



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



PARECER JURÍDICO

EMENTA: Processo Licitatório, na modalidade de Dispensa de Licitação n° 7/2022-013 SEMED.

Objeto: Contratação emergencial de empresa especializada para aquisição de gêneros alimentícios que compõem o cardápio de alimentação escolar, para atender as instituições públicas de ensino do Município de Parauapebas, Estado do Pará.

Interessado: Secretaria Municipal de Educação-SEMED

Vem ao exame desta Procuradoria, o presente processo administrativo que trata da Contratação emergencial de empresa especializada para aquisição de gêneros alimentícios que compõem o cardápio de alimentação escolar, para atender as instituições públicas de ensino do Município de Parauapebas, Estado do Pará, na modalidade de Dispensa de Licitação, com fulcro no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/93.

Como justificativa para a contratação solicitada, a Secretaria Municipal de Educação-SEMED defendeu a contratação por meio do Memorado n° 1288/2022 - SEMED (fls. 03-08), veja-se:

“Esta solicitação justifica-se pela necessidade da continuidade do fornecimento dos gêneros alimentícios que compõem o cardápio da alimentação escolar, visto tratar-se de produtos essenciais na alimentação dos alunos da rede pública de ensino do município. Inicialmente é importante lembrarmos que a Constituição Federal de 1988 estabelece que a educação é direito de todos e dever do Estado e será promovida pelo fornecimento, dentre outros, da alimentação, (...) Como visto no dispositivo constitucional a alimentação escolar é um meio para a efetivação da educação e, assim como essa, é um direito de todos os alunos da educação básica e um dever do Estado, podemos conferir esse comando também na Resolução n. 06 de 08 de maio de 2020 que estabelece as regras para a execução técnica, administrativa e financeira do PNAE - Programa Nacional da Alimentação Escolar (...). Neste ponto cabe esclarecermos que o Plano Nacional de Alimentação Escolar PNAE estabelece as diretrizes sobre a alimentação escolar, devendo tais orientações serem seguidas pelos nutricionistas quando da elaboração do cardápio alimentar, conforme Resolução n. 06 de 08 de maio de 2020. O PNAE visa estabelecer uma alimentação saudável aos alunos da educação básica, contribuindo assim no seu aprendizado (...). Dessa forma o principal objetivo aqui pleiteado é garantir aos alunos da rede de ensino de Parauapebas/PA acesso a alimentação escolar, que como dito anteriormente contribui para que os alunos tenham condições satisfatórias de aprender, revelando-se imprescindível a aquisição dos gêneros alimentícios em questão. Pois bem, feitas essas considerações iniciais, passemos aos pontos que diretamente justificam a compra emergencial. O primeiro ponto diz respeito ao advento da nova Resolução n. 06 de 08 de maio de 2020, que alterou as diretrizes sobre a alimentação escolar. Que conforme Relatório Técnico, em anexo, os cardápios de todos os programas sofreram modificações significativas no que se refere principalmente a diminuição de preparações doces, restrição de produtos ultra processados e adição de açúcar, acrescentando mais preparações salgadas e utilizando artificiais naturais para adoçar as preparações, conforme artigo 18, parágrafo 6º, incisos I, II, III, IV, V, VI e VII, (...). As alterações nas diretrizes da alimentação escolar trazidas pela nova resolução impactaram nos quantitativos necessários para atendimento da demanda nas Escolas Municipais, isso porque as referidas exigências passaram a vigorar (ano 2020) em momento posterior a elaboração dos cardápios (ano 2019) que serviram de base para levantamento dos quantitativos de itens necessários para atendimento da referida demanda e, que, instruíram o Processo Licitatório n. 8/2021-007. O segundo ponto decorre do fato de que em março de 2022 foram implantadas 3 (três) escolas de tempo integral - EMTI'S/2022: Crescendo na Prática, João Evangelista e Paulo Fonteles. A educação em tempo integral tem como objetivos

RECEBEMOS

ENT. 18/11/2022
CLC - CENTRAL DE LICITAÇÕES E CONTRATOS

ufarata



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



principais ampliar a permanência de tempos nos espaços escolares dando assim aos alunos oportunidades de maior aprendizagem. Possui uma organização pedagógica que visa garantir a formação integral dos estudantes, bem como seu projeto de vida, levando em consideração sua especificidade, sua história e cultura, conforme relatório técnico em anexo."

Explicou ainda que:

