

Proc. Administrativo 4- 16.982/2022

De: Camila B. - SMA-PGM-JEA

Para: SMA-LC-DIS - Dispensas e Inexigibilidades

Data: 14/06/2022 às 17:08:14

Setores envolvidos:

GP, SMA, SMF-CONT, SMEC, SMEC-ADM, PC/CI, SMA-LC-ENT, SMA-LC-DIS, SMA-PGM-JEA

TR 30 - DISPENSA PRODUTOR RURAL - MERENDA ESCOLAR - R\$ 479.874,96

Segue parecer jurídico conforme solicitado.

Att

—

Camila Slongo Pegoraro Bõnte
Procuradora Geral

Anexos:

Parecer_n_0844_2022_Proc_16982_Dispensa_Chamamento_Publico_22_21_Generos_Alimenticios_para_Merenda_Escolar_varios_com



MUNICÍPIO DE FRANCISCO BELTRÃO

Estado do Paraná

PARECER JURÍDICO N.º 0844/2022

PROCESSO N.º : 16982/2022
REQUERENTE : SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO
ASSUNTO : AQUISIÇÃO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS DA AGRICULTURA FAMILIAR PARA A MEREN-
DA ESCOLAR

1 RETROSPECTO

Trata-se de solicitação da Secretaria Municipal de Educação em que pretende a contratação direta, através de dispensa, das pessoas físicas e jurídicas **AMARILDO FACHINELLO, ARI FRIZZO SOBRINHO, DANIELE ANDRESSA FERREIRA, EVANDRO PIZZATTO, FRANCISCO AURÉLIO KUNZ, GIGOMAR FACHINELLO, JADISOM BORGUESAN, LORI PEDRO CRESTANI, MARCOS EDUARDO PASQUETTI, MIGUEL ALCIDES CORREA, VALMOR CALEGARI e VALMOR CRESTANI**, para a aquisição de gêneros alimentícios da agricultura familiar e do empreendedor familiar rural, para o atendimento do PNAE – Programa Nacional de Alimentação Escolar, com vigência para 12 (doze) meses, ao custo máximo de R\$ 479.874,96 (quatrocentos e setenta e nove mil oitocentos e setenta e quatro reais e noventa e seis centavos), através do Chamamento Público n.º. 22/2021.

O procedimento veio acompanhado da Ata da sessão de credenciamento, Termo de Referência e Parecer Contábil.

O Departamento de Compras, Licitações e Contratos encaminhou os autos para avaliação jurídica por parte desta Procuradoria Jurídica, levando-se em consideração o disposto no artigo 38, inciso VI e parágrafo único,¹ da Lei n.º 8.666/93.

É o relatório.

2 FUNDAMENTAÇÃO

2.1 CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO

A obrigatoriedade de licitar consta na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, inciso XXI. O procedimento licitatório visa garantir não apenas a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, mas sim, visa assegurar o princípio constitucional da isonomia entre os potenciais prestadores do serviço ou fornecedores do objeto pretendido pelo Poder Público.

¹ Art. 38. O procedimento de licitação será iniciado com a abertura de 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: (...) VI - pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade; (...) Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.





MUNICÍPIO DE FRANCISCO BELTRÃO

Estado do Paraná

Entretanto, a própria Constituição Federal, em seu artigo 37, inciso XXI, ao fazer a exigência da licitação, ressalva “os casos especificados na legislação”, abre a possibilidade da lei ordinária fixar hipóteses para estabelecer exceções à regra de licitar, que é exatamente o que se observa pelas disposições dos artigos 24 e 25 da Lei n.º 8.666/93, que tratam, respectivamente, sobre os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação.

Na Administração Pública, a regra é a licitação e a exceção a contratação direta, as quais foram resumidas pela Lei n.º 8.666/93 em *dispensa e inexigibilidade*.

2.2 HIPÓTESES DE INEXIGIBILIDADE E O CHAMAMENTO PÚBLICO

As hipóteses de inexigibilidade estão elencadas no artigo 25, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos:

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;

III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

O referido comando legal dispõe que “é inexigível a licitação quando **houver inviabilidade de competição**”. Veja-se que nesse caso o legislador não se preocupou em estabelecer um rol taxativo de situações por meio do qual se poderia contratar por inexigibilidade, até mesmo porque a interpretação da expressão “inviabilidade de competição” é ampla, sendo difícil elencar e relacionar todas as hipóteses.

É bem verdade que o próprio art. 25 prevê em seus incisos três situações que podem dar supedâneo à contratação por inexigibilidade. Entretanto, a expressão “em especial”, inserida no *caput*, traz a ideia de que tal rol é meramente exemplificativo, devendo, assim, ser melhor interpretada a expressão “inviabilidade de competição” contida no art. 25, em um sentido mais abrangente.

