MT PAR S/A
Fl. nº 36
Rub.

ASSEJUR - PARECER JURÍDICO - Nº 015/2017

ASSUNTO: Requerimento de abertura de processo licitatório para contratação de empresa especializada na prestação de serviço de fornecimento de refeições e bebidas (almoço ou jantar) – Restaurante – Atendimento a Parceiros Privados que participam dos eventos proporcionados pela MT PAR, ou estejam em visita, em atendimento a Diretoria Executiva.
Processo: 202557/2017 de 20.04.2017.
INTERESSADO: Assessoria da Presidência – Edna.

I – Do Objeto:

É submetido a esta Assessoria Jurídica solicitação de abertura do processo licitatório requerimento que desencadeou o processo para contratação de empresa especializada de serviços de fornecimento de refeições e bebidas - Restaurante, para utilização em caso de atendimento a Parceiros Privados que visitam e participam dos Eventos proporcionados pela empresa.

O processo foi enviado a esta Assessoria Jurídica, a fim de que possa ser analisado quanto ao cumprimento dos ditames legais. Acompanha C.I. 158/2017/GABPRES/MT PAR – Requerimento (fls.02); Minuta do Termo de Referência (fls.04/08); Proposta de Orçamento, Pesquisa de mercado com três orçamentos, (fls.10/17) e relação comparativa (fls.18); Autorização do ordenador (fls.20); Reserva de empenho (fls.23); Certidões da empresa que apresenta menor preço (Fls.24/27); Minuta de contrato (fls.29/34);

Esta Assessoria fará exame da modalidade eleita para a aquisição pretendida, bem como, quanto à adequação do processo de licitação, excluindo as razões de conveniência e oportunidade quanto a contratação de tal empresa, pois que tal análise não é atribuição desta Assessoria, mas dos Gestores desta Empresa de Economia Mista.

É o relatório.

II – Dos Fundamentos Jurídicos: Cabimento da modalidade pretendida.

A obrigatoriedade de procedimento licitatório nas contratações de serviços e aquisições de bens de consumo e outros feitos pela Administração Direta e Indireta tem o seu berço na Constituição Federal, e na Lei nº 8.666/1993.

+55 65 3645-3900 AV. HISTORIADOR RUBENSDE MENDONÇA, 2368 - SALA 304
CEP: 78.050-000 BOSQUE DA SAÚDE– CUIABÁ -MT

MT PAR S/A
Fl. nº 37
Rub.

A modalidade utilizada pelo departamento competente foi a de compra direta, mediante a verificação de menor preço, e considerando a necessidade apontada pela empresa e o valor da aquisição, com a regularidade fiscal da empresa contratada sempre, com base no artigo 24 incisos II, XXIII e § 1º da Lei 8.666/93, in verbis:

> *Art. 24. É dispensável a licitação:*
>
> *II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez;*
>
> *XXIII - na contratação realizada por empresa pública ou sociedade de economia mista com suas subsidiárias e controladas, para a aquisição ou alienação de bens, prestação ou obtenção de serviços, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;*
>
> *§ 1º Os percentuais referidos nos incisos I e II do caput deste artigo serão 20% (vinte por cento) para compras, obras e serviços contratados por consórcios públicos, sociedade de economia mista, empresa pública e por autarquia ou fundação qualificadas, na forma da lei, como Agências Executivas.*

A Administração também cuidou-se necessariamente de quebrar a rigidez do processo licitatório para casos especiais e necessários de aquisição sem desrespeitar os princípios de moralidade e da isonomia. A contratação por meio da dispensa de licitação deve limitar-se a aquisição de bens e serviços indispensáveis ao atendimento da situação de necessidade para o exemplar andamento dos trabalhos administrativos da empresa contratante.

Diante dessa aparente discricionariedade na determinação do objeto, torna-se imprescindível que, antes de se decidir por uma contratação, o gestor público avalie e demonstre diligentemente nos autos a sua efetiva e real necessidade, considerando os princípios, de observância obrigatória, que regem a aplicação dos recursos públicos, insculpidos no caput do art. 37 da Constituição federal e no art. 2º da Lei nº 9.784/99, em especial, os princípios da moralidade, razoabilidade, motivação, eficiência e atendimento ao interesse público, litteris:

+55 65 3645-3900 AV. HISTORIADOR RUBENSDE MENDONÇA, 2368 - SALA 304
CEP: 78.050-000 BOSQUE DA SAÚDE– CUIABÁ -MT

MT PAR S/A
Fl. nº 38
Rub.

