

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
SETOR DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
GRADUAÇÃO EM DIREITO

LARISSA RODRIGUES RIBEIRO

A LICITAÇÃO DISPENSÁVEL E A RELATIVIZAÇÃO NOS CONTRATOS
EMERGENCIAIS PREVISTOS COM INCIDÊNCIA DA LEI Nº 13.979/2020 FRENTE A
PANDEMIA DO COVID-19

CURITIBA

2023

LARISSA RODRIGUES RIBEIRO

A LICITAÇÃO DISPENSÁVEL E A RELATIVIZAÇÃO NOS CONTRATOS
EMERGENCIAIS PREVISTOS COM INCIDÊNCIA DA LEI Nº 13.979/2020 FRENTE A
PANDEMIA DO COVID-19

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito básico para graduação no curso de Direito do Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná (UFPR), pela seguinte banca examinadora:

Orientadora: Prof^ª Titular Dr^ª Angela Cassia Costaldello

CURITIBA

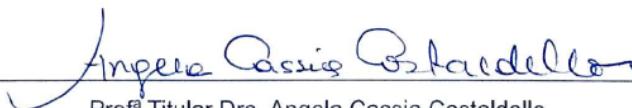
2023

TERMO DE APROVAÇÃO

A LICITAÇÃO DISPENSÁVEL E A RELATIVIZAÇÃO NOS CONTRATOS EMERGENCIAIS PREVISTOS COM INCIDÊNCIA DA LEI Nº 13.979/2020 FRENTE A PANDEMIA DO COVID-19

LARISSA RODRIGUES RIBEIRO

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

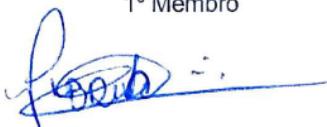


Profª Titular Dra. Angela Cassia Costaldello
Orientador

Coorientador



Prof. Titular Dr. Rodrigo Luis Kanayama
1º Membro



Prof. Me. Pedro Henrique Braz de Vita
2º Membro

Este trabalho é dedicado à minha Orientadora Prof^a. Angela Cassia Costaldello, pela paciência e compreensão das minhas dificuldades durante a confecção deste trabalho.

AGRADECIMENTOS

Agradeço

À minha falecida mãe Anaide, por todo amor, carinho e dedicação nos meus primeiros anos de escola, os quais foram cruciais para meu interesse pelos estudos, foi e sempre será minha grande e melhor amiga;

Ao meu falecido pai Mariano, por todo amor, carinho, atenção, apoio e incentivo na busca do conhecimento, foi e sempre será meu grande e melhor amigo;

Ao meu tio Joe, por ter me tirado tantas dúvidas no ensino fundamental, médio e até quando tentei fazer faculdade de química, sempre esteve presente;

Aos meus filhos de quatro patas Bill e Ted, que foram essenciais nos momentos difíceis, com todo seu amor não me deixaram desabar.

À minha Prof^a Patrícia Ribeiro, a melhor professora de português da vida, espero que não encontre erros de português nesta dissertação;

Ao Prof. Alfredo Costa, que me deu a oportunidade de estudar no cursinho Universo, o que foi de extrema importância para minhas aprovações nas universidades por onde passei;

À Vitória Maísa S. de Carvalho, Edivani Meyre de Oliveira, Luciene G. Vargas, Claudinei Vendrame, João Paulo Fagundes e Luciano Gomide, minhas e meus companheiros de estudos, obrigada por todo apoio e ajuda, pelas noites em claro e pelo sucesso nas aprovações.

À minha grande professora Renata Nunes da 10^a Vara Cível, a qual eu tive a oportunidade de conhecer e aprender tudo o que sei em direito civil, agradeço também pela amizade;

À Gabrielle e Alexandro, pela oportunidade de estagiar na 10^a Vara Cível, bem como, de todo apoio que me foi dado. Também a Vânia e a Tatiana que por vezes me tiraram dúvidas e sempre foram muito gentis, agradeço também pela amizade;

Aos meus primos, primas e a minha querida irmã Laíse, que sempre me apoiaram de alguma forma, que ficaram felizes pelas minhas aprovações tanto na UEPA como na UFPR, vocês me fazem bem;

À pessoa amada, por todo apoio e tempo despendido para que eu pudesse realizar esta grande conquista de estar me formando na Universidade Federal do Paraná.

Agradeço também a todos que de alguma forma contribuíram para a realização deste estudo, consequentemente para minha aprovação e formação.

*“Tenho apenas dois anos de grupo escolar, mas procurei formar meu caráter.
(Carolina Maria de Jesus)”*

RESUMO

Esta monografia trata das simplificações dispostas na Lei nº 13.979/2020, em comparação com as Leis de Licitações vigentes, a incidência da pandemia do Covid-19, gerou consequências a sociedade brasileira, sejam elas: físicas, financeiras, emocionais, bem como a perda do direito fundamental à vida. A edição da Lei de enfrentamento à pandemia do Covid-19, trouxe simplificações às contratações públicas para maior celeridade no processo na modalidade de licitação dispensável, na tentativa de minimizar os danos ao bem jurídico coletivo, já que o interesse público pendia de urgência ao enfrentamento da pandemia. Dentre as medidas estão: a aquisição direta ou contratação de bens, serviços e insumos, inclusive de equipamentos usados; disponibilização simplificada das contratações em site específico na internet; dispensa de documentos; contratação com fornecedor ou prestador de serviço que esteja suspenso ou impedido de contratar com a administração pública; relativização da justificativa para a contratação; possibilidade de prorrogação, acréscimos e supressões diferenciados, dentre outras medidas mais brandas. Concluiu-se que a Lei de enfrentamento da emergência de saúde pública do Covid-19, é uma lei simplificada, editada especificamente ao enfrentamento sanitário, desprovida de regras que abrangem a legalidade em sua totalidade devendo ser restritivamente aplicados outros diplomas legais em relação às hipóteses não disciplinadas na lei excepcional..

Palavras-chaves: Licitação dispensável; Pandemia do Covid-19; Relativização dos processos licitatórios; Simplificação.

ABSTRACT

This monograph deals with the simplifications set forth in Law nº 13.979/2020, in comparison with the current Bidding Laws, the incidence of the Covid-19 pandemic, has generated consequences for Brazilian society, whether they are: physical, financial, emotional, as well as the loss of the fundamental right to life. The edition of the Law to face the Covid-19 pandemic, brought simplifications to public procurement for greater speed in the process in the expendable bidding modality, in an attempt to minimize damage to the collective legal good, since the public interest depended on urgency to face it of the pandemic. Among the measures are: the direct acquisition or contracting of goods, services and inputs, including used equipment; simplified availability of contracts on a specific website on the Internet; waiver of documents; contracting with a supplier or service provider that is suspended or prevented from contracting with the public administration; relativization of the justification for hiring; possibility of extension, differentiated additions and deletions, among other milder measures. It was concluded that the Law to face the public health emergency of Covid-19, is a simplified law, edited specifically to face health, devoid of rules that cover the legality in its entirety, and other legal diplomas must be restrictively applied in relation to the hypotheses not regulated by exceptional law.

Key-words: Dispensable bidding; The Covid-19 pandemic; Relativization of bidding processes; Simplification.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	9
1.1	CONTEXTO PROBLEMA	10
2	ADMINISTRAÇÃO E PRINCÍPIOS	12
2.1	ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	12
2.2	PRINCÍPIOS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	12
2.2.1	<i>Princípio da Supremacia do Interesse Público</i>	12
2.2.2	<i>Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público</i>	13
2.2.3	<i>Princípio da Legalidade</i>	14
2.2.4	<i>Princípio da Motivação</i>	14
2.2.5	<i>Princípio da Publicidade</i>	15
3	CONCEITO DE LICITAÇÃO	16
3.1	COMENTÁRIO SOBRE A DIFERENÇA ENTRE LICITAÇÃO DISPENSADA, DISPENSÁVEL E INEXIGÍVEL	16
4	OS ARTIGOS 24, INCISO IV, DA LEI Nº 8.666/1993, E ART. 75, INCISO VIII, DA LEI Nº 14.133/2021, COMPARADOS	19
5	A RELATIVIZAÇÃO DA DISPENSA DE LICITAÇÃO NOS CONTRATOS EMERGENCIAIS DA LEI Nº 13.979/2020	21
5.1	DO ARTIGO 4º: LICITAÇÃO DISPENSÁVEL	21
5.2	DO ARTIGO 4º-A: EQUIPAMENTOS USADOS	23
5.3	DO ARTIGO 4º-B: PRESUNÇÃO DE COMPROVAÇÃO	24
5.4	DO ARTIGO 4º-C: BENS E SERVIÇOS COMUNS	25
5.5	DO ARTIGO 4º-D: GERENCIAMENTO DE RISCOS	26
5.6	DO ARTIGO 4º-F: REGULARIDADE FISCAL	28
5.7	DO ARTIGO 4º-H: PRAZO E PRORROGAÇÃO	28
5.8	DO ARTIGO 4º-I: ACRÉSCIMO E SUPRESSÃO	29
5.9	DO ARTIGO 4º-K: INTERFERÊNCIA DO TRIBUNAL DE CONTAS	30
6	DEMAIS CONSIDERAÇÕES AS DISPENSAS DE LICITAÇÃO DA LEI Nº 13.979/2020	32
7	CONCLUSÃO	33
	REFERÊNCIAS	35

1 INTRODUÇÃO

O ajuste que a administração firma com o particular ou com outro ente administrativo, pela competência que lhe é atribuída, é o chamado contrato administrativo, que tem condições preestabelecidas, objetivando o interesse público, abrangendo todo e qualquer contrato administrativo, desde obras e serviços, até obrigações de dar ou fazer¹. Partindo deste pressuposto, a Administração Pública repassa aos particulares a execução de trabalhos, obras, serviços e outras atividades que fogem da alçada da própria Administração e de outro modo, que não por meio de contratos, não poderiam ser realizadas.

Os contratos administrativos, em geral, são firmados mediante licitações públicas, abrangidos pelas Leis que regem a Administração Pública como um todo, nos âmbitos federal, estadual/distrital e municipal. Ao contrário dos particulares que têm plena liberdade de contratação², sempre que a Administração pretende contratar deve respeitar à risca as normas de direito administrativo, bem como as prerrogativas do Código Civil/2002 e da Carta Magna/88.

As modalidades de licitações estão previstas ao longo da Seção I, do Capítulo II, da Lei 8.666/93 (antiga lei), e ao longo do Capítulo III, na Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021), aquela ainda vigente até março de 2023.