Até pouco tempo tinha-se a ideia de que a “inviabilidade de competição” configurava-se apenas quando o objeto ou serviço pretendido só pudesse ser fornecido ou prestado por pessoa única, ou seja, quando apenas um determinado fornecedor, tido como exclusivo, pudesse satisfazer os interesses da Administração. Obviamente tal conclusão não é equivocada, pois é o que expressamente dispõe o inciso I do art. 25 da Lei n.º 8.666/93. Entretanto, sugerir que essa é a única interpretação do dispositivo em análise é uma tese ultrapassada.





MUNICÍPIO DE FRANCISCO BELTRÃO

Estado do Paraná

A interpretação da expressão “inviabilidade de competição” deve ser mais ampla do que a mera ideia de fornecedor exclusivo. Pode-se dizer que a inviabilidade de competição, além da contratação de fornecedor único prevista no inciso I, e, obviamente, além dos casos inseridos nos incisos II e III, **pode se dar por contratação de todos**, ou seja, a inviabilidade de competição não está presente porque existe apenas um fornecedor, mas sim, porque existem vários prestadores do serviço e todos serão contratados. A respeito, segue a opinião de Jorge Ulisses JACOBY:

Se a Administração convoca todos os profissionais de determinado setor, dispondo-se a contratar os que tiverem interesse e que satisfaçam os requisitos estabelecidos, ela própria fixando o valor que se dispõe a pagar, os possíveis licitantes não competirão, no estrito sentido da palavra, inviabilizando a competição, uma vez que a todos foi assegurada à contratação.²

Se a Administração convoca profissionais dispondo-se a contratar todos os interessados que preencham os requisitos por ela exigidos, e por um preço previamente definido no próprio ato do chamamento, também se está diante de um caso de inexigibilidade, pois, de igual forma, *não haverá competição* entre os interessados. Esse método de inexigibilidade para a contratação de todos é o que a doutrina denomina de *credenciamento*.

Inexiste no ordenamento jurídico pátrio lei específica que trate do credenciamento. Poder-se-ia, então, questionar se a adoção de tal sistema não esbarraria no Princípio da Legalidade. Não. O credenciamento é um mecanismo para se efetivar uma contratação por inexigibilidade. Portanto, a base legal do credenciamento é justamente o artigo 25, *caput*, da Lei n.º 8.666/93.

Um parêntese: a inexistência de norma geral específica que regre a prática do credenciamento por não haver uma legislação geral que o fundamente, tal como ocorre com o procedimento licitatório (Lei Federal n.º 8666/93), alguns Estados, quando da elaboração das suas próprias Leis de Licitações, como é o caso do Estado do Paraná, regulamenta o credenciamento nos artigos 24 e 25 da Lei Estadual n.º 15.608/2007.

Retomando, é obvio que o sistema de credenciamento está sujeito a alguns requisitos, dentre os quais:

(i) publicidade do credenciamento: tal requisito é facilmente compreendido analisando um simples fato: se o credenciamento encontra amparo na inexigibilidade para a contratação de todos os interessados, não faz sentido a Administração Pública não tornar público o ato de convocação, pois, caso não seja dada a devida publicidade, muito provavelmente pode haver algum interessado que não tinha ciência do credenciamento. Caso haja algum interessado que não foi credenciado porque não tinha ciência do ato, obviamente não houve a contratação de todos, fato este que descaracterizaria a inexigibilidade em decorrência da inexistência da inviabilidade de competição. A publicidade deverá seguir os moldes do art.

² JACOBY, Jorge Ulisses. *Coleção de direito público*. São Paulo: Fórum, 2008, v. 6. p. 534.





MUNICÍPIO DE FRANCISCO BELTRÃO

Estado do Paraná

21, incs. I a III, da Lei n.º 8.666/93, ou seja, aviso publicado no Diário Oficial da União, se os recursos forem provenientes da União, ou no Diário Oficial do Estado, em se tratando de dinheiro advindo dos cofres públicos estadual ou da municipalidade, e em jornal de grande circulação local, a fim de que os interessados possam efetivamente tomar conhecimento do sistema;

(ii) período do credenciamento: não pode haver data de encerramento específica para o credenciamento. O credenciamento deve manter-se aberto. A qualquer tempo o particular interessado poderá se apresentar e entregar a documentação para se credenciar, isso, obviamente, enquanto a Administração mantiver interesse na contratação do serviço;

(iii) obrigatoriedade de credenciar todos os interessados que atendam as condições do chamamento: o fundamento do credenciamento é a inexigibilidade para a contratação de todos. Portanto, seria incoerente realizar um chamamento público para credenciamento de profissionais de um determinado setor e, ao final, declarar um vencedor, mesmo havendo outros interessados que igualmente preencham os requisitos exigidos pelo Poder Público e satisfaçam os seus interesses da Administração Pública. Se esta for a intenção da autoridade administrativa, indubitavelmente estar-se-ia diante de um procedimento licitatório, não se configurando, portanto, o credenciamento por inexigibilidade. Não há apresentação de propostas, pois o valor a ser pago já foi fixado pela Administração. Como não há competição, não há como se declarar um vencedor. Todos são igualmente credenciados.