> *CF 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:

> *LEI Nº 9.784/99 Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência. (Grifou-se)*

Nesse caminho estreito, releva trazer a explicação da Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, in Direito Administrativo – 23ª ed, São Paulo, 2010, pp 76-84, acerca de alguns princípios destacados, senão vejamos:

> *Moralidade Administrativa:* O mesmo autor demonstra ter sido Maurice Hauriou o primeiro a cuidar do assunto, tendo feito a sua colocação definitiva na 10ª edição do Précis de Droit Administratif, onde define a moralidade administrativa como o 'conjunto de regras de conduta tiradas da disciplina interior da Administração', implica saber distinguir não só o bem e o mal, o legal e o ilegal, o justo e o injusto, o conveniente e o inconveniente, mas também entre o honesto e o desonesto; há uma moral institucional, contida na lei, imposta pelo Poder Legislativo, e há a moral administrativa que 'é imposta de dentro e vigora no próprio ambiente institucional e condiciona a utilização de qualquer poder jurídico, mesmo o discricionário'.
>
> (...)
>
> A Lei nº 9.784/99 prevê o princípio da moralidade no artigo 2º, caput, como um dos princípios a que se obriga a Administração Pública; e, no parágrafo único, inciso IV, exige 'atuação segundos padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé', com referência evidente aos principais aspectos da moralidade administrativa.
>
> (...)

+55 65 3645-3900 AV. HISTORIADOR RUBENSDE MENDONÇA, 2368 - SALA 304
CEP: 78.050-000 BOSQUE DA SAÚDE– CUIABÁ -MT

MT PAR S/A
Fl. nº 39
Rub.

> "Embora não se identifique com a legalidade (porque a lei pode ser imoral e a moral pode ultrapassar o âmbito da lei), a imoralidade administrativa produz efeitos jurídicos, porque acarreta a invalidade do ato, que pode ser decretada pela própria Administração ou pelo Poder Judiciário."
>
> **Razoabilidade e Proporcionalidade**
>
> (...)
>
> Trata-se de princípio aplicado ao Direito Administrativo como mais uma tentativa de impor-se limitações à discricionariedade administrativa, ampliando-se o âmbito de apreciação do ato administrativo pelo Poder Judiciário (Di Pietro, 2001b:174-208).
>
> (...)
>
> Embora a Lei nº 9.784/99 faça referência aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, separadamente, na realidade, o segundo constitui um dos aspectos contidos no primeiro. Isto porque o princípio da razoabilidade, entre outras coisas, exige proporcionalidade entre os meios de que se utiliza a Administração e os fins que ela tem que alcançar.

E essa proporcionalidade deve ser medida não pelos critérios pessoais do administrador, mas segundo padrões comuns na sociedade em que vive; e não pode ser medida diante dos termos frios da lei, mas diante do caso concreto. Com efeito, embora a norma legal deixe um espaço livre para decisão administrativa, segundo critérios de oportunidade e conveniência, essa liberdade às vezes se reduz no caso concreto, onde os fatos podem apontar para o administrador a melhor solução (cf. Celso Antônio Bandeira de Mello, in RDP 65/27).

Da leitura, observa-se que os princípios administrativos são balizadores e limitadores dos atos discricionários, devendo o interesse público ser o principal norteador do gestor público quando analisa a viabilidade legal, técnica e econômica de determinada contratação.

Assim, o gestor deve sempre motivar o ato explicitando, claramente, as razões que levaram à sua prática justificando do porquê da escolha da modalidade de licitação diante da necessidade de aquisição de materiais de consumo.

+55 65 3645-3900 AV. HISTORIADOR RUBENSDE MENDONÇA, 2368 - SALA 304
CEP: 78.050-000 BOSQUE DA SAÚDE– CUIABÁ -MT

MT PAR JUCEA
Fl. nº 40
Rub.

Mister, outrossim, que, na devida atuação administrativa, exista correspondência entre os fundamentos da sua prática e os resultados a serem alcançados, de modo que haja adequação entre os fins objetivados no ato e os meios utilizados para alcançá-los.

Outro ponto importante é que não basta ao gestor verificar a legalidade estrita do ato, ele deve observar também os preceitos de ordem moral e ética, que neste caso estão contemplados.

Além disso, faz-se mister a necessária observância de outras diretrizes, que o administrador público deve considerar nas contratações. Trata-se da relação custo versus benefício, ou seja, o gestor deverá avaliar qual a melhor alternativa atenderá o interesse público.

