



ESTADO DE GOIÁS
SECRETARIA DE ESTADO DA EDUCAÇÃO
GERÊNCIA DE ACOMPANHAMENTO DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS E PARCERIAS PÚBLICAS

PROCESSO: 202100006024763

INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DA EDUCAÇÃO

ASSUNTO: Dispensa de licitação. ALELO S/A. cartão alimentação

DESPACHO Nº 701/2021 - GEACAP- 16083

Despacho Preliminar

1. RELATÓRIO.

1.1. A Gerência de Licitações desta Pasta encaminha para análise e manifestação desta Procuradoria Setorial os autos em referência, que se trata de procedimento de Dispensa de Licitação, em caráter emergencial, cujo objeto consiste na contratação de pessoa jurídica especializada na prestação de serviços de administração de benefício de auxílio alimentação por meio de cartão eletrônico com tarja magnética, para pagamento na aquisição de gêneros alimentícios para os beneficiários indicados pela CONTRATANTE durante o período de situação de emergência de saúde pública, declarada por meio da Portaria nº 188, de 03 de fevereiro de 2020 e nos Decretos municipais nº 009/2021 e 011/2021, para o enfrentamento da pandemia decorrente do coronavírus (Covid19), conforme especificações estabelecidas neste documento.

1.2. Projeta-se a hipótese de contratação direta com fundamento no inciso IV do art. 24 da Lei nº 8.666/1993: a chamada contratação emergencial.

1.3. Para análise, foram juntados aos autos os seguintes documentos: Autorização (000020022419); Justificativa GEOACR (000020234400); Pesquisa em outros órgãos: (000020234370); Propostas (000020233385, 000020233396 e 000020233388); Termo de Referência (000020233389); Parecer nº 5/2021 PROCSET- (000020052694); Portaria nº 3038/2020/SEDUC, constituindo a Comissão Permanente de Licitação (000020234679); Documentação de Regularidade Jurídica e Fiscal (000020234749, 000020234774, 000020234777, 000020234778, 000020234752, 000020234781, 000020234755, 000020234783, 000020234698, 000020234712, 000020234765, 000020234745, 000020234771 e 000020234723); Instrução Técnica nº 10/2021 -GEL (000020234782) e, Minuta Contratual (000020234753), e demais despachos de mero expediente.

1.4. É o relatório. Segue manifestação.

2. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS E DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL

2.1. **Da contratação emergencial.** Em regra, a contratação direta, em caráter emergencial, se baseia em situações excepcionais em que um fato extraordinário, que foge à previsibilidade ordinária do administrador, traz a necessidade imprescindível de a Administração contratar em um curto espaço de tempo, incompatível com a duração regular de um procedimento de licitação.

2.2. A contratação a ser consubstanciada neste processo tem como fundamento o inciso IV do artigo 24 da Lei nº 8.666/1993:

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;

2.3. A emergência a que se refere o dispositivo legal é aquela que se caracteriza por ser oriunda de fato imprevisível, do qual resulte risco ou prejuízo a pessoas ou bens. Requer a caracterização de uma situação cujo atendimento deve se dar em tempo inferior ao usualmente necessário para o trâmite regular do procedimento licitatório, com suas formalidades e prazos legais.

2.4. Não se confunde, portanto, com a situação de emergência que possui significado próprio no âmbito do Sistema Nacional de Defesa Civil, oriunda de catástrofes naturais, embora ambas estejam amparadas pelo art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/1993.

2.5. Sob esse aspecto, a contratação emergencial possui natureza cautelar. Diz-se isso porque, via de regra, a emergência se caracteriza pela impossibilidade de se aguardar nova licitação sem que se concretizem prejuízos ao interesse público. Assim, para prevenir possíveis prejuízos, como uma nítida expressão do dever de cautela, o legislador admitiu o excepcional afastamento da licitação e a contratação direta restrita ao tempo mínimo necessário para realizar o certame ou, no máximo, por 180 (cento e oitenta) dias.

