



PREFEITURA MUNICIPAL DE SERTÃOZINHO

PROCURADORIA GERAL

Rua Epiácio Pessoa, 1.528 – Centro – 146160-030 – Sertãozinho – SP
Parecer Processo nº 258/2024 – Contratação Direta-EMERGENCIAL

PROCESSO Nº 258/2024 (23/02/2024)

OBJETO: CONTRATAÇÃO DIRETA EMERGENCIAL – EMPRESA ESPECIALIZADA PARA EXECUÇÃO DE SERVIÇOS CONTÍNUOS DE PREPARO E DISTRIBUIÇÃO DA MERENDA ESCOLAR, DE FORMA DESCENTRALIZADA, PARA ESCOLAS DE RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO DE SERTÃOZINHO, COM FORNECIMENTO DE TODOS OS GÊNEROS ALIMENTÍCIOS, MÃO DE OBRA E DEMAIS INSUMOS (GÁS, MATERIAIS DE LIMPEZA, DESCARTÁVEIS, UNIFORMES E EPI'S), INCLUINDO A MANUTENÇÃO, ADAPTAÇÃO E ADEQUAÇÃO, QUE SE FIZEREM NECESSÁRIAS NAS DEPENDÊNCIAS E INSTALAÇÕES DA CONTRATANTE.

INTERESSADO: SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO

REQUERENTE: DEPARTAMENTO DE POLÍTICAS DE SUPRIMENTOS

1. Chegam nesta Procuradoria os autos do processo nº 507/2024 de 15/03/2024 que traz demanda da Secretaria Municipal de Educação, por seu Documento de Formalização de Demanda datado de 14/03/2024 (fls. 02/13) visando à contratação empresa especializada para serviço de fornecimento de alimentação escolar, cujo valor total estimado é R\$ 9.355.677,67. Requer a Contratação Emergencial (Direta) com base no art. 75, VIII, da Lei Federal nº 14.133/2021 (fl. 19).

2. Constam dos autos Estudo Técnico Preliminar (fls. 14/26); Termo de Referência datado de 14/03/2024 (fls. 27/54). **Não constam dos autos Notas de Reservas, Requisição de Serviço.** Também não consta e Matriz de Risco, relevada na forma da urgência que se alega.

3. Orçamentos estimativos das empresas: a) Starbene Refeições Industriais Ltda (fls. 55/65); b) PRM Serviços de Mão de Obra Especializada Eireli (fls. 66/73); c) SHA Comércio de Alimentos Ltda (fls. 74/60); e c) ALX Alimentação Ltda (fls. 81/88). Consta dos autos, ainda, aparentemente fora da ordem, parte do Termo de Referência especificando o Objeto (fls.89/185). Check-list folhas 186/187 e encaminhamento do Departamento de Licitações (fl. 188).



PREFEITURA MUNICIPAL DE SERTÃOZINHO

PROCURADORIA GERAL

Rua Epitácio Pessoa, 1.528 – Centro – 146160-030 – Sertãozinho – SP
Parecer Processo nº 258/2024 – Contratação Direta-EMERGENCIAL

4. Segundo o Documento de Formalização de Demanda, entre as justificativas da contratação emergencial:

“Por se tratar de um processo de contratação novo no município, faz-se necessário destacar que o atraso no prazo de planejamento deu-se, principalmente, por dificuldades identificadas durante a elaboração do termo de referência, formato das requisições de serviço e compras devido ao modelo do sistema atual e dificuldades de esclarecimentos, comprometeu o prosseguimento normal do fluxo de atividades. O processo licitatório regular, foi encaminhado para parecer da procuradoria, com pedido de urgência, no entanto, o aguardo de todos os trâmites até sua finalização acarretará em inestimáveis prejuízos ao público-alvo, como não haverá tempo hábil para sua finalização antes do término do contrato de mão de obra vigente (29/03/2024).”

