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo; (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

d) contratações similares de outros entes públicos; ou (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

e) pesquisa realizada com os potenciais fornecedores; e (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

VII - adequação orçamentária. (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

§ 2º Excepcionalmente, mediante justificativa da autoridade competente, será dispensada a estimativa de preços de que trata o inciso VI do caput. (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

§ 3º Os preços obtidos a partir da estimativa de que trata o inciso VI do caput não impedem a contratação pelo Poder Público por valores superiores decorrentes de oscilações ocasionadas pela variação de preços, hipótese em que deverá haver justificativa nos autos. (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

Art. 4º-F Na hipótese de haver restrição de fornecedores ou prestadores de serviço, a autoridade competente, excepcionalmente e mediante justificativa, poderá dispensar a apresentação de documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista ou, ainda, o cumprimento de um ou mais requisitos de habilitação, ressalvados a exigência de apresentação de prova de regularidade relativa à Seguridade Social e o cumprimento do disposto no inciso XXXIII do caput do art. 7º da Constituição. (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

Art. 4º-G Nos casos de licitação na modalidade pregão, eletrônico ou presencial, cujo objeto seja a aquisição de bens, serviços e insumos necessários ao enfrentamento da emergência de que trata esta Lei, os prazos dos procedimentos licitatórios serão reduzidos pela metade. (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

§ 1º Quando o prazo original de que trata o caput for número ímpar, este será arredondado para o número inteiro antecedente. (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

§ 2º Os recursos dos procedimentos licitatórios somente terão efeito devolutivo. (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

§ 3º Fica dispensada a realização de audiência pública a que se refere o art. 39 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, para as licitações de que trata o caput. (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

Art. 4º-H Os contratos regidos por esta Lei terão prazo de duração de até seis meses e poderão ser prorrogados por períodos sucessivos, enquanto perdurar a necessidade de enfrentamento dos efeitos da situação de emergência de saúde pública. (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

Art. 4º-I Para os contratos decorrentes dos procedimentos previstos nesta Lei, a administração pública poderá prever que os contratados fiquem obrigados a aceitar, nas mesmas condições contratuais, acréscimos ou supressões ao objeto contratado, em até cinquenta por cento do valor inicial atualizado do contrato. (Incluído pela Medida Provisória nº 926, de 2020)

Portanto, resta configurada a legalidade e a necessidade do referido processo processo de dispensa, na forma do art. 24, II da Lei nº 8.666/1993 c/c com art. 4º da Lei nº 13979/2020.

Em relação à documentação, deve ser analisado em relação ao art. 4º, ser análise dos documentos necessários conforme caso concreto.

ANTE O EXPOSTO, esta procuradoria é **FAVORÁVEL** a legalidade da dispensa necessários para **AQUISIÇÃO DE MÁSCARA CIRÚRGICA DESCARTÁVEL PARA COMBATE AO COVID-19**, para utilização dos profissionais da saúde para proteção e combate ao surto do corona vírus, com intuito de evitar a propagação da referida doença, **desde que esteja previsto no objeto social** da empresa a possibilidade de comercialização do objeto da presente dispensa. Ainda, em relação às certidões fiscais municipais vencidas, poderá dispensar, caso se trate de pronta entrega, ou caso haja restrição de fornecedores ou prestadores de serviço, nesse caso, excepcionalmente e mediante justificativa, conforme art. 32 § 1º da Lei 8666/93 e art. 4F da lei 13979/2020, respectivamente.

Deve ser comprado apenas o necessário para o combate do surto.

O procedimento de dispensa deve ser ratificado pela autoridade competente, nos termos do art. 26 da Lei 8.666/1993, fundamentando no art. 4 da Lei das Licitações.

Por fim, ressalte-se que o presente parecer tem caráter opinativo, não vinculando o administrador em sua decisão, consoante entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal – STF, nos autos do Mandado de Segurança nº 24.078, da Relatoria do eminente Ministro Carlos Veloso. É o parecer.

São Francisco do Pará/PA, 27 de Maio de 2020.

FRANKLIN DAYWYSON JAKES DO MONT SERRAT ANDRADE
PROCURADOR
OAB/PA 20.166