



ESTADO DE RORAIMA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RORAINÓPOLIS
"Trabalhando para todos"



PARECER JURÍDICO Nº 161/2020

EMENTA: CONTRATAÇÃO DIRETA. DISPENSA DE LICITAÇÃO. CORONAVÍRUS. ART. 4º, DA LEI Nº 13.979 DE FEVEREIRO DE 2020. ASSUNTO: AQUISIÇÃO DE EPI'S E INSUMOS PARA ATENDER OS PONTOS DE ATENDIMENTO DE SAÚDE NO ENFRENTAMENTO DO COVID-19, PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE, POSTO DE SAÚDE, UNIDADES DE ATENDIMENTO DE SAÚDE (PROGRAMAS DE SAÚDE) E COOPERAÇÃO TÉCNICA ENTRE HOSPITAL E MUNICÍPIO, VISANDO A PREVENÇÃO DA TRANSMISSIBILIDADE DO COVID-19 NO MUNICÍPIO DE RORAINÓPOLIS-RR, CONFORME A RESOLUÇÃO, AD EFERENDUM CIB/RR Nº 02/2020. ANÁLISE DAS MINUTAS.

I – DAS CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Submete-se ao crivo desta Assessoria Jurídica, em conformidade com o art. 38, inc. VI e parágrafo único da Lei nº. 8.666/93, o presente procedimento licitatório, que visa a AQUISIÇÃO DE EPI'S E INSUMOS PARA ATENDER OS PONTOS DE ATENDIMENTO DE SAÚDE NO ENFRENTAMENTO DO COVID-19, PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE, POSTO DE SAÚDE, UNIDADES DE





ESTADO DE RORAIMA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RORAINÓPOLIS
"Trabalhando para todos"



ATENDIMENTO DE SAÚDE (PROGRAMAS DE SAÚDE) E COOPERAÇÃO TÉCNICA ENTRE HOSPITAL E MUNICÍPIO, VISANDO A PREVENÇÃO DA TRANSMISSIBILIDADE DO COVID-19 NO MUNICÍPIO DE RORAINÓPOLIS-RR, CONFORME A RESOLUÇÃO, AD EFERENDUM CIB/RR Nº 02/2020.

II – DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

O procedimento licitatório para compras por dispensa de licitação envolve a análise prévia desta consultoria de todas as minutas e procedimentos, tendo como fundamento conferir higidez jurídica no que envolve a matéria, conforme dispõe o artigo 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93, cumprindo a função de análise à legalidade do procedimento, bem como os pressupostos formais da contratação, ou seja, avaliar a compatibilidade dos atos administrativos produzidos no processo de contratação pública com o sistema jurídico vigente. Assim, a conveniência da realização de determinada contratação fica a cargo do Gestor Público, ordenador das despesas.

A Constituição da República, em seu artigo 37, XXI, prevê a obrigatoriedade de licitação para as contratações realizadas pela Administração Pública:

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





ESTADO DE RORAIMA

PREFEITURA MUNICIPAL DE RORAINÓPOLIS

"Trabalhando para todos"



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

A Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, a chamada "Lei das Licitações", foi publicada com o objetivo de regulamentar o citado dispositivo constitucional, e criar padrões e procedimentos para reger a contratação pela Administração.

Em que pese à obrigatoriedade de realização de procedimento licitatório, o próprio dispositivo constitucional reconhece a existência de exceções à regra ao efetuar a ressalva dos casos especificados na legislação, quais sejam a dispensa e a inexigibilidade de licitação.

Sendo assim, o legislador Constituinte admitiu a possibilidade de existirem casos em que a licitação poderá deixar de ser realizada, autorizando a Administração Pública a celebrar, de forma discricionária, contratações diretas sem a concretização de certame licitatório.

A dispensa de licitação é uma dessas modalidades de contratação direta. O artigo 24, da Lei 8.666/93 elenca os possíveis casos de dispensa. Dentre as hipóteses elencadas no art. 24, IV da Lei 8.666/93, o inciso IV do diploma prevê que:

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,





ESTADO DE RORAIMA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RORAINÓPOLIS
"Trabalhando para todos"



contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos.

Com fundamento no referido dispositivo, a Lei nº 13.979/2020 estabeleceu, em seu art. 4º, a dispensa de procedimento de licitação prevista para aquisição de bens e serviços para enfrentamento ao surto ocasionado pelo coronavírus.