Além das modalidades previstas, há a possibilidade da dispensa e da inexigibilidade de licitação, conforme disposição do Capítulo II, seção I, da antiga Lei, e Capítulo VIII e Seção I, II e II da nova lei. São exceções à regra, no entanto, amplamente utilizadas, principalmente no período pandêmico, onde muitas destas contratações foram homologadas por necessidade, outras por oportunidade (fabricação ou simulação), conforme bem explicitado na cartilha do Ministério Público do estado de São Paulo³.

Na modalidade do artigo 24, inciso IV, da Lei 8.666/93, e do artigo 75, VIII da Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021), mais especificamente, há a previsão de dispensa de licitação em casos de emergência ou calamidade pública, que é o caso da pandemia do Covid-19, que gerou muitos casos emergenciais, principalmente na área da saúde.

No entanto, dadas as rígidas formalidades das referidas leis, o legislador se viu obrigado na edição de uma lei que relativizasse as exigências das Leis de Licitação vigentes, devido a necessidade global enfrentada, por tratar-se de situação emergencial acrescida de calamidade pública, sendo promulgada a Lei nº 13.979/2020, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública do Covid-19. Cabe salientar que a Lei 8.666/1993⁴ estava vigente

¹ Meirelles et al. (2016, p. 239)

² Código Civil. Brasil (2002) Art. 104. A validade do negócio jurídico requer: I - agente capaz; II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III - forma prescrita ou não defesa em lei.

³ MPSP (2023). Fraudes em Licitações e Contratos

⁴ Brasil (2020b). Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância

em 2020, e que, somente em 2021 passou a vigor a Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021).

Assim, considerar-se-á para o presente trabalho as dispensas de licitação apoiadas nos dispositivos citados nos parágrafos anteriores, tomando por base o cenário pandêmico enfrentado pelo Brasil, a Constituição Federal/88, as normas e princípios que regem a Administração Pública, demais documentos científicos, bem como noticiários, avaliando-se a necessidade e legitimidade das dispensas de licitações, buscando abordar o tema de maneira simplificada para melhor compreensão em caso de leitores de outras áreas de conhecimento, acerca do tema que deveria estar mais presente no cotidiano brasileiro, já que as contratações somente são possíveis por meio de verbas públicas, como tributos pagos pelos cidadãos.

1.1 Contexto Problema

A pandemia do Covid-19 é tema que surgiu na imprensa global desde o final do ano de 2019, momento de intensas cogitações. Por fim, revelou-se uma catástrofe, mas conhecida como pandemia. Este foi triste o cenário, relativamente controlado em alguns locais, mas a verdade é que ainda não se prevê um fim definitivo, principalmente pelo negacionismo⁵ de uma considerável parcela da população. No final de outubro do ano de 2021, as notícias sobre aumento de casos de Covid-19 na Europa preocuparam a Organização Mundial da Saúde (OMS), as informações⁶ apontaram que países como a Rússia, a Ucrânia e a Romênia voltaram a ser epicentros da Covid-19, devido principalmente ao afrouxamento das medidas restritivas e, em alguns locais, devido à insuficiência de vacinas, e conseqüentemente, um menor número de pessoas imunizadas.

O governo brasileiro, apesar da demora no fornecimento das vacinas, em janeiro de 2023 aproximadamente 50% (cinquenta por cento) da população estava imunizada com a 3ª (terceira) dose da vacina, enquanto, segundo informações da ONU News, em fevereiro de 2022 apenas 11% (onze por cento) da população adulta da África estava totalmente imunizada⁷.

No entanto, até o início da imunização, muitos cidadãos brasileiros foram de alguma forma prejudicados pela negligência do governo federal, devendo-se lembrar que muitas vidas, infelizmente, foram perdidas.

Ainda no contexto brasileiro, fomos surpreendidos com diversas denúncias de fraudes e corrupção nas contratações efetuadas com base nas dispensas de licitações emergenciais apoiadas na pandemia do Covid-19, denunciadas pela imprensa. Neste sentido, a CNN Brasil lista as principais manchetes de 2020 até junho de 2021⁸; chama atenção o valor alarmante das contratações que se aproxima da marca dos 2 bilhões de reais em gastos com licitações; em

internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019.

⁵ G1 (2021). Negacionismo: saiba por que rejeitar vacina prejudica toda população.

⁶ RT (2021). Europa volta a ser epicentro da Covid-19 e países cogitam novos lockdowns.

⁷ ONU.NEWS (2022). OMS: África está no caminho para controlar a Covid-19 em 2022.

⁸ CNN.BRASIL (2021). Quase R\$ 2 bilhões: relembre operações da PF contra desvios na pandemia.

contrapartida, o número de mortes em consequência deste ato deplorável chegou à marca quase de 700 mil (setecentas mil) mortes, sem contar as vítimas sequeladas pela doença.

Em novembro de 2022, constata-se um aumento do número de casos de Covid-19 pelas variantes ômicron e BQ.1, com a morte de uma vítima em 08/11/2022 no Estado de São Paulo, geram alertas a população brasileira, bem como pelo governo, que incentiva o retorno do uso de máscaras em determinados locais e intensifica novamente a vacinação da população.

Devido aos casos extremos da pandemia, bem como da sua prolongada duração desde o final de 2019, ainda presente em 2023, o governo federal teve que agir, sendo que uma das formas de ação é a contratação pública, para suprir as demandas, sendo a dispensa de licitação uma das formas para obtenção do resultado demandado.

No entanto, a dispensa de licitação deve ser tratada e utilizada com extrema cautela e, para estas contratações emergenciais deve haver criterioso controle supervisorio⁹, auditoria interna¹⁰, mas, principalmente, direito à transparência, acesso à informação pública pelos cidadãos, já que os dados dos noticiários indicam que muitos processos licitatórios não estão passando pelo crivo da atual auditoria pública interna.

Tanto a Lei 8.666/93, em seu artigo 24, inciso IV; quanto a Lei 14.133/2021, em seu artigo 75, inciso VIII, expressam o texto no qual torna-se possível contratação por dispensa de licitação em casos **emergenciais** ou de **calamidade pública**. No entanto, o mesmo dispositivo esclarece que a Administração Pública poderá se utilizar desta modalidade de contratação quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a continuidade dos serviços públicos ou a **segurança de pessoas**, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e **somente para aquisição dos bens necessários ao atendimento da situação emergencial**.

A incidência da Lei nº 13.979/2020, trouxe uma nova perspectiva para contratações emergenciais, em caso de Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional¹¹, visto a urgência e complexidade da contratação por conta da pandemia do Covid-19, contudo, tem havido muito mais contratos do que o esperado nesta modalidade de contratação. Portanto, partindo deste pressuposto, desenvolve-se a presente monografia, com o intuito de analisar quais as peculiaridades da lei para medidas de enfrentamento à pandemia relacionada às contratações por dispensa de licitação.

⁹ LONDERO (2012). Controle na Administração Pública brasileira: bases normativas da transparência e do acesso às informações públicas para a efetivação do controle social.

¹⁰ CGU (2023). e-Aud.

¹¹ AGU (2020). PARECER n. 00012/2020/CNMLC/CGU/AGU. p. 6. “Dessa forma, o microssistema de contratações estabelecido pela Lei nº 13.979/2020 está pautado nas diretrizes internacionais sobre o tema disseminados pela Organização Mundial de Saúde.(...)”

2 ADMINISTRAÇÃO E PRINCÍPIOS

2.1 Administração Pública

Nas palavras de Alexandrino e Paulo (2017, p. 21), a Administração Pública em sentido amplo abrange os órgãos de governo, as funções políticas que eles exercem e, também, os órgãos e pessoas jurídicas que desempenham funções meramente administrativas¹². Não obstante a função política do Estado, sabendo-se que muitos dos contratos fraudulentos são formalizados a mando de ocupantes destes cargos, o que nos interessa é a função meramente administrativa, aquela que formaliza a contratação, que tem aparato técnico para a formalização da contratação.

Complementando o conceito, Carvalho (2017, p. 35–36)¹³, manifesta-se no sentido de que apesar da função administrativa ser típica do Poder Executivo, o conceito de Administração pública não pode se confundir com a função da deste poder, já que os demais Poderes, Legislativo e Judiciário, também atuam atipicamente em atividades administrativas.

Isto posto, tem-se que a Administração Pública se rege pelo interesse público; em outros termos, ao firmar contratos licitatórios ou por dispensa de licitação, a administração deve sempre atender de maneira satisfatória aos interesses públicos, que no caso do presente trabalho, também ao interesse da coletividade. Assim, adentramos nos princípios que regem a administração pública, e que esclarecem de maneira mais eficiente as funções da administração ao firmar seus contratos.

2.2 Princípios que regem a Administração Pública

2.2.1 *Princípio da Supremacia do Interesse Público*

Do francês *suprématie*, a palavra remete ao incontestável, em outros termos, o interesse público não se refuta; este princípio tem por finalidade evitar favorecimentos indevidos e riscos à sociedade, convive diretamente com os direitos fundamentais dos cidadãos. É um princípio implícito da administração pública, com força jurídica idêntica aos princípios explícitos. Muito discutido no meio doutrinário, este princípio “anda de mãos dadas” com o *princípio da legalidade*, da *razoabilidade* e da *proporcionalidade*.

¹² Alexandrino e Paulo (2017, p. 21). “(...) De outra parte, a função administrativa resume-se à simples execução - de forma profissional, técnica, neutra - das políticas públicas formuladas no exercício da atividade política.”

¹³ Carvalho (2017, p. 21). A expressão Administração Pública, em sentido formal, orgânico ou subjetivo, designa o conjunto de órgãos e agentes estatais no exercício da função administrativa, independentemente do poder a que pertençam - seja ao Executivo, Judiciário, Legislativo ou a qualquer outro organismo estatal. Nesse sentido, a expressão deve ser grafada com as primeiras letras maiúsculas. Por sua vez, administração pública (em letra minúscula), embasada no critério material ou objetivo, se confunde com a função administrativa, devendo ser entendida como a atividade administrativa exercida pelo Estado, ou seja, a defesa concreta do interesse público. Nesse caso, não se confunde com a função política de Estado, haja vista o fato de que a administração tem competência executiva e poder de decisão somente na área de suas atribuições, sem a faculdade de fazer opções de natureza política.

Carvalho (2017, p. 62), ensina que o interesse público é supremo em relação ao particular, os interesses da sociedade devem prevalecer diante de necessidades específicas de um indivíduo isoladamente, daí o privilégio da administração sobre os particulares, e que condutas diversas a este entendimento são consideradas desvio de finalidade.

Destarte, a proteção do interesse social não deve ser interpretada de forma diminuta¹⁴, pois não se trata da vontade subjetiva dos cidadãos, mas sim da proteção aos bens jurídicos da sociedade como um todo; deste modo, a ideia de primazia do interesse público sobre o privado somente pode predominar quando a lei assim o permitir. A vontade do todo é complexa; portanto, quando houver prerrogativa de preponderância do interesse público, deve-se levar em consideração o risco ao bem jurídico comum.

