



Prefeitura Municipal de Gramado

Procuradoria-Geral

PARECER Nº 100/2024

Pregão Eletrônico. Aquisição de alimentos pelas Secretarias de Obras, Educação, Cidadania e Saúde para atendimento às necessidades do Município. Parecer jurídico emitido em atendimento ao artigo 53, *caput*, da Lei Nacional n.º 14.133/2021.

Vistos, etc.

1 - RELATÓRIO:

As seguintes Secretarias solicitaram a contratação de empresa para fornecimento de gêneros alimentícios, são elas:

- Secretaria da Educação - Solicitações n.º 757/2024, n.º 759/2024 e n.º 765/2024 (fornecimento de alimentação escolar);
- Secretaria da Saúde - Solicitações n.º 589/2024 e n.º 592/2024 (alimentação para pacientes do CAPS e fornecimento de fórmulas infantis para usuários do programa PAN - Programa de Assistência Nutricional);
- Secretaria da Cidadania - Solicitações n.º 1074/2024 e n.º 1079/2024 (usuários do abrigo e participantes de projetos sociais); e, por fim,
- Secretaria de Obras - Solicitação n.º 1048/2024 (alimentação fornecida para os servidores no refeitório e aquisição de leite para entrega aos servidores).

Para tanto, juntaram os seguintes documentos:

- a) Estudo Técnico Preliminar;
- b) Termo de Referência;
- c) Pesquisa de Preços;
- d) Minuta de Edital;
- e) Minuta de Contrato; e, por fim,
- f) Indicações dos gestores e dos fiscais do contrato.





Prefeitura Municipal de Gramado

Procuradoria-Geral

É o relatório.

2 – DA NECESSIDADE DE PARECER:

Este parecer é emitido em obediência do artigo 53, *caput*, da Lei n.º 14.133/2021, relacionando-se exclusivamente aos aspectos jurídicos que norteiam o tema apresentado para verificação, visto que não cabe à área jurídica municipal analisar questões técnicas, mercadológicas ou de conveniência e oportunidade.

3 – DA AVALIAÇÃO JURÍDICA:

3.1 - DOS DOCUMENTOS PREPARATÓRIOS:

De início, consoante relato das Secretarias responsáveis pela elaboração dos Estudos Técnicos Preliminares e pelo Termo de Referência, evidenciou-se o seguinte com relação à previsão dos pedidos no Plano Anual de Compras (PAC):

- - Secretaria da Educação mencionou a existência, porém sem apontar a localização exata;
- - Secretaria da Saúde indicou a inexistência;
- - Secretaria da Cidadania, da mesma forma, apontou a inexistência prévia;
- - Por fim, a Secretaria de Obras simplesmente ficou silente, sem se manifestar quanto ao assunto.

Assim, num primeiro momento, insta deixar consignado que a continuidade da contratação fica **condicionada**, desde já, à inclusão dos objetos aqui mencionados no referido Plano Anual de Compras, em estrita observância ao exigido pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.º 14.133/2021 e pelo Capítulo III, do Decreto Municipal n.º 1.239/2023.

Ultrapassada essa análise inicial, vale ressaltar que as contratações públicas buscam atender ao interesse público com a melhor qualidade, o menor custo e menos impacto ambiental.

Para concretizar as contratações, o artigo 18, da Lei n.º 14.133/2021 estabelece procedimentos a serem adotados na fase de planejamento do processo licitatório.

No presente caso, os requerentes apresentaram Estudos Técnicos Preliminares elaborados por servidores e pelos Secretários Municipais, cuja avaliação cabe, em razão da especialidade que contém, à própria área de origem, competindo à esfera jurídica apenas





Prefeitura Municipal de Gramado

Procuradoria-Geral

consignar que, aparentemente, observa as recomendações contidas no parágrafo 1º do artigo 18, antes referido, à exceção da análise prevista no inciso X, o que será detalhado adiante.

O Termo de Referência acostado está em conformidade com os requisitos legais, estabelecendo as condições de execução, pagamento, condições para recebimento, etc.

No que diz respeito à pesquisa de preços, aparentemente, cada uma das Secretarias realizou a própria busca de orçamentos, utilizando, em alguns casos, os preços referências umas das outras, com a finalidade de se alcançar a melhor média de preço.