"Com a permanência maior dos alunos nos espaços educacionais, recomendada que sejam distribuídas um maior número de refeições do que é ofertado nas escolas de tempo parcial, devendo os cardápios serem elaborados para atender 70% das necessidades nutricionais diárias dos alunos em 4 (quatro) refeições, conforme estabelece a Resolução do FNDE de n. 06 de maio de 2020, mais especificamente na seção II dos Cardápios de Alimentação Escolar, art. 17 e 18. Destaca-se que as necessidades nutricionais dos alunos do ensino de tempo integral por serem maiores que o ensino parcial, eleva a maioria dos quantitativos de alimentos per capita gerando quantidades maiores de gêneros por aluno, exemplo, para o aluno do ensino de tempo parcial que precisa de uma refeição para atingir os 20% das necessidades nutricionais o per capita do arroz parboilizado é 40g, mas para os alunos de tempo integral que precisa atingir 70% das suas necessidades nutricionais o per capita desse mesmo gênero é 60g por refeição. Devido as implantações das escolas de tempo integral terem ocorrido apenas no ano de 2022, quando o processo licitatório para compra dos gêneros alimentícios já havia sido devidamente concluído (ano de 2021), as demandas das unidades escolares ao norte referidas não foram previstas no pedido de deflagração do Processo Licitatório 8/2021- 007PMP. É importante destacar que se encontra em tramite interno um novo processo licitatório que atenderá a nova demanda das escolas municipais de Parauapebas. O setor técnico aduz ainda que para atender satisfatoriamente as necessidades alimentares dos alunos da rede de ensino de Parauapebas/PA, observando os quantitativos que surgiram com as alterações no Plano Nacional de Alimentação Escolar -PNAE, trazidas pela nova Resolução n.06/2020 do FNDE, assim como atender as demandas que surgiram com a implantação de 3(três) escolas de tempo integral. enquanto não é concluído o novo processo licitatório, que é importante destacar já encontra-se em fase interna de tramitação, mister se faz a contratação de empresa especializada para o fornecimento dos Gêneros Alimentícios, pelo prazo de 05 (cinco) meses, tendo em vista o princípio da boa-fé e em atenção ao que dispõe o art. 24, inciso IV da Lei 8.666/93, restringindo a contratação à parcela estritamente suficiente para impedir a ocorrência de falta de merenda nas escolas, frise-se, em razão de fatos supervenientes a tramitação e conclusão do Processo Licitatório n. 8/2021-007PMP, que foi realizado para atendimento da demanda que era apresentada naquela oportunidade. Neste ponto, cabe registrarmos que caso o processo convencional seja concluído antes de finalizado o prazo de 05 (cinco) meses, estabelecido para a vigência da presente contratação emergencial, será imediatamente rescindido o respectivo contrato. Não obstante, devemos lembrar é dever do município garantir o acesso a uma alimentação escolar de qualidade ao alunado que se encontra matriculado em sua rede de ensino. Ademais, para muitos estudantes a alimentação que é ofertada nas escolas, é a principal, senão, a única alimentação que eles têm acesso durante todo o dia, portanto, se mostra fundamental a oferta desse alimento, sem o qual, muitos alunos ficariam sem comer e por certo prejudicaria sua aprendizagem, o que não se pode em hipótese alguma permitir que aconteça, pois a alimentação escolar tem um cunho social e solidário, sendo o meio Rubrica concretização da educação que é a base para uma sociedade moderna, igualitária e combatente das desigualdades. De todo modo, cumpre ressaltar ainda que, o presente procedimento emergencial visa garantir a continuidade de oferta da alimentação escolar, para que não haja prejuízos irreparáveis ao interesse público. Por todo o exposto, fica justificada a necessidade da contratação emergencial de empresa especializada para o fornecimento dos gêneros alimentícios, com a finalidade de atender as demandas das Escolas Municipais de Educação de Parauapebas, Estado do Pará, tendo em vista que o objeto é de natureza ininterrupta para o bom funcionamento da sua finalidade, assegurando uma alimentação escolar de qualidade



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



que contribui em muito para a aprendizagem, cumprindo o que preceitua a Constituição Federal/88, as diretrizes do FNDE, e a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional."

Com amparo no art. 24, IV, da Lei 8.666/93, a Comissão Permanente de Licitação entendeu pela necessidade da realização do procedimento, em caráter emergencial, alegando ainda que houve a escolha da proposta mais vantajosa, decorrente de prévia pesquisa de mercado, e que os preços encontram-se compatível com a realidade mercadológica.

Consta dos autos:

- 1) O Memorando nº. 7342/2022 - GABIN emitido pelo Comitê de Contingenciamento e Monitoramento de Gastos (DECRETO Nº 494, DE 25 DE MAIO DE 2022) contendo a autorização para abertura do processo administrativo em questão;
- 2) Que a Secretaria Municipal de Educação, setor interessado, emitiu o memo. nº 1288/2022-SEMED, solicitando a contratação, identificando o objeto necessário, apresentando as justificativas e fundamentação legal, bem como o valor da contratação e demais condições do contrato;
- 3) Projeto Básico, contendo as justificativas técnicas e demais condições para a contratação;
- 4) Relatório Técnico 085/2022, elaborado pela nutricionista Sra. Ercilia Carvalho Gomes- CRN-7 nº 2923/PA, encaminhado através do Memorando nº 170/2022- DAE, conteúdo justificativa e informações para a presente solicitação, bem como quantitativo solicitado;
- 5) Ofícios nº. 1049, 1048, 1047, 1051 e 1050/2022-SEMED de solicitações de cotações, bem como repostas das empresas locais L. DE OLIVEIRA DE JESUS LTDA, CENTRAL- COMERCIO DE ALIMENTOS E ETRODOMESTICOS EIRELI, BRUNA B. DE SOUSA COM. VAREJ. DE PROD. ALIMENTICIOS LTDA, OLIVEIRA COMERCIO DE FRIOS LTDA e a empresa COMERCIAL NOVA ERA;
- 6) Ofícios nº. 1062, 1060, 1061, 1064 e 1063/2022-SEMED encaminhados para as empresas que apresentaram o orçamento mais vantajosos para seus respectivos itens. Em resposta, as empresas L. DE OLIVEIRA DE JESUS LTDA, BRUNA B. DE SOUSA COM. VAREJ. DE PROD. ALIMENTICIOS LTDA, CENTRAL - COMERCIO DE ALIMENTOS E ETRODOMESTICOS EIRELI, OLIVEIRA COMERCIO DE FRIOS LTDA e COMERCIAL NOVA ERA apresentaram seus aceites e a documentação pertinente;
- 7) Planilha de valores obtidos, seguida da Declaração de Cotação, expedida pelos Srs. Erikson Bezerra da Silva - Port. 0518/2021 e Lucas Lisboa da Silva Cruz - Dec. 724/19;
- 8) Consta Análise dos Índices Econômicos Financeiros e das Demonstrações Contábeis, realizado pelo servidor Henes Aires da Silva- Contador CRC-PA 014449/0, atestando a capacidade financeiras das empresas supra mencionadas;
- 9) Indicação do Objeto e do Recurso;
- 10) Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira e Autorização para a dispensa do processo de licitação e contratação direta, depois de verificada a conveniência e a oportunidade, documentos estes devidamente assinados pela Autoridade Competente, o Sr. Secretário Municipal de Educação;
- 11) Decreto nº 1839/2021 que designa a Comissão Permanente de Licitação;
- 12) A Autuação do procedimento;
- 13) A manifestação da Comissão de Licitação acerca da abertura do procedimento administrativo para a contratação pretendida;



