CONSULENTE: Comissão Permanente de Licitação

PROCESSO: 043/2018

PARECER: 080/2018

CHAMADA PÚBLICA Nº 01/2018

Fls. 5/8
Ass.

EMENTA: PROCESSO DE DISPENSA DE LICITAÇÃO – CHAMADA PÚBLICA. ANÁLISE DA MINUTA DO EDITAL E CONTRATO. ARTIGO Nº 38 DA LEI 8.666/93. LEI 11.947/2009. RESOLUÇÃO DO FNDE/CD Nº 26/2013.

1. DO RELATÓRIO

A Comissão Permanente de Licitação, por meio de seu presidente, DOMINGOS DE SOUSA LEAL FILHO, nomeado através da Portaria de nº 328/2017, requer a elaboração de Parecer Jurídico acerca das Minutas do Edital e do Contrato, referentes ao Procedimento de Chamada Pública nº 01/2018 (memorando nº 01 – 09/04/2018), que tem como objeto a compra de gêneros alimentícios da agricultura familiar para atender as necessidades da Secretaria Municipal de Educação e Cultura.

Acostado aos autos constam os seguintes documentos:

- Memorando nº 036/2018, oriundo da Secretaria de Educação, solicitando autorização para a realização do presente certame (fls. 02);

- Relação dos gêneros alimentícios a serem adquiridos, juntamente com a justificativa para a contratação (fls. 03 a 08);

- Despacho para cotação de preços, requerido pela Secretaria de Administração (fls. 09);

- Cotações de preços e resultado da pesquisa de preços (fls. 10 a 22)

- Solicitação de informações de Disponibilidade Orçamentária (fls. 23);

Fls. 59
Ass.

- Dotação Orçamentária (fls. 24);

Autorização da Secretaria Municipal de Educação e Cultura para abertura do processo licitatório (fls. 25);

- Portaria nº 328/2017, designando servidores que atuarão como membros da Comissão Permanente de Licitação (fls. 26 e 28);

- Solicitação de parecer jurídico acerca das Minutas do Edital, do Contrato e anexos realizado pelo Presidente da Comissão Permanente de Licitação (fls. 30);

- Minuta do Edital, Contrato e seus anexos para análise (fls. 31 a 57).

É a síntese do necessário.

Analisado o processo. Passo a opinar.

Por força do artigo 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93, em análise da documentação encaminhada, elaboro as seguintes considerações.

2. DA FUNDAMENTAÇÃO

2.1 – DA CHAMADA PÚBLICA EM CASOS DE AQUISIÇÃO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS POR 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

Fls. 60
Ass.
PREFEITURA DE COELHO NETO
CONSTRUINDO A CIDADE QUE QUEREMOS

> 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.

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).

Neste contexto, observa-se que a Lei 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 nº 8.666/93, 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. (negritamos)

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 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 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. (grifou-se)

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 Escolar2, 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 cultura local e a

Fls. 64
Ass.
PREFEITURA DE COELHO NETO
CONSTRUINDO A CIDADE QUE QUEREMOS

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 – RECEBIMENTO E SELEÇÃO DOS PROJETOS DE VENDA: apresentação dos documentos exigidos para a habilitação do produtor fornecedor.

8º – AMOSTRA PARA CONTROLE DE QUALIDADE

9º – CONTRATO DE COMPRA

10º – ENTREGA DOS PRODUTOS, TERMO DE RECEBIMENTO E PAGAMENTO DOS AGRICULTORES

2.2 - DA MINUTA DO EDITAL, CONTRATO E DEMAIS DOCUMENTOS ANEXOS

Em análise da minuta do edital, recomenda-se apenas que seja informado o local e tempo onde serão entregues as amostras dos alimentos, posto que o Item 6 da minuta do Edital, fls. 33, não traz essa informação, podendo ser incluído um item da seguinte forma:

(6.2.2) Imediatamente após a fase de habilitação, deverão ser entregues amostras dos produtos _____ na (_____), Rua _____, n.º ____, (Município/UF), do dia_____ até o dia _____, até às ___ horas, para avaliação e seleção do produto a ser adquirido, os quais deverão ser submetidas a testes necessários.

Quanto aos demais documentos, estes não revelam necessidade de alterações, pois os mesmos estão em conformidade com o disposto da legislação aplicável, atendendo aos parâmetros jurídicos legais pertinentes, especialmente a Lei nº 8.666/93, quais sejam:

a) verificação da necessidade da contratação do serviço;

b) presença de pressupostos legais para contratação, dentre eles, disponibilidade de recursos orçamentários;

c) autorização de licitação;

d) prática de atos prévios indispensáveis à licitação (cotação de preços, com apresentação de três propostas 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, com seus anexos.

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 nº 8.666/93.

3. DA 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 encontram-se aptas a produzirem seus devidos efeitos, recomendando-se, apenas, que seja informado o local e tempo onde serão entregues as amostras dos alimentos, posto que o Item 6 da minuta do Edital, fls. 33, não traz essa informação, podendo ser incluído um item da seguinte forma:

(6.2.2) Imediatamente após a fase de habilitação, deverão ser entregues amostras dos produtos _____ na (_____), Rua _____, n.º _____, (Município/UF), do dia_____

até o dia _____, até às ___ horas, para avaliação e seleção do produto a ser adquirido, os quais deverão ser submetidas a testes necessários.

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.

Este é o parecer, salvo melhor juízo.

Coelho Neto/MA, 09 de abril de 2018.

ELANNE CARLUANDA FERREIRA E SILVA
Assessora Jurídica do Município de Coelho Neto – MA
Portaria nº 028/2017 – OAB/MA 16019

DESPACHO do Procuradora Geral do Município:
1. Aprovo o presente parecer nº 71/2018.
2. Encaminhe-se para a autoridade consulente, para conhecimento e adoção das providências cabíveis.

Coelho Neto/MA, 13 de abril de 2018.

Eliana de Sousa Lima
Procuradora Geral do Município