Feitas essas considerações prévias, passa-se ao exame do caso concreto.

2.2 O CASO CONCRETO

O Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE introduziu inovações na legislação licitatória, aplicáveis na implantação das ações destinadas à utilização dos recursos financeiros transferidos pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, no âmbito da Lei federal n.º 11.947, de 16 de junho de 2009, disciplinada pela Resolução/CD/FNDE n.º 38, de 16 de julho de 2009, ao disciplinar a “(...) aquisição de gêneros alimentícios da agricultura familiar e do empreendedor familiar rural para abastecimento de escolas e creches.”

A aquisição de alimentos da Agricultura Familiar poderá ser realizada **dispensando-se o processo licitatório**, desde que os preços sejam compatíveis com os vigentes no mercado local, observando-se os princípios inscritos no art. 37, *caput*,³ da Constituição Federal, e os alimentos atendam às exigências do controle de qualidade estabelecidas pelas normas que regulamentam a matéria (§ 1º do art. 14, da Lei n.º 11.947/2009). Assim, para a operacionalização da compra de alimentos da Agricultura Familiar para a Alimentação Escolar, dever-se-á observar os seguintes passos:

³ “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.”





MUNICÍPIO DE FRANCISCO BELTRÃO

Estado do Paraná

1º) **Cardápio:** os cardápios da alimentação escolar deverão ser elaborados pelo nutricionista responsável, respeitando e promovendo a cultura alimentar local, a diversificação agrícola da região, uma alimentação saudável e adequada, além da sustentabilidade.

2º) **Chamada Pública:** as Entidades Executoras (Secretarias Municipais) deverão publicar, por meio de Chamada Pública (que é modalidade de edital restrito à agricultura familiar), a demanda de produtos, e quantidade, da agricultura familiar.

3º) **Preços de Referência:** os preços de referência servirão de **parâmetro para os valores dos produtos a serem adquiridos**, demonstrando que o gestor (Entidade Executora) pagou **preços justos**. Devem ser **atualizados semestralmente**.

4º) **Elaboração de Projeto de Venda:** O Projeto de Venda deverá ser elaborado pelo grupo formal ou grupo informal (assessorado pela Entidade Articuladora), sempre de acordo com a Chamada Pública. É o documento que formaliza o interesse dos Agricultores Familiares em venderem para a Alimentação Escolar.

5º) **Recebimento de Projeto de Venda:** a Entidade Executora receberá os Projetos de Venda, que devem ser acompanhados da documentação de habilitação dos potenciais fornecedores (DAP, Projeto de Venda e outros).

6º) **Seleção de Projeto de Venda:** a Entidade Executora seleciona os Projetos de Venda e terão prioridade, nesta ordem, os projetos dos municípios, da região, do território rural, do estado e do país.

7º) **Assinatura do Contrato:** o contrato é o instrumento legal que formaliza a relação de compra e venda de alimentos da Agricultura Familiar para a Alimentação Escolar. Estabelece o cronograma de entrega dos produtos e a data de pagamento dos agricultores familiares;

8º) **Entrega dos Produtos:** a entrega dos produtos será de acordo com o cronograma previsto no contrato. O *Termo de Recebimento*, assinado pela Entidade Executora e Agricultores Familiares, atesta que os produtos entregues estão de acordo com o contrato e com os padrões de qualidade exigidos.

De acordo com o art. 22 da Resolução/CD/FNDE 38/2009, para que seja fornecedor, a família deve estar identificada por DAP (Declaração de Aptidão ao PRONAF), que compreende: - **Grupos Formais (organizações da agricultura familiar)**, sendo necessária a DAP Jurídica da organização; - **Grupos Informais (grupo de agricultores familiares e empreendedores familiares rurais)**, sendo necessária a DAP física dos agricultores fornecedores.

Os Grupos Informais deverão ser cadastrados junto à Entidade Executora por uma Entidade Articuladora, responsável técnica pela elaboração do Projeto de Venda de Gêneros Alimentícios da Agricultura Familiar para a Alimentação Escolar.