Cabe enfatizar que o órgão é o responsável pela demonstração da legalidade e regularidade das despesas que efetuar, nos termos do art. 113 da Lei nº 8.666/93, a seguir destacado:

> *Art. 113. O controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos regidos por esta Lei será feito pelo Tribunal de Contas competente, na forma da legislação pertinente, ficando os órgãos interessados da Administração responsáveis pela demonstração da legalidade e regularidade da despesa e execução, nos termos da Constituição e sem prejuízo do sistema de controle interno nela previsto.*

Desta forma não vislumbro óbice legal na adoção pretendida pelo Setor competente da modalidade compra direta, dispensa de licitação, devidamente regulamentado no inciso II, XXIII e § 1º do art. 24 da lei 8666/1993, Dispensa de Licitação; considerando a necessidade de contratação para atendimento da Diretoria Executiva.

Quanto aos instrumentos e Termo de Referência, verifico que estão em consentâneo com a Lei nº 8.666/93 e com os Princípios da Administração, o que aconselha o regular prosseguimento do procedimento, a fim de que esta Empresa possa contratar com a empresa vencedora considerando menor preço e diante da apresentação dos documentos que comprovam a regularidade da mesma para o certame.

III - Análise da Minuta de Contrato.

No tocante à minuta de contrato, com base na legislação aplicável ao presente caso – Lei n.º 8.666/93, encontram-se presentes os elementos essenciais e autorizadores à sua assinatura:,

+55 65 3645-3900 AV. HISTORIADOR RUBENSDE MENDONÇA, 2368 - SALA 304
CEP: 78.050-000 BOSQUE DA SAÚDE– CUIABÁ -MT

MT PAR S/A
Fl. nº 41
Rub.

sendo: (1)objeto e delimitação deste – preço ; (2) da vigência; (3)da execução do contrato; (4) forma de pagamento; (5) dotação orçamentária (6) obrigações da contratada; (7) obrigações da contratante, (8) alterações do contrato; (9) sanções; (10) da rescisão; (11) a forma de comunicação entre as partes direito de petição; (12) fiscalização e acompanhamento; (13) casos omissos;(14) cláusula anticorrupção; e por último (15) do foro.

Ou seja, o contrato está em conformidade com o objeto da contratação e suas delimitações e obrigações dentro da perspectiva legal da confecção dos contratos.

Mas, muito embora as cláusulas estejam em consonância com as determinações legais, entendo que a descrição do objeto a ser fornecido pela empresa pretensa ganhadora com menor preço, apresenta o objeto descrito de forma subjetiva, entendo que é necessária a descrição do objeto de forma detalhada, tendo em vista que dentro da expressão "refeição completa, sendo almoço e janta", não está especificado que tipo de alimento será fornecido.

Quanto à formalização do processo de licitação, ficou comprovado que foi devidamente protocolado, autuado e numerado, em consonância com o disposto no artigo 38, *caput,* da Lei n.º 8.666, de 1993.

Importante que seja observado pelo departamento competente que acompanhará o andamento e a execução do processo e dos serviços a regularidade das assinaturas dos documentos anexos ao presente certame.

Seja estabelecido fiscal do contrato que acompanhará a autorização pela Diretoria Executiva dos beneficiários do fornecimento.

III – Da Conclusão.

Considerando o Princípio da Legalidade, e demais Princípios da Administração Pública direta e indireta;

Considerando que a adoção da modalidade Compra Direta(Menor Preço), Art. 24 II, XXIII e § 1º da Lei 8.666/93, prestigia o Princípio da Economicidade, da eficiência , bem como, que a média dos orçamentos apresentados está dentro dos limites abrangidos pela dotação orçamentária prevista por esta empresa, e a empresa vencedora apresentou todos os documentos comprobatórios de regularidade, esta Assessoria Jurídica opina pelo regular prosseguimento do procedimento, com as adequações necessárias no contrato a fim de que

+55 65 3645-3900 AV. HISTORIADOR RUBENSDE MENDONÇA, 2368 - SALA 304
CEP: 78.050-000 BOSQUE DA SAÚDE– CUIABÁ -MT

MT PAR S/A
Fl. nº 42
Rub.

se possa realizar a contratação da empresa RESTAURANTE E PEIXARIA OKADA. Seja designado servidor para conferência e acompanhamento das ordens de serviço para autorização da prestação de serviço pela Diretoria Executiva.

Cuiabá – MT, 27 de abril de 2017.

ADRIANA KOZOFF
Assessoria Jurídica
MT PARCERIAS S/A – MT PAR
OAB/MT 16.372

+55 65 3645-3900 AV. HISTORIADOR RUBENSDE MENDONÇA, 2368 - SALA 304
CEP: 78.050-000 BOSQUE DA SAÚDE– CUIABÁ -MT