Em breve síntese, a dispensa de licitação nos casos de emergência e calamidade pública poderá ser utilizada pela Administração em situações nas quais estiver diante de circunstâncias imprevisíveis, causadas por desastres ou quando há necessidade de uma contratação imediata. Nessas hipóteses há uma supremacia da segurança nacional para garantir o atendimento do interesse público.

A fim de facilitar e assistir o enfrentamento ao surto do coronavírus no país e no mundo, o Estado brasileiro, dentre outras medidas previstas na Lei nº 13.979/2020, estabeleceu uma nova hipótese de dispensa de licitação para contratações voltadas ao enfrentamento da situação emergencial.

Assim fora redigido o art. 4º, caput, do referido diploma, *in verbis*:

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.

Compreendeu, portanto, o Legislador, que, para enfrentamento da nova crise de saúde pública que se anunciava, inconveniente seria submeter as contratações não apenas ao regime das licitações, mas ao próprio regime de dispensa de licitação previsto na Lei nº 8.666/93.





ESTADO DE RORAIMA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RORAINÓPOLIS
"Trabalhando para todos"



Nota-se, ainda, que o aludido art. 4º utiliza o termo “emergência”, significando que deve existir uma situação inicialmente imprevisível e que haja perigo de dano ou risco ao interesse e segurança pública, caso a contratação não seja realizada de forma imediata.

Não por outra razão, que o §1º do artigo 4º preceitua que a contratação possuirá natureza temporária, perdurando somente enquanto durar a situação de emergência, cessando-a, finalizado estará a vigência do contrato. Assim, indica o art. 4º-H, da Lei nº 13.979/20, que o prazo de vigência dos contratos celebrados sob sua égide deve respeitar o limite máximo de seis meses, permitindo-se prorrogações sucessivas por igual período, enquanto ainda se fizer necessário o enfrentamento da situação emergencial de saúde pública.

Para a configuração da contratação direta emergencial por dispensa de licitação, devem ser preenchidos os seguintes pressupostos:

- a) Demonstração concreta e efetiva de que a aquisição de bens e insumos de saúde serão destinados ao enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus;
- b) Demonstração de que a contratação é via adequada e efetiva para eliminar o risco.

Atenta aos deveres de transparência e ampla publicidade das atividades da Administração Pública, a Lei nº 13.979/2020 determina que as contratações realizadas por meio da habilitação legal nela prevista deverão ser imediatamente disponibilizadas em site oficial específico.

A disponibilização imediata e concentrada em um único local das informações sobre essas contratações é de extrema importância. A um, é pertinente à própria Administração, uma vez que permitirá que órgãos e entidades públicas saibam o que os outros estão contratando, e como estão





ESTADO DE RORAIMA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RORAINÓPOLIS
"Trabalhando para todos"



contratando. Trata-se de uma situação nova e de urgência, não havendo tempo hábil para estudos e treinamentos robustos, de forma que a troca é relevante para o aperfeiçoamento da técnica.

A dois, é mesmo importante para que as instâncias de controle, e mesmo o cidadão, possam monitorar essas contratações emergenciais com maior facilidade, sendo certo que toda contratação realizada pela Administração é uma contratação que deve atender a interesses e necessidades públicas.

Nesse sentido, o § 2º, do mencionado art. 4º, estabelece que essa divulgação na rede mundial de computadores deverá obedecer, no que couber, as exigências do art. 8º, § 3º, da Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011), apresentado, ainda, "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".

O art. 4º-B, da Lei nº 13.979/2020, acrescentado pela MPv nº 926/2020, estabelece presunções de que certas condições das contratações diretas se encontram atendidas. Assim encontra-se redigido o dispositivo:

Art. 4º-B Nas dispensas de licitação decorrentes do disposto nesta Lei, presumem-se atendidas as condições de:

- I - ocorrência de situação de emergência;
- II - necessidade de pronto atendimento da situação de emergência;
- III - existência de risco a segurança de pessoas, obras, prestação de serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares; e
- IV - limitação da contratação à parcela necessária ao atendimento da situação de emergência.





ESTADO DE RORAIMA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RORAINÓPOLIS
"Trabalhando para todos"



Como regra, deve a Administração demonstrar as razões da contratação direta que realizar, demonstrando a situação fática que a justifica e sua integração com a hipótese legal que a permite[7]. Contudo, por força do dispositivo acima exposto, uma vez realizando a contratação por meio da dispensa prevista no art. 4º da Lei em alusão, a situação de emergência, a necessidade de prontamente atendê-la e o risco encontram-se presumidos.