5. E acrescenta:

“...justifica-se a emergência na abertura deste novo procedimento pelos fatos expostos, com o pressuposto principal de não causar prejuízo aos alunos da rede municipal com alimentação escolar sendo, os contratos aqui a serem firmados, rescindidos antecipadamente com a finalização do processo licitatório.”



PREFEITURA MUNICIPAL DE SERTÃOZINHO

PROCURADORIA GERAL

Rua Eptácio Pessoa, 1.528 – Centro – 146160-030 – Sertãozinho – SP
Parecer Processo nº 258/2024 – Contratação Direta-EMERGENCIAL

6. O DFD ainda informa que a contratação pretendida tem como parâmetro de 15.296 alunos matriculados em 2024 (fl. 10). No item 9 do DFD (fl. 12) que aborda a previsão de início e duração pretendidos para a contratação, a Secretaria demandante informa que o início será *“imediato, a contar da comunicação da publicação do contrato no Portal Nacional de Contratações Públicas.”* Também informa que o contrato terá cláusula resolutiva prevendo sua resolução com a conclusão do procedimento licitatório em curso no processo nº 152/2024.

7. Esta Procuradoria entendeu que a informação sobre a vigência do contrato ora proposto não estava clara, daí que, a partir do Memorando 1 Doc 4.330/2024, de 22/03/2024 (fls. 192/195), questionou a Secretaria. Recebeu a confirmação de que a vigência do contrato será de 180 (cento e oitenta) dias.

8. Em 22/03/2024 a Secretaria de Educação juntos aos autos o Ofício SME nº 116/2024, datado de 21/03/2024 (fls.188/189) onde elenca as propostas colhidas e registra que o fornecedor escolhido foi a empresa STARBENE REFEIÇÕES INDUSTRIAIS LTDA, CNPJ 04.377.855/0001-97 cuja proposta é R\$ 9.355.677,67, bem como solicita ao fornecedor a documentação para confirmação da habilitação técnica.

9. No mesmo esforço, a Secretaria trouxe aos autos o Ofício SME nº 118/2024, de 22/03/2024, em que orienta o fornecedor sobre a necessidade de abastecer adequadamente as unidades escolares para a alimentação escolar esteja totalmente disponível no dia 01/04/2024 (190/191).

10. A propósito do Memorando 1 Doc 4.330/2024, trouxe ainda a SME, por seu Despacho nº 02, os documentos de habilitação da empresa vencedora STARBENE.



PREFEITURA MUNICIPAL DE SERTÃOZINHO

PROCURADORIA GERAL

Rua Epitácio Pessoa, 1.528 – Centro – 146160-030 – Sertãozinho – SP

Parecer Processo nº 258/2024 – Contratação Direta-EMERGENCIAL

11. Mesma data, isto é, 22/03/2024, esta Procuradoria recebeu da Secretaria Municipal de Educação, e-mail repassando a mensagem eletrônica da empresa STARBENE relativamente à habilitação (fls.196/198). A mensagem foi originalmente encaminhada da empresa para o Departamento de Licitações, onde foi reencaminhada para a SME com a seguinte observação:

“O processo está na procuradoria jurídica para análise e parecer, informo ainda, que o referido processo consta solicitação da vossa secretaria para Dispensa eletrônica, não sendo pertinente esta documentação.”

12. A Pasta requer análise e inserção nos autos.

13. Noutro ponto, mesmo Memorando 1 Doc 4.330/2024, no Despacho nº 4, a Secretaria de Educação traz o que seria uma proposta comercial da empresa KONSERV SISTEMA DE SERVIÇOS EIRELI, datada de 20/03/2024, no valor total de R\$ 3.239.940,60 (fls. 199/200)

14. É o que se tem. Análise em caráter de urgência, conforme requerido.