MUNICÍPIO DE FRANCISCO BELTRÃO

Estado do Paraná

A seu turno, a **Entidade Articuladora** deve estar cadastrada no Sistema Brasileiro de Assistência Técnica e Extensão Rural (SIBRATER) ou entidades credenciadas pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário para emissão da DAP, como o Sindicato dos Trabalhadores Rurais (STR), o Sindicato dos Trabalhadores na Agricultura Familiar (SINTRAF). Deve apresentar o Grupo Informal aos Conselhos Municipais (CAE, CMDRS e COMSEA, quando houver). A Entidade Articuladora não poderá: receber remuneração, efetuar a venda, assinar como proponente e ter responsabilidade jurídica.

Em relação ao regramento acima analisado, é de se concluir que foi introduzida no cenário jurídico nacional uma **nova hipótese de dispensa de licitação**, caracterizada como **licitação dispensável**, em razão do objeto (sem que tenha ocorrido, entretanto, a sua inclusão no estatuto licitatório federal – art. 24, da Lei 8.666/93 –, contrariamente ao ocorrido, por exemplo, com o inciso XXVI daquele, que passou a prever a celebração de contrato de programa), tendo sido delegada ao Conselho Deliberativo do FNDE a disciplina do procedimento a ser observado para a contratação.

O novo regramento estabelece que os recursos financeiros transferidos, a título de execução do Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE, pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, **somente poderão ser utilizados para a aquisição de gêneros alimentícios (art. 5º, § 2º)**.

Assim, a primeira decorrência da legislação citada é que, pretendendo a Administração manter a execução indireta de serviços de fornecimento de merenda escolar, somente poderá **adquirir os alimentos para sua preparação com os recursos transferidos do PNAE pelo FNDE, devendo prever recursos de outras fontes para a remuneração de tais serviços terceirizados**.

Portanto, levando-se em consideração os documentos que instruem o presente procedimento, e aqueles que são necessários em todos e quaisquer procedimentos licitatórios, passa a analisá-los, **objetivamente**:

Em consulta ao sítio oficial do Município de Francisco Beltrão, constatou-se que em 23 de novembro de 2021 o Ente Público publicou o Chamamento Público n.º 22/2021, que tem por objeto o fornecimento de “(...) de gêneros alimentícios da Agricultura Familiar e do Empreendedor Familiar Rural, para o atendimento ao Programa Nacional de Alimentação Escolar/PNAE”, com vigência para 12 (doze) meses.

O procedimento veio acompanhado da Ata da sessão de credenciamento e suas respectivas publicações, documentos dos credenciados e Parecer Contábil atestando que os recursos orçamentários deste chamamento integram os gastos mínimos destinados à educação.

Na sessão realizada em 06 de junho de 2022 – portanto, dentro do prazo do Chamamento –, a Comissão de Licitação habilitou as pessoas físicas e jurídicas indicadas acima, as quais concordaram com os valores de pagamento propostos pelo Município.





MUNICÍPIO DE FRANCISCO BELTRÃO
Estado do Paraná

3 CONCLUSÃO

ANTE O EXPOSTO, esta Procuradoria Jurídica Municipal OPINA pela **viabilidade** da contratação direta, através de dispensa, das pessoas jurídicas e físicas acima nominadas para a aquisição de gêneros alimentícios da agricultura familiar e do empreendedor familiar rural, para o atendimento do PNAE – Programa Nacional de Alimentação Escolar, com vigência para 12 (doze) meses, ao custo máximo de R\$ 479.874,96 (quatrocentos e setenta e nove mil oitocentos e setenta e quatro reais e noventa e seis centavos), através do Chamamento Público nº. 22/2021.

Como condição de eficácia dos atos, compete ao Departamento de Compras, Licitações e Contratos, **(i)** no prazo de 03 (três) dias, comunicar à autoridade superior (Prefeito Municipal), para ratificação; e, **(ii)** publicar o procedimento de dispensa nos veículos oficiais, no prazo de 05 (cinco) dias.

É o parecer, submetido à honrosa apreciação de Vossa Senhoria.

Francisco Beltrão/PR, 14 de junho de 2022.

CAMILA SLONGO PEGORARO BONTE
DECRETOS 040/2015 - 013/2017
OAB/PR 41.048





VERIFICAÇÃO DAS ASSINATURAS



Código para verificação: 2641-8C12-42E6-FAA1

Este documento foi assinado digitalmente pelos seguintes signatários nas datas indicadas:

- ✓ CAMILA SLONGO PEGORARO BÔNTE (CPF 035.XXX.XXX-50) em 14/06/2022 17:08:39 (GMT-03:00)
Papel: Parte
Emitido por: Sub-Autoridade Certificadora 1Doc (Assinatura 1Doc)

Para verificar a validade das assinaturas, acesse a Central de Verificação por meio do link:

<https://franciscobeltrao.1doc.com.br/verificacao/2641-8C12-42E6-FAA1>