2.6. Além disso, como dito, só se justifica a contratação emergencial quando a necessidade não se coaduna com o tempo necessário para o desenrolar do procedimento licitatório, com seus prazos e formalidades. Em adição, o art. 26, do mesmo diploma legal, exige a formalização de processo administrativo específico para a dispensa de licitação, onde se destacam as exigências, entre outras, de: (a) caracterização da situação emergencial que justifique a dispensa; (b) razão da escolha do contratado e (c) justificativa do preço.

2.7. **Da caracterização da situação emergencial.** Em sede doutrinária, tem-se mostrado pacífica a posição segundo a qual a emergência necessária para autorizar a contratação direta é aquela que conjuga as seguintes circunstâncias: (a) indispensabilidade dos serviços a serem contratados; (b) comprovação de que a demora na contratação pelas vias normais traria danos à Administração e (c) comprovação de que a contratação proposta é necessária e suficiente para afastar os danos aludidos.

2.8. Antônio Carlos Cintra do Amaral, ao tratar da emergência dentro do conceito de licitação, defende, inicialmente, que tal situação não gera apenas uma faculdade, mas sim um dever de atuação de maneira rápida, incompatível com o procedimento da licitação. Veja-se:

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 prejuízo (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. (Dispensa de licitação por emergência, in Revista Trimestral de Direito Público, nº 1/1993, Malheiros, p. 189).

2.9. O Tribunal de Contas da União em precedente antigo, mas paradigmático (Decisão TCU-Plenário nº 347/1994 - Rel. Carlos Átala Álvares da Silva), expôs pormenorizadamente os requisitos de enquadramento da contratação emergencial. Na oportunidade entendeu que somente seria legítima a contratação com fundamento no citado dispositivo, se "a situação adversa, dada como de emergência ou de calamidade pública, não se tenha originado, total ou parcialmente, da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos disponíveis".

2.10. Posteriormente, todavia, a jurisprudência daquela Corte de Contas evoluiu no sentido de que, ainda que a situação emergencial uma vez caracterizada possa ser atribuída à culpa ou dolo do agente público que tinha o dever de agir para prevenir a ocorrência de tal situação, a contratação poderia ser realizada, sem prejuízo da apuração de responsabilidade daquele que lhe deu causa, conforme se vê nos excertos a seguir transcritos:

[VOTO]

6. Em relação às [...] contratações, vejo que grande parte pautou-se na justificativa de situação emergencial que caracterizaria dispensa de licitação, com base no art. 24, inc. IV, da Lei nº 8.666/93.

7. A mencionada hipótese de dispensa possui pressupostos para sua aplicação, conforme tratado na Decisão nº 347/1994-Plenário, de Relatoria do Ministro Carlos Átala Álvares da Silva. Nos termos desse julgado, são condições para que o caso em apreço se possua:

a.1) que a situação adversa, dada como de emergência ou de calamidade pública, não se tenha originado, total ou parcialmente, da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos disponíveis, ou seja, que ela não possa, em alguma medida, ser atribuída à culpa ou dolo do agente público que tinha o dever de agir para prevenir a ocorrência de tal situação;

a.2) que exista urgência concreta e efetiva do atendimento a situação decorrente do estado emergencial ou calamitoso, visando afastar risco de danos a bens ou à saúde ou à vida de pessoas;

a.3) que o risco, além de concreto e efetivamente provável, se mostre iminente e especialmente gravoso;

a.4) que a imediata efetivação, por meio de contratação com terceiro, de determinadas obras, serviços ou compras, segundo as especificações e quantitativos tecnicamente apurados, seja o meio adequado, efetivo e eficiente de afastar o risco iminente detectado;

8. Após evolução jurisprudencial desta Corte, perfilhada pelo Acórdão nº 46/2002 do Plenário, e aplicada no âmbito dos Acórdãos nº 2369/2009 e 285/2010 do Plenário e do Acórdão nº 3521/2010 da Segunda Câmara, passou-se a admitir a aplicação do dispositivo em comento mesmo em casos decorrentes de inércia ou negligência administrativa, porque "a inércia do servidor, culposa ou dolosa, não pode vir em prejuízo do interesse público maior a ser tutelado pela Administração". Nesse caso, devendo-se apurar a responsabilidade do agente público que não adotou tempestivamente as providências a ele cabíveis.

