

PARECER JURÍDICO

EMENTA: Parecer no Processo Licitatório de Chamada Pública, nº 001-7/2023-FME

OBJETO: CHAMADA PÚBLICA PARA AQUISIÇÃO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS DA AGRICULTURA FAMILIAR RURAL E OU DOS EMPREENDIMENTOS FAMILIAR RURAIS OU SUAS ORGANIZAÇÕES, PARA ATENDER OS ALUNOS MATRICULADOS NA REDE MUNICIPAL DE ENSINO DA PRÉ-ESCOLA, ENSINO FUNDAMENTAL, EDUCAÇÃO DE JOVENS E ADULTOS, AEE E OS ALUNOS MÉDIO DE ACORDO COM NECESSIDADE DA SEMED.

O Município de Eldorado do Carajás, Estado do Pará, por intermédio de sua Ilustre Comissão de Licitação, na pessoa da sua Presidente solicitou apreciação desta Assessora Jurídica o Processo de Chamada Pública nº. 01/2023, **para aquisição de gêneros alimentícios da agricultura familiar rural e/ou de empreendedores familiar rurais, pessoa física e/ou suas organizações, para destinados ao atendimento do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE).**

1. DO PARECER DA ASSESSORIA JURÍDICA

As licitações e contratos administrativos são submetidos à análise da Assessoria Jurídica. Este procedimento decorre do artigo 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93, segundo o qual “as minutas de editais de licitação, bem como, os contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.”

A lei, assim exige do administrador a submissão das minutas de editais, acordos, convênios e ajustes dos contratos de licitação à avaliação da assessoria jurídica.

Determina o parágrafo único do art. 38 da LGL (BRASIL, 1993) que as minutas dos editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios e ajustes, deverão ser previamente *examinadas e aprovadas* pelo órgão de assessoria jurídica da Administração.

A definição de qual será a “assessoria jurídica” depende da estrutura e regulamentação interna de cada órgão ou entidade pública.

Assim, a análise e aprovação da assessoria jurídica deve, necessariamente anteceder a divulgação do edital e se trata de requisito obrigatório para a validade jurídica do instrumento convocatório (BITTENCOURT, 2014, p. 416).

Note-se que, apesar de obrigatório, *o parecer da assessoria jurídica não vincula a autoridade superior que, de fato, detém a competência para autorizar a deflagração do procedimento licitatório e, ao aprovar a minuta, transforma o documento em edital propriamente dito.*

Atendo-se ao processo licitatório *sub examine* verifica-se da análise da legalidade e do cumprimento deste procedimento aos ditames da exegese, segue em linhas a avaliação

2. DO EXAME DA LEGALIDADE - ESCOLHA DA MODALIDADE – CHAMADA PÚBLICA

O processo em testilha é um procedimento administrativo que visa à contratação de fornecedores de alimentos oriundos da agricultura familiar, e do empreendedor rural e suas organizações, mediante requisitos estabelecidos previamente no edital de convocação.

O procedimento de Chamada Pública encontra-se cumprindo os ditames da legalidade, previstos tanto na lei 8.666/93, quanto em leis especiais, assim como, o artigo 37 da Constituição Federal, bem como, com os princípios do interesse público, economicidade, motivação, formalidade, proporcionalidade, etc.

Neste contexto, observa-se que a Lei Federal nº 8.666/93, em seus artigos 17, 24 e 25, elenca hipóteses em que os processos licitatórios poderão ser, respectivamente: dispensados, dispensáveis ou inexigíveis, sendo exceções à regra preceituada na Constituição Federal de 1988 disposta no art. 37, inciso XXI.

