



**CORPO DE BOMBEIROS MILITAR DO PARÁ E
COORDENADORIA ESTADUAL DE DEFESA CIVIL
COMISSÃO DE JUSTIÇA**

PARECER Nº 66/2021 - COJ.

ORIGEM: Ajudância Geral- AJG.

ASSUNTO: Solicitação de manifestação jurídica acerca da possibilidade de realização de pregão eletrônico para contratação de empresa especializada na exploração dos serviços de restaurante, com fornecimento de café da manhã e refeições no sistema de preço por quilo e de prato comercial, mediante concessão administrativa de uso de área própria do quartel do Comando Geral do CBMPA.

ANEXO: Processo nº 2021/218812.

EMENTA: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO PARA CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA EXPLORAÇÃO DE SERVIÇOS DE RESTAURANTE, COM FORNECIMENTO DE CAFÉ DA MANHÃ E REFEIÇÕES POR QUILO E DE PRATO COMERCIAL, MEDIANTE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DE USO DE ÁREA PRÓPRIA DO CBMPA. ANÁLISE DAS MINUTAS DO EDITAL E CONTRATO REFERENTES AO PROCESSO LICITATÓRIO. LEI Nº 8.666 DE 21 DE JUNHO DE 1993. LEI Nº 10.520 DE 17 DE JULHO DE 2002. DECRETO Nº 5.450 DE 31 DE MAIO DE 2005. DECRETO Nº 534 DE 04 DE FEVEREIRO DE 2020. POSSIBILIDADE COM CONDICIONANTES.

I – DA INTRODUÇÃO:

DOS FATOS E DA CONSULTA

A Cap QOBM Renata de Aviz Batista, membro da Comissão Permanente de Licitação solicitou a esta Comissão de Justiça, através do despacho exarado em 29 de março 2021 confecção de parecer jurídico em torno da realização de pregão eletrônico para contratação de empresa especializada na exploração dos serviços de restaurante, com fornecimento de café da manhã e refeições por quilo e de prato comercial, mediante concessão administrativa de uso de área própria do CBMPA, uma vez que o fornecimento de alimentação dentro das dependências do quartel do Comando Geral.

O Memorando nº 18/2021-DAL-CONTRATOS-CBM de 24 de Fevereiro de 2021 informou ao Tcel QOBM Carlos Augusto de Oliveira Ribeiro a previsão de término do contrato atual com a fornecedora de serviços do restaurante, e a necessidade de instrução processual para contratação futura mediante processo licitatório. Ato contínuo, Tcel QOBM Carlos Augusto de Oliveira Ribeiro encaminhou a Diretoria de Apoio Logístico termo de referência e orçamentos para início do processo.

A Diretoria de Apoio Logístico elaborou mapa comparativo de preços, com 03 (três) orçamentos e banco referencial (SIMAS) para orientação dos valores praticados no mercado, com preço de referência no valor de R\$ 27,49 (vinte e sete reais e quarenta e nove centavos) para refeições por quilo, e preço de referência no valor de R\$ 12,37 (doze reais e trinta e sete centavos) para o prato comercial, nas seguintes disposições:

Prato Comercial

- Monchick do Lar Serviços de Buffet: R\$ 15, 00 (Quinze reais)
- Banco de Preços: R\$ 13,50 (Treze reais e cinquenta centavos)
- Painel de Preços: R\$ 8, 62 (Oito reais e sessenta e dois centavos)
- Simas: Sem referências
- Média: R\$ 12,37 (doze reais e trinta e sete centavos)

Refeições por Kilo

- Monchick do Lar Serviços de Buffet: R\$ 36,00 (Trinta e seis reais)
- Banco de Preços: R\$ 27,47 (Vinte e sete reais e quarenta e sete centavos).
- Painel de Preços: R\$ 19,00 (Dezenove reais).
- Banco Simas- Sem referência.
- Média: R\$ R\$ 27,49 (vinte e sete reais e quarenta e nove centavos)

Constam ainda nos autos o despacho de 16 de março de 2021 em que o Excelentíssimo Senhor Comandante Geral do CBMPA Cel QOBM Hayman Apolo Gomes de Souza autorizando a instrução do processo licitatório pela Comissão Permanente de Licitação-CPL.

Destaca-se que nos autos não há previsão de dotação orçamentária para atendimento da demanda do processo licitatório, tendo em vista que não ocorrerão despesas por conta do CBMPA, uma vez que o valor da refeição será pago diretamente pelos militares ao futuro contratado.

II - DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA:

Inicialmente, cumpre informar a presunção de que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da contratação, suas características, quantidades, requisitos, especificações, realização de pesquisa de mercado, a fim de se aferir a melhor proposta que atenda à Administração, e cumprimento do objeto contratual, entre outros, tenham sido regularmente apuradas e conferidas pela autoridade responsável, não se mostrando tarefa afeta a este órgão de assessoramento jurídico.

O presente parecer está adstrito aos aspectos jurídicos que norteiam a questão, não abrangendo os aspectos de natureza financeira, técnica e comercial do presente edital, sendo feita a análise à luz da Lei nº 8.666/93 de 21 de junho de 1993 (institui normas para licitações e contratos da Administração Pública), Lei nº 10.520 de 17 de julho de 2002 (institui a modalidade de licitação, denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns) e Decreto nº 5.450 de 31 de maio de 2005 (regulamenta o pregão na forma eletrônica para aquisição de bens e serviços), motivo pelo qual recomenda-se que a Diretoria de Apoio Logístico mantenha o controle sobre a necessidade do que está sendo licitado e dos contratos que encontram-se em vigência para evitar duplicidade de objetos. Por conseguinte,

presume-se que a Administração exauriu as opções para a pesquisa de mercado para busca de orçamentos do serviço ou bem que se pretende contratar ou adquirir, comprovando-se, assim, a obtenção de preços e condições mais vantajosas à Administração.

A Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Seu artigo 1º estipula o alcance de suas normas, como veremos:

Art. 1º- Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Parágrafo único- Subordinam-se ao regime desta Lei, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Primeiramente, tomando por base o *caput* do artigo 38 da referida lei, perceberemos um procedimento a ser seguido quando da realização de uma licitação. Há um marco claramente definido que dá início ao processo: sua autuação, a descrição sintética de seu objeto e a comprovação de recursos orçamentários, vinculando desta forma os atos do administrador. Em consonância com o parágrafo único do referido artigo o órgão jurídico, igualmente, não poderá se abster de examiná-los. Vejamos:

Art. 38. O procedimento da 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:

- I- edital ou convite e respectivos anexos, quando for o caso;
- II- comprovante das publicações do edital resumido, na forma do art. 21 desta Lei, ou da entrega do convite;
- III- ato de designação da comissão de licitação, do leiloeiro administrativo ou oficial, ou do responsável pelo convite;
- IV- original das propostas e dos documentos que as instruírem;
- V- atas, relatórios e deliberações da Comissão Julgadora;
- VI- pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade;
- VII- atos de adjudicação do objeto da licitação e da sua homologação;
- VIII- recursos eventualmente apresentados pelos licitantes e respectivas manifestações e decisões;
- IX- despacho de anulação ou de revogação da licitação, quando for o caso, fundamentado circunstanciadamente;
- X- termo de contrato ou instrumento equivalente, conforme o caso;
- XI- outros comprovantes de publicações;
- XII- demais documentos relativos à licitação.

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.

Não se pode deixar de assinalar que o edital é parte de um processo, tomando-se esta expressão tanto em sua acepção material como formal. Assim, sua existência somente se justifica enquanto tomado como parte de um procedimento, qual seja, de um certame licitatório.

A análise feita por esta comissão de justiça se baseia no parágrafo único do artigo 38, ao norte citado, onde se percebe a necessidade de que as minutas de editais de

licitação, bem como de contratos, acordos, convênios ou ajustes sejam previamente examinados e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.

Obedecendo ao que dispõe o artigo 1º da Lei 10.520/02, essa modalidade de licitação destina-se à aquisição de bens e serviços comuns, cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado, devendo adotar como critério de julgamento o menor preço da proposta. Senão vejamos:

Art. 1º- Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único - Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

O parágrafo 1º do art. 2º da Lei supracitada prevê a possibilidade de ser realizado o pregão por meio de eletrônico ao dispor:

Art. 2º - (VETADO)“.

§ 1º- Poderá ser realizado o pregão por meio da utilização de recursos de tecnologia da informação, nos termos de regulamentação específica“.

Observa-se que a Lei nº 10.520 de 17 de julho de 2002 estabelece em seu art. 3º que a autoridade competente deverá justificar a necessidade de contratação definindo o objeto do certame de forma precisa, suficiente e clara, deverá especificar as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento. Deve constar nos autos do procedimento os elementos técnicos indispensáveis para o certame, bem como o orçamento elaborado pelo órgão competente.

O artigo 4º do Decreto nº 5.450 de 31 de maio de 2005 nos apresenta taxativamente que nas licitações referentes à aquisição de bens e serviços comuns será obrigatória a utilização da modalidade pregão, e afirma ser preferencial a utilização da sua forma eletrônica, tanto que se esta conduta não for possível de ser efetuada, no caso de comprovada inviabilidade, a autoridade deverá apresentar justificativa. Sua redação é a seguinte:

Art.4º- Nas licitações para aquisição de bens e serviços comuns será obrigatória a modalidade pregão, sendo preferencial a utilização da sua forma eletrônica.

