



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

Requerente: Secretaria Municipal de Educação.

Processo nº: 23.065/2021.

Chamada Pública nº 001/2021.

Assunto: Aquisição de gêneros alimentícios da agricultura familiar para atender a alimentação escolar.

MANIFESTAÇÃO DA PROCURADORIA GERAL

Consulta-nos a ilustre Presidente da Comissão Permanente de Licitação deste Município, acerca da regularidade da Minuta de Edital da presente Chamada Pública, que tem por objetivo a aquisição de gêneros alimentícios da agricultura familiar para atender a alimentação escolar.

O feito foi instruído com a seguinte documentação:

O requerimento foi elaborado pela Nutricionista da Alimentação Escolar, Sra. Fernanda Santana de Medeiros e a Chefe de Divisão Sra. Leidia Cardoso Inácio Pá, às fls. 02/04, e o Estudo Técnico Preliminar com suas particularidades e especificações às fls. 05/74, inclusive com a descrição e quantidade dos diversos gêneros alimentícios que se pretende adquirir, além do cardápio oferecido aos alunos nas unidades escolares e anual sobre aquisição da agricultura familiar para alimentação escolar.

Em seguida, consta o Termo de Referência, às fls. 76/94, com justificativa e especificação do objeto.

Ato contínuo, às fls. 95, a Secretária Municipal de Educação, Sr.^a Fátima Agrizzi Ceccon autoriza o prosseguimento do feito e encaminha ao Secretário Municipal de Administração.

Após, o Secretário Municipal de Administração, Sr. Carlos Antônio Santiago, encaminhou os autos para o Assessor Técnico Especial do Gabinete para análise e manifestação quanto ao regular prosseguimento do feito, às fls. 95.

Ato contínuo, o Assessor Técnico Especial do Gabinete, Sr. Gastão Sandemberg encaminha os autos para "Cotação de Preço", às fls. 95.

Às fls. 95-verso, o Chefe de Departamento, Sr. Marcos Vinícios de Souza Raimundo, manifestou anexando a cotação realizada, e informou que a cotação da ASSOCIAÇÃO DE



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPIRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

PEQUENOS AGRICULTORES DE PRESIDENTE KENNEDY, foi juntada pela secretaria da pasta.

Ato contínuo, às fls. 95-verso, o Assessor Técnico Especial, Sr. Gastão, encaminha os autos à Contabilidade para informação de Dotação Orçamentária, o que foi devidamente informado e anexado às fls. 143, pela Contadora, Sra. Leandra Fontana Tonon.

Verifica-se às fls. 93/104, o Documento Personalizado de Pesquisa de preços anexado aos autos pela divisão de compras.

Às fls. 105/108 está o Quadro Comparativo de Preços Consolidado e, às fls. 109/113, encontra-se a planilha de Preço Médio da Proposta de Preço Consolidado e Valores Médios para a Reserva Orçamentária, contendo o valor médio de R\$ 322.071,12 (trezentos e vinte dois mil, setenta e um reais e doze centavos).

Às fls. 144, consta Parecer da Comissão Permanente de Licitação, assinado pela presidente, Sra. Selma Henriques de Souza, em que manifesta sobre alguns pontos a serem atendidos e esclarecidos, pontuando em dois itens.

Ato contínuo, consta manifestação da Nutricionista, Sr. Fernanda Santana Medeiros, em que solicita a desconsideração da resolução 04/2015 e seja considerado a resolução nº 06/2020, anexa às fls. 146/171.

Após, a Secretária Municipal de Educação, Sra. Fátima Agrizzi Seccon, manifestou pela Aprovação do Estudo Técnico Preliminar enviando os autos para o Setor de Licitação, autorizando o prosseguimento do processo.

Denota-se às fls. 172/173, o Decreto Municipal nº 016/2021 que designa a Comissão Permanente de Licitação.

Encontram-se às fls. 172/225 a minuta do Edital da Chamada Pública nº 001/2021, e, por fim, às fls. 226, o despacho da Presidente da Comissão Permanente de Licitação encaminhando o processo à Procuradoria Geral para análise e manifestação jurídica.

É o Relatório. Passo à análise.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPIRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

A Constituição Federal em seu art. 208, incisos IV e VII determinou aos entes públicos que seu é o dever com a educação e efetivado mediante a garantia de educação básica obrigatória e gratuita, também em creche e pré-escola, de modo a atender ao educando em todas as etapas da educação básica, por meio de diversos programas suplementares, incluindo, dentre eles, a **alimentação escolar**, a saber:

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

(...)

IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade;

(...)

VII - atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde. (grifo nosso).

O Ministério da Educação, por meio do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), implantou o Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE) em 1955, o qual contribui para o crescimento, desenvolvimento, aprendizagem, rendimento escolar dos estudantes e a formação de hábitos alimentares saudáveis, por meio da oferta da alimentação nas unidades de ensino e de ações de educação alimentar e nutricional.

Por meio deste programa são atendidos os alunos de toda a educação básica (educação infantil, ensino fundamental, ensino médio e educação de jovens e adultos) matriculados em escolas públicas, filantrópicas e em entidades comunitárias (conveniadas com o poder público), por meio da transferência de recursos financeiros pelo Governo Federal aos Estados, Distrito Federal e Municípios.

Assim, em 2009 foi editada a Lei Federal nº 11.947, em 16 de junho, que dispôs sobre o atendimento da alimentação escolar, incluindo-a como uma das diretrizes da educação no Brasil, de forma que a alimentação nas escolas passaria a ser saudável e adequada, compreendendo o uso de alimentos variados, seguros, que respeitem a cultura, as tradições e os hábitos alimentares saudáveis, contribuindo para o crescimento e o desenvolvimento dos alunos e para a melhoria do rendimento escolar, conforme sua faixa etária.

Desta forma, o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) elaborou a Resolução nº 26/2013 e estabeleceu todos os requisitos e procedimentos para a implantação da alimentação escolar nas unidades de ensino e também ratificou o que já havia sido previsto na Lei Federal nº 11.947/2009 no que se refere a aquisição de gêneros alimentícios



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPIRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

diretamente da agricultura familiar e do empreendedor familiar rural ou de suas organizações, a saber:

Seção II

Da Aquisição de Gêneros Alimentícios da Agricultura Familiar e do Empreendedor Familiar Rural ou suas Organizações

Art. 24. Do total dos recursos financeiros repassados pelo FNDE, no âmbito do PNAE, no mínimo 30% (trinta por cento) deverá ser utilizado na aquisição de gêneros alimentícios diretamente da Agricultura Familiar e do Empreendedor Familiar Rural ou suas organizações, priorizando os assentamentos da reforma agrária, as comunidades tradicionais indígenas e comunidades quilombolas, conforme o art. 14, da Lei nº 11.947/2009.

§1º. A aquisição de que trata este artigo poderá ser realizada dispensando-se o procedimento licitatório, nos termos do art. 14 da Lei 11.947/2009, desde que os preços sejam compatíveis com os vigentes no mercado local, observando-se os princípios inscritos no art. 37 da Constituição Federal, e que os alimentos atendam às exigências do controle de qualidade estabelecidas pelas normas que regulamentam a matéria,

§2º. A observância do percentual previsto no caput deste artigo poderá ser dispensada pelo FNDE quando presente uma das seguintes circunstâncias, comprovada pela EEx. na prestação de contas:

- I - a impossibilidade de emissão do documento fiscal correspondente;
- II - a inviabilidade de fornecimento regular e constante dos gêneros alimentícios, desde que respeitada a sazonalidade dos produtos; e
- III - as condições higiênico-sanitárias inadequadas, isto é, que estejam em desacordo com o disposto no art. 33 desta Resolução. §3º O disposto neste artigo deverá ser observado nas aquisições efetuadas pelas UEx. das escolas de educação básica públicas de que trata o art. 6º da Lei nº 11.947/2009. (grifo nosso)

Desta feita, foi concedida ao Gestor Local (estadual ou municipal) a autorização legal para utilizar parte de seu orçamento destinado à alimentação escolar na aquisição de produtos do campo advindo dos agricultores e dos empreendedores familiares rurais da região, aumentando com isso o valor investido na produção agrícola familiar e estimulando a economia local.

Portanto, é exatamente isso que pretende fazer a Secretaria Municipal de Educação, já que deflagrou o presente processo administrativo contendo toda a descrição e quantitativo dos



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

gêneros alimentícios necessários ao cumprimento da determinação contida na Lei Federal nº 11.947/2009 e na Resolução nº 26/2013 do FNDE.