Neste contexto é pertinente registrar que a Lei nº 11.947/2009, em seu artigo 14 introduziu no ordenamento jurídico que rege as aquisições governamentais e as contratações públicas uma nova

hipótese de licitação dispensável, ou seja, estatuiu outra hipótese de dispensa de licitações, além daquelas previstas no artigo 24, da Lei nº 8.666/93, literis:

Art. 14. Do total dos recursos financeiros repassados pelo FNDE, no âmbito do PNAE, no mínimo 30% (trinta por cento) deverão ser utilizados na aquisição de gêneros alimentícios diretamente da agricultura familiar e do empreendedor familiar rural ou de suas organizações, priorizando-se os assentamentos da reforma agrária, as comunidades tradicionais indígenas e comunidades quilombolas.

§ 1º A aquisição de que trata este artigo poderá ser realizada dispensando-se o procedimento licitatório, desde que os preços sejam compatíveis com os vigentes no mercado local, observando-se os princípios inscritos no art. 37 da Constituição Federal, e os alimentos atendam às exigências do controle de qualidade estabelecidas pelas normas que regulamentam a matéria. Assim, pela análise ao texto normativo acima apresentado, pode-se chegar às seguintes conclusões: a) no mínimo 30% dos recursos repassados no âmbito do PNAE, para a aquisição de gêneros alimentícios da merenda escolar, deverão ser destinados aos fornecimentos realizados pela Agricultura Familiar e/ou pelo Empreendedor Familiar Rural poderão ser realizadas por meio de licitação dispensável, b) as aquisições junto à Agricultura Familiar e/ou ao Empreendedor Familiar Rural poderão ser realizadas por meio de licitação dispensável.

Com fundamento no dispositivo supracitado, conclui-se que: a) no mínimo 30% dos recursos repassados no âmbito do PNAE, para a aquisição de gêneros alimentícios da merenda escolar, deverão ser destinados aos fornecimentos realizados pela Agricultura Familiar e/ou pelo Empreendedor Familiar Rural (pessoa física) poderão ser realizadas por meio de licitação dispensável. b) as aquisições junto à Agricultura Familiar e/ou ao Empreendedor Familiar Rural poderão ser realizadas por meio de licitação dispensável.

Portanto, percebe-se que as **aquisições de alimentos por meio de procedimento de dispensa de licitação é uma faculdade do ente público**, não existindo óbices para que os gêneros alimentícios sejam adquiridos por meio de processo licitatório regular, respeitando-se o percentual reservado à Agricultura e/ou Empreendedorismo Familiar.

Diante disso, entendemos que a escolha da Chamada Pública também é uma das ferramentas adequadas, porque contribui para o cumprimento das diretrizes do PNAE, no que se refere à priorização de produtos produzidos em âmbito local de forma a fortalecer os hábitos alimentares, a cultura local e a agricultura familiar, aspectos fundamentais na garantia do

segurança alimentar e nutricional, bem como, confere a possibilidade de um amplo credenciamento municipal, ou não, de interessados em ofertar o produto ao Município

3. DA ANÁLISE DA FASE INTERNA DO CERTAME

3.1.1. DAS SEGREGAÇÕES DE FUNÇÕES

Ressalto inicialmente que o termo segregação de função nos processos licitatórios vinha sendo confirmado em diversas Jurisprudências, contudo, com o advento da Nova Lei de Licitações 14.133/21, ele tomou a condição no ordenamento jurídico de princípio.

De modo que, a segregação de funções tem por função primordial a de servir como ferramenta de controle interno da própria Administração Pública, a fim de garantir a independência funcional dos servidores e estrutural dos setores administrativos nas várias fases do procedimento licitatório.

Isso porque, é inerente à segregação de funções que diferentes servidores atuem nas mais diversas fases da licitação, impedindo-se que uma única pessoa atue nos diferentes momentos do procedimento licitatório.

Trata-se, pois, de mecanismo apto a evitar falhas, omissões, fraudes, corrupção, abusos de poder, dentre outros aspectos. Na prática, a concretização de tal princípio pressupõe a correta e completa definição de funções a serem exercidas por cada servidor no decorrer do procedimento licitatório, em especial nas fases de planejamento, execução e controle.

