



PARECER Nº 160/2021-PROJUR

Ref.: DL-CPL-007/2021-FMS

Processo nº: 2021.0510-01-SEMUS

ASSUNTO: DISPENSA DE LICITAÇÃO – INSUMOS PARA O PROGRAMA SAÚDE NA ESCOLA.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1047/2021. CONTRATAÇÃO DIRETA EMERGENCIAL DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA FORNECIMENTO DE PRODUTOS DE HIGIENIZAÇÃO, MATERIAIS EDUCATIVOS PARA REALIZAÇÃO DO PROGRAMA SAÚDE NA ESCOLA. COMBATE E ENFRENTAMENTO DA PANDEMIA DA COVID-19. POSSIBILIDADE.

I- CONSULTA

Consulta-nos a Sra. Secretária Municipal de Saúde para parecer jurídico prévio com fulcro no parágrafo único c/c inciso VI, artigo 38 da Lei nº 8.666/93, acerca do procedimento de dispensa de licitação com vistas à Contratação direta emergencial de empresa especializada para o fornecimento de produtos de higienização, materiais educativos para realização do programa saúde na escola visando o combate e enfrentamento da Pandemia do Novo Corona Vírus (COVID-19), com fundamento no inciso I do artigo 2º da Medida Provisória nº 1047 do dia 03 de maio de 2021.

1

II- DO RELATÓRIO

Mediante comunicação interna, a Secretária Municipal de Educação informa a Secretária Municipal de Saúde sobre a necessidade de providenciar em caráter de urgência a abertura de processo administrativo de dispensa de licitação, com fulcro no inciso I do caput do art. 2º da Medida Provisória nº 1.047, de 03 de maio de 2021, visando a contratação emergencial de empresa especializada para fornecimento de produtos higienização, materiais educativos para realização do Programa Saúde na Escola.

O Programa Saúde na Escola tem o objetivo de contribuir para o pleno desenvolvimento dos estudantes da rede pública de ensino da educação básica, por meio do fortalecimento de ações que integram as áreas de Saúde e Educação no enfrentamento de vulnerabilidades, na ampliação do acesso aos serviços de saúde, na melhoria da qualidade de vida e no apoio ao processo formativo dos profissionais de saúde e educação orientando na volta as aulas.



A Secretária Municipal de Saúde AUTORIZOU em caráter de urgência a abertura de processo administrativo de dispensa de licitação para a aquisição do objeto da presente dispensa.

Da instrução do processo destaca-se para fins desta análise:

- a) Autorização para abertura do processo administrativo para dispensa conforme art. 50, IV, Lei 9.784/99;
- b) Especificações dos Produtos constantes no Termo de Referência;
- c) Termo de Referência Simplificado, com fulcro no inciso III do art. 8º da MP 1.047/2021, contendo a JUSTIFICATIVA da dispensa assinada pela gestora do Fundo;
- d) Termo de Autuação do Processo;
- e) Pesquisa de preços praticados pelo mercado do ramo do objeto da contratação;
- f) Comprovação da existência de recursos orçamentários para fazer frente à futura contratação;
- g) Minuta de termo de contrato apresentado à esta procuradoria jurídica, constando todos os requisitos essenciais versados na Lei Federal nº 8.666/93, devidamente analisada e aprovada nos termos do parágrafo único do artigo 38, da Lei 8.666/93;

2

Assim em atendimento ao parágrafo único c/c inciso VI, do art. 38, da Lei Federal nº 8.666/93 esta Consultoria Jurídica passa a se manifestar.

É o relatório.

III – DO PARECER



a) Objeto técnico da análise.

Inicialmente importa registrar que o exame realizado neste parecer se restringe aos aspectos formais da licitação dispensável, ora submetida a exame, na forma do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, estando excluídos quaisquer pontos sobre as escolhas administrativas de conveniências e oportunidades, assim como os de caráter técnico, econômico e/ou discricionário, cuja avaliação não compete a área jurídica.

Ressalte-se, ainda, que a análise em comento toma por base os documentos e informações constantes dos autos concernentes ao processo licitatório, haja vista a presunção de veracidade e legitimidade dos atos administrativos.

Este esclarecimento é necessário porque o parecer jurídico, conforme orientação doutrinária e jurisprudencial é ato de natureza meramente opinativa, logo não vinculante, cabendo ao gestor tomar a decisão que lhe parecer mais adequada, oportuna e/ou conveniente.

b) Do cabimento da dispensa de licitação à luz da Pandemia da COVID-19

A Medida Provisória nº 10473/2021 possibilitou a dispensa de licitação, com caráter temporário (art. 2º, I), com medidas excepcionais para a aquisição de bens e a contratação de serviços, inclusive de engenharia, e insumos destinados ao enfrentamento da pandemia da covid-19.