Verifica-se, ainda, que as normas que regulam a matéria acima destacadas (Lei Federal nº 11.947/2009 e na Resolução nº 26/2013 do FNDE) previamente definiram que a presente aquisição poderia 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 que os alimentos atendam às exigências do controle de qualidade nutricionais, portanto, esses serão os requisitos perseguidos neste processo juntamente com as demais exigências da Lei nº 8.666/93.

Observa-se que o próprio legislador determinou as hipóteses em que se aplicam os procedimentos licitatórios simplificados, definindo previamente os casos de não incidência do regime formal de licitação, conforme se verifica nos incisos do art. 24, da Lei 8.666/93.

É bom frisar que contratação direta não significa inaplicação dos princípios básicos que orientam a atuação administrativa. Nem se caracteriza livre e discricionária atuação de seus agentes, posto que devem todos estar adstritos aos princípios que informam o regime jurídico administrativo e aos dispositivos constitucionais. Portanto, permanece o dever de realizar a melhor contratação possível dando tratamento igualitário a todos os possíveis contratantes em cumprimento ao princípio da isonomia.

Além disso, é dever dos agentes públicos agir em cumprimento estrito do interesse público, a contratação deve ser a que for mais vantajosa para a Administração. E, se for comprovado indícios de superfaturamentos nas contratações, responderão solidariamente pelo dano causado ao erário o fornecedor e o agente público responsável, sem prejuízos de outras sanções legais, é o que determina o art. 25, § 2º, da Lei 8.666/93.

Importa destacar que o art. 14, da Lei Federal nº 11.947/2009, no âmbito do PNAE cria uma hipótese de contratação direta a qual não se encontra prevista na Lei de Licitações e Contratos (Lei nº 8.666/93), mas já é matéria pacificada na Corte de Contas do Estado do Espírito Santo (TCE-ES).

Acerca da aplicabilidade da hipótese de dispensa de licitação em relevo, deve ser levado em conta a sua regulamentação, fixada pela Lei nº 11.947/09, Decreto Federal nº 7.775/12 e pela Resolução CD/FNDE nº 26/2013, sendo incorreto associar a sua aplicação com os demais



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

permissivos que afastam a licitação, constantes na Lei de Licitações, em especial com os limites, por compra, por agricultor familiar com o teto estabelecido no inc. II do art. 24,

Desta maneira, observa-se que este expediente trata de exceção à regra da obrigatoriedade de licitar, razão pela qual a implementação deste programa não admite interpretação ampliativa das suas diretrizes, devendo essa política pública ser implantada nos estritos termos do competente regulamento, a fim de evitar futuro questionamento pelos órgãos de controle.

Nesse sentido, ressalva Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, *in verbis*:

De qualquer modo, como as normas que versam sobre dispensa de licitação abrem exceção à regra da obrigatoriedade da licitação, recomenda a hermenêutica que a interpretação seja sempre restritiva, não comportando ampliação. (grifo nosso)

Deste modo, é possível perceber que o caso em análise se enquadra nos requisitos que ensejam a hipótese de dispensa de licitação prevista no inciso XII, do art. 24, da Lei 8.666/93, "in initio", já que se trata de aquisição de hortifrutigranjeiros e outros gêneros perecíveis para atender a alimentação escolar em cumprimento ao que determina o art. 14, da Lei Federal nº 11.947/2009, a saber:

Art. 24.

(...)

XII - nas compras de hortifrutigranjeiros, pão e outros gêneros perecíveis, no tempo necessário para a realização dos processos licitatórios correspondentes, realizadas diretamente com base no preço do dia; (grifo nosso).

Não é demais lembrar a necessidade de comunicação da dispensa à autoridade superior no prazo de 03 (três) dias, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 05 (cinco) dias, como condição para eficácia dos atos, assim como a razão da escolha do(s) fornecedor(es) e a justificativa do preço, conforme determina o art. 26, da Lei nº 8.666/93.

Como em qualquer contratação direta, o preço ajustado deve ser coerente com o mercado, devendo essa adequação restar comprovada nos autos, eis que a validade da contratação depende da razoabilidade do preço a ser desembolsado pela Administração Pública.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

Por fim, nota-se que o objeto da presente Chamada Pública foi descrito de maneira clara e objetiva, conforme se observa no Termo de Referência em anexo, que para facilitar a elaboração das propostas é parte integrante da minuta de edital.

Destacamos ainda que, não nos compete analisar pontualmente as descrições e possíveis direcionamentos para marcas ou objetos, uma vez que não nos cabe conferir a descrição item a item.