Outrossim, o *princípio da supremacia do interesse público* deve ter uma aplicação apoiada nos *princípios da razoabilidade* e da *proporcionalidade*, ficando o administrador encarregado de ponderar os interesses em pauta. Como ocorreu na edição da Lei nº 13.979/2020, toda sociedade brasileira necessitou de agilidade ao enfrentamento da pandemia, portanto houve a necessidade de medidas excepcionais para que o menor número de cidadãos se tornasse vítimas da enfermidade. Somente com a edição da referida lei, a Administração pode simplificar as regras para aquisição de materiais e equipamentos, para a criação de mais leitos, por exemplo.

2.2.2 *Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público*

Este princípio reafirma o *princípio da supremacia do interesse público*, todavia estabelecendo limites à Administração Pública e, conseqüentemente ao administrador enquanto aplicador do direito no âmbito administrativo, pois este não detém o poder de livre disposição dos bens sob seu controle, devendo atentar-se de que se trata de bens públicos, tendo o *múnus* de desempenhar suas funções sempre zelando pelos interesses dos bens da sociedade, nunca dispondo deles indiscriminadamente.

Neste sentido, Alexandrino e Paulo (2017, p. 21), expressam que a administração pública não é “dona” da coisa pública, mas sim, mera gestora, portanto deve haver limites, assim, não sendo proprietária da coisa pública, não pode dispor livremente desta, deste modo cabe apenas a gestão da coisa em prol da coletividade, daí a indisponibilidade.

Posto isso, entende-se que este princípio é definido pela obrigatoriedade de imposição de restrições à liberdade do administrador ao escolher com quem formalizar seus contratos, seja pessoa natural, física, de direito privado ou outros licitantes do poder público, vez que diretamente responsável pelos bens jurídicos da sociedade, estando obrigado a respeitar as formalidades das leis, dos dispositivos internos, das orientações normativas, de resoluções, da jurisprudência e, acima de tudo, da Magna Carta/88.

¹⁴ Gabardo (2017). Aqui, nos apoiamos nas palavras do Professor Dr. Emerson Gabardo, em seu artigo, “O princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado como fundamento do Direito Administrativo Social”

Lei nº 13.979/2020, estabelece limites às contratações, uma vez que toda contratação pautada nesta deve ter obrigatoriamente relação direta com a necessidade de enfrentamento a pandemia do Covid-19, bem como, demais limites impostos, como por exemplo a vedação de contratação de obras de engenharia.

2.2.3 *Princípio da Legalidade*

Presente na Carta Magna/88, em seu artigo 5º, inciso II, reiterado no art. 37, do mesmo diploma legal e reafirmado no art. 2º da Lei nº 9.784/99, o *princípio da legalidade* abrange todo o ordenamento jurídico brasileiro; no caso da Administração Pública, se faz ainda mais imponente. Toda a constituição da Administração Pública está pautada neste princípio, desde a proposição para criação de uma lei ou de um órgão, passando pela contratação dos indivíduos para ocuparem os cargos públicos. Do “poder” ao “dever”, este é um dos princípios mais importantes da ordem jurídica como um todo.

Explana Mello (2015, p. 102–103), que o Direito administrativo nasce com o Estado de Direito, sendo fruto da submissão do Estado à lei, consistindo, a atividade administrativa, na expedição de comandos complementares à lei.

Este princípio trata das prerrogativas mais primárias de conduta do administrador público, atingindo do mais baixo ao mais alto escalão das diretrizes da Administração Pública. É do *princípio da legalidade* que resulta o cumprimento rigoroso das normas em todas as funções exercidas pelos agentes públicos, independentemente do nível hierárquico que ocupa, toda sua conduta deve estar pautada na Lei.

Motivo da edição da Lei nº 13.979/2020, pois, a Administração Pública, somente poderia relativizar as regras das contratações emergenciais, em caso de existência de lei que definisse tais regras.

2.2.4 *Princípio da Motivação*

O *princípio da motivação* é intuitivo, visto que a palavra motivação remete a ato que impulsiona a prática de uma ação consciente, ação embasada, para o Direito, justificada. Em outros termos, o *princípio da motivação* estabelece que a Administração Pública tem a obrigação de esclarecer os motivos dos seus atos, fundamentando-os nos moldes da Lei.

Isto posto, faz-se importante expor as palavras de Mello (2015, p. 115), segundo o autor, este princípio implica o dever de justificativa pela Administração, tal justificativa deve conter as razões de direito e de fato, deve ter coerência entre os eventos que lhe deram causa, portanto, a motivação deve ser prévia ao ato administrativo, a motivação quase sempre está implícita no texto da lei.

Assim, foi tratada a Lei nº 13.979/2020, uma vez que a motivação inerente às contratações esteve baseada nas razões de fato e direito em que a lei foi editada, em outros termos, a

motivação neste caso, veio até antes da referida lei.

Resta-nos apoiar, portanto, arremata-se que o ato da Administração Pública, dentre outras exigências legais, deve ser devidamente motivado, expondo dispositivo de Lei a que o ato se apoia e justificando de forma clara e coerente, se o ato administrativo está realmente amparado pela lei correspondente, somente assim, o ato da Administração Pública poderá se efetivar.

2.2.5 *Princípio da Publicidade*

Obrigatório para todos os atos da Administração Pública, a publicidade é também princípio constitucional, é ela, dentre outros, que proporciona a transparência necessária ao conhecimento da população, e que por vezes, reduz e controla as irregularidades dos atos administrativos, uma vez que todos podem ter acesso a conduta dos administradores do serviço público. Mello (2015, p. 117–118) sintetiza:

Consagra-se nisto o dever administrativo de manter plena transparência em seus comportamentos. Não pode haver em um Estado Democrático de Direito, no qual o poder reside no povo (art. 1º, parágrafo único, da Constituição), ocultamento aos administrados dos assuntos que a todos interessam, e muito menos em relação aos sujeitos individualmente afetados por alguma medida.

(...)

Na esfera administrativa o sigilo só se admite, a teor do art. 5º, XXXIII, pre-citado, quando "imprescindível à segurança da Sociedade e do Estado. (grifos nossos)

Sendo assim, só é permitida a ocultação da informação nos casos em que pese a segurança da sociedade e do Estado, demonstra-se que o constituinte teve o cuidado de dispor tal mandamento no rol dos direitos fundamentais.

O legislador tomou o cuidado de estabelecer este regramento na Lei nº 13.979/2020, posto que a simplificação das regras, principalmente no que toca a inexigibilidade de alguns documentos tanto por parte da administração, quanto dos particulares, poderia gerar desvio de finalidade.

Por isso, cabe ressaltar que além dos princípios constitucionais já destacados, a Lei nº 9.784/99, em seu artigo 2º, também estabelece um rol de princípios inerentes à administração pública, dentre estes os princípios constitucionais, e demais princípios que serão tratados ao longo do presente trabalho.

3 CONCEITO DE LICITAÇÃO

A licitação nada mais é que o procedimento pelo qual a Administração Pública dispõe para formalizar seus contratos, pois, ao contrário dos particulares que têm a prerrogativa de ampla liberdade para contratar, o poder público deve adotar procedimentos preestabelecidos em lei, portanto, a licitação é tida como um ato que precede ao contrato administrativo propriamente dito, buscando, dentre outros critérios, a melhor proposta aos interesses da administração, expõe Justen Filho (2015, p. 481)¹⁵, que a licitação determina critérios objetivos visando posterior contratação mais vantajosa à administração, com a observância ao *princípio da isonomia*.

Quanto aos critérios das licitações, estes devem obedecer a uma cadeia ordenada de procedimentos definidos em lei, para que os particulares possam concorrer de forma igualitária às contratações com a administração pública, por isto a referência ao *princípio da isonomia*. Estes critérios também contribuem para limitar ou reduzir o nível de liberdade do administrador, no momento da escolha do contratado; por fim, a contratação somente configurará ato válido se atendidos os critérios objetivos previsto em leis.

No entanto, há hipóteses em que a licitação é dispensada, dispensável ou inexigida, não se formalizando em contrato, conforme sustenta Nohara (2020, p. 325), já que o ato final da licitação se denomina adjudicação, sendo o contrato propriamente dito, outro instituto do Direito Administrativo.

Portanto, neste trabalho será abordada a utilidade da licitação dispensável, de acordo com o artigo 24, inciso IV da Lei nº 8.666/1993 e com o artigo 75 da Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021), relacionando-as ao cenário pandêmico do Covid-19 nas contratações apoiadas na Lei nº 13.979/2020, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019.

3.1 Comentário sobre a diferença entre licitação dispensada, dispensável e inexigível

Estes apontamentos são necessários para comparar as leis estudadas, já que a Lei nº 13.979/2020, traz apenas as modalidades de licitação dispensável e inexigível de forma simplificada, reafirmando-se a questão da necessidade por conta da excepcionalidade e da inviabilidade de prosseguimento do contrato por licitação, por isso as contratações emergenciais da Lei de enfrentamento somente podem ser feitas quando houver relação direta com a pandemia do Covid-19.

¹⁵ Justen Filho (2015). A licitação é um procedimento administrativo disciplinado por lei e por um ato administrativo prévio, que determina critérios objetivos visando a seleção da proposta mais vantajosa e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, com observância do princípio da isonomia, conduzido por um órgão dotado de competência específica.

As leis de licitações já mencionadas anteriormente, expressam em seus textos 3 (três) modalidades de afastamento das licitações aos contratos administrativos, sendo estas as modalidades dispensadas, dispensáveis ou inexigíveis.

Na modalidade em que as **licitações são dispensadas**, o legislador impôs que para aqueles contratos específicos há a **obrigatoriedade** de se dispensar a licitação, os quais, são geralmente condicionados, conforme art. 17, inciso I e alíneas, da Lei nº 8.666/1993, e art. 76, inciso I e alíneas da Lei nº 14.133/2021. A alínea “b” de ambos os artigos é um bom exemplo ilustrativo do caso de obrigatoriedade: “*b) doação, permitida **exclusivamente para outro órgão ou entidade da Administração Pública, de qualquer esfera de governo, ressalvado o disposto nas alíneas “f”, “g” e “h” deste inciso;***”.

Deste modo, apoiando-se nas palavras do próprio Justen Filho (2015, p. 510), deve se avaliar, se é o caso de inexigibilidade, caso contrário, passará a verificar se estão presentes os pressupostos da dispensa de licitação, pois a dispensa, é a única modalidade criada por lei.

Na primeira frase da alínea “b” já se nota o condicionamento da exclusividade de doação à ente público, não sendo permitida a doação na modalidade de licitação dispensada a particulares. Nohara (2020, p. 362), explica que deve haver uma prévia avaliação, bem como, a devida justificativa para tal ato.