§1º-O pregão deve ser utilizado na forma eletrônica, salvo nos casos de comprovada inviabilidade, a ser justificada pela autoridade competente.

Nesse sentido temos ainda a Lei Estadual nº 6.474, de 06 de agosto de 2002, a qual institui o pregão como modalidade licitatória cabível para aquisição de bens e serviços comuns, como sendo aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetiva e concisamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado, qualquer que seja o valor estimado da contratação, podendo ser utilizado com recursos de tecnologia da informação. Vejamos:

Art. 1º- Para aquisição de bens e serviços comuns, o Estado poderá adotar, preferencialmente, licitação na modalidade de pregão, que será

regida por esta Lei.

§ 1º- Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetiva e concisamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

(...)

Art. 2º- Pregão é a modalidade de licitação para aquisição de bens e serviços comuns, promovida no âmbito do Estado, qualquer que seja o valor estimado da contratação, em que a disputa pelo fornecimento é feita por meio de propostas de preços escritas e lances verbais em sessão pública.

Parágrafo único- Poderá ser realizado o pregão utilizando-se recursos de tecnologia da informação, nos termos de regulamentação específica a ser posteriormente editada.

De acordo com o Decreto nº 534 de 04 de Fevereiro de 2020 que regulamenta a licitação, na modalidade pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, no âmbito da Administração Pública Estadual, e altera o Decreto Estadual nº 2.168, de 10 de março de 2010, é obrigatória a utilização da modalidade pregão, na forma eletrônica, pelos órgãos da Administração Pública Estadual direta, pelas autarquias, pelas fundações e pelos fundos especiais. Senão Vejamos:

Art. 1º Este Decreto regulamenta a licitação, na modalidade pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, no âmbito da Administração Pública Estadual, e altera o Decreto Estadual nº 2.168, de 10 de março de 2010.

§ 1º A utilização da modalidade pregão, na forma eletrônica, pelos órgãos da Administração Pública Estadual direta, pelas autarquias, pelas fundações e pelos fundos especiais é obrigatória.

Analisando os autos verifica-se que estão presentes na minuta do contrato (anexo II do Edital do Pregão Eletrônico) as cláusulas essenciais previstas no art. 55 da Lei nº 8.666/93:

Art.55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

I-o objeto e seus elementos característicos;

II-o regime de execução ou a forma de fornecimento;

III-o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;

IV-os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;

V-o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

VI-as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;

VII-os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;

VIII-os casos de rescisão;

IX-o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;

X-as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;

XI-a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

XII-a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;

XIII-a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

Em relação as disposições constantes na minuta do contrato, destaca-se aquelas referentes a CLÁUSULA VII- VIGÊNCIA que versa sobre a possibilidade de prorrogação do instrumento contratual por iguais e sucessivos períodos para a exploração dos serviços de restaurante. Segundo o Tribunal de Contas da União, a concessão administrativa de uso de bem público para exploração do serviço de restaurante não pode ser considerada como serviço continuado, não admitindo assim prorrogação nos termos do art. 57, II da Lei de licitações.

GRUPO II - CLASSE V- PLENÁRIO
 TC-016.097/2005-0 (com 13 anexos)
 Natureza: Relatório de Auditoria
 Órgão: Câmara dos Deputados
 Interessada: Presidência da Câmara dos Deputados
 [...]

3.14.14 Impende ressaltarmos, ainda, considerações sobre a utilização subsidiária da Lei n.º 8.666/93, para as outorgas de espaço físico a restaurantes e lanchonetes.

3.14.15 É cediço que o art. 57, II do Estatuto das licitações prescreve que a prestação de serviços de natureza contínua (vigilância, limpeza, por exemplo) poderão ser prorrogados por, no máximo, 60 meses, e excepcionalmente por mais 12 meses (§ 4º do art. 57 do mesmo diploma legal). **Entretantes, não podemos considerar que os serviços de restaurantes e lanchonetes sejam da mesma natureza que os previstos no citado normativo.**

3.14.16 Serviços executados de forma contínua visam a atender necessidades públicas permanentes, enquanto refeições e lanches não podem ser assim classificados. O funcionamento de restaurantes e lanchonetes em repartições públicas é uma facilidade posta a disposição dos servidores e membros de determinada Entidade ou Órgão mas jamais uma necessidade pública. Não é o interesse público que é atingido na hipótese da suspensão das atividades dos restaurantes e lanchonetes, mas sim o interesse particular.

