PORTARIA

PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO Nº 62.0355.0000707/2020-4

O **Ministério Público do Estado de São Paulo**, por meio da Promotora de Justiça infra-assinada, com fundamento no art. 129 da Constituição Federal.

CONSIDERANDO que a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou, em 30 de janeiro de 2020, que o surto do Novo Coronavírus (COVID-19) constitui uma Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional, bem como, em 11.3.2020, classificou a situação mundial como pandemia, prevendo as seguintes medidas de saúde pública para diminuição da transmissão de doenças infecciosas sem vacina ou tratamento farmacológico específico e enfatizando a sua adoção em relação à COVID-19[1]: *proibição de grandes aglomerações; fechamento de escolas e outras medidas; restrições de transporte público e/ou de locais de trabalho e outras medidas; quarentena e/ou isolamento* – as quais pressupõem a realização de despesas de vária monta e diversas naturezas, tanto para sua implementação e fiscalização, como para a tomada de outras medidas destinadas a fornecer insumos vitais à população em isolamento;

CONSIDERANDO o disposto na Lei nº 8.080/1990, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências;

CONSIDERANDO a promulgação da Lei 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do referido vírus e considerando a doutrina as epidemias espécies do gênero desastres;

1 https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/technical-guidance/critical-preparedness-readiness-and-response-actions-for-covid-19

CONSIDERANDO que a disseminação rápida do Novo Coronavírus (COVID-19) em escala global e no Brasil e no Estado de São Paulo impõe uma resposta coordenada e imediata de todas as organizações públicas e privadas, nos âmbitos federal, estadual e municipal, no sentido de evitar a propagação da infecção e transmissão comunitária da doença;

CONSIDERANDO o disposto no Decreto Estadual nº 64.8799/2020 e no Decreto Municipal nº 7.341/2020 (calamidade pública);

CONSIDERANDO que incumbe ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (artigo 129 da CF), bem como o zelo pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública quanto aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência – tendo a publicidade a característica de sobreprincípio ou princípio garantidor de todos os demais (artigo 37 da CF);

CONSIDERANDO que para a contratação de bens, obras ou serviços pela Administração Pública vige o princípio da obrigatoriedade do procedimento licitatório, conforme exigência da Constituição Federal (art. 37, XI) e Lei 8.666/93, como medida de legalidade, impessoalidade, isonomia, eficiência e moralidade;

CONSIDERANDO que a contratação sem realização de licitação somente é admitida nas estritas hipóteses previstas em lei, de modo que os casos de dispensa licitatória do artigo 24 da Lei 8.666/93 são, por sua natureza, excepcionais e constam de rol taxativo – devendo haver interpretação sistêmica com as disposições temporárias e excepcionalíssimas da novel Lei 13.979 de 6 de fevereiro de 2020;

CONSIDERANDO que, visando tão somente atender ao interesse público ameaçado ou violado por situação excepcional, o artigo 24, inciso IV da Lei 8.666/93 permite que a licitação se torne dispensável nos casos de emergência ou de calamidade pública, que se restringem tão somente à situação de urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a saúde e a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares;

CONSIDERANDO que a verificação do que seja **emergência ou calamidade não é de livre e arbitrária interpretação do gestor,** mas sim deve se situar estritamente no mesmo campo semântico trazido pelo supracitado artigo 24, IV da Lei 8.666/93 ("**situação de urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares**") - sendo dever do gestor fundamentar a adoção de tais decretos em fatos comprovados, não estando autorizado a implementar medidas emergenciais pela simples entrada em vigência da legislação federal especial, inclusive a Lei 13.979/2020 e a Medida Provisória 929/2020**;**

CONSIDERANDO que, **em se tratando de desastres**, a situação de **emergência e calamidade pública deve ser declarada mediante decreto do chefe do Executivo, não apenas arrimado na Lei 13.979/2020 (Lei de enfrentamento ao Coronavírus), mas também com a obediência aos critérios e parâmetros da Lei 12.608/2012 (Política Nacional de Proteção e Defesa Civil)**, regulamentada pela Instrução Normativa nº 02/2016, do Ministério da Integração Nacional, dispondo esta:

