



PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

DEPARTAMENTO JURÍDICO

Av. Dona Evarista de Castro Ferreira, nº 360 - Centro - Miracatu/SP - CEP: 11850-000 - 6º andar

Tel: (13) 3847-7000 - Ramais: 209/210/213

www.miracatu.sp.gov.br - juridico@miracatu.sp.gov.br

PARECER JURIDICO nº 236/2020

Processo nº 203/2020

Dispensa de Licitação nº 21/2020 - Aquisição de testes rápidos imunocromatográficos (COVID-19).

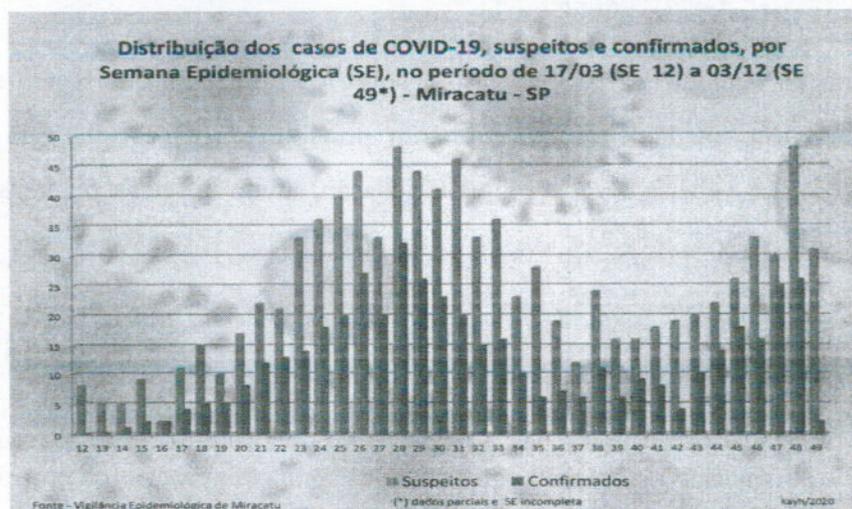
Interessado: Departamento Municipal de Saúde.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. DISPENSA DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA FORNECIMENTO DE TESTES RÁPIDOS IMUNOCROMATOGRÁFICOS - COVID 19 - CALAMIDADE PÚBLICA. SITUAÇÃO EMERGENCIAL CARACTERIZADA. POSSIBILIDADE, INTELIGÊNCIA DO ART.24, IV, DA LEI Nº. 8.666/93 e arts. 4o , 4o -A a 4o - I da Lei nº 13.979/2020.

DO RELATÓRIO.

Trata-se de pedido oriundo do Departamento Municipal de Saúde solicitando a contratação de empresa especializada, visando fornecimento de testes rápidos imunocromatográficos para detecção da COVID-19, sendo de extrema importância pois estamos diante de uma pandemia (enfermidade epidêmica amplamente disseminada) mundial.

Tal solicitação visa garantir a disponibilidade de testes para pacientes hospitalizados com sintomas mais graves. Precisamos garantir que o paciente que necessite do exame consiga fazê-lo o mais rápido possível. O atraso pode e refletirá na saúde do pacientes, ante a prorrogação do estado de pandemia, e aumento considerável nos números de infectados.



9



PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

DEPARTAMENTO JURÍDICO

Av. Dona Evarista de Castro Ferreira, nº 360 - Centro - Miracatu/SP - CEP: 11850-000 - 6º andar

Tel: (13) 3847-7000 - Ramais: 209/210/213

www.miracatu.sp.gov.br - juridico@miracatu.sp.gov.br



Era o que havia a relatar.

Passa-se à análise jurídica da consulta.

DAS RAZÕES.

As situações são graves e dependem de intervenção imediata da Autoridade Responsável, sendo grave e crítico a situação apresentada, podendo gerar risco de vida ao Municípios, tendo em vista que é o único estabelecimento de pronto atendimento do município e o teste, considerando a atual situação epidemiológica tem demorado, e o único meio eficaz a contratação direta para resultados mais rápidos e confirmação mais rápida do diagnóstico.

A Constituição Federal de 1988, ao dispor sobre os princípios que regem a Administração Pública, estabeleceu a necessidade de um procedimento prévio formal de escolha para as contratações de obras, serviços, compras e alienações, denominada licitação, a teor do seu art.37, inciso XXI, in verbis:

Art.37.....

.....