Com efeito, a Secretaria da Educação apresentou orçamento com apenas 2 (dois) referenciais - Mercado Nacional e Mercado Rissul. Ao que tudo indica, somente esses dois lugares foram utilizados para fins de composição da média. Todavia, compulsando os autos do processo administrativo, verifica-se que a Secretaria também juntou Ata do PE 107/2023, de Taquara, Ata do PE 19/2023, do Ministério da Defesa, Ata do PE 66/2023, de Venâncio, e Ata de Pintópolis.

Nesse sentido, o art. 23 da Nova Lei de Licitações é claro ao estipular como deve se dar a formação de preços, estabelecendo, por exemplo, que é possível realizar estimativa com base em contratações similares, no interregno máximo de 01 ano antes da formação de preços, e pesquisa direta com no mínimo 3 (três) fornecedores, cujas cotações não podem ter sido obtidas com prazo superior a 6 (seis) meses antes da data de divulgação do edital (incisos II e IV).

No caso em comento, a Secretaria, em que pese tenha feito a juntada de documentos adicionais referentes a contratações similares, parecer ter relacionado para sua média de preços apenas os 2 (dois) orçamentos oriundos dos Mercados Rissul e Nacional.

A Secretaria de Obras, por sua vez, relata que se utilizou de cotações provenientes de mercados locais, bem como realizou pesquisa na plataforma Banco de Preços e, por fim, no TCE/RS Licitacon Cidadão. Verifica-se, dos documentos juntados, que há orçamentos realizados pelos Mercados Paiol, Ponto Certo e Brombatti Ltda., porém sem datas em todos eles, de modo que se mostra impossível atestar com segurança que os orçamentos apresentados respeitam o limite de tempo estabelecido pelo inciso IV do artigo supracitado.

Com relação às Secretarias de Cidadania e de Saúde, ambas se valeram, principalmente, de pesquisa realizada junto à plataforma Bando de Preços, referindo ainda a utilização do TCE/RS Licitacon Cidadão, bem como a pesquisa em mercados locais (no caso





Prefeitura Municipal de Gramado

Procuradoria-Geral

da Secretaria de Cidadania).

Portanto, configura-se parcialmente atendido ao disposto no artigo 23, da Nova Lei de Licitações, devendo serem prestados esclarecimentos adicionais, sob pena de impedimento do prosseguimento do presente processo.

Assim, cumpre à Secretaria da Educação esclarecer se a sua estimativa de valores foi realizada com base em apenas 02 (dois) orçamentos, conforme explanado acima. Se for esse o caso, deverá complementar a pesquisa com um orçamento adicional, assim como refazer a média dos preços de modo que englobe esta terceira cotação também.

Outrossim, a Secretaria de Obras deverá providenciar a data das cotações em todos os seus orçamentos que foram juntados.

Para alcançar a proposta mais vantajosa para a Administração Municipal, está indicada a modalidade de licitação Pregão, que deverá ser desenvolvida na forma de julgamento do menor preço ou do maior desconto, em atenção ao que está disposto no artigo 34, da Lei n.º 14.133/21.

Os Termos de Referências também apontam critérios de qualificação técnico-operacionais a serem observados, os quais se mostram pertinentes ao objeto, qual seja, a aquisição de alimentos que serão utilizados para atender às diferentes e específicas demandas existentes no município.

Quanto à necessidade de observar o desenvolvimento sustentável, previsto no artigo 5º, da Nova Lei Licitatória, observa-se que também há algumas divergências entre as Secretarias solicitantes.

As Secretarias da Educação e de Obras, por exemplo, previram práticas bem interessantes que poderão ser realizadas, a fim de mitigar ou, até mesmo, impedir o impacto ambiental derivado da presente contratação, a saber: evitar desperdício dos alimentos e seguir as normas de descarte consciente, realizar compras dos produtos sazonais em mercados locais, o que contribuiria para menos emissão de carbono, tendo em vista a menor necessidade de locomoção dos transportes, bem como privilegiar a aquisição de produtos daqueles que adotem práticas sustentáveis.

Por outro lado, não houve menção quanto a esse tópico pela Secretaria da Saúde, enquanto que, da parte da Secretaria de Cidadania, afirmou-se que práticas ambientais não se aplicariam ao contexto.