> *"**Art. 2º**. Quanto à intensidade os desastres são classificados em três níveis:*
>
> ***a)** nivel I: desastres de pequena intensidade*
>
> ***b)** nível II: desastres de média intensidade*
>
> ***c)** nível III: desastres de grande intensidade*
>
> ***§1º**. São desastres de nível I aqueles em que há somente danos humanos consideráveis e que a situação de normalidade pode ser restabelecida com os recursos mobilizados em nível local ou complementado os com o aporte de recursos estaduais e federais.*
>
> ***§2º**. São desastres de nível II aqueles em que os danos e prejuízos são suportáveis e superáveis pelos governos locais e a situação de normalidade pode ser restabelecida com os recursos mobilizados em nível local ou complementados os com o aporte de recursos estaduais e federais.*

***§3º**. São desastres de nível III aqueles em que os danos e prejuízos não são superáveis e suportáveis pelos governos locais e o restabelecimento da situação de normalidade depende da mobilização e da ação coordenada das três esferas de atuação do sistema Nacional de proteção e defesa civil (SINPDEC) e, em alguns casos, de ajuda internacional.*

***§4º**. Os desastres de I e II ensejam a decretação de situação de emergência, enquanto os desastres de nível III a de estado de calamidade pública.*

***Art. 3º**. Os desastres de nível III são caracterizados pela ocorrência de ao menos 2 danos, sendo um deles obrigatoriamente danos humanos que importem no prejuízo econômico público ou no prejuízo econômico privado que afetem a capacidade do poder público local em responder e gerenciar a crise instalada;*

***Art. 4º**. Os desastres de nível III são caracterizados pela concomitância na existência de óbitos, isolamento da população, interrupção de serviços essenciais, interdição ou destruição de unidades habitacionais, danificação ou destruição de instalações públicas prestadoras de serviços essenciais e obras de infraestrutura pública."*

CONSIDERANDO que, conforme as mencionadas normas, a diferença entre as **situações de emergência e a de calamidade pública é relativa ao grau de intensidade do desastre e do comprometimento da capacidade de resposta**;

CONSIDERANDO que a falta de enquadramento de uma situação fática nos conceitos de emergência ou calamidade pública trazidos pela Lei. 8.666/93 (artigo 24, IV) ou na Instrução Normativa e Decreto supra torna absolutamente nulos o Decreto Executivo**, o Processo de Dispensa Licitatória e o Contrato Administrativo que em tal situação tenham se fundado, por manifesta falsidade do motivo, desvio da finalidade, ilegalidade do objeto e violação dos princípios da legalidade, impessoalidade, isonomia e eficiência que permeiam o princípio da obrigatoriedade das licitações;**

CONSIDERANDO que a Lei Federal nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, estabelece no art. 4º que 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;

CONSIDERANDO que referida lei estabelece no § 1º do art. 4º que a dispensa de licitação a que se refere o *caput* deste artigo é temporária e aplica-se apenas enquanto perdurar a emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus;

CONSIDERANDO que excepcionalmente, será possível a contratação de fornecedora de bens, serviços e insumos de empresas que estejam com inidoneidade declarada ou com o direito de participar de licitação ou contratar com o Poder Público suspenso, quando se tratar, **comprovadamente**, de única fornecedora do bem ou serviço a ser adquirido, conforme § 3º do art. 4º da referida Lei, disposição normativa incluída pela Medida Provisória nº 926, de 20 de março de 2020;

CONSIDERANDO que, mesmo causando estranheza ao Ministério Público, a contratação de fornecedor de bem ou serviço inidôneo, a situação emergencial por que passa o Brasil teoricamente pode justificar a contratação excepcional de fornecedor exclusivo inidôneo, tendo-se em vista que a vida e a saúde de milhões de pessoas são bens jurídicos que devem ser valorizados no contexto atual da Pandemia;

CONSIDERANDO que a Medida Provisória nº 926, de 20 de março de 2020, incluiu na Lei Federal nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, o art, 4º-B que estabelece que nas dispensas de licitação decorrentes do disposto nesta Lei, presumem-se atendidas as condições de: *ocorrência de situação de emergência; da necessidade de pronto atendimento da situação de emergência; existência de risco a segurança de pessoas, obras, prestação de serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares; e limitação da contratação à parcela necessária ao atendimento da situação de emergência*;