Ressaltamos ainda que a Administração Pública tem o poder-dever de planejar, gerenciar, acompanhar e fiscalizar atentamente a atuação do particular contratado, onde permitirá à mesma detectar, de antemão, práticas em desconformidade com as determinações já impostas. Para tanto, o Ordenador da Despesa deverá indicar um responsável técnico (Gestor de Contrato) para acompanhar a execução dos contratos conforme determina o art. 67 da Lei nº 8.666/1993 e conforme já se posicionou o Tribunal de Contas da União (Acórdão 595/2001, Segunda Câmara).

DA RESPONSABILIZAÇÃO PELA ELABORAÇÃO DO TERMO DE REFERÊNCIA

Sabe-se que o Termo de Referência é um instrumento que materializa o planejamento de uma contratação e é um desdobramento de uma etapa anterior do processo de contratação, que é a elaboração dos estudos técnicos preliminares.

Verifica-se que esta etapa de estudos foi realizada e analisada pela Secretaria Municipal de Educação, o que caracteriza a viabilidade da presente contratação, de acordo com o artigo 6º, inciso III, da Lei nº 8.666/1993,

Nesses estudos há que se definir diversos elementos, tais como, a necessidade da aquisição (o porquê da contratação), quais os requisitos que o presente contrato tem que cumprir para atender a demanda do Município, considerando as características que cada evento requer, bem como quais soluções do mercado atendem a esses requisitos.

A partir daí foi detectada pela Secretária da Pasta, que aprovou o Termo de Referência, a viabilidade da presente contratação, de sorte que foram definidos todos os seus elementos, como o objeto (caracterizado com base nos estudos técnicos preliminares), os gêneros alimentícios a serem adquiridos (como a necessidade de sua utilização) e os critérios técnicos



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL

obrigatórios (feitos com base nos requisitos definidos), os quais derivam e têm que estar coerentes com os itens definidos nos estudos técnicos preliminares.

Assim, a elaboração da especificação do objeto, de forma precisa, clara e sucinta, com base no Termo de Referência apresentado, fls. 76/94, e a estimativa do valor da aquisição, mediante a pesquisa de mercado e o Boletim Diário de Preços da CEASA/ES (Centrais de Abastecimento do Espírito Santo S/A), além do histórico dos recursos repassados pelo Governo Federal ao Município, foram ponderados e definidos pela Secretaria Municipal de Educação e pela Divisão de Compras.

Assim, o Termo de Referência, além de ser peça imprescindível para aquisição dos gêneros alimentícios, é o documento que propicia à Administração conhecimento pleno do objeto que se quer licitar, de forma detalhada, clara e precisa. Também deve permitir ao licitante as informações necessárias à boa elaboração de sua proposta, mediante regras estabelecidas pela Administração, a que estará sujeito. Portanto, se o projeto básico for falho ou incompleto, a licitação estará viciada e a contratação não atenderá aos objetivos da Administração.

Desta feita, destacamos que não compete a esta Procuradoria Geral análise e certificação dos estudos e requisitos técnicos estabelecidos no Termo de Referência, elaborados pela Secretaria Municipal de Educação, vez que tais itens são aspectos técnicos inerentes à elaboração dos termos e não é nossa atribuição adentrar nos quesitos técnicos de outra área de atuação, vez que não detemos conhecimento necessário para avaliá-los e/ou julgá-los.

Por fim, salientamos que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe.

Destarte, à luz do art. 133, da Constituição Federal de 1988, e Legislação Municipal pertinente, incumbe, a este órgão de execução da Advocacia Municipal, prestar o assessoramento sob o prisma opinativo estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar na conveniência, oportunidade e quantitativo dos valores discriminados e dos atos praticados no âmbito da Administração do Município, nem analisar aspectos de natureza técnico-administrativa.

CONCLUSÃO



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY
ESTADO DO ESPIRITO SANTO
PROCURADORIA GERAL**

Diante do exposto, não vislumbramos, do ponto de vista jurídico, irregularidades que impeçam o prosseguimento do feito, de modo que devem ser respeitados os princípios constitucionais da Administração Pública e os ditames das Leis de regulam a matéria.

Deste modo, remetemos o presente feito à **COMISSÃO DE LICITAÇÃO** para prosseguimento do certame nos termos do que determina a Lei nº 8.666/93.

Salvo melhor juízo, é o que nos parece.

Presidente Kennedy, 29 de dezembro de 2021.


RODRIGO LISBOA CORREA
PROCURADOR GERAL