3

No tocante as alterações promovidas pela MP, temos que os procedimentos para aquisição de bens, serviços, inclusive de engenharia, contratações de obras e insumos destinados ao enfrentamento da emergência de saúde pública previstos na Lei, serão aplicáveis por toda a Administração pública direta e indireta, da União, estados, DF e municípios, inclusive as estatais.

Nos termos do art. 3º presumem-se atendidas as condições de:

- I - ocorrência de situação de emergência em saúde pública de importância nacional decorrente da pandemia de covid-19;
- II - necessidade de pronto atendimento à situação de emergência de que trata o inciso I;
- III - existência de risco à segurança de pessoas, de obras, de prestação de serviços, de equipamentos e de outros bens, públicos ou particulares; e
- IV - limitação da contratação à parcela necessária ao atendimento da situação de emergência.

A dispensa de licitação fundamentada na MP 1047/2021 destina-se exclusivamente à aquisição de bens, serviços, inclusive de engenharia, e insumos que tenham por finalidade o enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente da Pandemia.



Dessa forma, mostra-se manifestamente inviável a aquisição, por meio de dispensa de licitação fundamentada na mencionada MP, de bens, serviços e insumos com finalidade diversa àquela preconizada pela Lei, sendo descabida qualquer interpretação extensiva da permissão legal em comento.

Merece ênfase, não obstante o permissivo legal para a dispensa de licitação nas aquisições destinadas ao enfrentamento da COVID-19 deve o gestor público sempre observar os princípios que lhe são impostos pelo art. 37 da Constituição Federal, bem como aqueles previstos no art. 3º da Lei 8.666/93.

Logo, a celeridade necessária para as aquisições em estudo não chancela uma atuação que possa contrariar os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, isonomia, seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, promoção do desenvolvimento nacional sustentável, bem como demais preceitos que lhe sejam correlatos.

Não se trata, assim, de autorização irrestrita para aquisição desmesurada e irracional de bens e serviços, somente em razão de se estar em face de excepcional situação de emergência pandêmica.

Nesse sentido, vejamos as sábias palavras de OLIVEIRA, em recente artigo sobre os reflexos do coronavírus no Direito Administrativo:

“Em casos emergenciais, revela-se possível, em tese, a adoção de medidas excepcionais, de forma proporcional e justificada, que restringem a liberdade individual para garantir a saúde pública. Como dizia Hipócrates, considerado o pai da medicina, ‘para os males extremos, só são eficazes os remédios intensos’. Isso não significa dizer, naturalmente, um cheque em branco aos agentes públicos competentes que deverão agir, em conformidade com os limites fixados no ordenamento jurídico, sob pena de responsabilidade. O Direito Administrativo possui ferramentas para o enfrentamento da crise na saúde pública, mas, evidentemente, o Direito não é suficiente para resolução de todos os problemas, revelando-se fundamental, no ponto, a conscientização da população e os avanços da ciência na busca de tratamentos adequados no tratamento das pessoas contaminadas pelo coronavírus. A inércia estatal é indesejada no momento de crise, assim como revela-se vedada a adoção de medidas arbitrárias que extrapolam a proporcionalidade na restrição de direitos individuais. O desafio, como de praxe, é encontrar o ponto médio na ponderação entre as liberdades individuais e a necessidade de proteção da saúde pública.”

Pelo que destacamos, a MP adotou a presunção de que, para as dispensas de licitação para as aquisições de bens, serviços e insumos visando o



enfrentamento da doença do COVID-19, já se consideram atendidas: a) a ocorrência de situação de emergência; b) a necessidade de pronto atendimento da situação de emergência; c) existência de risco a segurança de pessoas, obras, prestação de serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares; e d) limitação da contratação à parcela necessária ao atendimento da situação de emergência.

Nesse caso, considerando que a própria MP já presumiu como presentes tais requisitos nas aquisições emergenciais por dispensa de licitação para o enfrentamento da COVID-19, desnecessária a sua demonstração em cada um dos procedimentos administrativos instaurados com tal finalidade. Contudo, merece a advertência de que se trata de presunção *juris tantum*, ou seja, relativa, que admite prova ou argumentação em sentido contrário.