15. **RESSALVAS** – Ressalvo, para fins de afastamento de responsabilidade deste Parecerista, que não é objeto deste trabalho opinativo a verificação ou validação de cálculos, elementos financeiros ou técnicos não jurídicos, tendo em vista a formação e a competência deste Procurador Municipal, na forma do art. 1º, inciso II, da Lei Federal nº 8.906/1994. Ressalvo também que não é objetivo deste trabalho qualquer crítica relativamente à necessidade pública, à pertinência conjuntural, à prévia chancela orçamentária, nem a composição documental na expressão de suas validades, e bem assim de orçamentos estimativos ou planilhas referenciais de preços ou custos, nem mesmo as medidas que visam aos aditamentos ou validam eventual vantajosidade do preço, sendo estas matérias de responsabilidade da Pasta Interessada e dos Departamentos competentes na forma da Lei Municipal 7.268/2023. Ressalvo ainda que são responsabilidades da Secretaria Municipal de Educação os



PREFEITURA MUNICIPAL DE SERTÃOZINHO

PROCURADORIA GERAL

Rua Epitácio Pessoa, 1.528 – Centro – 146160-030 – Sertãozinho – SP
Parecer Processo nº 258/2024 – Contratação Direta-EMERGENCIAL

argumentos que sustentam a escolha do fornecedor, assim como seus preços e os esforços para obtê-los. Todos os elementos acima ressaltados devem ser minuciosamente verificados e discernidos pelo Gestor antes de qualquer licitação, contratação ou qualquer forma de operação que leve à consecução da despesa pública ordinária ou excepcional.

16. Ressalvo ainda que a caracterização da situação emergencial não pode ser objeto de discernimento desta Procuradoria, pois é questão de fato que só pode ser discernido pelo Gestor Municipal. Sendo tal situação caracterizada, a dispensa de licitação encontra amparo no art. 75, VIII, da Lei Federal nº 14.133/2021:

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:**

17. A questão de emergência, do ponto de vista jurídico, melhor vem do Doutor Marçal Justen Filho por sua obra de indiscutível relevo, com grifo nosso:

“O dispositivo enfocado refere-se aos casos em que o decurso do tempo necessário ao procedimento licitatório normal impediria a



PREFEITURA MUNICIPAL DE SERTÃOZINHO

PROCURADORIA GERAL

Rua Epitácio Pessoa, 1.528 – Centro – 146160-030 – Sertãozinho – SP
Parecer Processo nº 258/2024 – Contratação Direta-EMERGENCIAL

adoção de medidas indispensáveis para evitar danos irreparáveis. Quando fosse concluída a licitação, o dano já estaria concretizado. A **dispensa de licitação e a contratação imediata representam uma modalidade de atividade acautelatória dos interesses que estão sob a tutela estatal.**” (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – 2. ed. - São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2023, pag. 1077)

Sobre a questão legada pelo Departamento de Licitações, quanto a ser necessária a dispensa eletrônica requerida pela Secretaria e sobre ser impróprios os documentos encaminhados pela empresa escolhida

18. **Não procede.** A dispensa eletrônica, prevista no art. 75, § 3º, da Lei Federal nº 14.133/2021 traz:

Art. 75. É dispensável a licitação:

§ 3º As contratações de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão preferencialmente precedidas de divulgação de aviso em sítio eletrônico oficial, pelo prazo mínimo de 3 (três) dias úteis, com a especificação do objeto pretendido e com a manifestação de interesse da Administração em obter propostas adicionais de eventuais interessados, devendo ser selecionada a proposta mais vantajosa.

19. Observe que a preferência pelo manejo eletrônico da dispensa se relaciona com o valor (incisos I e II), e nada a tem a ver com a providência cautelar representada pela contratação direta emergencial. O próprio legislador não exigiu o manejo eletrônico bem porque, no caso de urgência, o prazo de 3 (três) dias para a divulgação pode não se aplicar ao regime da própria urgência; o presente caso é



PREFEITURA MUNICIPAL DE SERTÃOZINHO

PROCURADORIA GERAL

Rua Eptácio Pessoa, 1.528 – Centro – 146160-030 – Sertãozinho – SP
Parecer Processo nº 258/2024 – Contratação Direta-EMERGENCIAL

exatamente assim. Até mesmo se fosse “preferência” (mas não é) a questão estaria preclusa, já que não se teria tempo para aperfeiçoar tal medida. Ora, onde o próprio legislador não exigiu, não cabe ao Departamento de Licitações fazê-lo. **Ter a Secretaria indicado isso ou não, nada muda em relação à lei de regência que, neste ponto, está cumprida.**

