AUTUAÇÃO
Nº PROC. 061912-0001
Fl. 093
Servidor Responsável

PARECER JURÍDICO. LIC-PROJUR-SAL

PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 061912-0001

CHAMADA PÚBLICA N.º 001/2020

INTERESSADO: SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. Legislação Aplicável: Lei Federal nº 8.666/93; Lei Complementar nº123/2006 e alterações posteriores; Lei 11.947/2009, e Resolução do FNDE/CD nº 26/2013. Contratação pessoa jurídica para aquisição de gêneros alimentícios da agricultura familiar e do empreendedor familiar rural, para o atendimento ao programa nacional de alimentação escolar – PNAE. Regularidade Formal do Processo. Adequação da Modalidade Licitatória Adotada. Análise das Minutas.

À Secretaria Municipal de Educação e demais interessados,

I. DO RELATÓRIO

Trata-se da análise jurídica prévia de minuta de edital de licitação e respectivos anexos, sob a forma de dispensa de licitação por meio de Chamada Pública, cujo processo é oriundo da Secretaria Municipal de Educação, que tem por objeto a contratação de pessoa jurídica ou agricultores familiares para aquisição de gêneros alimentícios da agricultura familiar e do empreendedor familiar rural, para o atendimento ao programa nacional de alimentação escolar – PNAE.

II. DA FUNDAMENTAÇÃO - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E DA NECESSIDADE DO EXAME DAS MINUTAS PELA ASSESSORIA JURÍDICA DA ADMINISTRAÇÃO.

Observe-se o que determina o Parágrafo Único do art. 38, da Lei Federal nº 8.666/93, 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

Nº PROC 061913-0001
Fl. 014
Servidor Responsável

> 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 Federal Lei nº 8.883 de 08/06/94)."

Desta forma, percebemos que o artigo invocado ordena que as minutas do Edital e respectivo Contrato, sejam analisados previamente pela assessoria jurídica da Administração Pública, no caso em especial, pela Procuradoria do Município.

Para corroborar o que diz o parágrafo único do artigo 38 da Lei Federal nº 8.666/93, urge trazer à baila o entendimento de JUSTEN FILHO (2014, p. 548)[1] "O parágrafo único determina a obrigatoriedade da prévia análise pela assessoria jurídica das minutas de editais e de contratos (ou instrumentos similares)".

Além disso, observamos por meio dos documentos arrolados ao processo, que os mesmos estão em conformidade com o disposto na legislação aplicável, atendendo aos parâmetros jurídicos legais pertinentes, especialmente a Lei Federal nº 8.666/93, quais sejam:

a) verificação da necessidade da contratação do fornecimento dos produtos
b) presença de pressupostos legais para contratação, dentre eles, disponibilidade de recursos orçamentários;
c) autorização de licitação pela Secretária Municipal de Planejamento e Administração;
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 procedimento e definição da modalidade licitatória adequada; e
g) minuta do ato convocatório e do contrato.

No que se refere especialmente às Minutas do Edital e do Contrato, referente ao Procedimento de Chamada Pública em comento, depreende-se que as mesmas estão aptas a produzirem seus efeitos normativos, atendendo aos parâmetros jurídicos legais, especialmente a Lei Federal a Lei 8.666/93.

III. DA CHAMADA PÚBLICA EM CASOS DE AQUISIÇÃO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS PARA AGRICULTURA FAMILIAR PARA A ALIMENTAÇÃO ESCOLAR:

Inicialmente, cabe evidenciar que todas as aquisições governamentais, em regra, devem se submeter a um processo licitatório, conforme 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 nº 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. (grifou-se)

No sentido de regulamentar o aludido dispositivo constitucional foi editada a Lei nº 8.666/93, 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.

Cabe evidenciar, ainda, que as aquisições governamentais também podem ser realizadas sob o regramento especificado pela Lei nº 10.520/2002 (Lei do Pregão).

Ademais, a Lei Federal nº 8.666/93, em seus artigos 17, 24 e 25, prevê os casos e hipóteses em que os processos licitatórios poderão ser, respectivamente: dispensados, dispensáveis ou inexigíveis.

