



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA MARIA DO PARÁ



PARECER JURÍDICO

EMENTA: DISPENSA DE LICITAÇÃO. Art. 24, IV, Lei nº 8666/93. EMERGÊNCIA E/OU URGÊNCIA. AQUISIÇÃO TESTES RÁPIDOS COVID-19. PANDEMIA. POSSIBILIDADE.

INTERESSADO: Prefeitura Municipal de Santa Maria do Pará. Secretaria Municipal de Saúde. Comissão Permanente de Licitação – CPL.

ASSUNTO: Análise jurídica possibilidade de dispensa de licitação.

1. RELATÓRIO:

Veio a esta Assessoria, para análise jurídica processo administrativo nº 7/2021-0003, processo dispensa de licitação sobre a legalidade de contratação direta pela Prefeitura Municipal de Santa Maria do Pará de “**AQUISIÇÃO DE KIT DIAGNÓSTICO RÁPIDO IGG/IGM PARA COVID-19**” visando atender as necessidades da Secretaria Municipal de Saúde, com fundamento no artigo 24, inciso IV e suas alterações da Lei nº 8666/93.

As condições da presente análise se restringem a análise da minuta de contrato em seu aspecto jurídico, não nos permitindo adentrar na conveniência e oportunidade do processo administrativo.

É o Relatório, passa-se ao parecer opinativo.

2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS:



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA MARIA DO PARÁ



Há no ordenamento jurídico o dever mandamental de se promover as contratações administrativas mediante procedimento licitatório, encontrando fundamento no artigo 2º da Lei Geral de Licitações, que, por sua vez, remete à Constituição Federal, em seu artigo 37, XXI, e assim afirma: “ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública”.

No ensinamento de **MATHEUS CARVALHO**:

“(…) a Administração Pública possui a tarefa árdua e complexa de manter o equilíbrio social e ferir a máquina pública, composta por seus órgãos e agentes. Por essa razão não poderia deixar a critério do administrador a escolha das pessoas a serem contratadas, porque essa liberdade daria margem a escolhas impróprias e escusas, desvirtuadas do interesse coletivo.

A exigência de um procedimento licitatório busca contornar esses riscos, por ser um procedimento que antecede o próprio contrato, por meio do qual varias 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. Dessa forma, a licitação é um procedimento administrativo prévio às contratações públicas, realizado em um a serie concatenada de atos, legalmente distribuídos, culminando com a celebração do contrato”

(CARVALHO, Matheus. Manual de Direito Administrativo. 2 ed. Revista, ampliada e atualizada- Salvador. Juspodivm, 2015).

Percebe-se que o dever de licitar tem por finalidade viabilizar a Administração Pública, direta e indireta, a melhor contratação, perseguindo a proposta mais vantajosa, além de promover a competitividade, vez que permite a participação de qualquer interessado no certame, desde que preenchidos os requisitos constantes no artigo 3º da Lei 8.666/93.

Embora haja a imposição legal de se promover a licitação, o próprio ordenamento jurídico regulamenta e admite a celebração sem a prévia realização do procedimento em comento. Tem-se,



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA MARIA DO PARÁ



então, casos em que o legislador entendeu e dispôs ao agente público a contratação direta, desde que devidamente justificada, em virtude de determinados casos não suportarem o rito e a morosidade do procedimento normal.

Traçadas linhas gerais a respeito do dever de licitar, passa-se à explanação quanto à excepcional situação de contratação direta: dispensa de licitação, que se trata o caso em comento.

A dispensa ocorre quando, embora viável a competição, sua realização se mostra contrária ao interesse público. No artigo 24 da Lei federal nº 8.666/93, o legislador traz os casos em que a licitação é viável – tendo a possibilidade de concorrerem dois ou mais interessados – contudo, para se atender de forma célere e eficiente a determinada demanda, o administrador poderá contratar de forma direta.

No caso em análise, pretende-se concretizar a aquisição de 600 (seiscentos) testes rápidos para detecção de Anticorpos IGG/IGM Anticovid pela metodologia de imunocromatografia em até 15 minutos como medida fundamental e emergente para auxiliar no combate ao novo tipo do Coronavírus (2019-nCoV), pois segundo o termo de referência é necessário “em virtude da necessidade de abastecimento das unidades de referência com testes rápidos para detecção qualitativa específica IGG/IGM da COVID-19, assegurando aos usuários e aos profissionais condições adequadas segundo protocolo de manejo para o Novo Coronavírus do Ministério da Saúde”.