Prefeitura Municipal de Gramado

Procuradoria-Geral

Desta maneira, **recomenda-se** que as Secretarias da Saúde e Cidadania revejam o assunto acima e efetuem as modificações necessárias.

Acerca da análise de riscos, indicada no artigo 18, inciso X, do mesmo Diploma Legal, ressalvada alhures, embora obrigatória somente em contratações de grande vulto (artigo 22, parágrafo 3º), o que não é o caso, seria prudente realizá-la. Entretanto, não foi objeto de estudo por parte da requisitante, ficando sob sua responsabilidade eventual discussão acerca do tema se algo, diferente do que as cláusulas editalícias e contratuais de praxe preveem, ocorrer.

Consoante a doutrina:

Como registramos em livro, o gerenciamento de risco é atividade que intenta gerenciar e controlar algo (um serviço, uma organização etc.) em relação a potenciais ameaças, minimizando os efeitos dos possíveis danos. (*Op. cit.*, p. 235)

Os requerentes informam, por fim, a dotação orçamentária.

3.2 - DAS MINUTAS DE EDITAL E CONTRATO:

As minutas de edital e contrato juntadas contêm as cláusulas obrigatórias e estabelecidas pelo artigo 92, da Lei n.º 14.133/2021, além de observarem o Decreto Municipal n.º 1.239/2023 e a Ordem Municipal de Serviço n.º 01/2024, motivo pelo qual não há maiores considerações a fazer.

4 – DA FISCALIZAÇÃO DA CONTRATAÇÃO:

O artigo 8º, inciso I, do Decreto Municipal n.º 1.239/2023 exige que o Agente de Contratação seja servidor efetivo ou empregado público dos quadros permanentes do Município, o que se cumpriu. As indicações para as funções de Gestor de Contrato, Fiscal Técnico e Fiscal Administrativo, contêm ocupantes de cargos comissionados, o que, em tese, preenche o requisito da palavra “preferencialmente”, integrante do inciso II do aludido artigo 8º.

Em comentários ao artigo 7º, da Nova Lei de Licitações, encontra-se:

Este artigo trata do **novo perfil das pessoas integrantes da equipe de apoio ou dos membros das comissões de contratação**, cuja finalidade é demonstrar que a matéria deve ser encarada como ‘de Estado’, e não do governo de plantão.” (ALMEIDA, Bruno Verzani L. de, e outros. **Nova Lei de Licitações**. 2ª ed., p. 104)

O legislador procurou *profissionalizar as funções desempenhadas no âmbito das licitações e contratos administrativos*. Para tanto, acreditou que autoridade máxima do órgão ou da entidade, ou a quem as normas de organização administrativa indicarem, ao designar servidores ou empregados públicos pertencentes aos quadros permanentes da





Prefeitura Municipal de Gramado

Procuradoria-Geral

Administração Pública, conseguiria uma maior imparcialidade, bem como evitar fraudes neste tema. Afinal, tais agentes estariam sujeitos aos princípios dispostos no art. 37 "caput" da CF/88, bem como, no mais das vezes, gozariam de estabilidade. Em assim sendo, evitar-se-ia, com isto, privilégios indevidos, por exemplo. (HEINEN, Juliano. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – Lei nº 14.133/2021**. 2021. p. 64)

O posicionamento do Tribunal de Contas da União é no sentido de que o artigo 7º, inciso I, da Lei n.º 14.133/2021 utiliza a expressão "preferencialmente" no sentido de obrigatoriedade, regra. Logo, quando as indicações não obedecerem a tal comando, a autoridade administrativa deve justificar a designação de servidores temporários ou comissionados.

Veja-se:

Outro requisito estabelecido pela Lei 14.133/2021 para designar agentes públicos para o desempenho de funções essenciais nas contratações e que eles sejam, preferencialmente, servidores efetivos ou empregados públicos dos quadros permanentes da Administração Pública. A Lei torna exceção (a ser, portanto, motivada) a designação de servidores temporários ou ocupantes de cargos em comissão que não sejam servidores de carreira." (Licitações e Contratos – Orientações e Jurisprudência do TCU. 5ª ed. p. 158)

Sendo assim, fazem-se as seguintes considerações:

Em primeiro lugar, a Secretaria da Educação apresentou nomeação de apenas dois servidores - um para a **posição de gestor (Daiane)** e outro para a **posição de fiscal administrativo (Thayse)**, restando a necessidade de nomeação de servidor adicional para ocupar o cargo de **"fiscal técnico"**, o que **deverá ser complementado**.