CONSIDERANDO que aludida Medida Provisória incluiu o art. 4º-E na Lei Federal nº 13.979/2020, o qual admitiu a adoção de termo de referência simplificado ou de projeto simplificado, tendo, dentre outros, o seguinte requisito, estimativas dos preços obtidos por meio de, no mínimo, um dos seguintes parâmetros: **a)** Portal de Compras do Governo Federal; **b)** pesquisa publicada em mídia especializada e; **c)** sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo; **d)** contratações similares de outros entes públicos; ou **e)** pesquisa realizada com os potenciais fornecedores; podendo excepcionalmente, mediante justificativa da autoridade competente, ser dispensada a estimativa de preços acima; exceção esta que representa um dos pontos mais delicados da medida provisória por possibilitar a contratação sem parâmetro de estimativa de preço, situação incompatível com a escassez de recursos públicos decorrentes dos efeitos da grave crise do novo Coronavírus, o qual exige maior assistencialismo do Estado e solidariedade à população, sob pena de relegar-se esta, no momento da crise sanitária, à própria sorte, sujeito à morte, ao desemprego e à fome;

CONSIDERANDO que a atuação do Ministério Público na fiscalização contemporânea de políticas públicas objetiva evitar a dilapidação do patrimônio público em momento tão grave vivenciado pela sociedade brasileira e pelo mundo, devendo o órgão do Ministério Público atuar de forma contemporânea e preventiva, buscando garantir a transparência e o acesso à informação em relação às políticas adotadas para combate ao Novo Coronavírus em cada município;

CONSIDERANDO que as presunções acima e a simplificação do procedimento de contratação representam uma tentativa extrema de dar uma resposta célere do Poder Público ao combate à pandemia do Novo Coronavírus, visando-se buscar o salvamento do maior número de vidas humanas;

CONSIDERANDO que, segundo a unanimidade dos economistas, a Pandemia do Novo Coronavírus trará grave recessão econômica, desemprego - além de mortes em larga escala – exigindo assim atuação célere do Poder Público na aquisição de bens e de serviços necessários ao combate do referido vírus;

CONSIDERANDO que a situação de calamidade pública não poderá ser utilizada como pretexto para facilitar a malversação dos recursos públicos – sendo

mister fomentar a cidadania e o controle popular pela adequada informação, agindo o Poder Público com o máximo de transparência;

CONSIDERANDO que o período de diversos sacrifícios, especialmente da classe trabalhadora, mas também da empresarial (especialmente dos pequenos empresários e microempresários), assim exigindo que os recursos públicos sejam adequadamente destinados para o combate à Pandemia do Novo Coronavírus;

CONSIDERANDO que o § 2º do art. 4º da Lei Federal nº 13.979/2020 dispõe que todas as contratações ou aquisições realizadas com fulcro nesta Lei serão imediatamente disponibilizadas em sítio oficial específico na rede mundial de computadores (internet), contendo, no que couber, além das informações previstas no § 3º do art. 8º da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, 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 – *insumos básicos para que o Ministério Público acompanhe tais contratações, para localizar e coibir eventuais abusos, mas sem representar qualquer ingerência na discricionariedade do gestor, nos limites das normas excepcionais ora vigentes*;

CONSIDERANDO a necessidade da padronização dos procedimentos extrajudiciais do Ministério Público, sendo o Procedimento Administrativo de Acompanhamento (PAA) destinado ao acompanhamento e fiscalização, de cunho permanente ou não, de fatos posteriores à sua instauração, bem como de instituições e de políticas públicas, assim como outros procedimentos não sujeitos a inquérito civil ou procedimento preparatório – nos casos em que não haja indícios prévios de ilicitudes (artigo 9º da Lei nº 7.347/85 e artigos 8º e ss., da Resolução nº 174/2017 – CNMP);

RESOLVE instaurar o presente **Procedimento Administrativo**, com a finalidade de acompanhar os fatos e atos administrativos acima mencionados e suas repercussões jurídicas, em caráter preventivo e sem indicativo de irregularidade ou ilicitude atuais e sem representar ingerência nas atribuições do Poder Executivo Municipal – determinando, para tanto:

I – A autuação do procedimento administrativo, com registro no SIS MP;

II – O Encaminhamento desta Portaria ao Presidente da Câmara Municipal de Olímpia, ao Prefeito do Município de Olímpia, à Secretária Municipal de Saúde de Olímpia, ao Secretário Jurídico/Procuradoria Jurídica do Município de Olímpia, respectivamente, de forma a que cada Gestor seja formalmente cientificado do que lhe couber e tenha também ciência das requisições eventualmente dirigidas aos demais – assim preconizando-se a sinergia interinstitucional e prestigiando-se os princípios democrático e da publicidade;