Os artigos 24 da Lei nº 8.666/1993, e art. 75, da Lei nº 14.133/2021, tratam da **licitação dispensável**, conforme disposto nos *caputs*, neste caso, não há obrigatoriedade, mas sim a **facultatividade** do procedimento licitatório, sendo, pois, **ato discricionário** da administração. No entanto, no caso deste modo de contratação, bem como os demais, a administração pública, deve obedecer a diversas exigências de normas, como por exemplo, a obrigatoriedade de apresentação de pelo menos 3 (três) orçamentos de fornecedores distintos, para que seja escolhido o que for **mais vantajoso**¹⁶ a necessidade da contratação, conforme posicionamento do Tribunal de Contas da União – TCU, no Acórdão 2380/2013 - Plenário¹⁷.

A Nova Lei de Licitações incluiu expressamente a obrigatoriedade dos 3 (três) orçamentos em seu art. 23, §1º, inciso IV. Extrai-se, pois, que a licitação dispensável, está condicionada aos critérios da lei, neste sentido, ainda, explica Nohara (2020, p. 356), que a doutrina subdivide as circunstâncias da **licitação dispensável**, em 4 (quatro) hipóteses, quais sejam: a) em razão do valor; b) em situações excepcionais; c) em razão do objeto e; d em razão da pessoa.

Já a **licitação inexigível**, está mais relacionada a **inviabilidade** da licitação nas contra-

¹⁶ Art. 26, da Lei nº 8.666/1993, e art. 72, da Lei nº 14.133/2021.

¹⁷ TCU (2023). (...) 82. A jurisprudência do TCU, a exemplo dos Acórdão 3506/2009-TCU-Primeira Câmara, 1.379/2007-Plenário, 568/2008-1a Câmara, 1.378/2008-1a Câmara, 2.809/2008-2a Câmara, 5.262/2008-1a Câmara, 4.013/2008-1a Câmara, 1.344/2009-2a Câmara, 837/2008-Plenário e 3.667/2009-2a Câmara, é no sentido de que a realização de pesquisa de preços de mercado, previamente à fase externa da licitação, é uma exigência legal para todos os processos licitatórios, inclusive para os casos de dispensa e inexigibilidade, consistindo essa pesquisa de um mínimo de três orçamentos de fornecedores distintos. É necessária a apresentação de justificativa adequada sempre que não for possível obter número razoável de cotações.

tações, uma vez que **não possui condições de competição**, já que para esse tipo de contratação, em linhas gerais, não há outro modo se não a contratação de fornecedor exclusivo de materiais ou equipamentos específicos, serviços técnicos de natureza singular e contratação de profissional ou empresa de notórias especialização. Portanto, dada a especificidade da contratação, a licitação se torna impraticável.

Justen Filho (2015, p. 510), esclarece que a inexigibilidade é um conceito que antecede ao da dispensa e que deriva da natureza das coisas e estão dispostas de forma exemplificativas na lei, já a dispensa é um produto da vontade do legislador, uma vez que estão exaustivamente descritas em lei.

4 OS ARTIGOS 24, INCISO IV, DA LEI Nº 8.666/1993, E ART. 75, INCISO VIII, DA LEI Nº 14.133/2021, COMPARADOS

O intuito deste capítulo é fazer a comparação dos incisos de ambas as leis de licitações vigentes, outrossim, esclarecer que a Nova Lei de Licitações não foi editada para fins de atender as contratações da pandemia da Covid-19. Sua edição tem o intuito de estabelecer normas gerais de licitação e contratação para as Administrações Públicas, direta e indireta, federal, estadual, municipal e distrital; reorganizar, vetar, revogar leis e artigos de leis, conforme estabelecem os artigos 1º e 193, da Lei nº 14.133/2021.

Portanto, passa-se a devida comparação dos referidos diplomas legais e, posteriormente, comparações com a Lei nº 13.979/2020, no capítulo 6, item 6.1 (Do artigo 4º: Licitação Dispensável.) desta monografia.

O **art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/1993**¹⁸, expressa em seu texto a hipótese da dispensa de licitação em contratos emergenciais ou de calamidade pública¹⁹, os quais, devem obrigatoriamente caracterizar-se como de urgência, segue o dispositivo para consulta:

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; (grifos nossos)

Da breve leitura do texto, extrai-se peculiaridades relevantes, conforme já mencionado, a contratação apoiada neste inciso, está **condicionada** às exigências dispostas no enunciado, as quais, prevalecem as situações de emergência ou calamidade pública, a exemplo do cenário epidêmico do Covid-19, que abrangue, tanto situações emergenciais, como calamitosas, caracterizada, ainda, a urgência no atendimento da situação, bem como, deve haver o perigo iminente de geração de prejuízos ou comprometimento da segurança, abrangendo-se, não somente os bens públicos, mas também os bens dos particulares.

Observadas as necessidades urgentes, não se tratando de projeto ou obra em sua integralidade, ainda, comprometendo-se na resolução da situação no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias corridos e ininterruptos. O mesmo inciso, ainda expressa claramente que não pode haver a prorrogação destes tipos de contrato.

¹⁸ Brasil (1993). Lei de Licitações

¹⁹ AGU (2020). PARECER n. 00012/2020/CNMLC/CGU/AGU. p. 6. “(...) com fulcro no Decreto nº 7.616, de 17 de novembro de 2011, impende observar que a Portaria MS nº 188, de 3 de fevereiro de 2020, fixou a situação de emergência em saúde pública de importância nacional. (...)”

O **art. 75, inciso VIII, da Lei nº 14.133/2021**²⁰, trouxe modificações importantes no texto, as quais não estavam previstas na lei anterior. Para melhor ilustrar as modificações do referido tipo de contratação, segue abaixo o inciso para consulta:

Art. 75. É dispensável a licitação:

VIII - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a continuidade dos serviços públicos ou a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para **aquisição** dos 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 1 (um) ano**, contado da data de ocorrência da emergência ou da calamidade, **vedadas a prorrogação** dos respectivos contratos e a recontração de empresa já contratada com base no disposto neste inciso; (grifos nossos)

A primeira modificação significativa diz respeito à continuidade dos serviços públicos, texto não constante na lei anterior, mantendo-se a questão da segurança, tanto de bem jurídico público, como de particular. Destaca-se, singelamente, a inclusão da possibilidade de aquisição de bens necessários ao atendimento da situação emergencial, prática corriqueira realizada na vigência da Lei nº 8.666/93, que neste texto, se torna garantida.

A modificação mais expressiva se dá no que diz respeito ao prazo para a conclusão da situação emergencial, que anteriormente era de no máximo 180 (cento e oitenta) dias **corridos e ininterruptos**, e passa a ser de no máximo **1 (um) ano**. Observa-se que o texto não estipula prazo em dias, também não traz mais a obrigatoriedade da ininterruptão da execução da obra ou serviço contratado.

O novo texto também trata da data da ocorrência da emergência, implícita no texto da lei anterior, renova a vedação da prorrogação deste tipo de contratação e adiciona o impedimento de recontração de empresa já contratada com base no mesmo inciso. Cada um dos critérios adotados pelo legislador, será tratado mais adiante, no que for inerente à Lei nº 13.979/2020.

Importante reforçar, que o inciso VIII, da Nova Lei de Licitações, não está diretamente relacionado ao cenário pandêmico do Covid-19, assunto este, que será tratado em seguida, incluindo-se a abordagem da Lei nº 13.979/2020, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Sabendo-se que, o mecanismo mais utilizado para as contratações envolvendo a pandemia do Covid-19, foram formalizadas por meio de dispensa de licitações em contratos emergenciais.

²⁰ Brasil (2021). Nova Lei de Licitações

5 A RELATIVIZAÇÃO DA DISPENSA DE LICITAÇÃO NOS CONTRATOS EMERGENCIAIS DA LEI Nº 13.979/2020

Aqui serão abordados os contratos emergenciais que trata a Lei nº 13.979/2020, mais especificamente as normas dos artigos 4º a 4º-K, apenas no que couber as dispensas de licitações emergenciais simplificadas, em comparativo com os artigos 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/1993, e art. 75, inciso VIII, da Lei nº 14.133/2021, no que tiver maior relevância. A Lei de enfrentamento à pandemia simplifica em partes a modalidade de contratação emergencial, trazendo uma pequena exceção em relação a contratação por inexigibilidade de licitação. Aqui serão demonstradas as peculiaridades, diferenças e similitudes dos contratos emergenciais frente a pandemia do Covid-19, baseando-se na Lei nº 13.979/2020, dispõe especificamente sobre estas contratações.

Os contratos emergenciais, descritos no item 5 deste trabalho, tratam de licitações dispensáveis em casos configurados de urgência, em que haja situação de risco em meio a calamidade pública ou imprevistos inadiáveis que possam comprometer ou pôr em risco a segurança das pessoas, obra, serviços dentre outros bens públicos e particulares.

A Lei sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019, também trata de contratações emergenciais dispensáveis ou por inexigibilidade de licitação, no entanto, traz simplificações a estas contratações, conforme demonstrado nos artigos pertinentes a seguir.

5.1 Do artigo 4º: Licitação Dispensável

A Lei nº 13.979/2020, reconheceu, enquanto da vigência do Decreto Legislativo nº 6/2020²¹, a situação de calamidade pública, reconhecendo ainda as situações emergenciais enquanto perdurar o cenário pandêmico. Segue para consulta o disposto no art. 4º, §1º, do diploma legal supracitado:

Art. 4º É dispensável a licitação para aquisição ou contratação de bens, serviços, inclusive de engenharia, e insumos destinados ao enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional de que trata esta Lei.

§ 1º 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.

Extraí-se do *caput* do art. 4º, a possibilidade de aquisição de bens, medida prevista apenas no inciso III, do art. 75 da Lei nº 14.133/2021, não disposta na Lei nº 8.666/93, neste ponto, a Lei de enfrentamento à pandemia tem maior similitude com a Nova Lei de Licitações, no entanto, conforme já mencionado do capítulo anterior, mesmo sem previsão legal na Lei antiga, a prática de aquisição direta de bens era comum neste tipo de contratação.

²¹ Brasil (2020a). Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública.

Observa-se, no *caput* do mesmo artigo, que a contratação de obras foi substituída por serviços de engenharia, disposição que se repete nos demais artigos que tratam da contratação, isso porque, a referida Lei não contempla as obras em casos emergenciais, este tipo de contratação, mesmo que ao enfrentamento da pandemia, deve o administrador socorrer-se das contratações emergenciais das Leis de Licitação, conforme dispõe o Instituto Brasileiro de Auditoria de Obras Públicas (Ibraop)²² em Nota Técnica. Cabe atentar-se à disposição expressa da vigência da Lei, atualmente indefinida, pois ainda perdura a situação pandêmica.