Em face da grave e urgente calamidade pública que assola o país e o mundo, decidiu a MP, em observância ao princípio da eficiência insculpido no art. 37, caput da CF/88, que não seria razoável exigir que o gestor público declinasse, em cada um dos processos de aquisição, os fatos e circunstâncias que são de conhecimento público e notório.

Persistindo, contudo, a necessidade de cumprimento das exigências do art. 26, parágrafo único, II e III da Lei nº 8.666/93, instruindo-se os autos com:

- a) **A razão da escolha do fornecedor ou executante** – nesse caso concreto trazido a baila, verifica-se no Termo de Referência Simplificado, item 4.2.1, a realização de pesquisas mediante orçamentos com empresas do ramo, ficando a contratação vinculada à verificação do critério do menor preço e ainda ficando a escolhida em fazer o fornecimento de forma emergencial;
- b) **A justificativa do preço** - verifica-se a realização de devida cotação de preços, com empresas do ramo atinente ao objeto e contratações similares de outros Entes Públicos. Em tal caso houve estimativa de preços com o critério de menor preço.

Mesmo que estejamos diante de um procedimento de contratação direta, deve ser observado o rito e a instrução, a chamada fase externa do procedimento, de acordo com as regras da MP 1.047/2021, aplicando-se subsidiariamente a Lei nº 8.666/93.



No caso em tela, temos a justificativa da contratação, a qual está diretamente ligada com o cenário pandêmico da COVID-19 no município, para garantir a reabertura das escolas de educação básica de ensino no contexto da Pandemia da Covid-19.

Em análise aos autos, vide cotações (propostas) e mapa de preços, observa-se que foram realizadas com base em contratações similares de outros entes e pesquisas de preços com empresas do ramo potenciais fornecedores, em atendimento ao disposto no art. 8, inc. VI, E da MP nº 1.047/2021, sendo que a contratação fica vinculada verificação do critério do menor preço.

Quanto à análise da minuta do contrato, entende-se que atende a determinação do artigo 55, e incisos, da Lei de Licitações e Contratos Públicos, bem como a medida provisória nº 1.047/2021, constando, no instrumento, as cláusulas obrigatórias previstas nas referidas normas, quais sejam: cláusula referente ao objeto, vigência; preços; valor global do contrato; condições de fornecimento; garantia de qualidade do prazo; reajustes e alterações contratuais; entrega e critério de aceitação do objeto; dotação orçamentária e empenho, condições de pagamento; obrigações das partes, fiscalização e acompanhamento, pagamento, sanções, rescisão contratual, casos omissos, da publicação da dispensa; norma aplicada e foro.

As aquisições realizadas com base no dispositivo deverão ser disponibilizadas, no máximo em 5 dias úteis, em sítio oficial específico na rede mundial de computadores, contendo as informações descritas nos incisos do art. 10º da MP nº 1.047/2021, quais sejam:

- I - o nome do contratado e o número de sua inscrição na Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil do Ministério da Economia ou identificador congênere no caso de empresa estrangeira que não funcione no País;
- II - o prazo contratual, o valor e o respectivo processo de aquisição ou de contratação;
- III - o ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato;
- IV - a discriminação do bem adquirido ou do serviço contratado e o local de entrega ou de prestação do serviço;
- V - o valor global do contrato, as parcelas do objeto, os montantes pagos e o saldo disponível ou bloqueado, caso exista;
- VI - as informações sobre eventuais aditivos contratuais;
- VII - a quantidade entregue ou prestada em cada ente federativo durante a execução do contrato, nas contratações de bens e serviços; e
- VIII - as atas de registros de preços das quais a contratação se origine, se houver.

Uma vez adotadas as providências assinaladas acima e se abstendo, obviamente, da apreciação dos aspectos inerentes à conveniência e oportunidade, opina-se pela realização da contratação direta.



III- CONCLUSÃO

Diante do exposto opina-se que é cabível e legal a contratação por licitação dispensável referente ao Processo Administrativo 2021.0510-01/SEMUS, Dispensa de Licitação DL-CPL-007/2021 – FMS, por está em conformidade com os ditames da lei, com fundamento no inciso I do caput do art. 2º da MP nº 1.047/2021, conforme documentação em apenso aos autos e guardada a compatibilidade do preço a ser praticado com aqueles observados no mercado.

É o parecer! S.M.J.

Breu branco, 17 de maio de 2021.

CLAUDIO VALLE CARVALHO MAFRA DE SÁ
Advogado Público Municipal
Portaria n. 1131/2017 – GP
OAB/PA 17.119^a