REPRESENTAÇÃO DE UNIDADE TÉCNICA. CONTRATAÇÃO FUNDAMENTADA EM SITUAÇÃO EMERGENCIAL. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA.

1. A situação prevista no art. 24, IV, da Lei nº 8.666/93 não distingue a emergência real, resultante do imprevisível, daquela resultante da inércia ou 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.

2. A incúria ou inércia administrativa caracteriza-se em relação ao comportamento individual de determinado agente público, não sendo possível falar-se da existência de tais situações de forma genérica, sem individualização de culpas. (Acórdão nº 1.138/2011-Plenário)
- 2.11. De posse dos requisitos legais e doutrinários que possibilitam a dispensa de licitação com fundamento no art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/1993, cabe a esta Procuradoria Setorial apreciá-los à luz dos elementos presentes neste processo.
- 2.12. A área interessada apresentou a justificativa para a contratação conforme item 2 (Da Justificativa da Contratação), do Termo de Referência (00002023389), nos seguintes termos:
- Considerando que a alimentação é um direito social estabelecido no Artigo 6º da Constituição Federal Brasileira e o poder público deve adotar as políticas e as ações que se façam necessárias para promover e garantir a segurança alimentar e nutricional da população, conforme disposto na Lei nº 11.346 de 15 de setembro de 2006 ou Lei nº 11.346/2006, que cria o Sistema Nacional de Segurança Alimentar; o fornecimento da alimentação escolar, inicialmente desenhado como uma atuação pública para atender a agenda pontual de carência nutricional e específica para um público vulnerabilizado, foi se consolidando em um programa de Estado e de garantia de direitos. Sendo assim, a alimentação escolar passou de uma ação assistencialista, pontual e pouco abrangente para um programa universal, que atende a todos os estudantes da rede pública brasileira.
- Desta forma, considerando as aulas presenciais suspensas em razão da pandemia ocasionada pela COVID-19, de acordo com a Nota Técnica nº 15/2020 do COE (Comitê de Operações Especiais) e da Resolução CEE/CP de Goiás nº 18, de 06 de novembro de 2020; E considerando os Decretos Estaduais nº 9.848 de 13 de abril de 2021, que trata de situação emergencial na saúde pública do Estado de Goiás, causada pela disseminação do novo coronavírus (Covid-19), em especial ao art. 5º e inciso 3º e o Decreto nº 9.855 de 29 de abril de 2021 que regulamenta o programa de alimentação escolar da rede pública de ensino durante o Regime Especial de Aulas Não Presenciais - REANP, se faz necessária a contratação de empresa especializada para emissão, entrega e prestação de serviços especializados de administração de cartões magnéticos com tarja, para fornecimento do benefício de auxílio alimentação, para que sejam garantidos e assegurados o direito do estudante à alimentação escolar. (sublinhou-se)
- 2.13. Além disso, ressaltou, no Memorando nº 41/2021 (000019856202), que *"os serviços a serem contratados são imprescindíveis e urgentes, vez que o fornecimento do cartão é requisito fundamental para aquisição de gêneros alimentícios, não havendo a opção de saque do recurso; com o intuito de evitar uso indevido de valores."*
- 2.14. Sendo evidente a indispensabilidade dos serviços, o que atende ao primeiro requisito delineado no item 2.7 deste expediente, percebe-se que restou comprovado que a demora na contratação pelas vias normais traria danos à Administração (mais precisamente aos alunos), vez que não haverá repasse para aquisição de kit alimentação, **no período de abril a junho deste ano**. Ressalta, que a validade do Cartão Alimentação poderá se estender até o final do ano; caso permaneça a suspensão das aulas em virtude da pandemia, conforme informação constante do Memorando nº 41/2021 (000019856202).
- 2.15. **Do termo inicial da situação que caracteriza a emergência.** Compreendida a natureza excepcional da contratação emergencial, interessa destacar que esses ajustes devem ter como objetivo atender uma demanda de forma pontual e imediata durante o período necessário à realização de uma licitação. Por essa razão, tais contratos devem vigorar pelo prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, **contados da data do evento emergencial ou calamitoso, sendo vedada a sua prorrogação**. Portanto, verifica-se uma relação entre o seu pressuposto de cabimento (ocorrência de emergência ou calamidade pública) e o prazo máximo fixado para a sua vigência (180 dias contados da data da ocorrência da emergência ou calamidade).
- 2.16. Assim, tendo em vista que a contratação emergencial visa atender interesse público que, a princípio, não pode aguardar o trâmite de um procedimento licitatório, mostra-se adequado vincular o prazo de vigência do ajuste à data em que surgiu a sua necessidade.
- 2.17. Todavia, esse prazo legal é contado da data da ocorrência da emergência de forma contínua e ininterrupta, dessa maneira, o período da configuração da emergência até a celebração do contrato, bem como toda a sua execução, estão compreendidos nesses 180 (cento e oitenta) dias.
- 2.18. Sobre a questão, Joel de Menezes Niebuhr¹, entende que:
- Agregue-se que o **prazo de 180 dias conta-se da data da emergência ou calamidade pública, em dias consecutivos e ininterruptos**. Por ilação, não é correto afirmar que o prazo de duração do contrato é de 180 dias, dado que normalmente, mesmo diante de situações urgentes, a Administração leva algum tempo para firmá-lo. **Como o prazo é contado da data da emergência ou da calamidade, se a Administração demora, por suposição, 15 dias para ultimar o contrato, o prazo de duração dele é de apenas 165 dias.** (grifou-se).