Importante salientar que, mesmo existindo hipóteses que dispensam ou inexigem o processo licitatório, isso não desobriga a Administração Pública de observar procedimentos pertinentes a essas formas de licitar. Ou seja, mesmo para as hipóteses de licitações dispensadas ou inexigíveis a Lei traz formalidades indispensáveis e que devem ser prontamente atendidas pelos órgãos/entidades públicas licitantes, sob pena de incursão em crime.

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 Federal nº 8.666/93, *literis*:

> Art. 14. Do total dos recursos financeiros repassados pelo FNDE, no âmbito do PNAE, **no mínimo 30% (trinta por**

AUTUAÇÃO
Nº PROC 06/912-0001
Fl. 046
Servidor Responsável

> **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. (grifou-se)

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.

Conclui-se, portanto, que as aquisições de gêneros alimentícios por meio de licitação dispensável é uma faculdade, não havendo nenhum óbice para que os gêneros alimentícios possam ser adquiridos por meio de regular processo licitatório, respeitando- se, claro, o percentual reservado à Agricultura Familiar e/ou ao Empreendedor Familiar.

Neste sentido, é importante registrar que o Conselho Deliberativo do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – CD/FNDE, regulamentando a Lei nº 11.947/2009, mais recentemente editou a Resolução nº 26/2013, que assim 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 planej ado 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 nº 8.666/1993 ou da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, ou, ainda, por dispensa do procedimento licitatório, nos termos do art. 14 da Lei nº 11.947/2009.*
> *§1º Quando a EEx. optar pela dispensa do procedimento licitatório, nos termos do art. 14, §1º da Lei nº 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.*

Desta forma, constata-se que a Resolução CD/FNDE nº 26/2013 vinculou a faculdade pela dispensa do procedimento licitatório às aquisições realizadas junto à Agricultura Familiar e/ou a Empreendedores Familiares Rurais ou suas organizações, estabelecendo para este fim o procedimento administrativo denominado chamada pública.

Neste rastro, o próprio § 2º do artigo 20 da Resolução CD/FNDE nº 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."

Importante mencionar que o FNDE, por meio do Manual de Aquisição de Produtos da Agricultura Familiar para a Alimentação Escolar, estabelece, passo a passo, todos os procedimentos a serem observados pelas Entidades Executoras do PNAE – EEx. quando optarem pela utilização 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

AUTUAÇÃO
Nº PROC 061912-0001
FL 048
Servidor Responsável

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."

Ademais, é oportuno evidenciar 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:

1º – ORÇAMENTO: levantamento dos recursos orçamentários disponíveis.
2º – ARTICULAÇÃO ENTRE OS ATORES SOCIAIS: mapeamento dos produtos da agricultura familiar.
3º – 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.)
4º – 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.
5º – CHAMADA PÚBLICA
6º – 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.
7º - APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS EXIGIDOS PARA A HABILITAÇÃO DO PRODUTOR FORNECEDOR.
8º – RECEBIMENTO E SELEÇÃO DOS PROJETOS DE VENDA:
9º – AMOSTRA PARA CONTROLE DE QUALIDADE
10º – CONTRATO DE COMPRA
11º – ENTREGA DOS PRODUTOS, TERMO DE RECEBIMENTO E PAGAMENTO DOS AGRICULTORES/ASSOCIAÇÕES DE AGRICULTORES

IV. CONCLUSÃO

Em face do exposto, opinamos no sentido de que o objeto em questão, tendo em vista que as minutas do edital e contrato da Chamada Pública nº 01/2020, entendemos, que se encontram aptas a produzirem seus devidos efeitos.

AUTUAÇÃO
Nº PROC 061912-0001
Fl. 014
Servidor Responsável

Entendemos ainda 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.

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.

Eis o parecer. SMJ.

Santo Antônio dos Lopes/MA, 09 de janeiro de 2019.

WILLIJANNY TEIXEIRA SOARES DA SILVA
Assessora Jurídica- Portaria nº 008/2018-GP/PMSAL - OAB/MA nº 12.505

Encaminhe-se o presente Parecer Jurídico a quem possa interessar.

De Acordo e Aprovado

Em 09 / 01 / 2020.

SÂMARA CARVALHO SOUZA DIAS - OAB/MA nº 5.582
Diretora do Departamento Jurídico
Portaria Nº 024/2017-GP