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



- 14) Minuta do Contrato;
- 15) Parecer do Controle Interno;
- 16) Memorando nº 1382/2022 - SEMED, respondendo as recomendações do controle interno e documentos anexos.

Após estes procedimentos, a Comissão Permanente de Licitação enviou o presente processo a esta Assessoria Jurídica para a devida análise.

É o relatório.

1. DA ANÁLISE JURÍDICA

Inicialmente, cumpre observar que o exame dos presentes autos restringe-se aos aspectos jurídicos, excluídos aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, partiremos da premissa de que a autoridade competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação ao interesse público, tendo observado todos os requisitos legalmente impostos.

Quanto à justificativa esclarecemos que não compete ao órgão jurídico adentrar o mérito - oportunidade e conveniência - das opções do Administrador, exceto em caso de afronta aos preceitos legais.

O papel do Órgão jurídico é recomendar que a justificativa seja a mais completa possível, orientando o Órgão assistido, se for o caso, pelo seu aperfeiçoamento ou reforço, na hipótese de ela se revelar insuficiente, desproporcional ou desarrazoada, de forma a não deixar margem para eventuais questionamentos.

Quanto à necessidade de ampla pesquisa de mercado, a jurisprudência do TCU sinaliza no sentido de que a realização de pesquisa de preços de mercado é uma exigência legal para todos os processos licitatórios, inclusive para os casos de dispensa e inexigibilidade. Nesse sentido estão os Acórdãos 4549/2014 - Segunda Câmara, 1422/2014- Segunda Câmara e 522/2014 - Plenário.

A jurisprudência do TCU aponta também para a necessidade de se realizar pesquisa de preços da maneira mais ampla possível de modo a verificar a compatibilidade das propostas apresentadas com os preços de mercado. Destaque-se que a obtenção de no mínimo três propostas válidas de fornecedores é requisito indispensável de aceitabilidade da pesquisa de preços, devendo a Administração não se limitar a efetuar o mínimo exigido, mas envidar esforços no sentido de se obter o maior número possível de cotações de fontes diversas que reflitam a realidade do mercado. Assim, a pesquisa de preços deve ter tantos orçamentos quanto forem possíveis de serem obtidos nas diversas fontes, devendo ser consignado no processo de contratação justificativa quanto à impossibilidade de utilização de alguma das fontes ou não obtenção de no mínimo três orçamentos válidos de fornecedores.

O TCU aplica este entendimento mesmo quando tratar-se o procedimento de dispensa de licitação fundamentada no inciso IV, do artigo 24 da Lei 8.666/93, vejamos:

"quando da realização de dispensa de licitação nos termos do art. 24, inc. IV, da Lei nº 8.666/1993, é indispensável a consulta ao maior número possível de fornecedores ou executantes para o integral atendimento dos incisos II e III do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 8.666/1993, a fim de que efetivamente possa ser selecionada a proposta mais vantajosa para a Administração" (Acórdão nº 955/2011- Plenário).

"quando da aquisição de bens ou contratação de serviços com licitação dispensável, nos casos autorizados pela Lei nº 8.666/1993, realize prévia pesquisa de preços no mercado local e, em caso de necessidade de contratações diversas de mesma natureza, atente para a necessidade de revezamento de fornecedores e/ou a juntada de cotações de diferentes fornecedores nos respectivos processos, além de evitar o fracionamento



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**



de despesas, observando-se os limites do art. 24 da supracitada Lei" (Acórdão nº 1.038/2011-Plenário).

Procedendo a análise dos autos, verificamos que foram acostadas pesquisas de preços com 05 (cinco) fornecedores distintos, quais sejam: L. DE OLIVEIRA DE JESUS LTDA, CENTRAL- COMERCIO DE ALIMENTOS E ETRODOMESTICOS EIRELI, BRUNA B. DE SOUSA COM. VAREJ. DE PROD. ALIMENTICIOS LTDA, OLIVEIRA COMERCIO DE FRIOS LTDA e COMERCIAL NOVA ERA, todas foram escolhias, em virtude do menor preço ofertado. De acordo com a análise dos documentos e certidões, verificamos que as empresas apresentam compatibilidade com o objeto pretendido.