- 2.19. No caso, verifica-se que o termo inicial considerado para a caracterização do período emergencial, como ventilado pela área técnica é desde o mês de abril, tendo em vista que não haverá repasse para aquisição de kit alimentação, **no período de abril a junho deste ano**.
- 2.20. Consta, ainda, na Instrução Técnica nº 10/2021 GEL (000020234782), elaborada pela Gerência de Licitações, que:
- A educação e a **alimentação** são direitos sociais corolários do princípio da dignidade da pessoa humana e assegurados pela Constituição da República Federativa. Convém destacar que, os Estados possuem o dever constitucional de prestar serviços de educação à população, mediante atendimento aos programas suplementares de alimentação, conforme artigo 208, inciso VII, da Carta Magna.
- Para a consecução de tais direitos, a Lei que dispõe sobre o Atendimento da Alimentação Escolar e do Programa Dinheiro Direto na Escola (Lei Federal nº 11.947/09), garantiu aos alunos o direito à alimentação escolar, o que era implementado regularmente nas unidades escolares até o advento da atual crise pandêmica.
- Nesse sentido, foi regulamentado por meio do Decreto nº 9.855 de 29 de abril de 2021 (SEI 000020207677) , o programa de alimentação escolar da rede pública de ensino durante o Regime Especial de Aulas Não Presenciais – REANP possibilitando a continuidade da oferta dos alimentos aos educandos que se encontram atualmente em Regime de Aulas Não Presenciais (Reanp).
- 2.21. **Da razão da escolha do contratado e da justificativa do preço.** Observa-se que a futura contratada ALELO S.A., apresentou proposta na qual isenta a cobrança pela emissão dos cartões. No caso, embora haja previsão de custo, no importe de R\$ 47.700.000,00 (quarenta e sete milhões setecentos mil reais), tal montante não tem finalidade de contraprestação à contratada. Ao contrário, o valor será repassado aos alunos, regularmente matriculados na rede estadual de ensino, que receberão, individualmente, o valor de R\$ 30,00 (trinta reais), para uso na compra de gêneros alimentícios nos estabelecimentos credenciados, constantes das relações apresentadas na Justificativa inserida no evento (000020234400).
- 2.22. A área técnica, a fim de comprovar que a proposta escolhida é a mais vantajosa carrou os autos as propostas da Sodexo e VR, que atuam no mesmo segmento. Contudo, recomendável que seja elaborada nova planilha com as informações que subsidiaram tal conclusão, haja vista que os documentos inseridos nos eventos 000020233385 e 000020233396, não induzem à conclusão da vantajosidade alegada.
- 2.23. Verifica-se a juntada da Portaria nº 1553/2021-SEDUC (000020214662), que designa a comissão que irá acompanhar e fiscalizar a execução do contrato.
- 2.24. **Da contratada.** Nota-se a presença do Estatuto da Sociedade Anônima, presente no evento 000020234765. Presentes, também, a Declaração do Cadin Estadual (000020234712), certidão negativa de suspensão e/ou impedimento de contratar com a Administração Pública (000020234723), as certidões de regularidade junto a Fazenda Pública Federal (000020234777), junto ao FGTS (000020234778), de regularidade trabalhista (000020234752), certidão negativa de falência (000020234781), de regularidade junto ao município/sede (000020234800), de regularidade estadual/sede (000020234799) todas dentro do prazo de validade.
- 2.25. Presente, também, o documento de identificação dos representantes da pessoa jurídica (000020234749 e 000020234774), além da procuração que delega poderes aos futuros signatários do ajuste (000020234747).
- 2.26. Em que pese a ausência de pagamento à contratada, foram carreados aos autos a Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira (000020270443), a Programação de Desembolso Financeiro (000020271706), além das Notas de Empenhos com valores dos respectivos níveis de ensino (000020271442, 000020271511, 000020271650 e 000020271699), visando demonstrar a existência de recursos para o repasse aos alunos que serão beneficiados.
- 2.27. **Da minuta do contrato (000020234753).** O documento, de modo geral está em consonância com o disposto no art. 55, da Lei federal nº 8.666/1993, carecendo, apenas, das seguintes adequações:
- No item 3.4, recomenda-se a seguinte redação: Todos os procedimentos descritos neste contrato serão operacionalizados sem cobrança de quaisquer taxas, ficando estabelecido CUSTO ZERO;
 - Incluir cláusula de publicação do instrumento.
- 2.28. E, visando a regularidade do procedimento, imprescindível que seja providenciado a juntada dos seguintes documentos:
- Atender o exposto no item 2.22;
 - Juntar certidão de regularidade estadual (Goiás);
 - Comunicar à autoridade superior, para ratificação e posterior publicação no Diário Oficial do Estado do procedimento de Dispensa de Licitação Emergencial, nos termos do artigo 26 da Lei nº 8.666/93;
 - Demais providências a cargo da Gerência de Licitações, específicas para o procedimento da contratação (ato de dispensa, ratificação pela autoridade superior e publicação no Diário Oficial do Estado, ajustes na minuta contratual, colheita de assinaturas).
- 2.29. Por oportuno, esclareça-se que a responsabilidade pela aferição da regularidade da execução do objeto, bem como por qualquer outro aspecto fático e técnico, **e não estritamente jurídico**, repousa inteiramente sobre o órgão gestor do contrato pertencente à estrutura organizacional da Secretaria da Educação sendo aqui tomados por pressuposto.