No demais, mostra-se necessário que todas as Secretarias, no caso de terem nomeados servidores comissionados, **apresentem justificativa** em seus respectivos Termos de Referência, com as razões que as levaram a indicar ocupantes de cargos comissionados para essas funções.

As indicações, portanto, deverão estar conforme a redação do artigo 8º, do Decreto Municipal n.º 1.239/2023, e justificadas.

5 – DA AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AO PARECER:

Antes de finalizar a presente manifestação, informa-se que o presente parecer não possui caráter vinculativo, podendo, a autoridade municipal, dentro de sua discricionariedade, acatar, ou não, a orientação. Entretanto, o seguimento do processo sem a observância dos aspectos legais será de sua responsabilidade exclusiva.

6 - DA CONCLUSÃO:





Prefeitura Municipal de Gramado

Procuradoria-Geral

ISSO POSTO, opina-se pela possibilidade jurídica do prosseguimento do presente processo licitatório, visto que juntados os documentos exigidos por lei, desde que atendidas as ressalvas destacadas no presente parecer, especificamente, aquelas referentes à previsão no Plano Anual de Compras, a Estimativa de Preços e a Fiscalização do Contrato, ficando a cargo das Secretarias eventual responsabilização por essas omissões, inclusive quanto à análise de riscos.

Em sendo dado andamento ao intento licitatório, deverá ser divulgado e mantido inteiro teor do edital e de seus anexos, bem como do termo de contrato no Portal Nacional de Contratações Públicas e no Diário Oficial Municipal, nos termos do artigo 54, *caput* e parágrafo 1º, da Lei n.º 14.133/21, combinado com a Lei Municipal n.º 3.953/2021, regulamentada pelo Decreto Municipal n.º 595/2021. Facultativamente, poderão ser divulgados e mantidos no sítio eletrônico oficial do Município de Gramado, nos termos do parágrafo 2º do artigo 54.

Deverá ser publicado extrato do edital no Diário Oficial do Município e em jornal diário de grande circulação, nos termos do parágrafo 1º do artigo 54.

Após a homologação, os documentos elaborados na fase preparatória, que porventura não tenham integrado o edital e seus anexos, também deverão ser disponibilizados no Portal Nacional de Contratações Públicas, conforme o artigo 54, parágrafo 3º, da Lei de Licitações e, facultativamente, no sítio eletrônico oficial do Município.

É o parecer.

A decisão final, evidentemente, compete ao Exmo. Sr. Prefeito.

Gramado, 12 de março de 2024.

Caiene Pereira Rodrigues
Procuradora Adjunta do Município
OAB/RS nº 117.623

Thayla Ferreira Melo Camargo
Advogada Pública Municipal
OAB/RR nº 427B

Homologa-se o Parecer exarado pela Procuradoria-Geral do Município de Gramado, aos efeitos de **AUTORIZAR**, diante da documentação acostada pelas Secretarias, assim como das minutas de edital e contrato elaboradas





Prefeitura Municipal de Gramado

Procuradoria-Geral

pela Área de Compras e Licitações, o pedido de abertura de licitação para aquisição de gêneros alimentícios destinados a atender às diversas necessidades do Município, desde que atendidas as ressalvas indicadas, bem como haja disponibilidade financeira e previsão orçamentária, ficando sob responsabilidade dos referidos órgãos as eventuais discussões acerca dos estudos efetuados para amparar o certame e os demais atos deles decorrentes.

Procedam-se os trâmites legais.

Gramado, 12 de março de 2024.

Nestor Tissot
Prefeito de Gramado

Assinado digitalmente por: CAIENE PEREIRA RODRIGUES:02794254065
Em 13 de Março de 2024 às 14:43:49

Assinado digitalmente por: THAYLA FERREIRA MELO CAMARGO:70347050204
Em 13 de Março de 2024 às 14:45:17

Assinado digitalmente por: NESTOR TISSOT:21118825004
Em 13 de Março de 2024 às 15:26:04