Insta destacar, que há distinção entre obras e serviços de engenharia, assim, quando se tratar de obras significa dizer que é uma ação de construir, reformar, fabricar, recuperar ou ampliar um bem, já o serviço de engenharia é toda atividade que necessite da participação e acompanhamento do profissional habilitado, como instalação, montagem, conservação, transporte, dentre outros, também sendo incluídos os serviços técnicos, como perícias, acessórias, fiscalização etc.

Seguindo ao parágrafo 2º e incisos, do art. 4º, da Lei nº 13.979/2020, observa-se a presença dos *princípios da publicidade e eficiência*, uma vez que, conforme o texto da Lei, as contratações devem ser disponibilizadas em **site específico e na internet**²³, nota-se que o legislador tomou o cuidado de tornar o ato público de forma rápida e de fácil acesso aos cidadãos, disposição simplificada que não consta nas leis vigentes de licitação, já que para as contratações formais, deve ser obrigatoriamente seguido o disposto no art. 26 da Lei nº 8.666/1993, e art. 72, parágrafo único, da Lei nº 14.133/2021.

Lei nº 8.666/1993

Art. 26. As dispensas previstas nos §§2o e 4o do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8o desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.

Lei nº 14.133/2021

Art. 72. O processo de contratação direta, que compreende os casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os seguintes documentos:

(...)

Parágrafo único. O ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial. (grifos nossos)

²² IBRAOP (2021). Nota técnica sobre a aplicação da Lei nº 13.979/2020. 2. A Lei 13.979/20 não se aplica à contratação de obras. Eventuais obras emergenciais, desde que justificadas por estado de calamidade pública e diretamente necessárias ao enfrentamento da pandemia, tem abrigo no artigo 24, IV da Lei 8.666/93 ou no art. 29, XV da Lei 13.303/16. Nesse caso, a obra (conceito no qual se inclui reforma) deve dispor de elementos técnicos indicados em lei e elaborados por profissional habilitado, o que se caracteriza mediante a emissão da correspondente ART/RRT, o qual se responsabilizará pessoalmente pelas indicações dos elementos técnicos necessários e suficientes para a caracterização do objeto e para a execução econômica, eficiente e eficaz da obra.

²³ Transparência (2023). Portal da Transparência de Curitiba é um bom exemplo e pode ser acessado através do endereço eletrônico: <https://www.transparencia.curitiba.pr.gov.br/>

Ainda, conforme descrito no parágrafo 2º, a contratação deve atender também o disposto no art. 8º, parágrafo 3º, e incisos, da Lei nº 12.527/2011, não dispensou a publicação do ato em sítios oficiais. Assim, para que se tome conhecimento de imediato, os atos devem ser disponibilizados no site simplificado, para posteriormente serem publicados do Diário Oficial, conforme procedimento das leis de licitações, não se deve confundir com a desobrigação de publicação.

Ademais, há outras leis que também regulamentam atos licitatórios²⁴, estipulam critérios a serem seguidos e principalmente as formalidades dos documentos necessários à comprovação das exigências e da diminuição das improbidades administrativas, a Lei nº 13.979/2020, relativiza tais exigências. Situação parecida foi vivenciada pela população mundial com a Gripe Espanhola de 1918²⁵, há mais de 100 (cem) anos atrás, quando ainda nem existia a Lei de Licitações, deixando cada Estado e Município livre para contratar de acordo com as suas próprias leis²⁶.

Quanto às exigências descritas no parágrafo 2º estão os dados do contratado (nome e CNPJ do contratado), especificações contratuais (prazo, valor, modalidade de contratação), documento de autorização, discriminação do serviço ou bem adquirido, dados da entrega, cláusulas contratuais bem definidas no que diz respeito a prazos, forma de pagamento, local do recebimento, quantidade e caso a contratação seja feita por ata de registro de preço deve conter a informação de origem.

Já nas contratações tradicionais das leis de licitações, de acordo com o artigo 72 da Lei nº 14.133/2021, são necessários: a) documentos de formalização da demanda, como pareceres, projetos ou termo de referenciais técnicos; b) cálculo estimado de preço, parecer jurídico para confirmação dos requisitos exigidos; c) compatibilização da previsão de recursos orçamentários; d) comprovação de habilitação e qualificação mínima necessária; e) razão da escolha do contratado; f) justificativa de preço; e por fim g) a autorização da autoridade competente.

5.2 Do artigo 4º-A: Equipamentos usados

Outro dispositivo relevante da Lei nº 13.979/2020, é o artigo 4º-A, que permite na aquisição de bens a não restrição a equipamentos novos, medida inovadora trazida pelo legislador, uma vez que, percebeu-se a indisponibilidade de equipamentos novos suficientes, tendo em vista a alta demanda global. Cabe ressaltar que não há tal previsão em ambas as leis de licitações vigentes.

Da necessidade ao *princípio da razoabilidade*, o administrador teve a sensatez ao abrir mão da regra para combater a situação calamitosa de forma racional e coerente, dispensando o

²⁴ Lei nº 13.303/2016; Lei nº 12.462/2011; Lei nº 10.520/2002; Decreto nº 10.024/2019; Lei Complementar nº 123/2006.

²⁵ RBAC (2020). Revista Brasileira de Análises Clínicas, por Neufeld, P. M., Memória médica: a Gripe Espanhola de 1918

²⁶ Alves (2020). A evolução histórica das licitações e o atual processo de compras públicas em situação de emergência no Brasil

registro de tais equipamentos na Anvisa (Agência Nacional de Vigilância Sanitária), porém, tendo o cuidado de obedecer a imposição de pelo menos uma das autoridades reguladoras descritas na alínea “a”, do inciso VIII, do art. 3º, da mesma Lei. Neste sentido, aduz Meirelles et al. (2016, p. 99) quanto ao *princípio da razoabilidade*:

Sem dúvida, pode ser chamado de princípio da proibição de excesso, que, em última análise, objetiva aferir a compatibilidade entre os meios e os fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas por parte da Administração Pública, com lesão aos direitos fundamentais.

No entanto, em abril de 2020 a Anvisa, editou a Resolução de Diretoria Colegiada - RDC nº 378, de 28 de abril de 2020, ao condicionar a segurança de ventiladores pulmonares, monitores de sinais vitais, bombas de infusão, equipamentos de oximetria e capnógrafos usados, uma vez que a imperícia na aquisição destes equipamentos poderia gerar danos irreparáveis aos afetados com a enfermidade e, conseqüentemente, prejuízo a administração pública²⁷.

5.3 Do artigo 4º-B: Presunção de comprovação

Da presunção da legitimidade à presunção da comprovação das condições para formalização do contrato. A legitimidade inerente aos atos administrativos é relativa à presunção da legalidade dos atos administrativos, segundo Mello (2015, 383 e 427), a presunção de legitimidade é a qualidade de se presumirem verdadeiros conforme o direito, até prova em contrário, no entanto, esclarece que esta presunção é inerente aos atos praticados, excluindo-se os fatos.

O artigo estudado, traz em seu texto a presunção da comprovação do fato que leva ao ato administrativo de contratação, conforme segue para consulta o artigo 4º-B e incisos:

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

I – ocorrência de situação de emergência;

II – necessidade de pronto atendimento da situação de emergência;

III – existência de risco à segurança de pessoas, de obras, de prestação de serviços, de equipamentos e de outros bens, públicos ou particulares; e

IV – limitação da contratação à parcela necessária ao atendimento da situação de emergência.

Este artigo descreve o *princípio da presunção da legalidade* ou para alguns autores o princípio da presunção de legitimidade e/ou veracidade dos atos da Administração Pública, uma vez que expressa em seu texto que **“presumem-se comprovadas as condições de:”**. Segundo Pietro (2021, p. 1073), *“Trata-se de presunção relativa (juris tantum) que, como tal, admite prova em contrário”*, trocando em miúdos, significa dizer que se consideram válidos os atos praticados pela a Administração Pública, entendendo-se que tais atos foram praticados em

²⁷ Anvisa (2020). Permitida importação de equipamentos usados para UTI. A medida só vale para equipamentos que possuam ou que já tenham possuído registro na Anvisa, ou seja, produtos que já foram avaliados pela Agência em algum momento. No entanto, os equipamentos médicos que perderam a validade do registro em razão de problemas de segurança ou eficácia ficam excluídos dessa permissão.

conformidade com a lei, bem como consideram-se válidos os fatos alegados pela administração para as contratações emergenciais que estejam em conformidade com a Lei nº 13.979/2020, neste sentido aduz Simões L. Franca (2020, p. 5):

Mas a diferença mais significativa é a que se extrai do caput do art. 4º-B da Lei 13.979/2020, segundo o qual as condições de dispensa de licitação fundada na situação de ESPIN “presumem-se atendidas”. Significa dizer, em termos práticos, que, no processo administrativo, a fim de propiciar máxima celeridade à contratação emergencial, a presença dos seus pressupostos não carece de demonstração (não há, pois, necessidade de prova circunstancial). Trata-se, no entanto, de presunção relativa e não absoluta, admitindo-se prova em contrário, que poderá ser produzida pelos tribunais de contas quando da apreciação da matéria, ou por algum outro órgão no exercício de sua missão institucional.

Ainda, nas palavras de Justen Filho (2020a):

A “presunção de legitimidade” é a solução teórica para compatibilizar essas duas facetas, que são a eficácia vinculante e o controle jurisdicional do ato administrativo. Presume-se que a Administração obedece ao direito ao praticar os seus atos, mas isso não afasta o controle jurisdicional da validade deles.

(...)

Mas essa presunção relativa é subordinada ao princípio da legalidade da atividade administrativa. A legalidade se sobrepõe à presunção de legitimidade. (grifos nossos)

Portanto, dada a situação emergencial de saúde pública, a princípio presumem-se válidas tais contratações, simplificadas pela Lei de enfrentamento à pandemia, mas isso não escusa tais atos da fiscalização e posterior apreciação pelos órgãos competentes, conseqüentemente cabendo responsabilização e penalidades ao administrador caso seja apurado ato de improbidade administrativa.

As leis de Licitações (Lei 8.666/93 e Lei 14.133/2021), não trazem esta disposição, apesar da presunção da fé-pública do administrador público, nas leis vigentes há a necessidade da constância da fiscalização dos contratos administrativos, são mandamentos burocráticos de tais leis, relativizados na Lei nº 13.979/2020. Nota-se, que a intenção do legislador foi desburocratizar a contratação, uma vez que há evidente situação calamitosa e emergencial, inclusive de caráter global.

