



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

4^a Promotoria de Justiça de Ponte Nova

PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO N^º MPMG-0521.20.000142-3

ASSUNTO: FLEXIBILIZAÇÃO PARA DISPENSA DE LICITAÇÃO – CONTRATAÇÃO DIRETA – LEI FEDERAL N^º 13.979/2020 – MEDIDA PROVISÓRIA N^º 926/2020 - ENTENDIMENTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO CONSOLIDADO NA NOTA TÉCNICA CAOPP N^º 03/2020.

RECOMENDAÇÃO 4^a PJPN N^º. 007/2020

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS,

por seu Promotor de Justiça em exercício na 4^a Promotoria de Justiça de Ponte Nova, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, notadamente no seu dever de zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição da República de 1988, podendo, para tanto, promover a medidas necessárias a sua garantia, nos termos do artigo 129, inciso II, da Constituição Federal de 1988;

CONSIDERANDO que o Ministério Público é instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado cabendo-lhe, dentre outras atribuições constitucionais, a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais indisponíveis, dentro dos quais está inserido o patrimônio público;

CONSIDERANDO que a Constituição da República de 1988 dispõe que a Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (CRFB/88, art. 37, *caput*);

SENDO CERTO que o inciso XXI do art. 37 da CR/88 expressamente exige que as aquisições de produtos e serviços pelo Poder Público estejam amparadas na igualdade de oportunidade entre ofertantes, o que é uma decorrência da forma de governo republicana adotada pela Constituição Federal de 1988;

CONSIDERANDO que toda aquisição do Poder Público deve estar ancorada nos pilares da igualdade de oportunidades entre os licitantes e na busca da proposta mais vantajosa para Administração Pública;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

4^a Promotoria de Justiça de Ponte Nova

RECONHECENDO que mesmo nas formas excepcionais de contratação direta (dispensa e inexigibilidade), nas quais não existe propriamente uma oportunidade de oferta entre interessados, deve ser mantido o pilar da busca mais vantajosa para Administração Pública, haja vista ser uma decorrência do princípio da supremacia do interesse público.

PONDERANDO que o conceito de proposta mais vantajosa para a Administração Pública não está necessariamente ligado à conotação econômica, porquanto a saúde pública, que é um direito fundamental, não possui mensuração e poderá nortear aquisições de bens, serviços e insumos que atendam a demanda sanitária de urgência criada pela pandemia do COVID-19.

CONSIDERANDO que a Medida Provisória nº 926/2020, que alterou a Lei Federal nº 13.979/2020, passou a estabelecer hipóteses excepcionais e temporárias de dispensa de licitações para aquisição de bens, serviços, inclusive de engenharia, e insumos destinados ao enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19);

CONSIDERANDO que o escopo da Medida Provisória nº 926/2020 é conferir celeridade na “movimentação” da administração pública para a aquisição de produtos e serviços destinados ao enfrentamento da pandemia, uma vez que a disseminação do vírus e, consequentemente, da pandemia vem crescendo de forma exponencial;

PONDERANDO que nada obstante a celeridade almejada, diante dos vetores constitucionais (art. 37, *caput*, inciso XXI, da CR/88), da segurança jurídica e da busca incessante pelo interesse público e coletivo, não se pode descurar dos pilares que fundamentam uma República: isonomia, transparência (publicidade) e eficiência não conduta do Poder Público;

RECONHECENDO que incumbe ao gestor dos recursos compatibilizar a urgência da demanda por aquisição com os pilares republicanos, tendo como norte sempre os princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público, os quais, no presente caso, estão consubstanciados na proteção da saúde e na vida das pessoas;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

4^a Promotoria de Justiça de Ponte Nova

CONSTATANDO que as modificações normativas criadas pela Medida Provisória nº 926/2020, alterando a Lei Federal nº 13.979/2020, deve conviver de forma harmônica com outras obrigações existentes no ordenamento jurídico, as quais impõem ao Poder Público o dever de transparência na gestão pública, *v.g.* o art. 8^a, §1º, IV da Lei 12.527/2011 e artigos 48 e 48-A da LRF.