Por este motivo, é um dos princípios basilares de controle interno, a prática da segregação de funções é recomendada pelos órgãos públicos de fiscalização e controle em diversos níveis de administração.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União, por meio do acórdão TCU 686/11 - Plenário, recomenda à Administração Pública não "designar para compor Comissão de Licitação servidor que titularize cargos em setores que de qualquer modo atuem na fase interna do procedimento licitatório". Acórdão 686/11 - PLENÁRIO - Processo 001.594/2007-6 - Relator André de Carvalho - Data da Sessão: 23/3/11.

Outra decisão que merece referência consiste no acórdão 409/2007 - TCU2 da 1ª Câmara. No julgado, ressalta-se a importância da segregação de funções como ferramenta utilizada para otimizar e gerar eficiência administrativa.

Diante disso, neste Município, o procedimento é solicitado e ou autorizado pela autoridade competente gestor da pasta/Secretaria ou a Chefe do Executivo, o Setor de compras faz as cotações de preços e levantamentos dos itens a serem comprados; o Departamento de Contabilidade faz o controle do orçamento e a sua compatibilidade com a LDO, LOA e PPA; a licitação providencia o processo de compra pública, que posteriormente é verificado pelo Controlador Interno. Na parte de execução contratual, tem-se a figura exigida pelo TCM do Fiscal de Contrato. Assim, tem-se as funções previamente definidas, assim como, as suas responsabilidades.

3.2. DOS DOCUMENTOS JUNTADOS NO PROCEDIMENTO

Haja vista que o ato convocatório se caracteriza como uma das peças do processo, com atos anteriores que funcionam como condições necessárias à sua elaboração, sendo infrutífero analisá-lo como se fosse uma peça autônoma, apta a produzir efeitos por si só.

O exame prévio do edital tem índole jurídico-formal e consiste, via de regra, em verificar nos autos, no estado em que se encontra o procedimento licitatório, o cumprimento da legalidade estrita do mesmo com os ditames da Lei 8.666/93.

Temos, no presente caso, licitação na modalidade processo segue contendo os seguintes documentos anexados: Ofício 004/2023/PMEC/SEMED, contendo descrição, unidade e quantidade; Justificativa da contratação emitida pela Secretária de Educação; Programa Nacional de Alimentação Escolar, assinado pela Nutricionistas Wyllane de Araújo Santana – CRN-7.12844; Termo de conhecimento e aprovação do cardápio de alimentação escolar 2023; Termo Referência assinada pelo Secretário e Nutricionista; Despacho do Secretário de Administração solicitando pesquisa de preço; Pesquisa de preço realizada por três cotações, mapa de cotação de preços; Despacho do Secretário solicitando do departamento contábil a informação de fonte de recursos para cobrir a despesa; Departamento de Contabilidade informando que existe dotação orçamentária para cobrir a despesa solicitada; Autorização da Prefeita para realização; Portaria nº 074/2023 que constitui a Comissão Permanente de Licitação; Processo Administrativo de Licitação – Autuação; Minuta do Edital da Chamada Pública; Modelo de documento de credenciamento; Modelo de Declaração; Minuta do Contrato, Ofício a encaminhando processo para análise da Assessoria Jurídica.

Feito o relatório passo a fundamentar o procedimento com análise pautada na legalidade estrita.

4. CONCLUSÃO

Em razão do exposto em linhas acima, *verifico o cumprimento dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, além de outros relacionados ao interesse público, vantajosidade, etc.*

Além do mais, até o presente momento, a fase interna encontra-se revestida do cumprimento da legalidade e da formação estrutural do procedimento administrativo, assim como, consoante a Lei de Responsabilidade Fiscal.

Razão esta que **APROVO a minuta do Edital e seus anexos para que surtam seus efeitos na fase externa.**

Eldorado do Carajás, 08 de Maio de 2023.

Roberta dos Santos Sfair
Assessora Jurídica
OAB-PA 21.144-A