Nesse sentido, é fundamental a leitura do inciso IV do artigo 24 da Lei Geral de Licitações:

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



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA MARIA DO PARÁ



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;

Trata-se de situação emergencial em que o Estado carece de célere tutela para efetivar sua necessidade, podendo acarretar graves prejuízos e comprometer a segurança/saúde pública caso tenha que suportar a morosidade inerente do procedimento licitatório. Em que pese a previsão excepcional, tais situações devem ser analisadas em concreto, limitando-se o quantitativo apenas ao necessário para satisfazer determinada demanda.

Para efetivação da Dispensa de Licitação devem ser observados os requisitos previstos nos incisos I, II, e III do parágrafo único do artigo 26 da Lei nº 8.666/93. Vejamos:

Art. 26 (...)

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.

Com caracterização da situação emergencial, muito embora o estado de calamidade pública no Brasil aprovado pelo Congresso Nacional através do Decreto Legislativo nº 6/2020 tenha perdido a vigência a partir do dia primeiro de janeiro, continua na vida real pois a situação de pandemia da COVID-19 continua, passando de mais de 8 (oito) milhões de casos confirmados e mais



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA MARIA DO PARÁ



de 200.000 (duzentos mil) mortes confirmadas, no Estado do Pará o estado de calamidade pública continua vigente por força do Decreto Estadual nº 687/2020.

Ademais, com relação à situação emergencial de necessidade de contenção da COVID - 19, deve-se considerar a declaração da Organização Mundial de Saúde, de 11 de março de 2020, em que a Covid-19, Novo Coronavírus, além de ser uma situação de emergência internacional, passa a compor situação de pandemia, marcada pelo surgimento da doença em vários continentes, inclusive com transmissão local.

Além disso, foi editada a Lei Federal nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência em saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019, com o intuito de proteger a coletividade, que contém expressa previsão de dispensa de licitação "para aquisição de bens, serviços e insumos de saúde destinados ao enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus de que trata esta Lei".

A possibilidade de a Administração contratar diretamente não a isenta de comprovar a regularidade dos preços e desconsiderar propostas excessivas ou inexequíveis. Vale observar que a jurisprudência do Tribunal de Contas da União é firme em indicar que a realização de pesquisa de preços de mercado, previamente à fase externa da licitação, é uma exigência legal para todos os processos licitatórios, inclusive para os casos de dispensa e inexigibilidade. Nesse sentido:

Ainda que afastada a existência de sobrepreço ou superfaturamento, a falta de pesquisa de mercado no âmbito do processo de contratação direta representa irregularidade grave, por descumprimento ao art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei 8.666/1993, sendo suficiente para a aplicação de multa pelo TCU. **(Acórdão 4984/2018 - Primeira Câmara - TCU - 29/05/2018)**

É obrigatória, nos processos de licitação, dispensa ou inexigibilidade, a consulta dos preços correntes no mercado, dos fixados por órgão oficial competente ou, ainda, dos constantes em sistema de registro de preços. A ausência de pesquisa de preços



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA MARIA DO PARÁ



configura descumprimento de exigência legal. **(Acórdão 2380- Plenário, TCU, 04/09/13).**

No procedimento de dispensa de licitação, a justificativa de preço se dá mediante apresentação de, no mínimo, três cotações válidas de empresas do ramo ou justificativa circunstanciada se não for possível obter essa quantidade mínima. Decidiu o Tribunal de Contas da União que:

Quanto ao preço, é certo que, mesmo nos casos de contratações diretas, deve ser justificado, a teor do art. 26, III, da Lei 8.666/93. Ressalte-se que este Tribunal tem entendido que a apresentação de cotações junto ao mercado é a forma preferencial de se justificar o preço em contratações sem licitação (dispensa de licitação), devendo ser cotadas, no mínimo, 3 propostas válidas de empresas do ramo; ou, caso não seja viável obter esse número de cotações, deve-se apresentar justificativa circunstanciada **(Acórdão 1565/2015-TCU-Plenário; Informativo TCU 188/2014).**

Deve-se, todavia, esclarecer que para ser possível a contratação direta por dispensa de licitação no presente caso, substancial restar comprovado que a proposta ofertada é a mais vantajosa para a administração e a demonstração de que o valor contratado é equivalente ao praticado no mercado.

