



PARECER JURÍDICO N.º. 105/2018

Consultante: Comissão Permanente de Licitação (CPL)

Assunto: Análise de procedimento licitatório - Chamada pública com finalidade de aquisição de gêneros alimentícios hortifrutigranjeiros da agricultura familiar.

Referência: Processo Administrativo n.º 001/2018 em apenso.

Ementa: LICITAÇÃO. CHAMADA PÚBLICA PRESENCIAL N.º. 001/2018. AQUISIÇÃO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS AGRICULTURA FAMILIAR. PLANO DA LEGALIDADE. REGULARIDADE DO CERTAME. OBSERVÂNCIA DA LEIS N.º 8.666/1993, N.º 11.947/2009 e Resolução n.º FNDE/CD N.º 26/2013. LICITAÇÕES E CONTRATOS. CONCLUSÃO.

I - DO RELATÓRIO

Para exame e parecer desta Procuradoria, a Comissão Permanente de Licitação/CPL, por intermédio de sua Presidente, fez devido encaminhamento do ora procedimento licitatório, que tem por objeto a **Aquisição de gêneros Alimentícios da Agricultura Familiar para a rede ensino fundamental do Município de Santo Antonio do Tauá.**

A consultante requer manifestação jurídica acerca da regularidade do procedimento licitatório ao norte, consoante o Edital de Chamada Pública n.º 001/2018, notadamente, quanto a fase externa do certame. Como também no que concerne à homologação.

O ora procedimento tem como objeto a aquisição de gêneros alimentícios da agricultura.

Coadunado aos autos, constam os seguintes documentos:

- Relação dos gêneros alimentícios a serem adquiridos elaborada pela Nutricionista Adrielem Barreto, CRN 8014;



- Ofício da Secretaria Municipal de Educação requisitando a abertura da Chamada Pública;
- Cotações de preços;
- Solicitação de dotação orçamentária;
- Dotação orçamentária;
- Autorização do Chefe do Executivo para abertura do processo licitatório;
- Portaria designando a Comissão Permanente de Licitação e Pregoeira;
- Solicitação de parecer jurídico acerca das Minutas do Edital e do Contrato realizado pela Presidente da Comissão de Licitação;
- Minuta do Contrato e do Edital para análise.

II - FUNDAMENTAÇÃO

2.1 - DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E DA NECESSIDADE DO EXAME DAS MINUTAS PELA PROCURADORIA MUNICIPAL

Nesse sentido, relevante é a observação da disciplina do Parágrafo Único do art. 38, da Lei n.º 8.666/1992, *in verbis*:

"Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura do processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

(...)

Parágrafo Único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou



ajustes devem ser submetidas, previamente, à análise da assessoria jurídica da Administração. (Redação dada pela Lei n.º 8.883 de 08/06/94.) (negritamos)

Como podemos o observar, do comando legal, existe plena ordenação de que as minutas do Edital e respectivo Contrato, devem passar pela análise técnica da assessoria jurídica da Administração Pública.

Robustecendo o disposto no parágrafo único do artigo 38 da Lei n.º 8.666/1993. Trazemos o entendimento de JUSTEN FILHO (2014, p. 548) "O parágrafo único determina a obrigatoriedade da prévia análise pela assessoria jurídica das minutas de editais e de contratos (ou instrumentos similares)."

Logramos, além disso, que através dos documentos acostados nos autos, os mesmos estão em conformidade com a disposição da legislação aplicável. Com atendimento aos preceitos jurídicos legais pertinentes. Especialmente os da Lei n.º 8.666/1993, os quais elencamos:

- a) verificação da necessidade da contratação do produto
- b) existência de pressupostos legais para a contratação, dentre os quais, disponibilidade de recursos orçamentários;
- c) autorização de licitação pelo Chefe do Executivo;
- d) prática de atos prévios indispensáveis à licitação (cotação de preços e justificativa para contratação);
- e) definição clara do objeto (termo de referência);
- f) solicitação de abertura do certame e definição da modalidade licitatória; e
- g) minuta do ato convocatório e contrato.

Realizada a análise técnica das Minutas do Edital e do Contrato, pertinente ao Procedimento de Chamada Pública em comento. Extrai-se delas a aptidão para produzirem seus efeitos normativos, atendendo aos preceitos jurídicos legais, notadamente da Lei n.º 8.666/93.



2.2 - DA CHAMADA PÚBLICA NA HIPÓTESE DE AQUISIÇÃO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS DA AGRICULTURA FAMILIAR PARA A ALIMENTAÇÃO ESCOLAR:

Cabe, como premissa, consubstanciar que toda a aquisição no âmbito governamental, em regra, deve ser submetida ao prévio procedimento licitatório. Conforme assim preceitua a Constituição Federal de 1988:

"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: (Redação dada pela Emenda Constitucional n° 19, de 1998)

(...)