Quanto ao preço o Controle Interno, aduz:

"Destaque-se que a obtenção de no mínimo três propostas válidas de fornecedores é requisito indispensável de aceitabilidade da pesquisa de preços, devendo a Administração não se limitar a efetuar o mínimo exigido, mas em vidar esforços no sentido de se obter o maior número possível de cotações de fontes diversas que reflitam a realidade do mercado. No caso em tela a escolha pelo menor preço foi feita pelas pesquisas de modo, a forma mais justa e de escolha encontrada pela Administração foi o critério do menor preço e atendendo ao prazo de entrega apresentado pela Administração, onde as empresas BRUNA B. DE preços, SOUSA COM. VAREJ, DE PROD. ALIMENTICIOS LTDA; CENTRAL COMERCIO DE deste ALIMENTOS E ELETRODOMESTICOS EIRELI; L. DE OLIVEIRA DE JESUS LTDA; COMERCIAL NOVA ERA e OLIVEIRA COMERCIO DE FRIOS LTDA, propôs o menor preço, conforme evidenciada nos autos pela Autoridade Competente (...). Destaca-se que a realização de pesquisas de mercado, formação do preço médio e posterior, análise dos preços é matéria técnica, de competência da área solicitante, qual seja a Secretaria Municipal de Educação, tendo esta total responsabilidade quanto à veracidade e lisura da pesquisa de preços Ademais, não se pode perder de vista que a adequação do preço aos valores de mercado e ao próprio fornecimento a ser executado, é de responsabilidade integral e intransferível do administrador. Nesse sentido, é de longa data que esta Controladoria vem orientando acerca da necessidade de apurar a estimativa de preços de mercado na etapa de pesquisa de preços, a fim de averiguá-los com prudência, pois essa etapa servirá ao órgão para provisionar os recursos orçamentários e financeiros para o custeio da despesa, e também escosimar o processo licitatório de futuras contratações com sobrepreço. Quanto às pesquisas de preços apresentadas, deve a Administração precatar-se de que os documentos utilizados para aferir os preços médios que constitui importante fonte de informação para a tomada de decisões. Dito isto, nota-se manifestação do servidor responsável pelas pesquisas Srs Erikson Bezerra da Silva e Lucas Lisboa da Silva Cruz (...)."

Frise-se que a avaliação dos preços apresentados e sua compatibilidade com os valores de mercado, bem como se os quantitativos a serem adquiridos são compatíveis com a demanda da Secretaria, coube à Controladoria Geral do Município, de acordo com as atribuições conferidas pela Lei Municipal nº 4.293/2005, que emitiu sua análise às fls. 548-566 dos autos.

Pois bem, a referida dispensa objetiva a Contratação emergencial de empresa especializada para aquisição de gêneros alimentícios que compõem o cardápio de alimentação escolar, para atender as instituições públicas de ensino do Município de Parauapebas, Estado do Pará, na modalidade de Dispensa de Licitação, com fulcro no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/93.

O art. 37, inciso XXI, da Carta Magna, estabelece a obrigatoriedade de realização de procedimento licitatório para contratações feitas pelo Poder Público. No entanto, o próprio dispositivo constitucional reconhece a existência de exceções à regra ao efetuar a ressalva dos casos especificados na legislação, quais sejam: a dispensa e a inexigibilidade de licitação, *in verbis*:



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressaltados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (Grifamos).

Com efeito, o legislador constituinte admitiu a possibilidade de existirem casos em que a licitação poderá deixar de ser realizada, autorizando a Administração Pública a celebrar, de forma discricionária, contratações diretas sem a concretização de certame licitatório.

Assim, no presente caso, temos o fundamento jurídico explícito no *caput* e no inciso IV, do art. 24, da Lei nº 8.666/93, *in verbis*:

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.

No entanto, a própria Lei nº 8.666/93 deixa claro que a observação das formalidades para o método da contratação direta é indispensável, considerando qualquer que seja o procedimento, deve-se ater à instrução processual, com suas fases, justificativas, comprovações de preços, clareza do objeto, planilha de custos, decisão da autoridade superior e publicações, visando sempre o efetivo cumprimento do princípio da transparência dos atos de gestão.

Desta forma, mesmo na contratação direta, aplicam-se os princípios básicos da licitação, princípios estes que norteiam, em toda sua extensão, a atuação administrativa, visto que o administrador está obrigado a seguir um determinado procedimento destinado a garantir a realização da melhor contratação.

Vejamos, então, os ensinamentos do Mestre Marçal Justen Filho¹, *in verbis*:

A contratação direta se submete a um procedimento administrativo, como regra. Ou seja, ausência de licitação não equivale a contratação informal, realizada com quem a Administração bem entender, sem cautelas nem documentação. Ao contrário, a contratação direta exige um procedimento prévio, em que a observância de etapas e formalidades é imprescindível.

Nas etapas internas iniciais, a atividade administrativa será idêntica, seja ou não a futura contratação antecedida de licitação. Em um momento inicial, a Administração verificará a existência de uma necessidade a ser atendida. Deverá diagnosticar o meio mais adequado para atender ao reclamo. Definirá um objeto a ser contratado, inclusive adotando providências acerca da elaboração de projetos, apuração da compatibilidade

¹ *In* Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2000. Pág. 228/229 e 292/294.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



entre a contratação e as previsões orçamentárias. Tudo isso estará documentado em procedimento administrativo, externando-se em documentação constante dos respectivos autos.

A diferença residirá em que, no momento de definir as fórmulas para contratação, a Administração constatará a inaplicabilidade das regras acerca de licitação.