CONSIDERANDO que os desvios de comportamento que impliquem prejuízo ao erário, desvio de finalidade, favorecimento indevido ou quebra dos princípios norteadores da Administração Pública podem levar agentes públicos e privados a responderem por improbidade administrativa (Lei 8.429/1992) e pelos crimes previstos na legislação especial e no Código Penal;

SOPESANDO que o Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça do Patrimônio Público emitiu o anexo II da Nota Técnica nº 03/2020, orientando os promotores de Justiça para uma atuação ordenada e uniforme em relação aos desafios oriundos das aquisições públicas para o enfrentamento da COVID-19;

CONCLUINDO que a Lei Complementar nº 75/93 estabelece em seu art. 6º, como incumbência do Ministério Público da União, extensível aos Ministérios Públicos dos Estados por força do art. 80 da Lei nº 8.625/93, que é dever ministerial expedir recomendações, visando à melhoria dos serviços públicos e de relevância pública, bem como o respeito aos interesses, aos direitos e aos bens cuja defesa lhe cabe promover, fixando prazo razoável para a adoção das providências cabíveis;

Forte nos argumentos ora deduzidos, o MINISTÉRIO PÚBLICO **RECOMENDA** aos Prefeitos e aos Secretários de Saúde dos municípios Acaiaca, Amparo do Serra, Barra Longa, Guaraciaba, Oratórios, Ponte Nova, Santa Cruz do Escalvado e Rio Doce, a observância dos seguintes preceitos:

Art. 1º. As previsões de excepcionalidades previstas na Lei 13.979/2020 (com as alterações promovidas pela Medida Provisória nº 926/2020) aplicam-se **EXCLUSIVAMENTE** para aquisição de bens, serviços, inclusive de engenharia, e insumos que tenham finalidade específica no enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus (COVID-19).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

4^a Promotoria de Justiça de Ponte Nova

Parágrafo único: A utilização de dispensa de licitação prevista na referida lei para aquisição de bens, serviços e insumos que possuam outra destinação, que não as versadas no *caput*, poderá ser interpretada como irregular, passível de apuração e, sendo o caso, da devida responsabilização.

Art. 2º. As previsões de contratação direta por dispensa de licitação previstas na Lei 13.979/2020 (com as alterações promovidas pela Medida Provisória nº 926/2020) possuem **VIGÊNCIA LIMITADA** ao período que perdurar a emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19).

§1º - Diante da excepcionalidade e da vigência temporal limitada, incumbe à autoridade responsável pelo certame demonstrar sua contextualização diante do caso concreto, sendo responsável pelo controle temporal e por impedir a utilização deste tipo de dispensa depois de cessada a emergência de saúde.

§2º - Nos casos em que existam contratos em vigor, após cessada a emergência de saúde pública que fundamentou a dispensa, eles poderão perdurar até o término de seu prazo de vigência contratado, se houver interesse da Administração Pública, sendo proibida sua prorrogação por termo aditivo.

Art. 3º. As exceções e urgências que envolvem a utilização deste tipo de licitação **NÃO DISPENSAM** o cumprimento das demais exigências de transparência e publicidade previstas na Lei de Responsabilidade Fiscal (art. 48 e art. 48-A LC nº 101/2000) e na Lei de Acesso a Informação (art. 8º, §3º da Lei 12.527/2011), razão pela qual deverão ser informadas em tempo real em sítio oficial específico na rede mundial de computadores (internet), publicada em local de costume no município e na imprensa local.

Parágrafo único: Na publicação que se refere o *caput* deverá conter, além das informações exigidas pelo art. 8º, §3º da Lei 12.527/2011, o nome do contratado, o nº de sua inscrição na Receita Federal, o prazo do contrato, o valor e o número do procedimento licitatório de contratação.

Art. 4º. Se houver necessidade de contratação de fornecedor que esteja com a inidoneidade declarada, a autoridade responsável pela homologação da



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

4^a Promotoria de Justiça de Ponte Nova

licitação providenciará, **imprescindivelmente**, o lançamento da fundamentação nos autos, demonstrando de **FORMA INEQUÍVOCA** que este fornecedor é o único com condições para o fornecimento de determinado bem ou serviço.

Parágrafo único: Havendo mais de um fornecedor para o bem ou serviço, a contratação realizada com fornecedor inidôneo poderá ser entendida como ilegal, sujeitando os agentes às responsabilidades legais (art. 10 da Lei 8.429/1992 e art. 97 da Lei 8.666/1993).