20. Seguindo igual sorte, a ideia de impropriedade do modo como os documentos da empresa escolhida foram apresentados (e-mail) é tão inútil quanto a exigência do manejo eletrônico da presente dispensa emergencial. Isto é, se é adequado o meio de seleção da melhor proposta, bem certo está o trâmite dos documentos por e-mail por que ambos estão previstos. Observe-se ainda que o Departamento de Licitação não fez qualquer ressalva quando as cotações terem sido feitas por e-mail.

21. Por fim, são estranhos os apontamentos do Departamento de Licitações para o processamento eletrônico da dispensa também porque o programa de alimentação acolhe verba da união, o que atrai a Instrução Normativa SEGES/ME nº 73 de 30/09/2022. A referida instrução exige o processamento eletrônico (em condições normais, reforce-se) através da plataforma gov.br, mas o Departamento de Licitações opera com a plataforma BLL, conforme o edital do processo nº 152/2024 que traz a licitação regular da alimentação escolar. Esse tema retornará na conclusão dos trabalhos no processo 152/2024.

22. O processo nº 152/2024, que traz a licitação da alimentação escolar, como se disse, está em análise por esta Procuradoria, mas nada impede que a presente contratação emergencial prossiga porque o que oferece a solução à *Política Pública de Alimentação Escolar* é a conclusão da licitação, e não seu início.

23. No tocante à alimentação escolar, é necessário ainda fazer traçado legal sobre ela própria como dever do Estado:



PREFEITURA MUNICIPAL DE SERTÃOZINHO

PROCURADORIA GERAL

Rua Eptácio Pessoa, 1.528 – Centro – 146160-030 – Sertãozinho – SP

Parecer Processo nº 258/2024 – Contratação Direta-EMERGENCIAL

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

VII - atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático escolar, transporte, **alimentação** e assistência à saúde.

24. Como se vê, o dever do Estado, portanto, não é “fornecer” alimentos aos educandos. O dever do Estado é **garantir a alimentação**, o que possui aspecto amplo compreendendo todas as atividades que culminem com a satisfação deste direito, pouco importando, para este fim, quão combinadas sejam estas atividades. Assim é também nas diretrizes e competências trazidas pela Lei Federal nº 11.947/2009:

Art. 2º São diretrizes da alimentação escolar:

VI - o **direito à alimentação escolar**, visando a garantir segurança alimentar e nutricional dos alunos, com acesso de forma igualitária, respeitando as diferenças biológicas entre idades e condições de saúde dos alunos que necessitem de atenção específica e aqueles que se encontram em vulnerabilidade social.

Art. 3º A **alimentação escolar é direito dos alunos da educação básica pública e dever do Estado** e será promovida e incentivada com vistas no atendimento das diretrizes estabelecidas nesta Lei.

Art. 17. Competem aos Estados, ao Distrito Federal e aos **Municípios**, no âmbito de suas respectivas jurisdições



PREFEITURA MUNICIPAL DE SERTÃOZINHO

PROCURADORIA GERAL

Rua Eptácio Pessoa, 1.528 – Centro – 146160-030 – Sertãozinho – SP

Parecer Processo nº 258/2024 – Contratação Direta-EMERGENCIAL

administrativas, as seguintes atribuições, conforme disposto no § 1º do art. 211 da Constituição Federal:

I - **garantir que a oferta da alimentação escolar se dê em conformidade com as necessidades nutricionais dos alunos**, durante o período letivo, observando as diretrizes estabelecidas nesta Lei, bem como o disposto no inciso VII do art. 208 da Constituição Federal:

25. **Sobre a proposta apresentada pela empresa KONSERV SISTEMA DE SERVIÇOS EIRELI, não se pode acolhê-la.** Isso porque o Objeto é outro, a quantidade e seu valor unitário são desconhecidos. O que se quer dizer é que não se pode validar algo diferente do que se pretende, numa métrica estranha e a preço sem qualquer nexó. **A proposta não é séria e, bem por isso, é imprestável**, como, aliás, nos ensina o Professor Celso Antônio Bandeira de Mello, com grifos nossos:

“Para serem apreciadas, as propostas necessitam ser sérias, firmes e concretas, como acentua Marcelo Caetano. A estes caracteres Adilson Abreu Dallari acrescenta, com razão, um quarto requisito, a saber: *ajustadas às condições do edital*. Conviria aduzir, ainda: a lei, pois o edital poderá omitir alguma condição legalmente exigida para a regularidade das propostas. *Propostas ajustadas às condições do edital e da lei*, como intuitivamente se percebe, é a que se contém no interior das possibilidades de ofertas neles permitidas. Proposta *séria* é aquela feita não só com o intuito, mas também com a possibilidade de ser mantida e cumprida.” (Curso de Direito Administrativo –34. Ed. – São Paulo: Malheiros, 2019, pag. 618/619)



PREFEITURA MUNICIPAL DE SERTÃOZINHO

PROCURADORIA GERAL

Rua Epitácio Pessoa, 1.528 – Centro – 146160-030 – Sertãozinho – SP
Parecer Processo nº 258/2024 – Contratação Direta-EMERGENCIAL

26. Sobre os documentos de habilitação trazidos pela Secretaria de Educação, como sendo da empresa escolhida (STARBENE). Nada vejo, do ponto de vista jurídico que os desabone, pois se amoldam ao requerido no processo pela Secretaria demandante, ressaltando, obviamente, os elementos contábeis discernidos somente por profissional específico, o que não é o caso deste Procurador.

27. Outro ponto importante, já tratando da segurança da operação, é que a contratação direta pretendida é de 180 (cento e oitenta dias), onde a Lei Federal nº 14.133/2021 permite até 1 (um) ano. Não só isso, mas a própria Secretaria de Educação propõe haja cláusula resolutiva limitando a vigência do ajuste emergencial à conclusão do procedimento licitatório veiculado no processo 152/2024 que, como se disse, se encontra em análise por esta Procuradoria.

28. Importante registrar que o art. 72 diz respeito ao processo do ponto de vista formal, significando dizer que os órgãos competentes devem tomar as providências decorrentes como a publicação, o empenho e as instrumentalizações do ajuste (art. 95) aptas a, posteriormente, cumprir os requisitos da liquidação (art. 63, § 2º, da Lei Federal nº 4.320/1964).

Conclusão

29. Por todo o exposto, restrito aos autos e observadas as ressalvas,
OPINO:

a) É POSSÍVEL A CONTRATAÇÃO DIRETA EMERGENCIAL EM TELA, DESDE QUE:

a.1) Entenda o Gestor (Prefeito Municipal) pela validade da situação emergencial que enseja tal contratação;



PREFEITURA MUNICIPAL DE SERTÃOZINHO

PROCURADORIA GERAL

Rua Eptácio Pessoa, 1.528 – Centro – 146160-030 – Sertãozinho – SP
Parecer Processo nº 258/2024 – Contratação Direta-EMERGENCIAL

a.2) Por 180 (cento e oitenta dias), com imposição de cláusula resolutiva atrelando sua vigência à conclusão da licitação regular, sendo este prazo improrrogável, na forma da lei, e irrepetível quando juntos a natureza da operação e seu fornecedor;

b) Ao final, sob responsabilidade da Secretaria Municipal de Administração, o processo de contratação em tela deverá observar os os demais requisitos constantes no art. 72 da Lei Federal nº 14.133/2021, compondo o processo como um todo.

Sertãozinho (SP), 25 de Março de 2024.

HELITON SANTOS ROCHA
Procurador Municipal
OAB 284.933SP