3. CONCLUSÃO

- 3.1. Ante o exposto, manifesta-se favoravelmente à contratação, por dispensa do procedimento licitatório, nos termos do art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/1993, **desde que atendidas as recomendações traçadas neste expediente**.
- 3.2. Retornem-se os autos à **Gerência de Licitações** para ciência e providências.

GERÊNCIA DE ACOMPANHAMENTO DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS E PARCERIAS PÚBLICAS DO (A) SECRETARIA DE ESTADO DA EDUCAÇÃO, ao(s) 03 dia(s) do mês de maio de 2021.

Oberdan Humberton Rodrigues Valle
Procurador do Estado

[1] NIEBUHR, Joel de Menezes. Licitação Pública e Contrato Administrativo. 2ª ed. Belo Horizonte: editora Fórum, 2011 p. 116/117.



Documento assinado eletronicamente por **OBERDAN HUBERTON RODRIGUES VALLE, Procurador (a) Chefe**, em 03/05/2021, às 19:50, conforme art. 2º, § 2º, III, "b", da Lei 17.039/2010 e art. 3ºB, I, do Decreto nº 8.808/2016.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site http://sei.go.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=1 informando o código verificador **000020272707** e o código CRC **040A16F4**.

GERÊNCIA DE ACOMPANHAMENTO DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS E PARCERIAS PÚBLICAS
QUINTA AVENIDA, QUADRA 71, Nº 212, SETOR LESTE VILA NOVA - CEP 74.643-030 - GOIÂNIA - GO - S/C (62) 3201-0888



Referência: Processo nº 202100006024763



SEI 000020272707