



ESTADO DO PARÁ
MUNICÍPIO DE VITÓRIA DO XINGU
PODER EXECUTIVO
Procuradoria Geral do Município

PARECER JURÍDICO

ORGÃO SOLICITANTE: Setor De Licitações

PROCEDIMENTO: Dispensa de Licitação nº 7/2020-018FMS

OBJETO: Contratação de Empresa para Aquisição de Teste Rápido para COVID-19, para Atender a Demanda da Rede Pública de Saúde de Vitória do Xingu.

LEGISLAÇÃO CONSULTADA: Constituição Federal, Lei Orgânica Municipal, Leis 8.666/93, Decreto-Lei nº 9.412/2018

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. DISPENSA DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA AQUISIÇÃO DE TESTE RÁPIDO PARA COVID-19, PARA ATENDER A DEMANDA DA REDE PÚBLICA DE SAÚDE DE VITÓRIA DO XINGU. ATENDIDOS OS REQUISITOS DO ART. 24, IV, DA LEI 8.666/93.

I. DO RELATÓRIO

Trata-se o presente expediente de solicitação de análise jurídica acerca do procedimento de contratação direta, requisitada pela Comissão Permanente de Licitação, invocada com fulcro no Art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/93, para Contratação de Empresa para Aquisição de Teste Rápido para COVID-19, para Atender a Demanda da Rede Pública de Saúde de Vitória do Xingu, visando atender a demanda do Hospital Municipal de Vitória do Xingu, sob o valor total de R\$88.000,00 (oitenta e oito mil reais), referentes à 2.000 (dois mil) kits teste rápido para COVID-19 IGG/IGM.

A justificativa colacionada aos autos encontra-se presente ao Ofício nº 1157/2020-GAB/SMS, onde pontua que:

“Considerando uma pandemia declarada em 11 de março de 2020 pela OMS – Organização Mundial da Saúde, pela doença COVID-19, e que atinge todo o continente e o país;

Considerando que ainda não encontraram nenhum medicamento para cura ou controle da doença, e que continuamos vivenciando um momento delicado de pessoas infectadas pelo novo coronavírus;

Considerando que todo cidadão assistido pelo SUS – Sistema único de Saúde, tem direito assegurado por lei para receber atendimento de qualidade e gratuito de saúde;

Diante do exposto e mediante a necessidade em garantir atendimento à



ESTADO DO PARÁ
MUNICÍPIO DE VITÓRIA DO XINGU
PODER EXECUTIVO
Procuradoria Geral do Município

pacientes infectados e/ou suspeitos, solicitamos que seja realizado processo licitatório de acordo com a legislação vigente do material abaixo descrito:

Teste rápido covid-19 IGG/IGM UND 2000"

Tem origem na Consulta formulada pela Comissão Permanente de Licitação, nos seguintes termos:

Anexo ao presente estamos encaminhando processo administrativo, para exame de todo o processo e anexos, para fins de contratação na modalidade DISPENSA DE LICITAÇÃO que versa sobre C Contratação de Empresa para Aquisição de Teste Rápido para COVID-19, para Atender a Demanda da Rede Pública de Saúde de Vitória do Xingu, fundamentada no art. 24, inciso IV, da lei federal nº 8.666/93 e suas alterações posteriores, conforme diploma legal supracitado.

É o sucinto relatório, passo a opinar.

II. DO MÉRITO

Inicialmente, registre-se que **os pronunciamentos desta Procuradoria Geral, nos processos de Consulta, são confeccionados sempre em tese, razão pela qual não nos cabe analisar e opinar diante do caso concreto apresentado.**

Dito isso, cumpre pontuar que a contratação de serviços pela Administração Pública deve pautar-se na **conveniência, oportunidade, atendimento ao interesse público e na disponibilidade de recursos**, além de observar os princípios da **legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, economicidade**, dentre outros.

O art. 37, XXI, como nele se lê, alberga o princípio, *ressalvados os casos especificados na legislação*. O texto é importante, porque, ao mesmo tempo em que firma o princípio da licitação, prevê a possibilidade legal de exceções, ou seja, autoriza que a legislação especifique casos para os quais o princípio fica afastado, como são as **hipóteses de dispensa e de inexigibilidade de licitação**.