(...) os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação envolvem, na verdade, um procedimento especial e simplificado para seleção do contrato mais vantajoso para a Administração Pública. Há uma série ordenada de atos, colimando selecionar a melhor proposta e o contratante mais adequado. 'Ausência de licitação' não significa desnecessidade de observar formalidades prévias (tais como verificação da necessidade e conveniência da contratação, disponibilidade recursos etc.). Devem ser observados os princípios fundamentais da atividade administrativa, buscando selecionar a melhor contratação possível, segundo os princípios da licitação.

(...) a Administração deverá definir o objeto a ser contratado e as condições contratuais a serem observadas. A maior diferença residirá em que os atos internos conduzirão à contratação direta, em vez de propiciar prévia licitação. Na etapa externa, a Administração deverá formalizar a contratação.

Nesse passo, cotejamos o seguinte entendimento do Tribunal de Contas da União² acerca do assunto, *in verbis*:

Será sempre observada a necessidade de formalização de procedimento, mesmo nos casos de dispensa ou inexigibilidade de licitação (...).

E, por sua vez, a referida dispensabilidade de licitação, fundamentada no inciso IV, do art. 24, da Lei 8.666/93, condiciona-se ao preenchimento dos seguintes requisitos:

- Situação de emergência ou calamidade pública;
- Urgência no atendimento à situação; e
- Contratação como meio efetivo para afastar o risco.

E, deve-se ainda destacar que é a supremacia do interesse público que embasa a exigência da tratada contratação.

No entendimento do Professor Antônio Carlos Cintra do Amaral³, a contratação direta, fundamentada no inciso IV, do art. 24, da Lei 8.666/93, não é hipótese de dispensabilidade de licitação, mas sim de dever jurídico de contratar sem licitação (e não basta ter urgência de firmar o contrato, mas sim de contratar com urgência para também com urgência executar o objeto contratual). E, em uma de suas obras⁴ este jurista disse que:

"A emergência é, a nosso ver, caracterizada pela inadequação do procedimento formal licitatório ao caso concreto. Mais especificamente: um caso é de emergência quando reclama solução imediata, de tal modo que a realização de licitação, com os prazos e formalidades que exige, pode causar (obviamente prejuízo relevante) ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços ou bens, ou, ainda, provocar a paralisação ou prejudicar a regularidade de suas atividades específicas. Quando a realização de licitação não é incompatível com a solução necessária, no momento preconizado, não se caracteriza a emergência." (Grifamos).

Observa-se, assim, que a dispensa de licitação prevista no artigo 24, inciso IV, da Lei n.º 8.666/1993 pressupõe a ocorrência de situação na qual o lapso temporal necessário para realizar o procedimento licitatório em todas as suas fases viria a impedir a adoção oportuna de medidas necessárias para evitar danos irreparáveis, tornando, assim, ineficaz a contratação administrativa. Desse modo, até que fosse concluída a licitação, o dano já teria ocorrido. Em

² In Decisão n.º 955/2002 – Plenário.

³ Advogado em São Paulo. Consultor e Parecerista em Direito Administrativo. Ex-Professor de Direito Econômico na Faculdade de Direito da PUC/SP.

⁴ In Licitações nas Empresas Estatais. São Paulo: McGraw Hill, 1979, p. 54.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



suma, trata-se de hipótese na qual não é possível ao administrador aguardar o período necessário ao trâmite normal do procedimento licitatório

Na hipótese de se verificar que o cumprimento do prazo máximo determinado para execução do objeto é incompatível com a realização de uma licitação, deve a Administração Pública escolher, para contratação direta, um executante (no caso, uma empresa) que possua capacidade jurídica, regularidade fiscal e preencha os requisitos de capacidade técnica e econômico-financeira compatíveis com a complexidade e o porte do objeto a ser executado.

Ademais, a executante há que ser de absoluta confiança, já que o prazo passa a ser o elemento determinante da decisão de não licitar. E ao dispensar a licitação para uma contratação com fundamento na emergência, a Administração está arriscando-se a, se não cumprido o prazo determinado, ver frustrar-se seu objetivo de atender ao interesse social (*o interesse determinante da não realização da licitação é o interesse social e não o da Administração*), apesar da medida excepcional tomada.

No caso em tela, observa-se que o referido procedimento se fundamenta na necessidade da continuidade no fornecimento dos gêneros alimentícios que compõem o cardápio da alimentação escolar, visto tratar-se de produtos essenciais na alimentação dos alunos da rede pública de ensino do Município de Parauapebas-PA.

Como bem expressou Hely Lopes Meirelles:

“O reconhecimento da emergência é de valoração subjetiva, mas há de estar baseado em fatos consumados ou iminentes, comprovados ou previstos, que justifiquem a dispensa de licitação.”

Diante disso, havendo urgência concreta e efetiva do atendimento desta situação emergencial, sob pena de causar graves danos a saúde das pessoas, a dispensa de licitação estará legalmente autorizada. No entanto, a Área Técnica deve avaliar se o procedimento de dispensa por emergência é o único meio adequado, efetivo e eficiente para sanar o dano iminente; pois caso haja outra forma de conter o dano até que seja realizada a licitação, deve ser esta a medida adotada.

Esta Assessoria Jurídica entende que a emergência encontra-se caracterizada, bem como o interesse público na contratação. Por outro lado, deve-se salientar a principal questão tratada em processos licitatórios: o planejamento exercido pelo Órgão Gerenciador.