5.4 Do artigo 4º-C: Bens e serviços comuns

Partindo da relativização do artigo ora analisado, passa-se a análise do art. 4º-C, que suprime a necessidade de estudo técnico preliminar para contratação de bens e serviços comuns. Mas, o que são esses bens e serviços comuns? O legislador responde na Lei nº 10.520/2002, que dispõe sobre a licitação na modalidade Pregão, em seu artigo 1º, parágrafo único:

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

Já o artigo 3º do mesmo diploma legal que, diferentemente da Lei nº 13.979/2020, estabelece regras para a fase preparatória ao pregão, notadamente simplificada na lei de enfrentamento à pandemia. No entanto, não será objeto de estudo, uma vez que não há relação com a dispensa de licitação emergencial. Porém, é interessante exemplificar tais bens, que foram amplamente utilizados principalmente no auge da pandemia, tais quais: luvas de látex, máscaras de proteção, *face shield* (viseira em polipropileno), seringas, agulhas, materiais fabricados por várias marcas aprovados pela Anvisa.

5.5 Do artigo 4º-D: Gerenciamento de riscos

O art. 4º-D dispõe que deve haver o gerenciamento de riscos da contratação, o gerenciamento, porém, somente será exigido durante a gestão do contrato. Logo, primeiramente faz-se necessário conceituar o que é a gestão de risco, neste sentido a Escola Nacional de Administração Pública (ENAP)²⁸, preparou uma cartilha sobre, e conceitua a gestão de riscos conforme segue:

É um **processo** conduzido em uma organização pelo conselho de administração, diretoria e demais empregados, aplicado no estabelecimento de estratégias, formuladas para identificar em toda a organização **eventos em potencial**, capazes de afetá-la, e administrar os riscos de modo a mantê-los compatível com o apetite a risco da organização e **possibilitar garantia razoável** do cumprimento dos seus objetivos. (grifos nossos)

Entende-se, pois, que as situações de riscos são comuns nos contratos em geral, no entanto, há limite de margem para erros, ou seja, para o risco. Os gestores, portanto, devem trabalhar para que estes riscos sejam reduzidos ao máximo, porém se houver o perigo de risco iminente que esteja comportado dentro da margem esperada para tanto.

O artigo 169 da Lei nº 14.133/2021, estabelece que a gestão de risco deve ser contínua e permanente, seus incisos estabelecem de que forma esta gestão deve ser praticada, e quais as competências de cada linha de defesa, neste sentido explica Justen Filho (2021, p. 1686):

A Lei 14.133/2021 promoveu uma atualização das concepções sobre o controle da atividade administrativa contratual. Superou a orientação ultrapassada de que o controle era uma atividade dissociada da dinâmica da atividade administrativa. Reconheceu a necessidade de o controle ser institucionalizado de modo permanente e contínuo, como uma dimensão insuprimível do exercício das competências administrativas.

Assim, a atividade administrativa e o controle administrativo caminham juntos, neste ponto, cabe destacar como se dá o controle, os atos da Administração pública podem ser exercidos internamente ou externamente, em outras palavras, há o chamado controle institucional, exercido pelos entes da administração, controle este que pode ser interno, exercido pelo próprio ente sobre seus próprios atos; ou externo, a grosso modo, se trata da interferência exercida por entes distintos da administração sobre os atos dos demais entes, como exemplo o controle exercido pelo TCU sobre todas as contratações dos entes legislativo e executivo. Há também o controle social

²⁸ ENAP (2023, p. 28)

que é exercido pelos cidadãos, individualmente ou em conjunto com organizações específicas, que não tem relação com a administração pública.

Portanto, distribuídas as funções de cada linha de defesa, tem-se que não há permanência e continuidade na gestão de riscos no processo simplificado do art. 4º-D da Lei nº 13.979/2020, e que este gerenciamento se limita a vigência do contrato, não sendo exigível antes ou após seu término.

A Cartilha da ENAP (2019, p. 125)²⁹, esclarece o que são as linhas de defesa para a efetivação do controle administrativo, conforme segue:

O modelo das três linhas de defesa foi difundido a partir da obra Declaração de posicionamento do IIA: as três linhas de defesa no gerenciamento eficaz de riscos e controles, publicada pelo Instituto dos Auditores Internos (IIA, 2013). Não se trata de um modelo referencial de gestão de riscos, como o COSO (ERM-GRC) e o ISO (3100:2009), mas uma forma de estabelecer os papéis e responsabilidades essenciais de cada gestor dentro da organização para protegê-la dos riscos por meio de uma estrutura adequada de governança. De acordo com esse modelo, a primeira linha de defesa é a execução, a segunda linha de defesa é a supervisão e o monitoramento e a terceira é a avaliação.

Outrossim, os controles que recaem sobre a Administração Pública têm base constitucional, estão previstos em vários artigos da CRFB/88, como exemplo dos artigos 49 e 52 e artigos 70 a 75, no que tange ao controle institucional interno ou externo. Em relação ao controle social, podem ser citados os remédios constitucionais, nos quais os cidadãos podem se apoiar no intuito de proteger determinados direitos e interesses individuais e fundamentais e, ainda, impedir ou corrigir ilegalidades ou abuso de poder provenientes de autoridades da administração, são eles: o habeas corpus art. 5º, inciso LXVIII; habeas data art. 5º, inciso LXXII; mandado de segurança art. 5º, incisos LXIX e LXX, mandado de injunção art. 5º, inciso LXXI; ação popular art. 5º, inciso LXXIII; e a ação civil pública art. 129, inciso III.

Neste sentido, explana Conceição (2010, p. 10) que:

Percebe-se que a base dos princípios relativos aos instrumentos que propiciam o controle social encontra-se gravada no Título II da Lei Maior. Assim sendo, pode ser abstraído, então, que o Controle Social é um direito fundamental do cidadão e deve ser garantido pelo Estado.

O controle social também pode ser feito por meio de denúncia aos entes de controle institucional externos descritos na Carta Magna/88, a exemplo do art. 31, o qual designa a Câmara Municipal para tal. Isto posto, tem-se que a gestão de riscos também é um meio para viabilizar o controle institucional, interno, externo, bem como o social.

Observa-se que o controle social em face das dispensas na pandemia se deu apenas na divulgação simplificada das contratações, tais informações estavam disponíveis aos cidadãos,

²⁹ A cartilha do ENAP, busca incentivar boas práticas de governança, gestão de riscos e integridade, para o desempenho sustentável das agências públicas garantindo a conformidade com os princípios éticos e as normas legais, aumentando a confiança e a legitimidade da gestão perante os atores interessados.

e no acesso à justiça, com diversos pedidos, a exemplo de pedidos de inclusão em leitos de hospitais particulares pelas vítimas do Covid-19, com despesas pagas pelo governo, bem como para criação de novos leitos nos hospitais públicos, dentre outras demandas extraordinárias relacionadas a pandemia³⁰.

5.6 Do artigo 4º-F: Regularidade fiscal

Adiante, o artigo 4º-F trata da hipótese de restrição de fornecedores ou de prestadores de serviço, neste caso há a possibilidade de contratação e apresentação do orçamento do único prestador disponível, com a possibilidade, inclusive e excepcionalmente, mediante justificativa da autoridade competente, de ser dispensada a apresentação de documentação relativa à regularidade fiscal, bem como poderá ser apresentado apenas um requisito da habilitação³¹. Segue o dispositivo para conferência:

Art. 4º-F. Na hipótese de haver restrição de fornecedores ou de prestadores de serviço, a autoridade competente, excepcionalmente e mediante justificativa, poderá dispensar a apresentação de documentação relativa à regularidade fiscal ou, ainda, o cumprimento de 1 (um) ou mais requisitos de habilitação, ressalvados a exigência de apresentação de prova de regularidade trabalhista e o cumprimento do disposto no inciso XXXIII do caput do art. 7º da Constituição Federal. (grifos nossos)

O disposto acima faz referência ao inciso VI, do §1º, do art. 4º-E da Lei nº 13.979/2020, bem como dos requisitos da habilitação dos interessados, neste caso a única empresa disponível, os requisitos da habilitação estão dispostos nos artigos 27 a 32, da Lei nº 8.666/1993, e artigos 62 a 70 e parágrafo único da Lei nº 14.133/2021. Porém no caso do art. 4º-F, devido a restrição dos fornecedores ou prestadores, as regras formalmente estabelecidas para as contratações tradicionais são relativizadas, com a exigência da apresentação mínima da documentação.

O art. 4º-F faz a ressalva quanto à regularidade trabalhista e o cumprimento do disposto no inciso XXXIII do *caput* do art. 7º da Constituição Federal, os quais devem ser regularmente seguidos, assim como nas dispensas das leis de licitações vigentes. Em outros termos, as relativização das regras para contratações administrativas apoiadas na Lei nº 13.979/2020, se restringem ao contrato em si, porém, no que diz respeito aos empregados da empresa contratada, não há flexibilização quanto às regras trabalhistas, uma vez que se trata de direitos sociais constitucionais.

5.7 Do artigo 4º-H: Prazo e prorrogação

Passa-se ao estudo do art. 4º-H, que trata do prazo estabelecido para todas as contratações apoiadas na Lei de enfrentamento à pandemia, este prazo é de 6 (seis) meses, que em

³⁰ TJAM (2020). Magistrados do TJAM já proferiram mais de 150 decisões em processos relacionados à pandemia de covid-19.

³¹ Brasil (2021).Art. 62. A habilitação é a fase da licitação em que se verifica o conjunto de informações e documentos necessários e suficientes para demonstrar a capacidade do licitante de realizar o objeto da licitação, dividindo-se em:(...)

comparação à Lei nº 8.666/1993, são prazos equivalentes, com a peculiaridade da permissão de prorrogação dos contratos por sucessivos períodos, enquanto perdurar o Decreto Legislativo nº 6/2020.

Ocorre que em decisão monocrática na ADI 6.625, o Ministro do Supremo Tribunal Federal³², Ricardo Lewandowski, manteve a vigência da Lei nº 13.979/2020, alegando que mesmo que a referida Lei esteja atrelada ao Decreto Legislativo nº 6/2020, entende que o cenário pandêmico perdura e que tais medidas expressas naquele diploma legal ainda são necessárias ao enfrentamento da pandemia, por outro lado, o Decreto que deu vida a Lei, teve fins exclusivamente fiscais, enquanto a Lei trata do enfrentamento a pandemia que se estende em 2023. Aproveitando o gancho da decisão, abre-se parênteses, a pandemia perdura em 2022, sem previsão concreta de erradicação.

Com a manutenção da vigência da Lei nº 13.979/2020, todos os contratos embasados na Lei de enfrentamento a pandemia continuam podendo ser pactuados e repactuados nos conformes do diploma legal, com todas as suas simplificações e peculiaridades, tendo em vista a situação pandêmica internacional que ainda perdura.