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,



PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

DEPARTAMENTO JURÍDICO

Av. Dona Evarista de Castro Ferreira, nº 360 - Centro - Miracatu/SP - CEP: 11850-000 - 6º andar

Tel: (13) 3847-7000 - Ramais: 209/210/213

www.miracatu.sp.gov.br - juridico@miracatu.sp.gov.br



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

Assim, como regra geral, tem-se a obrigatoriedade de licitação para a celebração de contratos com particulares. Entretanto, referido dispositivo constitucional ressaltou algumas situações legais previstas no art. 24 da Lei de Licitações, mais especificamente em seu inciso IV, cujo teor é o seguinte:

“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, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos;”

A calamidade pública é um estado decretado pelo Governo Federal, ratificado pelos governos Municipais (Decreto 1581/2020) face a uma situação de catástrofe ou desastre que tem como consequência grandes danos e prejuízos.

Nas situações de calamidade pública, algumas medidas podem ser tomadas para facilitar o enfrentamento da crise, como por exemplo, a liberação do aumento de gastos, encerramento de estabelecimentos, limitação de compra de bens essenciais e reforço do policiamento.

O objetivo em decretar calamidade pública é dar mais condições de que os governos criem medidas para proteger a vida da população e para a manutenção dos serviços públicos essenciais.

A 20 de março de 2020 o Congresso Nacional declarou estado de calamidade pública para combater a pandemia do coronavírus (covid-19), sendo que a medida é urgente e diante da decretação da calamidade



PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

DEPARTAMENTO JURÍDICO

Av. Dona Evarista de Castro Ferreira, nº 360 - Centro - Miracatu/SP - CEP: 11850-000 - 6º andar

Tel: (13) 3847-7000 - Ramais: 209/210/213

www.miracatu.sp.gov.br - juridico@miracatu.sp.gov.br

pública, devemos ter celeridade na aquisição de exames e insumos para controle da pandemia, sendo mister a dispensa de licitação.

Como dito, a dispensa de licitação é uma dessas modalidades de contratação direta. O art. 24, da Lei nº. 8.666/93 elenca os possíveis casos de dispensa, especificando em seu inciso IV que é dispensável a licitação quando:” *nos casos de emergência ou de calamidade público, 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 concluídos no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e interruptos, contados da ocorrência de emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos*”.

Sobre o tema, dilucida o administrativista Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, o qual adequa-se perfeitamente ao caso, *in verbis*:

“A lei dispensa a licitação quando a demora na realização do procedimento licitatório for incompatível com a urgência na execução do contrato. Verificamos essas hipóteses em casos de emergência ou de calamidade pública (art. 24, IV).

(...)

Quanto á urgência de atendimento, o segundo pressuposto da aplicação do citado art. 24, IV, que legitima a contratação sem licitação, é aquela urgência qualificada pelo risco da ocorrência de prejuízo ou comprometimento da segurança de pessoas ou bens públicos e particulares, caso as medidas requeridas não sejam adotadas de pronto”. (In Curso de Licitações e Contratos Administrativos, págs.74/75, 2ª Edição, Editora Fórum).

Vê-se, assim, que alguns aspectos precisam ser avaliados pela Administração Pública quando da contratação emergencial. Urge restar demonstrada, concreta e efetivamente, a potencialidade de dano às pessoas, obras, serviços, equipamentos ou outros bens, públicos ou particulares.

O presente caso adequa-se à previsão legal.

A execução dos serviços de plantões médicos tem caráter de atendimento do direito à saúde, consagrado no artigo 6º da Carta Magna, dele não podendo prescindir a Administração Municipal. A questão afeta, inclusive, a saúde pública, o que impõe maior atenção e celeridade às contratações.



PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

DEPARTAMENTO JURÍDICO

Av. Dona Evarista de Castro Ferreira, nº 360 - Centro - Miracatu/SP - CEP: 11850-000 - 6º andar

Tel: (13) 3847-7000 - Ramais: 209/210/213

www.miracatu.sp.gov.br - juridico@miracatu.sp.gov.br

A práxis tem demonstrado que a ultimação de um certame consome um tempo bem superior ao exíguo prazo de lei, quer em face de eventual ausência de propostas no dia da sessão, quer em face da desclassificação daquelas ofertadas.

Igualmente, é sabido que a lei resguarda aos participantes, e até mesmo a qualquer cidadão, recursos capazes de sobrestar ou retardar o procedimento, fatores que devem ser analisados no caso concreto a fim de sopesar o confronto entre a necessidade do serviço e o dever de licitar.