A atividade contratual do Estado foi basicamente regulada por duas leis fundamentais: a Lei 8.666/1993, considerada a lei geral de licitações, que possui uma ampla disciplina para todos os tipos de contratação, e a Lei 10.520/2002, que introduziu a modalidade pregão e deve ser utilizada para aquisição de bens e serviços comuns. Todavia, em ambos os casos percebe-se a omissão do legislador pátrio em tratar do planejamento, uma vez que o maior enfoque foi direcionado ao procedimento licitatório, que consiste na fase externa do processo de contratação, e no caso da Lei 8.666/93, também vieram disciplinadas as normas para celebração de contratos com a Administração Pública. A importância da fase interna nos processos de contratação pública restou inicialmente evidenciada no art. 2º da Instrução Normativa 02/2008 (editada pela Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - SLTI/MPOG), a qual tratava das regras e diretrizes para a contratação de serviços, continuados ou não, mas que veio recentemente a ser revogada pela Instrução Normativa nº 05 de 2017, publicada em 26 de maio de 2017, por parte do MPOG.

A nova IN 05/2017 dispõe de forma bem definida e explícita sobre o planejamento da contratação, que passou a receber tratamento próprio, em mesmo grau de importância que as demais etapas, quais sejam, a seleção do fornecedor e a gestão do contrato.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



A doutrina majoritária dispõe que a nova visão de contratação pública considera o processo de forma ampla, integrada e com precisão, além de estruturada em três fases distintas: a fase interna, de planejamento; a fase externa, que seleciona a melhor proposta para a Administração, em termos de custo-benefício; e a terceira fase, de execução contratual.

A nova visão do processo de contratação centraliza-se na ideia de que é o planejamento a fase mais importante, ao contrário da visão tradicional, que prioriza a licitação (fase externa) ou o contrato administrativo. É principalmente na fase de planejamento que surgem os grandes problemas e dificuldades que terão de ser enfrentados, tratando-se da fase mais importante, e da qual as outras fases dependem. Essa nova visão parte da certeza de que é o planejamento (fase interna) que condiciona todas as demais fases e etapas do processo e determina ou não o sucesso da contratação. Logo, ela é a mais importante de todas as três fases, e não a licitação ou o contrato, como se imagina em razão da visão tradicional.

A melhor forma de evitar as falhas mais frequentes nos processos de contratação, ocorre mediante um planejamento minucioso, que permita à Administração, em síntese: a) identificar suas principais necessidades; b) definir adequadamente os quantitativos que serão necessário para o atendimento da demanda; c) averiguar a periodicidade da contratação e o cabimento do Sistema de Registro de Preços; d) delimitar adequadamente o objeto, definindo características específicas que atendam a necessidade da instituição, mas com a devida cautela para não restringir indevidamente a competitividade; e) realizar ampla pesquisa de mercado para estimar o preço da contratação. Para o alcance desses objetivos, torna-se imprescindível a elaboração do Termo de Referência, o qual servirá de parâmetro para a elaboração do Edital, e deverá descrever, de forma precisa e adequada, quais as necessidades da Administração e os termos da contratação almejada.

In caso, verifica-se que a Administração realizou o Pregão Eletrônico nº 8/2021-007 - PMP concluído no ano de 2021, processo esse que tem como objeto: "Registro de Preços para a aquisição de material de gêneros alimentícios para atender as instituições de ensino do Município de Parauapebas, Estado do Pará." Porém, conforme a SEMED argumenta, devido as implantações das escolas de tempo integral terem ocorrido apenas no ano de 2022, as demandas das unidades escolares referidas não foram previstas no pedido de deflagração do Processo Licitatório 8/2021- 007PMP aliado ao fato das alterações no Plano Nacional de Alimentação Escolar - PNAE.

Conforme foi susografado, o planejamento do processo licitatório é de suma importância na licitação. Outro ponto importante é a gestão do contrato, extraímos do artigo publicado pela INOVE CAPACITAÇÃO a importância de uma boa gestão do contrato, vejamos:

"Desta forma, o art. 67 da lei de Licitação e Contratos Administrativos estabelece o acompanhamento e fiscalização da execução dos contratos por um agente designado. A gestão e a fiscalização dos contratos administrativos é o instrumento para salvaguardar o interesse público. O contrato realizado de maneira correta, clara e objetiva, afasta a interpretação dúbia, a possibilidade de prejuízos, desperdícios de tempo e dinheiro e principalmente desgaste de imagens públicas do executivo. Este por sua vez afetado publicamente, poderá responder processos e, se condenado por crimes citados no art. 2 da Lei Complementar nº 135/2010, torna-se inelegível.

O gestor e o fiscal de contrato tem papel importante para Administração Pública, sendo eles responsáveis pela boa execução contratual. Gerir e fiscalizar um contrato são tarefas árduas, que exigem capacitação técnica e comprometimento dos servidores designados a desempenhá-las. Além de trazer prejuízos à administração e, portanto, o mau uso dos recursos públicos, a inobservância de irregularidades ou vícios na execução de contrato por parte dos gestores e fiscais traz ainda a estes profissionais responsabilidades nos âmbitos civil, penal e administrativo."