Art. 5º. Caso o gestor opte pela aquisição de bens e serviços, que envolvam equipamentos usados, **faz-se imprescindível o lançamento de fundamentação** nos autos do procedimento justificando a motivação que levou a esta opção.

Parágrafo único: Nos casos deste tipo de contratação, os responsáveis pela licitação deverão ter redobrada atenção com os dispositivos do art. 9º da Lei 8.666/1992 que veda a contratação de pessoas com vínculos, grau de parentesco e relacionamento próximo aos agentes públicos mencionados.

Art. 6º. Entende-se por bens e serviços comuns, para os quais não será exigida a elaboração de estudos preliminares, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos por meio de especificações reconhecidas e usuais no mercado (definição do art. 3º, II, do Decreto Federal nº 10.024/2019).

Art. 7º. Para os casos de apresentação de termo de referência simplificado ou de projeto básico simplificado, os responsáveis legais providenciarão para que conste todos os elementos previstos no art. 4º-E, VI, da Lei 13.979/2020.

Art. 8º. Caso a autoridade competente opte por dispensar a estimativa de preços previstas no art. 4º-E, VI, da Lei 13.979/2020, providenciará o lançamento de **fundamentação idônea** nos autos do procedimento justificando a excepcionalidade de sua conduta.

§1º - Antes de optar pela dispensa da estimativa de preços, deverá a autoridade responsável, por meio da equipe técnica, realizar consulta, ainda que



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

4^a Promotoria de Justiça de Ponte Nova

breve, em sites oficiais e fornecedores similares permitindo mensurar os valores que serão pagos ao futuro fornecedor.

§2º - Caso fique constatada a existência de outros fornecedores com capacidade para entregar e ofertar os bens e serviços adquiridos na mesma região, com preços inferiores ao valor pago, o sobrepreço poderá ser interpretado como superfaturamento após eventual contratação e pagamento, o que dependerá de outros fatores.

Art. 9º. Diante dos impactos causados pela pandemia do COVID-19 na economia privada, **mediante justificativa apresentada nos autos**, poderá haver contratações de bens e serviços por valores superiores a estimativa realizada, em razão de oscilações ocasionadas pela variação de preços.

§1º - A autoridade responsável, constatando que o valor do bem ou do serviço está acima do valor de mercado existente em período recente, deverá diligenciar para averiguar se o sobrepreço decorre de um movimento regular do mercado (lei da oferta e procura) e se não existem alternativas compatíveis com preços adequados.

§2º - Ficando constatado que o fornecedor está apresentando comportamento abusivo, explorando a situação de emergência do Poder Público para aumentar arbitrariamente suas margens de lucro, os fatos devem ser comunicados ao Ministério Público para as providências legais.

Art. 10. As dispensas de licitações baseadas na Lei nº 13.979/2020 preservam a necessidade de fundamentação e motivação da escolha de fornecedores e preço, nos termos do art. 26, II e III, da Lei 8.666/1993, o que faz com que a celeridade das medidas seja compatibilizada com a busca da supremacia do interesse público em jogo (emergência de saúde pública).

A fim de fiscalizar o efetivo cumprimento, as Autoridades recomendadas ficam cientificadas que terão um prazo **de 10 (dez) dias**, a contar do recebimento dessa recomendação, para informar ao Ministério Público, por meio eletrônico (4pjponenova@mpmg.mp.br) seu acatamento e as providências administrativas que serão adotadas para o efetivo cumprimento.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

4^a Promotoria de Justiça de Ponte Nova

Igualmente, o Ministério Público requisita às Autoridades recomendadas que providenciem a publicidade dessa Recomendação, nos termos do art. 27, parágrafo único, IV, da Lei 8.625/1993 e artigo 67, inciso VI, da Lei Complementar Estadual nº 34/94.

Sem mais para o momento, o Ministério Público se coloca à inteira disposição para esclarecimentos complementares.

Aproveito o ensejo para renovar votos de estima e consideração.

Ponte Nova, 27 de abril de 2020

THIAGO FERNANDES DE CARVALHO

Promotor de Justiça