XXI - ressalvados 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. (negritamos)

Conformando o comando constitucional, adveio a regulamentação da Lei n.º 8.666/1993, que assim estatui em seu artigo 2º:

"Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei. (Grifo nosso)

Ressalte-se que além da legislação em comento, as aquisições governamentais poderão serem realizadas



sob a tutela do regramento especificado pela Lei n.º 10.520/2002 (Lei do Pregão).

Nessa esteira, vale destacar o disposto nos artigos 17, 24 e 25 da Lei n.º 8.666/1993, que preceitua os casos e hipóteses em que os processos licitatórios poderão ser, respectivamente: dispensados, dispensáveis ou inexigíveis.

Isso não significa que, mesmo nos casos de dispensa e inexigibilidade licitatória, a Administração Pública deve observar procedimentos pertinentes a essas formas de licitar. Disso resultando assegurar que mesmo para as hipóteses de licitações dispensadas ou inexigíveis a legislação prescreve formalidades indispensáveis. Devendo os órgãos/entidades públicas licitantes atender, sob pena de incursão em crime.

É pertinente apontar nesse contexto, o que a Lei n.º 11.947/2009, em seu artigo 14, incorporou na legislação que rege as aquisições governamentais e as contratações públicas. Trata-se de uma nova hipótese de licitação dispensável, sendo de outro modo, mais uma hipótese de dispensa, além daquelas contidas no artigo 24 da Lei n.º 8.666/1993, **in verbis**:

"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." (grifo nosso)



Desse modo, pela aferição ao texto normativo acima, chega-se a peculiar conclusão: 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 efetivadas por intermédio de licitação dispensável; b) as aquisições junto à Agricultura Familiar e/ou ao Empreendedor Familiar Rural poderão ser realizadas por meio de licitação dispensável.

Logo, desse modo, há de se concluir que as aquisições de gêneros alimentícios por meio de licitação dispensável é mera faculdade. Não havendo nenhuma objeção para que esses produtos possam ser adquiridos por intermédio de regular processo licitatório. Com estrito respeito ao percentual reservado à Agricultura Familiar e/ou ao Empreendedor Familiar.

Importante destacar, que o Conselho Deliberativo do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - CD/FNDE, regulamentando a Lei n.º 11.947/2009, e mais recentemente e edição da Resolução n.º 26/2013, que dessa forma disciplinou a aquisição de gêneros alimentícios no âmbito do PNAE:

"Art. 18 Os recursos financeiros repassados pelo FNDE no âmbito do PNAE serão utilizados exclusivamente na aquisição de gêneros alimentícios.

Parágrafo único. A aquisição de qualquer item ou serviço, com exceção dos gêneros alimentícios, deverá estar desvinculada do processo de compra do PNAE.

Art. 19 A aquisição de gêneros alimentícios, no âmbito do PNAE, deverá obedecer ao cardápio planejado pelo nutricionista, observando as diretrizes desta Resolução e deverá ser realizada, sempre que possível, no mesmo ente federativo em que se localizam as escolas, priorizando os alimentos orgânicos e/ou agroecológicos.

Art. 20 A aquisição de gêneros alimentícios para o PNAE deverá ser realizada por meio de licitação pública, nos termos da Lei n.º 8.666/1993 ou da Lei n.º 10.520, de 17



de julho de 2002, ou, ainda, por dispensa do procedimento licitatório, nos termos do art. 14 da Lei n.º 11.947/2009.

§ 1º Quando a EEx. Optar pela dispensa do procedimento licitatório, nos termos do art. 14, § 1º da Lei n.º 11.947/2009, a aquisição será feita mediante prévia chamada pública.

§ 2º Considera-se chamada pública o procedimento administrativo voltado à seleção de proposta específica para aquisição de gêneros alimentícios provenientes da Agricultura Familiar e/ou Empreendedores Familiares Rurais ou suas organizações." (grifo nosso)

Percebe-se, sendo assim, que a Resolução CD/FNDE n.º 26/2013 estabeleceu o caráter facultativo pela dispensa do procedimento licitatório às aquisições feitas junto à Agricultura Familiar e/ou a Empreendedores Familiares Rurais ou suas organizações, estabelecendo para essa finalidade o procedimento administrativo denominado chamada pública.