Se o princípio é constitucional, a exceção a ele, para ser válida, tem que ter também previsão constitucional. Essa cláusula excepcional é que dá fundamento constitucional as hipóteses, previstas em lei (Lei 8.666, de 1993), de *licitação dispensada*, de *licitação dispensável* e as de *inexigibilidade de licitação*.

Regra geral, os serviços acima especificados devem ser realizados por profissionais integrantes do quadro de pessoal da Administração Pública.

Feitas tais considerações, vale assentar que, de acordo com o quanto disposto no artigo 37, XXI, da Constituição Federal, a regra no serviço público é a contratação de obras, serviços, compras e alienações, mediante processo de licitação pública, que:



ESTADO DO PARÁ
MUNICÍPIO DE VITÓRIA DO XINGU
PODER EXECUTIVO
Procuradoria Geral do Município

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

Pareceres administrativos são manifestações de órgãos técnicos sobre assuntos submetidos à sua consideração. O parecer tem caráter meramente opinativo, não vinculando a Administração ou os particulares à sua motivação ou conclusões, salvo se aprovado por ato subsequente. Já então, o que subsiste como ato administrativo, não é o parecer, mas sim o ato de sua aprovação, que poderá revestir a modalidade normativa, ordinária, negocial ou punitiva.

“O Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de se manifestar acerca da matéria, verbis: "EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS. TOMADA DE CONTAS: ADVOGADO. PROCURADOR: PARECER. C.F., art. 70, parág. único, art. 71, II, art. 133. Lei nº 8.906, de 1994, art. 2º, § 3º, art. 7º, art. 32, art. 34, IX. I. – Advogado de empresa estatal que, chamado a opinar, oferece parecer sugerindo contratação direta, sem licitação, mediante interpretação da lei das licitações. Pretensão do Tribunal de Contas da União em responsabilizar o advogado solidariamente com o administrador que decidiu pela contratação direta: impossibilidade, dado que o parecer não é ato administrativo, sendo, quando muito, ato de administração consultiva, que visa a informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa. Celso Antônio Bandeira de Mello, 'Curso de Direito Administrativo', Malheiros Ed., 13ª ed., p. 377. II. – O advogado somente será civilmente responsável pelos danos causados a seus clientes ou a terceiros, se decorrentes de erro grave, inescusável, ou de ato ou omissão praticado com culpa, em sentido largo: Cód. Civil, art. 159; Lei 8.906/94, art. 32. III. – Mandado de Segurança deferido." ("DJ" 31.10.2003).”

Do exposto, constata-se que os pareceres jurídicos são atos administrativos meramente enunciativos, constituindo uma opinião que não cria nem extingue direitos, sendo um “expediente” praticado pela assessoria jurídica de enquadramento dos fatos sob o prisma legal de sua ótica, dentro de uma certa coerência.

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

A obrigatoriedade da realização do procedimento licitatório é um corolário do princípio constitucional da isonomia, previsto na Constituição Federal de 1988 (art. 5º, I), pelo qual, todos devem receber tratamento igual pelo Estado. Evita-se, desse modo que os parceiros sejam escolhidos por critérios de amizade pessoal e outros interesses que não o da consecução da finalidade pública. Assim, o objeto imediato e próprio da licitação é evitar a ocorrência do arbítrio e do favoritismo. Segundo o constitucionalista Alexandre de Moraes: *“a licitação representa, portanto, a*



ESTADO DO PARÁ
MUNICÍPIO DE VITÓRIA DO XINGU
PODER EXECUTIVO
Procuradoria Geral do Município

oportunidade de atendimento ao interesse público, pelos particulares, numa situação de igualdade".

Sempre que haja possibilidade de concorrência, sem prejuízo ao interesse público, deverá haver licitação. A contratação direta, sem realização do prévio certame licitatório, somente é admitida excepcionalmente, nas hipóteses trazidas na própria lei. Tais situações, contudo, configuram-se em exceções à regra geral. A licitação é regra; a contratação direta, exceção.