5.8 Do artigo 4º-I: Acréscimo e supressão

A possibilidade de repactuações processuais no que concerne aos acréscimos e supressões contratuais, está prevista expressamente no artigo 65, inciso I, alínea “b”, parágrafo 1º, da Lei 8.666/1993, bem como nos artigos 124, inciso I, alínea “b” e 125, da Lei nº 14.133/2021, os quais disciplinam que os acréscimos ou diminuições contratuais podem ser alterados com as devidas justificativas, de forma unilateral a requerimento da Administração Pública, de acordo com os limites permitidos pelos próprios diplomas legais. Sendo que para obras, nos serviços ou compras, o valor inicial do contrato atualizado poderá ser alterado até o limite de 25% (vinte e cinco por cento) e, no caso de reforma de edifício ou equipamento, este limite poderá chegar até 50% (cinquenta por cento).

O art. 4º-I da Lei nº 13.979/2020, admite, de pronto, as alterações contratuais, tanto de acréscimos, como de supressões até o limite de 50% (cinquenta por cento), do valor inicial atualizado do contrato. Estabelecendo, pois, que todas as contratações as quais se baseiam na lei de enfrentamento ao Covid-19, estejam amparadas pelo permissivo legal, segue o artigo para consulta:

Art. 4º-I. Para os contratos decorrentes dos procedimentos previstos nesta Lei, a administração pública poderá prever que os contratados fiquem obrigados a aceitar, nas mesmas condições contratuais, acréscimos ou supressões ao objeto contratado de até 50% (cinquenta por cento) do valor inicial atualizado do contrato. (Incluído pela Lei nº 14.035, de 2020).

Veja-se, trata-se não somente de relativização, mas de abono, valoração da medida

³² STF (2021)

imposta, uma vez que se tem como escopo a saúde pública em risco que, de certo modo, ainda é desconhecida em seu todo pela ciência, portanto, o legislador reconhece o risco e a possível necessidade do permissivo, tendo em vista as oscilações econômicas, bem como das oscilações da própria pandemia.

5.9 Do artigo 4º-K: Interferência do Tribunal de Contas

Por fim, não menos importante às licitações dispensáveis, está o art. 4º-K e seu parágrafo único, este trata da Lei nº 13.979/2020 como um todo, motivo da sua importância para este trabalho, uma vez que, dada a simplificação da referida Lei, ainda que submetida às demais normas do ordenamento jurídico pátrio, o legislador teve a prudência de acrescentar tal prioridade, conforme disposto no próprio dispositivo, *in verbis*:

Art. 4º-K. Os órgãos de controle interno e externo priorizarão a análise e a manifestação quanto à legalidade, à legitimidade e à economicidade das despesas decorrentes dos contratos ou das aquisições realizadas com fundamento nesta Lei.

Parágrafo único. Os tribunais de contas devem atuar para aumentar a segurança jurídica na aplicação das normas desta Lei, inclusive por meio de respostas a consultas.

O Capítulo VI da Lei nº 8.666/1993 (das disposições finais e transitórias) trata, dentre outros assuntos, do controle interno e da interferência do Tribunal de Contas competente nos contratos administrativos em geral. Quanto a Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021), o capítulo III, do título IV (do controle das contratações), traz no *caput* do artigo 169, que as contratações públicas devem submeter-se a práticas contínuas e permanentes de gestão de riscos e de controle preventivo, dentre outras, subordinam-se ao controle social, bem como das demais linhas de defesa, conforme especificado em seus incisos.

Toda contratação pública está subordinada ao controle interno, externo e do judiciário, o *princípio da publicidade* é o que dá o primeiro passo para a efetividade desse controle, conforme explana Cardoso³³, a necessidade de atuação estatal no cenário pandêmico é de caráter urgente e tem como fim a saúde pública frente ao Covid-19, esclarece que além da atuação no cenário pandêmico, as responsabilidades públicas nos demais serviços e utilidades aos cidadãos continuam, portanto, a transparência e o acesso à informação pública, são valores essenciais no cenário excepcional, ressalta que a transparência tem relacionamento estreito com o controle da regularidade da atuação estatal, facilitando que as informações sejam levadas ao conhecimento do controle interno e do judiciário, caso constatada eventual irregularidade.

Na Lei nº 13.979/2020, o legislador impôs a priorização do controle interno e externo e a atuação aumentada e mais efetiva dos Tribunais de Contas, no que diz respeito à segurança jurídica na aplicação das normas desta Lei. No entanto, não atribuiu competência aos órgãos das

³³ Justen Filho (2020b)

linhas de defesa, conforme atribuiu a Lei nº 14.133/2021 em seu art. 169. No mesmo sentido se manifestou o STJ no RHC 142308/DF³⁴:

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. OCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

(...)

6. Ao menos com o olhar contemporâneo ao julgamento deste *writ*, já com uma situação consolidada no tempo, inviável identificar-se motivo para anular *ab initio*, tal qual pretendido, a ação penal que transcorreu perante juízo criminal distrital, visto que, até o julgamento do caso pelo TCU, em 2/9/2020, não se revelava claramente a atribuição para o controle externo, até porque a Lei n. 13.979/2020, com base na qual foi realizado o procedimento licitatório em questão, não definiu, em seu art. 4º-K, a atribuição dos órgãos de controle. (grifos nossos)

A interpretação do artigo 169, da Lei nº 14.133/2021, é de grande potencial para a interpretação do artigo 4º-K da Lei nº 13.979/2020, porém, dada a relativização desta, o Superior Tribunal de Justiça vem julgando conforme o disposto acima.

³⁴ STJ (2021). RECURSO EM *HABEAS CORPUS* Nº 142308 - DF (2021/0036167-0). Rel. Rogério Schietti Cruz. Jul. 17/02/2021. DoI. 19/02/2021

6 DE MAIS CONSIDERAÇÕES AS DISPENSAS DE LICITAÇÃO DA LEI Nº 13.979/2020

Cumprе ressaltar que, as contratações decorrentes de dispensa de licitação apoiadas na Lei nº 13.979/2020, são de caráter excepcional, servem única e exclusivamente para atender as necessidades das contratações decorrente da pandemia do Covid-19 e suas variações, as normas presentes na referida Lei estão para a flexibilização/relativização das regras nas contratações, como meio mais rápido e eficiente ao atendimento daquelas necessidades.

Neste sentido, Maximiliano C. Marcaro (2021, p. 223) explica que a excepcionalidade está subordinada a uma razão própria e original, muitas vezes evidente, nº entanto diversa da razão mais geral do Direito comum, estabelecidas por motivos ou considerações particulares que contrariam outras normas ou mesmo o Direito comum.

Isto impõe que devido ao caráter excepcional e a simplicidade disposta nas regras da Lei nº 13.979/2020, as contratações apoiadas neste dispositivo somente terão prosseguimento para situações expressamente estabelecidas nº texto legal, afastando-se, pois, as demais regras das Leis 8.666/199 e 14.133/2021.

No entanto, a Lei de Licitações do Covid-19, é uma lei simplificada, não abrangendo todas as regras das Leis de Licitações vigentes, estando, pois, desprovida de regras que abarquem a legalidade em sua totalidade. Portanto, as Leis 8.666/199 e 14.133/2021, e outros diplomas legais, devem ser aplicados, restritivamente em relação às hipóteses não disciplinadas na lei excepcional.

Importa frisar que a Lei de enfrentamento ao Covid-19 deriva-se da situação sanitária e teve sua vigência condicionada ao Decreto Legislativo nº 6/2020, posteriormente foi modificada pela Medida Provisória nº 926/2020 (revogada pela Lei nº 14.035/2020), que veio com o intuito de desburocratizar as contratações para o enfrentamento das necessidades derivadas da pandemia, esta última apoiada nas disposições do artigo 62, da Constituição Federal/88, revogada pela Lei nº 14.035/2020 (que promove alterações na Lei do Covid-19). A Lei nº 13.979/2020, também está relacionada com a Emenda Constitucional nº 106/2020, esta última, no entanto, tem fins estritamente fiscais.

Neste contexto, a Lei nº 13.979/2020 foi sancionada com o intuito de otimizar e acelerar o procedimento para enfrentamento da situação decorrente do coronavírus, assim como na MP nº 926/2020. nº entanto, formulou mais cautelosamente regras semelhantes às das leis de licitações vigentes, simplificando e desburocratizando algumas regras principalmente em relação à modalidade de dispensa de licitação.

7 CONCLUSÃO

A incidência da pandemia do Covid-19, gerou consequências a sociedade, muitos perderam a vida, outros tiveram sequelas físicas, emocionais e/ou financeiras, alguns direitos foram temporariamente cerceados para que houvesse uma tentativa de minimizar os danos ao bem jurídico coletivo.

Assim, diante do cenário pandêmico, o governo teve que tomar diversas medidas, como é o caso da criação da Lei nº 13.979/2020, para o enfrentamento a pandemia do Covid-19, uma vez que o interesse público clamava por uma resposta rápida por parte da Administração Pública, para tanto, a lei de enfrentamento ao Covid-19, trouxe, dentre outros dispositivos, a desburocratização da dispensa de licitação.

No Brasil a saúde é direito social constitucionalmente previsto no artigo 6º da CRFB/88, bem como, o Sistema Único de Saúde (SUS), é gratuito e direito de todos, conforme artigo 196, da CRFB/88 “*A saúde é direito de todos e dever do Estado*”. A pandemia gerou o apelo da população e o Estado teve de cumprir o seu dever constitucional, de forma célere.

Conseqüentemente, o crescimento rápido e desenfreado do número de casos da nova doença ora desconhecida, foi o estopim para que a Administração Pública se encontrasse em apuros, precisando agir imediatamente, deste modo, viu na relativização das regras licitatórias o melhor modelo de negócio para o enfrentamento às dificuldades instaladas naquele primeiro momento.

A Lei nº 8.666/93, única vigente em 2020, já trazia em seu texto a possibilidade da contratação emergencial por dispensa de licitação, no entanto, tem uma carga de regras para esta modalidade que retarda o processo licitatório, porém aquele momento exigia agilidade, adquirida com a criação da Lei nº 13.979/2020.

Tal medida não foi bem recebida por parte de algumas entidades, que propuseram Ação Direta de Inconstitucionalidade, a exemplo da ADI 6.625, em face do inciso VIII do *caput*, do inciso IV do § 7º e do § 7º-A, todos do art. 3º da Lei nº 13.979/2020. Nota-se que a Lei de enfrentamento ao Covid-19 foi impugnada em partes, constata-se ainda que os dispositivos impugnados, dentre outros, foram objeto de exclusão do rol de medidas da referida lei pelo STF.