Nesse sentido, valemo-nos das palavras do mestre MARÇAL JUSTEN FILHO (Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 14 ed. São Paulo: Dialética, 2010, p. 306):

“No caso específico das contratações diretas, emergência significa necessidade de atendimento imediato a certos interesses. Demora em realizar a prestação produziria risco de sacrifício de valores tutelados pelo ordenamento jurídico. Como a licitação pressupõe certa demora para seu trâmite, submeter a contratação ao processo licitatório propiciaria a concretização do sacrifício a esses valores.”

Diga-se, de passagem, que o Tribunal de Contas da União já manifestou entendimento de que descabe perquirir se a situação emergencial decorre de ato imprevisível ou de um não-fazer da administração. Configurado o risco para pessoas, obras, serviços, bens e equipamentos públicos ou particulares, admite-se a contratação direta emergencial:

“REPRESENTAÇÃO DE UNIDADE TÉCNICA. CONTRATAÇÃO FUNDAMENTADA EM SITUAÇÃO EMERGENCIAL CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. 1. A situação prevista no art. 24, IV, da Lei nº 8.666/93 não distingue a emergência real, resultante do imprevisível, daquela resultante da incúria ou inércia administrativa, sendo cabível, em ambas as hipóteses a contratação direta, desde que devidamente caracterizada a urgência de atendimento a situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares.
2. A incúria ou inércia administrativa caracteriza-se em relação ao comportamento individual de determinado agente público, não sendo possível falar-se da existência de tais situações de forma genérica, sem individualização de culpas.” (TCU, TC 006.399/2008-2, Acórdão nº. 1138/2011, Relator Ministro UBIRITAN AGUIAR, PLENÁRIO, julgado em 04.05.2011; **destacouse**).

A contratação emergencial em epígrafe se dá em função da essencialidade do serviço, pouco importando os motivos que tornam imperativa a imediata contratação. Na análise de contratações emergenciais não



PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

DEPARTAMENTO JURÍDICO

Av. Dona Evarista de Castro Ferreira, nº 360 - Centro - Miracatu/SP - CEP: 11850-000 - 6º andar

Tel: (13) 3847-7000 - Ramais: 209/210/213

www.miracatu.sp.gov.br - juridico@miracatu.sp.gov.br

se deve buscar a causa da emergência, mas os efeitos advindos de sua não realização, que no presente caso está amplamente evidenciado.

A partir dessa verificação de efeitos, sopesa-se a interatividade da contratação emergencial e avalia-se a pertinência da aplicação, pelo administrador, da excepcionalidade permitida pelo art. 24, IV, da Lei de Licitações e arts. 4º, 4º -A a 4º -I da Lei nº 13.979/2020.

Todavia, mesmo no caso de situação emergencial exige-se a formalização do respectivo processo de dispensa:

“Mesmo no caso de dispensa de licitação, é dever do contratante formalizar o respectivo processo, caracterizando a situação emergencial, a razão da escolha do prestador de serviço e a justificativa do preço, e publicar o ato de dispensa na imprensa oficial, conforme prevê o art. 26, caput, parágrafo único e incisos I, II e III, da Lei n. 8.666/1993, sendo vedada a prestação de serviços sem a cobertura de contrato devidamente formalizado, por expressa previsão do art. 60, parágrafo único, do Estatuto das Licitações. Acórdão 3083/2007 – Primeira Câmara -TCU”.

O direito a saúde está consagrado no artigo 6º da Constituição Federal: *“São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”.*

Na grande maioria dos casos onde a Administração Pública objetiva contratar, sua finalidade é evitar um dano potencial a algum bem ou interesse. Existem situações onde caso fosse seguido a regra geral para as contratações públicas, ou seja, a licitação, geraria um risco ou provável dano a determinado bem ou interesse público, impondo-se nesses casos a contratação direta.

A prestação de serviço público de saúde, como *“toda atividade prestada pelo Estado ou por seus delegados, basicamente sob o regime de direito público, com vistas à satisfação de necessidades essenciais e secundárias da coletividade”.* (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 23ª ed. Rio de Janeiro> Lumen Juris, 2010, p. 350).



PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU

DEPARTAMENTO JURÍDICO

Av. Dona Evarista de Castro Ferreira, nº 360 - Centro - Miracatu/SP - CEP: 11850-000 - 6º andar
Tel: (13) 3847-7000 - Ramais: 209/210/213
www.miracatu.sp.gov.br - juridico@miracatu.sp.gov.br

O fundamento da presente dispensa de licitação está na justificativa de prestação de serviços imediatos do Departamento Municipal de Saúde, que traz a justificativa e da emergencialidade da contratação de empresa para prestação de serviços laboratoriais para diagnóstico do vírus.

Marçal Justen Filho define com maestria o que vem a ser emergência:

“A ocorrência anômala (emergência) conduzirá ao sacrifício de certos valores se for mantida a disciplina jurídica estabelecida como regra geral. A situação emergencial põe em risco a satisfação dos valores buscados pela própria norma ou pelo ordenamento em seu todo. No caso específico das contratações diretas, emergência significa necessidade de atendimento a certos interesses.... Como a licitação pressupõe certa demora para seu trâmite, submeter a contratação ao processo licitatório propiciaria a concretização do sacrifício a esses valores”. JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 15ª ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 339).*

Pois bem. Demonstrada a necessidade e a viabilidade de contratação direta, por dispensa de licitação, para contratação de laboratório especializado em exame para detecção do novo corona vírus (COVID 19), sendo de extrema importância pois estamos diante de uma pandemia (enfermidade epidêmica amplamente disseminada) mundial, passa-se às recomendações que devem ser adotadas no procedimento respectivo.

DAS RECOMENDAÇÕES:

Não obstante caracteriza situação emergencial apta a legitimar a dispensa de licitação na forma do art. 24, inciso IV, da Lei de licitações, a contratação pode e sequer deve ser costumeira, apenas para situações emergenciais, mesmo que clara e evidenciada deve cumprir alguns requisitos.

Nesse sentido, deve a minuta do contrato, consignar vigência no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, não podendo ser prorrogado. É imperioso ressaltar ainda que, não obstante se tratar de situação de dispensa de licitação, todas as outras condições referentes a esse procedimento devem ser atendidas, tais como: plena capacidade e personalidade jurídica para contratar, capacidade técnica, idoneidade moral e financeira regularidade fiscal etc., enfim, todos os requisitos exigidos na lei para o processo de habilitação da pretensa contratada.

27



PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU
DEPARTAMENTO JURÍDICO

Av. Dona Evarista de Castro Ferreira, nº 360 - Centro - Miracatu/SP - CEP: 11850-000 - 6º andar
Tel: (13) 3847-7000 - Ramais: 209/210/213
www.miracatu.sp.gov.br - juridico@miracatu.sp.gov.br

Ademais, é de perspicua relevância que sejam examinadas a documentação comprobatória da habilitação jurídica e a regularidade fiscal da contratada quando da assinatura do contrato, observando-se, outrossim, o prazo de validade das aludidas certidões, conforme exigência dos artigos 27 e seguintes da Lei nº.8.666/93.

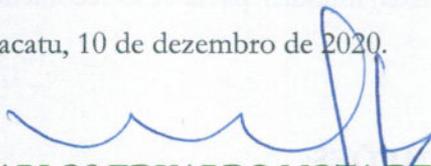
DA CONCLUSÃO.

Ante o exposto, atendidas as condições e recomendações infra, **OPINO** pela possibilidade jurídica de contratação direta por dispensa de licitação emergencial, com fulcro no art.24, inciso IV, da Lei nº. 8.666/93 e arts. 4º, 4º -A a 4º -I da Lei nº 13.979/2020, ficando a decisão de mérito acerca da conveniência, oportunidade, necessidade e viabilidade orçamentária a cargo da autoridade consulente.

É o Parecer.

Ao Chefe do Poder Executivo para ciência e decisão. Após, ao Departamento de Compras e Projetos para as providências necessárias.

Miracatu, 10 de dezembro de 2020.

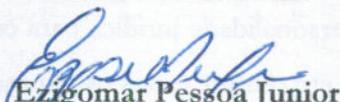

CARLOS EDUARDO MOTA DE SOUZA
OAB/SP nº 202.055

Diretor do Departamento Municipal dos Negócios Jurídicos

Acato os termos do Parecer Jurídico, autorizando a contratação direta por dispensa de licitação emergencial, com fulcro no art.24, inciso IV, da Lei nº. 8.666/93 e arts. 4º, 4º -A a 4º -I da Lei nº 13.979/2020, conforme as justificativa apresentada pelo Departamento de Saúde .

Não acato os termos do Parecer Jurídico.

10 / 12 / 20


Ezigomar Pessoa Junior
Prefeito Municipal