Assim, retiradas as hipóteses de excepcionalidade, é obrigatória a realização do procedimento licitatório pela Administração Pública.

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

A obrigatoriedade da realização do procedimento licitatório é um corolário do princípio constitucional da isonomia, previsto na Constituição Federal de 1988 (art. 5º, I), pelo qual, todos devem receber tratamento igual pelo Estado. Evita-se, desse modo que os parceiros sejam escolhidos por critérios de amizade pessoal e outros interesses que não o da consecução da finalidade pública. Assim, o objeto imediato e próprio da licitação é evitar a ocorrência do arbítrio e do favoritismo. Segundo o constitucionalista Alexandre de Moraes: "a licitação representa, portanto, a oportunidade de atendimento ao interesse público, pelos particulares, numa situação de igualdade".

Sempre que haja possibilidade de concorrência, sem prejuízo ao interesse público, deverá haver licitação. A contratação direta, sem realização do prévio certame licitatório, somente é admitida excepcionalmente, nas hipóteses trazidas na própria lei. Tais situações, contudo, configuram-se em exceções à regra geral. A licitação é regra; a contratação direta, exceção.

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.

Tendo em vista o valor da contratação, o responsável pelas Licitações, Compras e Contratos sugere que a aquisição se dê por dispensa de licitação, com fulcro no art. 24, inciso II, da Lei 8.666/93.



ESTADO DO PARÁ
MUNICÍPIO DE VITÓRIA DO XINGU
PODER EXECUTIVO
Procuradoria Geral do Município

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;;

O inciso IV, se refere à contratação nos casos de urgência ou de calamidade pública do art. 24, inciso II da Lei n.º 8.666/93.

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 a 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.

Considera-se como situação emergencial, asseguradora da regular dispensa de licitação, aquela que precisa ser atendida com urgência, objetivando a não ocorrência de prejuízos, não sendo comprovada a desídia do Administrador ou falta de planejamento. Já por calamidade pública, entendam-se aquelas desgraças que atingem, de repente, grande número de cidadãos, como, por exemplo, podemos citar a seca, as inundações, enxurradas, desabamentos, peste, guerra, incêndio, terremoto, vendaval.

O ínclito Jessé Torres Pereira Júnior, ao comentar o referido dispositivo, cujo entendimento é compartilhado pela doutrina dominante, afirma que:

"Já na vigência da Lei nº 8.666/93, o Tribunal de Contas da União definiu que: 'além da adoção das formalidades previstas no art. 26 e seu parágrafo único da nº Lei nº 8.666/93, são pressupostos da aplicação do caso de dispensa preconizados no art. 24, inciso IV, da mesma lei:

a.1) que a situação adversa, dada como de emergência ou de calamidade



ESTADO DO PARÁ
MUNICÍPIO DE VITÓRIA DO XINGU
PODER EXECUTIVO
Procuradoria Geral do Município

pública, não se tenha originado, total ou parcialmente da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos disponíveis, ou seja, que ela não possa, em alguma medida, ser atribuída à culpa ou dolo do agente público que tinha o dever de agir para prevenir a ocorrência de tal situação;

a.2) que exista urgência concreta e efetiva do atendimento a situação decorrente do estado emergencial ou calamitoso, visando afastar risco de danos a bens ou à saúde ou à vida das pessoas;

a.3) que o risco, além de concreto e efetivamente provável, se mostre iminente e especialmente gravoso;

a.4) que a imediata efetivação, por meio de contratação com terceiro, de determinadas obras, serviços ou compras, segundo as especificações e quantitativos tecnicamente apurados, seja o meio adequado, efetivo e eficiente de afastar o risco iminente detectado”.

Consoante o já citado Professor Marçal Justen Filho, para a caracterização dessa hipótese de dispensa de licitação é necessário o preenchimento de dois requisitos, quais sejam, a demonstração concreta e efetiva da potencialidade do dano e a demonstração de que a contratação é a via adequada e efetiva para eliminar o risco.