III – Solicite-se do Prefeito Municipal, com prazo de até quinze dias, que informe o Link do Portal onde devem constar todas as contratações ou aquisições realizadas conforme literalmente determinado no § 2º do art. 4º da Lei Federal nº 13.979/2020, as quais devem ser disponibilizadas imediatamente em sítio oficial específico na rede mundial de computadores (internet), com identidade visual que torne as informações acessíveis à população e contendo, no que couber, além das informações previstas no § 3º do art. 8º da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, 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;

IV – Solicite-se, ainda, do Prefeito do Municipal, com prazo de até quinze dias, que seja encaminhado todos os contratos administrativos e eventuais procedimentos formais de dispensa, com nomes dos contratados, objeto contratual e valor global do contrato, referentes à dispensas de licitação celebradas no Município, com fundamento na Pandemia do Novo Coronavírus; cópia de eventuais contratos celebrados com base no artigo 24, inciso IV, da Lei 8.666/93 e no artigo 4º da Lei 13.979/2020, relativos a todas as compras realizadas com base na Calamidade de Saúde de Importância Internacional e Nacional, Decretos Municipais vigentes ou que tiveram vigência além de Decretos Estaduais correlatos;

V – Solicite-se ainda do Prefeito do Município, em idêntico prazo, os dados da dotação orçamentária do Município referentes a todas as despesas (saúde, educação, etc), informando-se o percentual de execução das despesas em relação às diversas rubricas orçamentárias; bem como para que informe o valor da dotação orçamentária e dos recursos financeiros dedicados à prevenção e ao combate do Novo Coronavírus, especificando os valores do crédito especial, crédito suplementar e crédito extraordinário, especificando as ações adotadas com a referida previsão de recursos;

VI – Solicite-se, idem, que informe o montante dos recursos destinados pelo Governo Estadual e Federal para mencionadas ações; deve o Município esclarecer a dotação orçamentária para saúde prevista para 2020, anteriormente à Pandemia do Novo Coronavírus, informando se ocorreu alteração da dotação orçamentária em razão da Pandemia, seja por crédito suplementar ou por crédito extraordinário;

VII – Solicite-se, idem, que informe sobre os montantes dos pagamentos dos restos a pagar pagos em 2019, bem como o montante de restos a pagar pagos até a data da requisição, de forma a acompanhar como ocorrerão os restos a pagar no decorrer do exercício de 2020;

Seja expedida **RECOMENDAÇÃO** ao Prefeito, Secretário Municipal de Saúde e Secretário Jurídico e à Procuradoria Jurídica, a fim de que (no âmbito das competências de cada um):

Observem o disposto no artigo 4º, § 2º, da Lei 13.979/2020, fazendo publicar todas as contratações ou aquisições realizadas com base na Lei 13.979/2020, em razão da Emergência de Saúde de Importância Nacional e Internacional;

Previnam-se irregularidades nas compras diretas, realizadas por dispensa de licitação, com base no artigo 4º da Lei 13.979/2020 e artigo 24, inciso IV, da Lei 8.666/93, também em razão da Emergência de Saúde de Importância Nacional e Internacional;

Utilizem o Sistema de Registro de Preços, quando cabível, inclusive com adesão a Atas de outros entes.

Em caso de impossibilidade de utilização do Sistema de Registro de Preços e justificando-se a contratação direta, inclusive com fundamento no art. 24, IV, da Lei nº 8.666/93, sejam observados todos os requisitos do processo administrativo correspondente ao ajuste, em especial quanto à justificativa da escolha do contratado e demonstração da economicidade do contrato.

Adotem as medidas fiscalizatórias necessárias à garantia da correta execução contratual, dentre as quais a designação individualizada de gestores e/ou fiscais de contratos.

VIII – Após mencionadas informações, voltem os autos conclusos para eventual requisição, por amostragem, de contratos, termos de referência simplificados e processos de empenho, liquidação e pagamento, etc, podendo ser avaliado a instauração de procedimento administrativo específico, considerando-se a natureza das despesas efetivadas pelo Município;

IX – Controlem-se os prazos. Certifique-se. Conclua-se.

Servirá cópia desta Portaria como recomendação.

Olímpia, 23 de junho de 2020.

Rodrigo Pereira dos Reis

5º Promotor de Justiça

Acumulando 2º PJ