Nessa trilha, o próprio § 2º do artigo 20 da Resolução CD/FNDE n.º 26/2013 define chamada pública como **"o procedimento administrativo voltado à seleção de proposta específica para aquisição de gêneros alimentícios provenientes da Agricultura Familiar e/ou Empreendedores Familiares Rurais ou suas organizações." (grifo nosso)**

Insta destacar que o FNDE, por intermédio do Manual de Aquisição de Produtos da Agricultura Familiar para Alimentação Escolar, prevê, o passo a passo, de todos os procedimentos a serem observados pelas Entidades Executoras do PNAE - EEx. Quando optarem pelo uso da dispensa do procedimento licitatório, definindo a chamada pública como:

"O procedimento administrativo voltado à seleção de proposta específica para aquisição de gêneros alimentícios provenientes da agricultura familiar e/ou empreendedores familiares rurais ou suas organizações. É um instrumento firmado no âmbito das estratégias de compras públicas sustentáveis, que assegura o cumprimento dos princípios constitucionais da legalidade e da eficiência, ao passo que possibilita a



veiculação de diretrizes governamentais importantes, relacionadas ao desenvolvimento sustentável, ao apoio à inclusão social e produtiva local e à promoção da segurança alimentar e nutricional.

Assim, em relação ao pregão e a outras formas de licitação, apresenta maior possibilidade de atender às especificidades necessárias à aquisição da agricultura familiar. Em outras palavras, entende-se que a Chamada Pública é a ferramenta mais adequada 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.

Ainda, as Entidades Executoras podem realizar mais de uma Chamada Pública por ano se, por razões de conveniência e oportunidade, facilitar o processo de compra, em respeito à sazonalidade dos produtos, bem como a problemas climáticos ou de outra ordem.

A Chamada Pública, desta forma, é o instrumento mais adequado para atender ao limite mínimo obrigatório de 30% de aquisição de alimentos da agricultura familiar. E mais: o procedimento da Chamada Pública poderá ser ampliado para até a totalidade dos recursos da alimentação escolar repassados pelo FNDE, desde que voltados para a aquisição de produtos da agricultura familiar, e em acordo com as mesmas normas aqui apresentadas." (grifo nosso)

No mais, incumbe destacar que a Resolução CD/FNDE nº 26/2013 estabelece todos os requisitos e procedimentos para a aquisição de produtos da agricultura familiar para a alimentação escolar mediante a dispensa de processo licitatório, dentre eles:



1° - **ORÇAMENTO:** levantamento dos recursos orçamentários disponíveis.

2° - **ARTICULAÇÃO ENTRE OS ATORES SOCIAIS:** mapeamento

dos produtos da agricultura familiar.

3° - **CARDÁPIO:** o nutricionista responsável técnico elabora os cardápios da alimentação escolar, incluindo alimentos regionais, com respeito às referências nutricionais e aos hábitos alimentares locais, e conforme a safra.)

4° - **PESQUISA DE PREÇO:** Os preços dos produtos a serem adquiridos da agricultura familiar deverão ser previamente estabelecidos pela Entidade Executora e publicados no edital da Chamada Pública.

5° - **CHAMADA PÚBLICA**

6° - **ELABORAÇÃO DO PROJETO DE VENDA:** O projeto de venda é o documento que formaliza o interesse dos agricultores familiares em vender sua produção para a alimentação escolar.

7° - **RECEBIMENTO E SELEÇÃO DOS PROJETOS DE VENDA :**apresentação dos documentos exigidos para a habilitação do produtor fornecedor.

8° - **AMOSTRA PARA CONTROLE DE QUALIDADE**

9° - **CONTRATO DE COMPRA**

10° - **ENTREGA DOS PRODUTOS, TERMO DE RECEBIMENTO E PAGAMENTO DOS AGRICULTORES**

III - CONCLUSÃO

Em face do exposto, opinamos no sentido de que o objeto em questão pode ser adquirido mediante a dispensa de licitação por meio do CHAMAMENTO PÚBLICO, desde que seja para a aquisição de gêneros alimentícios da agricultura familiar e desde que os preços sejam compatíveis com os vigentes no mercado local, além de que sejam cumpridas



todas as normas anteriormente já explicitadas neste parecer para, só assim, estar apto a produzir seus devidos efeitos.

Quanto às minutas do edital e contrato da Chamada Pública nº 01/2017, após análise, entendemos que as mesmas se encontram aptas a produzirem seus devidos efeitos.

Por derradeiro, cumpre salientar que a Procuradoria emite parecer sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar a conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa, além disso, este parecer é de caráter meramente opinativo, não vinculando, portanto, a decisão do Gestor Municipal (TCU, Acórdão nº 2935/2011, Plenário, Rel. Min. WALTON ALENCAR RODRIGUES, DOU de 17/05/2011). Como diz JUSTEN FILHO (2014. p. 689) "o essencial é a regularidade dos atos, não a aprovação da assessoria jurídica", ou seja, o gestor é livre no seu poder de decisão.

É o parecer. Salvo Melhor Juízo.

Santo Antônio do Tauá, 22 de março de 2018.

Roberto de Sousa Cruz
Procurador Municipal
OAB/PA 23.048
Port. 018/2017-GP