O Tribunal de Contas da União tem mantido o posicionamento de que é cabível a dispensa de licitação:

Dispensa – Emergência

TCU decidiu: “a urgência de atendimento para a dispensa de licitação é aquela qualificada pelo risco da ocorrência de prejuízo ou comprometimento da segurança de pessoas, obras e serviços, equipamentos ou outros bens públicos e particulares, caso as medidas requeridas não sejam adotadas de pronto.” (Fonte: TCU. Processo nº 009.248/94-3. Decisão nº347/1994 – Plenário e TCU - Processo nº 500.296/96-0.

Decisão nº 820/1996 Plenário) “ “Emergência – calamidade pública Nota: o TCU decidiu em resposta a consulta, que é dispensável a licitação no caso de calamidade pública desde que observados os artigos 24, IV, e 26 da Lei nº8.666/93, bem como os pressupostos estabelecidos em caráter normativo na Decisão nº 347/94 e ainda, a observância do Decreto federal nº895/93, justificativa da escolha do fornecedor(capacidade técnica). Fonte: TCU. Processo nº929.114/98-1. Decisão nº 627/1999 – Plenário.”

Assim, o Estatuto de Licitações permite, como ressalva à obrigação de licitar, a contratação direta, através de processos de dispensa e inexigibilidade de licitação, desde que preenchidos os requisitos previstos na lei.

Deve-se, todavia, esclarecer que para ser possível a contratação direta por dispensa de licitação no presente caso, substancial restam comprovados que as propostas ofertadas são as mais vantajosas para a administração. E de que os valores contratados são equivalentes aos praticados no mercado. Para tanto, nota-se dos autos a presença de três cotações de preços, sendo: I. E.M. SERVIÇOS EM SAÚDE E



ESTADO DO PARÁ
MUNICÍPIO DE VITÓRIA DO XINGU
PODER EXECUTIVO
Procuradoria Geral do Município

DIAGNÓSTICOS CLÍNICOS LABORATORIAIS (fls. 10-11); II. ALMEIDA DISTRIBUIDORA EIRELI (fls. 14); e, III. A. F. BIS COM. & SERVIÇOS EIRELI (fls. 18), a fim de demonstrar que a empresa favorecida detêm a proposta de menor valor. (fls. 20-21 e 23)

Como em qualquer contratação direta, o preço ajustado deve ser coerente com o mercado, devendo essa adequação restar comprovada nos autos, eis que a validade da contratação depende da razoabilidade do preço a ser desembolsado pela Administração Pública. O que pode se comprovar pela planilha de cotações, que corrobora os valores pela empresa **A. F. BIS COM. E SERVIÇOS EIRELI** ser o menor dos três apresentados respectivamente, no importe global de R\$88.000,00 (oitenta e oito mil reais).

Encontra-se colacionados aos autos os documentos que atestam a regularidade da empresa a ser contratada, assim o gestor demonstra 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 das empresas a serem contratadas, a demonstração de que os valores contratados são equivalentes aos praticados no mercado e a motivação da decisão da Administração Pública.

Diante do exposto, verifica-se que a escolha da Administração pela Dispensa de Licitação, amoldando-se perfeitamente nos ditames legais da Lei das Licitações, sendo tal escolha irrepreensível. A seguir, passamos ao cotejo entre estas exigências legais e a instrução dos autos, no intuito de verificar a regularidade jurídica do caso em exame, ou, se for o caso, apontar as providências que ainda devem ser adotadas pela Administração.

Assim, considerando que a contratação do serviço pode ser feita sem procedimento licitatório, pois a situação se enquadra nas hipóteses do art. 24, inciso IV da Lei nº 8.666/93, opinamos pela contratação direta para contratação de empresa para aquisição de teste rápido do COVID-19. O processo de dispensa deve ser autuado, numerado e corretamente formalizado, com a minuta do contrato dentro dos requisitos necessários, necessitando ainda a ratificação do ordenador de despesa.

Conforme acima demonstrado, a lei é expressa quanto a possibilidade de contratação direta, com dispensa de licitação em situações emergenciais, limitando-se a aquisição à quantidade de bens suficientes para a superação emergencial.

Deste modo, a presente situação se coaduna com os ditames legais ora evocados, Art. 24, IV da Lei 8.66/93, o que ao nosso ver autoriza a dispensa de licitação.