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



(<https://inovcapacitacao.com.br/gestao-e-fiscalizacao-de-contratos-administrativos-consequencias-para-a-administracao-publica-pela-imprudencia-de-servidores/>)

Observa-se que a SEMED justifica que a demanda aumentou em razão da implantação de 03 (três) escolas de tempo integral no mês de março/2022 e devido as alterações nas diretrizes de alimentação escolar trazidas pela Resolução nº 06 de 08 de maio de 2020. Alega a secretaria que as alterações realizadas na resolução impactaram no quantitativo necessários para o atendimento das demandas nas Escolas Municipais.

No entanto, percebe-se que à época dessa constatação, a secretaria deveria providenciar um novo procedimento licitatório, pois já tinha conhecimento que aqueles quantitativos não seriam suficientes para atender a demanda das escolas do Município. No caso concreto, *a priori*, verifica-se a necessidade de manifestação da SEMED quanto as medidas e esforços empreendidos para abertura de novo processo licitatório que atendessem a demanda atualizada das escolas, evitando-se assim, a contratação emergencial em tela.

Todavia, por mais que a emergência resulte na omissão, desídia do gestor que deu causa, é reconhecida a possibilidade de formalização da dispensa emergencial pelos tribunais de contas. Neste diapasão o Tribunal de Contas da União manifestou-se no acórdão nº 1599/2011 – Plenário: “A dispensa de licitação prevista no inciso IV do art. 24 da Lei 8.666/1993 não distingue a emergência real, resultante do imprevisível, daquela resultante da incúria ou inércia administrativa, cabendo a utilização do dispositivo desde que devidamente caracterizada a urgência de atendimento a situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares”.

Sobre o tema, o Tribunal de Contas da União, na Decisão nº 347/94 – Plenário estabeleceu como pressuposto para aplicação do art. 24, IV, da Lei nº 8.666/93 que “a situação adversa, dada como de emergência ou de calamidade pública, não se tenha originado, total ou parcialmente, de falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos disponíveis”.

Nesse sentido, a Segunda Câmara do TCU na Decisão nº 300/95 e no Acórdão nº 771/05 destaca que a “a falta de planejamento do administrador não é capaz de justificar a contratação emergencial”. Esta linha de entendimento fixa-se na lógica de que não pode o administrador planejar inadequadamente as suas ações e, na sequência, invocar a dispensa de licitação alegando situação de emergência. Quanto à responsabilização do administrador público, o Acórdão nº 1.490/03–2ª Câmara, **considera que se a situação emergencial foi causada por inércia da administração, o agente que deu causa à situação de urgência deverá ser responsabilizado.**

O Tribunal de Contas da União confirmou seu posicionamento no Acórdão 2240/2015-Primeira Câmara e Acórdão 1122/2017:

“A dispensa de licitação também se mostra possível quando a situação de emergência decorrer da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos públicos, pois a inércia do gestor, culposa ou dolosa, não pode vir em prejuízo de interesse público maior tutelado pela Administração. Nessas situações, contudo, o reconhecimento da situação de emergência não implica convalidar ou dar respaldo jurídico à conduta omissiva do administrador, a quem cabe a responsabilidade pela não realização da licitação em momento oportuno. (Acórdão 2240/2015-Primeira Câmara, TC 019.511/2011-6, relator Ministro Benjamin Zymler, 28.4.2015).”

A contratação direta também se mostra possível quando a situação de emergência decorre da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos públicos. O art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993 não distingue a emergência resultante do imprevisível daquela resultante da incúria ou da inércia administrativa, sendo cabível, em ambas as hipóteses,



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



a contratação direta, desde que devidamente caracterizada a urgência de atendimento a situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares. Auditoria realizada na Secretaria de Saúde do município de Porto Alegre/RS apontara reiteradas contratações emergenciais de entidades privadas para a terceirização desses profissionais, com esteio no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993. Acerca do assunto, anotou o relator que "a equipe de auditoria apurou duas situações em que restou claramente demonstrada que a situação emergencial decorreu da falta de planejamento da administração, tendo em vista que já havia uma contratação emergencial anterior, para suprir carência de pessoal". O relator lembrou que a linha jurisprudencial prevalecente hoje no TCU é no sentido de que "a contratação direta também se mostra possível quando a situação de emergência decorrer da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos públicos, pois, 'a inércia do servidor, culposa ou dolosa, não pode vir em prejuízo de interesse público maior a ser tutelado pela Administração'". Consignou, ainda, que, "a situação prevista no art. 24, inciso IV, da Lei de Licitações e Contratos não distingue a emergência real, resultante do imprevisível, daquela resultante da incúria ou da inércia administrativa, sendo cabível, em ambas as hipóteses, a contratação direta, desde que devidamente caracterizada a urgência de atendimento a situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares". No caso concreto analisado, "o ponto fulcral da presente irregularidade não foi a contratação emergencial em si, mas a desídia da instância administrativa da Secretaria Municipal de Saúde de Porto Alegre na adoção de providências visando a licitação dos serviços, de forma a evitar a situação de emergência". Nesses termos, acolheu o Plenário a proposta do relator para, considerando revel o Secretário Municipal de Saúde do Município de Porto Alegre/RS, sancioná-lo com a multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992. Acórdão 1122/2017 Plenário, Auditoria, Relator Ministro Benjamin Zymler.