No entanto, o Voto do Relator Ministro Ricardo Lewandowski, deixou claro que embora a Lei nº 13.979/2020, tenha sido criada para fins exclusivamente fiscais, não se pode contestar a letalidade da doença, outrossim, que a lei deve se manter quanto às demais medidas, amparando-se na prudência, sustentando-se nos princípios da prevenção e da precaução³⁵, conforme esclarece

³⁵ STJ (2021). Nota de rodapé na Decisão Monocrática em ADI 6.625 “O primeiro tem incidência nas hipóteses de certeza (relativa) de danos e riscos, ao passo que o princípio da precaução, diversamente, tem incidência nas hipóteses de riscos e danos incertos.

em seu voto. Portanto, não houve revogação total da Lei, mas sim daqueles dispositivos, que posteriormente foram necessários ao enfrentamento da pandemia, a exemplo do uso de máscara que em novembro de 2022 novamente está sendo exigido em alguns locais.

Isto posto, nota-se que tal regramento de lei, no que diz respeito às dispensas emergenciais, tem aplicação limitada ao enfrentamento da pandemia do Covid-19, principalmente para importação e distribuição de quaisquer materiais, medicamentos, equipamentos e insumos da área de saúde, considerados essenciais para auxiliar no combate à pandemia do Covid-19. Não abrangendo outros insumos que não contribuam para o enfrentamento da doença, estes últimos estão amparados nas regras das leis de licitação vigentes.

Cabe esclarecer, que apesar da nova Lei de Licitações, Lei nº 14.133/2021, ter sido promulgada em abril de 2021, nunca teve o intuito de tratar especificamente do enfrentamento a pandemia do Covid-19, ela veio apenas com intuito de aprimorar e trazer maior eficiência às contratações públicas em geral, porquanto já vinha sendo discutida antes mesmo da incidência da pandemia.

A Lei nº 13.979/2020, é específica ao enfrentamento deste momento pandêmico, relativiza as regras burocráticas de ambas as leis de licitações vigentes, contribuiu significativamente para a agilidade das contratações, na compra de equipamentos, para a criação de mais leitos, dado ao grande volume de internações nos hospitais, atingiu sua finalidade.

Todavia, é importante lembrar que as regras simplificadas da lei de enfrentamento a pandemia não devem ser interpretadas de forma descuidada, as regras para licitações estão aí e buscam minimizar os prejuízos à administração pública, bem como, minimizar a incidência de improbidades administrativas. Portanto, cabe a cada administrador agir conforme a moralidade administrativa, bem como, seguir os demais princípios que regem a administração pública.

Sendo assim, a incidência da pandemia e edição das regras para seu enfrentamento, que simplificaram normas já estabelecidas no ordenamento jurídico administrativo, ocasionaram mudanças importantes para as contratações que já existiam no regime tradicional, bem como relativizaram até mesmo a atuação dos órgãos de controle.

Talvez a ocorrência da pandemia do Covid-19, tal como da edição da Lei nº 13.979/2020, que está vigente temporariamente, sirva de exemplo para a edição de Lei ou aprimoramento das leis vigentes, de forma mais concreta e constitucionalmente pensada ao enfrentamento de imprevistos dessa natureza. Pois não se pode rejeitar que outro caso similar ocorra, como se acreditava pós Gripe Espanhola de 1918.

REFERÊNCIAS

AGU. PARECER n. 00012/2020/CNMLC/CGU/AGU. **Inteligência da MPV 961/2020 e da EMC nº 106/2020 e providências a serem tomadas**, Brasília, DF, 27 mai. 2020. Disponível em: https://licitacao.paginas.ufsc.br/files/2020/03/PARECER-12-2020-CNMLC-CGU-MODELOS-COVID-MPV-961-E-EC-106-2020-APROVADO-PELO-CGU.html_.pdf. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 2 vezes nas páginas 11, 19.

ALEXANDRINO, M.; PAULO, V. **Direito Administrativo Descomplicado**. 25ª. São Paulo: Editora Forense, 2017. Acesso em: 16 jan. 2023. Citado 3 vezes nas páginas 12, 13.

ALVES, A. P. G. **A evolução histórica das licitações e o atual processo de compras públicas em situação de emergência no Brasil**. Vol. I, No. II, p. 40-60. Brasília-DF: REGEN, 2020. Acesso em: 16 jan. 2023. Citado 1 vez na página 23.

ANVISA. **Permitida importação de equipamentos usados para UTI**, 28 abr. 2020. Disponível em: <http://antigo.anvisa.gov.br/>. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 24.

BRASIL. Decreto legislativo nº 6, de 2020. **Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020**, Brasília, DF, 20 mar. 2020. Disponível em: <https://tinyurl.com/4tcjva9c%7D>. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 21.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui Código Civil**, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 9.

_____. Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. **Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019**, Brasília, 6 fev. 2020. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/113979.htm. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 9.

_____. Lei nº 14.133, de 1 de abril de 2021. **Lei de Licitações e Contratos Administrativos.**, Brasília, DF, 1 abr. 2021. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114133.htm. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 2 vezes nas páginas 20, 28.

BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. **Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.**, Brasília, DF, 21 jun. 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 19.

CARVALHO, M. **Manual de direito administrativo**. 4ª. Bahia: Editora JusPodivm, 2017. Acesso em: 16 jan. 2023. Citado 3 vezes nas páginas 12, 13.

CGU. **e-Aud**. Disponível em:

<https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/auditoria-e-fiscalizacao/e-aud>. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 11.

CONCEIÇÃO, A. C. L. da. **Controle Social da Administração Pública: Informação & Conhecimento: interação necessária para a efetiva participação popular nos orçamentos públicos**, Tribunal de Contas da União, Brasília, 2010. Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/biblioteca-digital/controle-social-da-administracao-publica-informacao-e-conhecimento.htm>. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 27.

ENAP. **Governança, gestão de riscos e integridade**, Escola Nacional de Administração Pública, Brasília, 2019. Disponível em: <https://repositorio.enap.gov.br>. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 27.

_____. **Gestão de Riscos em Licitações**, Escola Nacional de Administração Pública. Disponível em: <https://repositorio.enap.gov.br>. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 26.

GABARDO, E. **O princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado como fundamento do Direito Administrativo Social**. Vol. 4. Curitiba, PR: Revista de Investigações Constitucionais, 2017. Acesso em: 16 jan. 2023. Citado 1 vez na página 13.

IBRAOP. **Nota técnica sobre a aplicação da Lei nº 13.979/2020**, 22 set. 2021. Disponível em: <https://www.ibraop.org.br/blog/2021/09/22/nota-tecnica-sobre-aplicacao-da-lei-n-13-979-20/>. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 22.

JUSTEN FILHO, M. **Curso de Direito Administrativo**. 11^a. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. Acesso em: 16 jan. 2023. Citado 4 vezes nas páginas 16–18.

_____. **Legitimidade do ato administrativo: presunção ou ficção?**, JOTA.info, 28 jan. 2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/publicistas/legitimidade-do-ato-administrativo-presuncao-ou-ficcao-28012020>. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 25.

_____. **Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021. Acesso em: 16 jan. 2023. Citado 1 vez na página 26.

JUSTEN FILHO, M. e. a. **Direito Administrativo Descomplicado**. 2^a. [S.l.: s.n.], 2020. Acesso em: 16 jan. 2023. Citado 1 vez na página 30.

LONDERO, B. A. **Controle na Administração Pública brasileira: bases normativas da transparência e do acesso às informações públicas para a efetivação do controle social**. Santa Maria, RS: Monografia de especialização, 2012. Disponível em: https://repositorio.ufsm.br/bitstream/handle/1/422/Londero_Bruno_Alex.pdf?sequence=1. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 11.

MAXIMILIANO C. MARCARO, A. **Coleção Fora de Série: Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 23^a. Rio de Janeiro: E-book, 2021. Acesso em: 16 jan. 2023. Citado 1 vez na página 32.

MEIRELLES, H.; BURLE FILHO, J.; BURLE, J. **Direito administrativo brasileiro**. 42^a. São Paulo: Editora Malheiros, 2016. Acesso em: 16 jan. 2023. Citado 2 vezes nas páginas 9, 24.

MELLO, C. A. B. **Curso de direito administrativo**. 32^a. São Paulo: Editora Malheiro, 2015. Acesso em: 16 jan. 2023. Citado 4 vezes nas páginas 14, 15, 24.

MPSP. **Fraudes em Licitações e Contratos**, São Paulo, SP. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/>. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 9.

NOHARA, I. P. **Direito administrativo**. 10^a. São Paulo: Editora Atlas, 2020. Acesso em: 16 jan. 2023. Citado 3 vezes nas páginas 16, 17.

ONU.NEWS. **OMS: África está no caminho para controlar a Covid-19 em 2022**, 10 fev. 2022. Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2022/02/1779432>. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 10.

PIETRO, M. S. Z. D. **Direito administrativo**. 34ª. São Paulo: Editora Forense, 2021. Acesso em: 16 jan. 2023. Citado 1 vez na página 24.

RBAC. **Memória médica: a Gripe Espanhola de 1918**, 26 set. 2020. Disponível em: <https://www.transparencia.curitiba.pr.gov.br/>. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 23.

RT. **Europa volta a ser epicentro da Covid-19 e países cogitam novos lockdowns**, 12 nov. 2021. Acesso em: 4 nov. 2021. Citado 1 vez na página 10.

SIMÕES L. FRANCA, E. **Contratações Públicas em Tempos de Coronavírus: Visão Contextualizada da Lei 13.979/2020 e Análise dos Prováveis Impactos da Pandemia da Covid-19 nos Contratos Administrativos em Execução**, MPCSC, Santa Catarina, SC, 14 abr. 2020. Disponível em: <https://www.mpc.sc.gov.br/download>. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 25.

STF. **ADI 6.625 MC-REF / DF. Rel. M. Ricardo Lewandowski. DJE 12/04/2021 - ATA Nº 58/2021. DJE nº 68, divulgado em 09/04/2021. NÚMERO ÚNICO: 0110642-53.2020.1.00.0000**, Supremo Tribunal Federal, Brasília, DF, 8 mar. 2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/>. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 29.

STJ. **RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 142308 - DF (2021/0036167-0). Rel. Rogério Schietti Cruz. Jul. 17/02/2021. Dol. 19/02/2021**, Superior Tribunal de Justiça, 2021. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 2 vezes nas páginas 31, 33.

TCU. **Acórdão 2380/2013 - Plenário**. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 17.

TJAM. **Magistrados do TJAM já proferiram mais de 150 decisões em processos relacionados à pandemia de covid-19**, Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, 29 abr. 2020. Disponível em: <https://www.tjam.jus.br/index.php/menu/sala-de-imprensa/2749-magistrados-do-tjam-ja-proferiram-mais-de-150-decisoes-em-processos-relacionados-a-pandemia-de-covid-19>. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 28.

TRANSPARÊNCIA, P. da. **Contratos de Empréstimos, Financiamentos e Operações de Crédito**. Disponível em: <https://www.transparencia.curitiba.pr.gov.br/>. Acesso em: 17 jan. 2023. Citado 1 vez na página 22.