Como em qualquer contratação direta, o preço ajustado deve ser coerente com o mercado, razão pela qual essa adequação deve restar comprovada nos autos, eis que a validade da contratação depende da razoabilidade do preço a ser desembolsado.

O critério do menor preço deve presidir a escolha do adjudicatário direto como regra geral, e o meio de aferi-lo está em juntar aos autos do respectivo processo pelo menos 03 (três) propostas.

É desta forma que é possível demonstrar a observância dos princípios atinentes à licitação, principalmente os da impessoalidade, moralidade, probidade e julgamento objetivo, além das



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA MARIA DO PARÁ



exigências gerais previstas na Lei nº 8.666/93, tais como a comprovação da regularidade da empresa a ser contratada, demonstração de que o valor contratado é equivalente ao praticado no mercado e a motivação da decisão.

Ademais, o presente instrumento de justificativa se presta a cumprir o contido no art. 26 da Lei 8.666/93 como antecedente necessário à contratação com dispensa de licitação.

Não podemos esquecer também da verificação pela Administração pública na verificação da documentação do fornecedor, qual seja, a lista disponibilizada pela Administração pública no Termo de Referência para a contratação emergencial como: a) Contrato Social e Alterações; b) Cartão CNPJ ativo; c) Documento de identificação (RG e CPF) dos sócios/proprietários; d) Certidões que comprovem regularidade para com a Fazenda Estadual e Municipal/Alvará de funcionamento, da sede do proponente; e) Prova de regularidade para com a fazenda Federal, referente à certidão negativa conjunta de débito expedida pela Secretaria da Receita Federal e Dívida Ativa da União, expedida pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional; f) Prova de regularidade fiscal junto ao FGTS; g) Regularidade Trabalhista comprovada através da CNDT – Certidão Negativa de Débitos Trabalhista.

No que tange ao aspecto financeiro da aquisição em comento, em atenção ao artigo 16, incisos I e II, da Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), foram carreadas aos autos o despacho do setor de contabilidade, indicando a adequação orçamentária e financeira com as despesas especificadas no Termo de Referência, através da seguinte dotação orçamentária: Órgão: 60 – Secretaria de Saúde. Unidade Orçamentária: 6060 – Recursos vinculados – Fns, Conv e Out. 10.122.1004.2.067 – Saúde – Ações Específicas – Covid – Similares vinculados. 3.3.00.00.00 – Outras despesas correntes. 3.3.90.30.00 – material de consumo.

Imperioso também destacar o caráter meramente opinativo do parecer jurídico nesta fase processual que, por força da dispensa de licitação e diante da inexistência de exigência legal, não se reveste de caráter vinculante ao gestor.



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA MARIA DO PARÁ



No que concerne a minuta do contrato, esta deve seguir as regras previstas pelo art. 55 da Lei nº 8.666/93. No que diz respeito à minuta contratual, verificamos que estão atendidos os requisitos exigidos pela Lei, no supramencionado artigo, a saber: o objeto e seus elementos característicos, o regime de execução ou a forma de fornecimento, o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento.

Além disso, são requisitos necessários os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso, o crédito pelo qual correrá a despesa, as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas, os casos de rescisão, o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei as condições de importação.

Por fim, também visualizamos a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos, a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação, o foro competente para dirimir qualquer questão contratual.

Desta forma, entendemos que a minuta do contrato contém as exigências previstas no artigo supracitado.

3. CONCLUSÕES:

Considerando todo o abordado, em especial pelo cotejo entre o conhecimento constitucional, da Lei Geral de Licitações e do entendimento consolidado do Tribunal de Contas da União - TCU, temos como conclusão ao presente parecer que o mais indicado, pela análise jurídica realizada, é pela **APROVAÇÃO E REGULARIDADE** da contratação direta pela Prefeitura Municipal de Santa Maria do Pará para **“AQUISIÇÃO DE KIT DIAGNÓSTICO RÁPIDO IGG/IGM PARA COVID-19”** visando atender as necessidades da Secretaria Municipal de Saúde, com fundamento no artigo 24,



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA MARIA DO PARÁ



inciso IV e suas alterações da Lei nº 8666/93.

É o parecer.

Santa Maria do Pará, 26 de janeiro de 2021.

Juliana Oliveira

JULIANA MARIA SOUZA DE OLIVEIRA

Assessora Jurídica – Portaria 016/2021-OAB/PA 30.191

Juliana Maria S. de Oliveira

Assessora Jurídica

Port. Nº 016/2021/ PMSMP