Aparentemente, o Poder Executivo Federal, ao editar a Medida Provisória, partiu do pressuposto que tamanha a urgência das contratações para soluções na prevenção e combate ao coronavírus, que seria contraproducente impor ao Gestor a formalização, por escrito, das motivações da contratação.

Estará presumido, ainda, que a contratação realizada atende à exigida limitação à parcela necessária ao atendimento da situação de emergência, sem extravasar para bens, serviços ou insumos que não atendam diretamente à crise de saúde pública causada pelo covid-19.

Encontra-se derogada, portanto, a exigência do inciso I, do parágrafo único, do art. 26 da Lei nº 8.666/93, que impõe que esteja caracterizada, no processo de dispensa de licitação, quando for o caso, a "situação emergencial, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa".

Temos, outrossim, que a aludida presunção é *juris tantum*, podendo, portanto, ser questionada com provas que demonstrem o contrário[8].

A mais, existindo, no Estado Democrático de Direito, um dever de motivação dos atos administrativos, a sua mitigação, legalmente estabelecida, em busca de eficiência e celeridade, deve ser compensada por um dever de demonstrar os fundamentos, se assim for requerido[9].





ESTADO DE RORAIMA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RORAINÓPOLIS
"Trabalhando para todos"



Assim, sendo solicitado ao órgão ou entidade contratante as justificativas da contratação direta realizada, deverá essa ser apresentada. Não se confirmando, na prática, as presunções legalmente concedidas, aqueles que se envolveram na contratação poderão vir a ser responsabilizados pela fraude ao dever de licitar e por eventuais danos ao erário.

A licitação dispensada ensina Hely Lopes Meirelles, "é aquela que a própria lei declarou-a como tal". José Santos Carvalho Filho acrescenta que esta se caracteriza pela circunstância de que, em tese, poderia o procedimento ser realizado, mas que, pela particularidade do caso, decidiu o legislador não torná-lo obrigatório.

Cabe aqui certa discricionariedade do agente administrativo, já que a licitação não é proibida. Entretanto, este deve levar em conta que a realização do certame deve também ser vantajosa para a Administração e respeitar o princípio da economicidade.

A Lei nº 8.666/93, ao instituir as normas para licitações e contratos da Administração Pública, autorizou a dispensa de licitação em várias hipóteses, ainda que possível à competição. São circunstâncias peculiares que aconselham a contratação direta, desde que preenchidos os requisitos previstos em lei.

Nesse caso, portanto, o legislador entendeu que, em função do pequeno valor financeiro envolvido, não se justificaria a realização de um procedimento licitatório pela Administração.

Depreende-se, pois, que, nessa hipótese, em razão do pequeno valor envolvido, a legislação autoriza que se reduzam as formalidades prévias às contratações pela Administração Pública. Diante de todo o exposto, o dispositivo legal citado excepciona a regra de exigência de licitação para serviços de até 10% do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo 23 da Lei 8.666/93 ($R\$80.000,00 - 10\% = R\$8.000,00$), desde que se refiram a parcelas de uma mesma compra de maior vulto que possa ser





ESTADO DE RORAIMA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RORAINÓPOLIS
"Trabalhando para todos"



Conforme demonstrado, o valor a ser pago pelo total das compras (menor orçamento) é de R\$ 3.999.768,00 (três milhões, novecentos e noventa e nove mil setecentos e sessenta e oito reais), ou seja, valor este que se mostra compatível com o limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo 23 da Lei 8.666/93 (limite fixado pelo artigo 24, II, da mesma lei).

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. Para tanto, foram anexadas ao presente processo três cotações de preços, a fim de demonstrar que o valor contratado, corresponde ao valor de mercado.

Desta forma, o gestor deve demonstrar o cumprimento dos princípios atinentes à licitação, principalmente os da impessoalidade, moralidade, probidade e julgamento objetivo, além das 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 da Administração Pública.

Por fim, interessante e prudente que conste do contrato, que será celebrado, que ambas as partes contratante e contratada devem cumprir e respeitar, durante toda a vigência do contrato, o que dispõe no § 1º do artigo 37 da Constituição Federal.

III – DA CONCLUSÃO

Destarte com supedâneo nas Leis e Decreto supracitados, vem esta Assessoria Jurídica manifestar-se pela formalização do processo de contratação direta, nos termos do artigo 24, II, da Lei nº 8.666/93.





ESTADO DE RORAIMA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RORAINÓPOLIS
"Trabalhando para todos"



À consideração superior.

Rorainópolis – RR, 20 de agosto de 2020.

Agnes Pelegrin do Nascimento Amorim
Assessora Jurídica
OAB/AM 10.916