II.1. DA MINUTA DO CONTRATO:

A regulamentação dos contratos administrativos encontra-se prevista no artigo 54 e seguintes da Lei n.º 8.666/93, tendo o art. 55, da referida norma, previsto



ESTADO DO PARÁ
MUNICÍPIO DE VITÓRIA DO XINGU
PODER EXECUTIVO
Procuradoria Geral do Município

quais são as cláusulas que necessariamente deverão estar consignadas nos chamados contratos administrativos, sendo as seguintes:

- I - o objeto e seus elementos característicos;
- II - o regime de execução ou a forma de fornecimento;
- III - 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;
- IV - os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;
- V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;
- VI - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;
- VII - Os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;
- VIII - os casos de rescisão;
- IX - o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;
- X - as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;
- XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;
- XII - a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;
- XIII - 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.

§ 1º (VETADO).

§ 2º Nos contratos celebrados pela Administração Pública com pessoas físicas ou jurídicas, inclusive aquelas domiciliadas no estrangeiro, deverá constar necessariamente cláusula que declare competente o foro da sede da Administração para dirimir qualquer questão contratual, salvo o disposto no § 6º do art. 32 desta Lei.”

(...)



ESTADO DO PARÁ
MUNICÍPIO DE VITÓRIA DO XINGU
PODER EXECUTIVO
Procuradoria Geral do Município

Na minuta do contrato em epígrafe, se fazem presentes todas as cláusulas exigidas pela legislação.

II.2. DA ANÁLISE DO PREÇO PROPOSTO

Preço proposto para a contratação e aquisição dos testes rápido para o COVID-19, como menor proposta R\$88.000,00 (oitenta e oito mil Reais), valor este compatível com os preços praticados no mercado, especialmente se levarmos em conta as pesquisas de preços que estão colacionadas aos autos. Ademais, optou-se pelo menor preço de cada item necessário.

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

III. CONCLUSÃO

Do exposto, constata-se que os pareceres jurídicos são atos administrativos meramente enunciativos, constituindo uma opinião que não cria nem extingue direitos, sendo um "expediente" praticado pela assessoria jurídica de enquadramento dos fatos sob o prisma legal de sua ótica, dentro de uma certa coerência.

Por outro lado, não se quer dizer que ao parecerista é dado agir de forma negligente. O que se afirma, ao contrário, é que a pessoa responsável pela veiculação de tal ato emitirá um juízo acerca da matéria sob apreciação, cujos fundamentos arrolados como base de sua *opinio* terão por base as mais variadas fontes (Lei, doutrina, jurisprudência dos Tribunais, Decisões dos Tribunais de Contas e principalmente a supremacia do interesse público) que, inevitavelmente, em alguns pontos, não comungarão de uma opinião comum.

Desse modo, entendemos ao examinar os autos em epígrafe que nos foram encaminhados, concluo que a contratação se enquadra à consulta submetida, assim como os preços propostos são compatíveis com o praticado no mercado.

Assim sendo, obedecidas as demais regras contidas na Lei Federal nº 8.666/1993, entende-se que poderá adotar a modalidade de dispensa de licitação, podendo ser dado prosseguimento ao processo licitatório e seus ulteriores atos.

Remeta-se o presente parecer e consequente processo ao Setor de Licitação para as providências cabíveis.

Na oportunidade, cite-se que a análise aqui formulada não tem por fim se imiscuir em questões de ordem técnica, financeira e orçamentária inerentes ao procedimento, limitando-se o emissor deste ato opinativo a avaliar apenas o seu aspecto jurídico-formal.



ESTADO DO PARÁ
MUNICÍPIO DE VITÓRIA DO XINGU
PODER EXECUTIVO
Procuradoria Geral do Município

Derradeiramente, anoto que está o presente processo condicionado à apreciação e aprovação da autoridade superior.

S.M.J., é o parecer.

Vitória do Xingu-PA, 23 de novembro de 2020.

WALBER LEÃO SERRÃO
Procurador Geral do Município de Vitória do Xingu
Decreto Municipal Nº 4899/2020