De acordo com a Advocacia Geral da União, na Orientação Normativa 11:

"A contratação direta com fundamento no inc. IV do art. 24 da Lei nº 8.666/93, exige que, concomitantemente, seja apurado se a situação emergencial foi gerada por falta de planejamento, desídia ou má gestão, hipótese que, quem lhe deu causa será responsabilizado na forma da lei." (Grifo nosso)

Outros autores entendem no mesmo sentido do Tribunal de Contas e da AGU, como Rafael de Carvalho:

"A contratação emergencial é possível mesmo na hipótese em que a situação de emergência seja atribuída ao agente público (emergência "fabricada" ou "provocada"), sob pena de não se atender o interesse da coletividade. Nesse caso, todavia, a Administração, após a contratação, deverá apurar a responsabilidade do agente (ex.: agente público, por desídia, permite que a expiração do prazo de contrato em vigor, cujo objeto é o fornecimento de serviços contínuos a determinado hospital). A contratação emergencial é admitida, mas o agente deverá ser responsabilizado."⁵

Diante disso, havendo urgência concreta e efetiva do atendimento desta situação emergencial, sob pena de causar danos à saúde ou à vida de pessoas, no presente caso das crianças usuárias das escolas públicas, considerou-se o procedimento de dispensa por emergência o único meio adequado, efetivo e eficiente para afastar o risco iminente, até que seja providenciada a licitação pelo meio convencional.

⁵ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de Direito Administrativo. 1ª Ed. São Paulo: Gen/Método, 2013, p. 1129.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Sendo assim, caso a situação emergencial tenha sido gerada por falta de planejamento, desídia ou má gestão, deve-se responsabilizar quem lhe deu causa, na forma da lei. Nesse contexto, é necessário analisar, para fins de responsabilização, a conduta do agente público que não adotou as providências cabíveis de forma tempestiva.

Por derradeiro, quanto ao procedimento propriamente dito, cabe ressaltar, ainda, a necessidade de ser observada a publicação na imprensa oficial, como condição para eficácia dos atos (art. 26, *caput*, da Lei 8.666/93), bem como a justificativa da escolha da executante do objeto.

2. DAS RECOMENDAÇÕES

I. Considerando que o artigo art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/93 estabelece a contagem do prazo em dias, no entanto, nota-se que a Secretaria atribuiu o prazo em meses (05 meses). Desse modo, **recomenda-se** a retificação com a conversão do prazo para se estabelecer em dias, obedecendo o artigo da lei acima mencionada;

II. Conforme foi mencionado alhures, a realização do procedimento emergencial, com fulcro no art. 24, inc. IV, da Lei 8.666/93 deve cumprir os requisitos tipificados no ordenamento jurídico, todavia a doutrina majoritária, o Tribunal de Contas da União e a Advocacia Geral da União - AGU orientam que, configurado a falta de planejamento, ensejará na responsabilização a quem deu causa.

Diante disso, este assessoramento jurídico **recomenda** que seja complementada a justificativa expondo os motivos pelos quais não foi realizado em tempo hábil novo processo regular para atender a atual demanda das escolas municipais. **Recomenda-se ainda** que seja verificado pela SEMED se houve falta de planejamento que culminou na realização desta dispensa de licitação;

III. Verifica-se que a SEMED dispõe que tem em curso um processo licitatório (ordinário) com o mesmo objeto desta emergencial. Assim, **recomenda-se** que após a assinatura do contrato derivado desse processo ordinário, que seja rescindido o contrato referente a este procedimento emergencial;

IV. **Recomenda-se** que a área técnica da SEMED verifique se os documentos acostados nos autos pelas referidas empresas sobre qualificação econômico-financeira, qualificação técnica e demais condições para essa contratação, estão em conformidade com o exigido no Projeto Básico, tendo em visto que esta Procuradoria não possui capacidade técnica para avaliação dos referidos documentos;

V. Que sejam atualizadas as certidões de fls. 480 e 484, após, sejam confirmada a autenticidade de todas as certidões de regularidade fiscal, judicial e trabalhista juntadas aos autos, bem como sejam conferidos com os originais todos os documentos em cópia simples;

VI. Que a decisão de se processar a presente contratação direta, bem como as condições contratuais, seja ratificada pela autoridade superior, publicando-se, após a celebração do contrato, na imprensa oficial (art. 26, *caput*, da Lei nº 8.666/93).

3. CONCLUSÃO



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Ex positis, se abstendo, obviamente, da apreciação dos aspectos inerentes à conveniência e oportunidade, e uma vez procedida a presente análise por esta Procuradoria Geral, invocando os princípios básicos norteadores dos atos administrativos, **OPINAMOS** pelo processamento da contratação direta com a devida aplicação do permissivo de dispensabilidade contido no inciso IV, do art. 24, da Lei nº 8.666/93, nos termos aqui solicitados, que visa Contratação emergencial de empresa especializada para aquisição de gêneros alimentícios que compõem o cardápio de alimentação escolar, para atender as instituições públicas de ensino do Município de Parauapebas, Estado do Pará, *desde que sejam observadas e cumpridas as demais recomendações desta Procuradoria Geral.*

É o parecer que submetemos à consideração de Vossa Excelência, S.M.J.

Parauapebas/PA, 18 de novembro de 2022.

QUESIA DE MOURA Assinado de forma
BARROS:71797572 digital por QUESIA DE
MOURA
172 BARROS:71797572172

QUESIA DE MOURA BARROS
Assessora Jurídica de Procurador
Dec. 269/2017

QUESIA SINEY Assinado de forma
GONCALVES digital por QUESIA
LUSTOSA:615188 SINEY GONCALVES
24234 LUSTOSA:6151882423
4

QUÉSIA SINEY G. LUSTOSA
Procuradora Geral do Município
Dec. 026/2021