Nesse sentido importante citar as disposições do artigo 57, inciso II da Lei nº 8.666/1993, conforme a seguir citado:

Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

(...)

II- à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses;

(...) (grifo nosso)

A natureza continuada de um serviço está relacionada a integridade do patrimônio público de forma rotineira e permanente ou para manter as atividades finalísticas do ente administrativo, sendo que sua interrupção possa comprometer a prestação dos serviços públicos ou a missão institucional. Senão vejamos:

29. Na realidade, o que caracteriza o caráter contínuo de um determinado serviço é sua **essencialidade para assegurar a integridade do patrimônio público de forma rotineira e permanente ou para manter o funcionamento das atividades finalísticas do ente administrativo, de modo que sua interrupção possa comprometer a prestação de um serviço público ou o cumprimento da missão institucional.** (TCU. Acórdão nº 132/2008 – Segunda Câmara. Relator: Ministro Aroldo Cedraz. Data do julgamento: 12/02/2008.)

Desse modo, verifica-se a impossibilidade de prorrogação do contrato a ser firmado com a empresa vencedora do Pregão Eletrônico a ser celebrado, por não se tratar de um serviço de caráter continuado. Da análise do caso em tela, recomenda-se a retirada das cláusulas que possibilitam a prorrogação do instrumento, pelos motivos ao norte elencado.

Por fim, esta Comissão de Justiça recomenda que:

1- Sejam retiradas da minuta do termo de contrato (anexo II do Edital) e demais peças as cláusulas que permitem a prorrogação do contrato a ser celebrado.

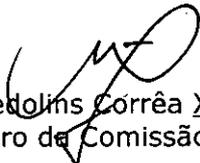
2- Os setores que participaram da autuação e confecção do processo, observem as instruções exaradas na Orientação do Controle Interno nº 02 (OCI-02) que visa a padronização dos processos administrativos.

III - DA CONCLUSÃO:

Diante do exposto, em observadas as orientações e a fundamentação jurídica ao norte citada, esta comissão de justiça conclui que as minutas do processo licitatório para contratação de empresa especializada na exploração dos serviços de restaurante, com fornecimento de café da manhã e refeições por quilo e de prato comercial, mediante concessão administrativa de uso de área própria do CBMPA, encontrar-se-ão em conformidade com as legislações em vigor que norteiam o certame.

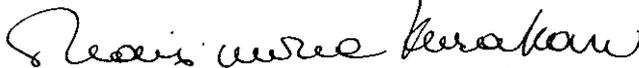
É o Parecer salvo melhor juízo.

Quartel em Belém-PA, 31 de março de 2021.


Abetolins Corrêa Xavier- Maj. QOBM
Membro da Comissão de Justiça do CBMPA

DESPACHO DA PRESIDENTE DA COJ

- I- Concordo com o parecer;
II- Encaminho à consideração superior.

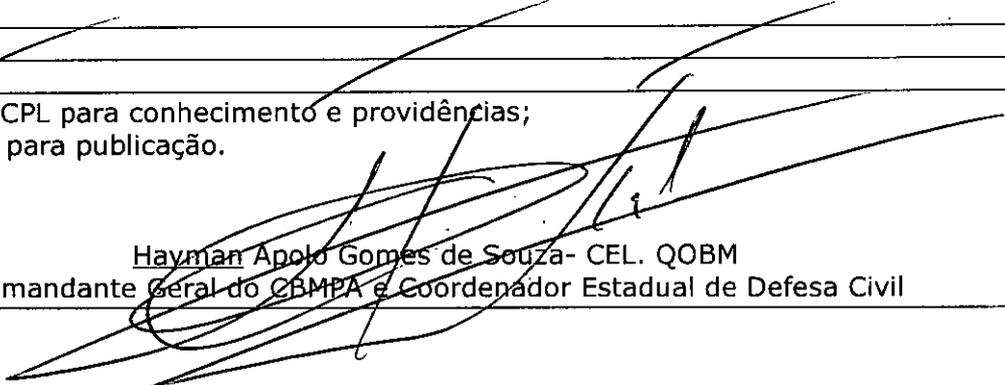


Thais Mina Kusakari- Maj. QOCBM
Presidente da Comissão de Justiça do CBMPA

DESPACHO DO COMANDANTE GERAL

- I- Decido por:
 Aprovar o presente parecer;
 Aprovar com ressalvas o presente parecer;
 Não aprovar.

- II- A DAL/CPL para conhecimento e providências;
III- A AJG para publicação.


Hayman Apolo Gomes de Souza- CEL. QOBM
Comandante Geral do CBMPA e Coordenador Estadual de Defesa Civil

EM BRANCO