



ESTADO DO PARÁ
GOVERNO MUNICIPAL DE ULIANÓPOLIS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICIPIO



PARECER JURIDICO

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. DISPENSA DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE REMANESCENTE DE OBRA MOTIVADA POR RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO Nº 20220369. HIPÓTESE DE DISPENSA DE LICITAÇÃO PREVISTA NO ART. 24, INCISO XI, DA LEI N.º 8.666/1993. RECOMENDAÇÕES. POSSIBILIDADE. APROVAÇÃO COM RESSALVAS.

I. RELATÓRIO

Trata-se de processo licitatório Preço nº 007/2022 (contrato nº 20220369) no qual solicita emissão de parecer jurídico sobre a viabilidade de realização de dispensa de licitação, nos termos do art. 24, inciso XI da Lei nº 8.666/93, em face da ocorrência de rescisão unilateral do Contrato nº 20220369, visando a contratação do remanescente de execução da obra de construção da quadra poliesportiva da escola estadual Izabel Amazonas.

Os autos foram encaminhados a esta Procuradoria deste município, para emissão de parecer jurídico, nos termos do parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 8.666/93.

Em apertada síntese, é o relatório.

II. ANÁLISE JURÍDICA

Inicialmente, vale destacar que a presente análise restringe-se à possibilidade de dispensa de licitação para contratar o remanescente de obra em razão da rescisão unilateral do Contrato nº 20220369, não importando em análise das fases já superadas do processo, portarem sido à época objeto de apreciação desta Procuradoria.

II.1 Da dispensa de licitação para execução de remanescente de obra em razão de rescisão contratual

O artigo 80 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, permite que, nos casos de rescisão administrativa de contratos, a Administração poderá, a seu critério, a fim de dar continuidade ao serviço por execução direta ou indireta, assumir imediatamente o objeto do contrato, no estado e local em que se encontrar, bem como ocupar e utilizar as instalações, equipamentos, material e pessoal empregados na execução do deste, necessários à sua continuidade (incisos I e II e § 1º).



ESTADO DO PARÁ
GOVERNO MUNICIPAL DE ULIANÓPOLIS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Com efeito, compulsando-se os autos, depreende-se que a Administração opta pela execução indireta por meio da contratação direta de um dos demais colocados no certame, com fulcro no inciso XI do art. 24 da Lei nº 8.666/93.

No tocante à dispensa de licitação, a Constituição da República, no art. 37, inciso XXI, estabelece a obrigatoriedade de realização de processo licitatório sempre que a Administração Pública pretender contratar obras, serviços, compras e alienações, ressalvados os casos especificados na legislação.

É importante esclarecer que a opção pela realização de procedimento licitatório ou de contratação direta, nos casos permitidos em lei, compreende o âmbito de discricionariedade do administrador, não competindo a essa Procuradoria exercê-lo. De todomodo, cumpre advertir, na presente análise jurídica, que, seja qual for a opção a ser adotada, deve a Administração pautar-se pela observância dos princípios constitucionais, bem como às normas legais que tratam da matéria.

Dentre as ressalvas explicitadas em lei, encontram-se as situações de dispensa de licitação, elencadas nos incisos do artigo 24 da Lei nº 8.666/93. Tais exceções decorrem de hipóteses específicas que, por vontade do legislador derivado, autorizam a contratação direta, muito embora exista, em abstrato, viabilidade de instauração de procedimento licitatório.

Sobre a matéria, vejamos o que dispõe a Lei nº 8.666/93, em seu art. 24, no inciso apontado como permissivo para a contratação direta no caso em tela:

Art. 24. É dispensável a licitação:

(...)

XI - na contratação de remanescente de obra, serviço ou fornecimento, em consequência de rescisão contratual, desde que atendida a ordem de classificação da licitação anterior e aceitas as mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor, inclusive quanto ao preço, devidamente corrigido;

Como dito alhures, cabe ressaltar que esta dispensa não é obrigatória e deve ser justificada pela Administração. Em outras palavras, deve-se evidenciar porque a dispensa de licitação no caso concreto é mais vantajosa e atende melhor ao interesse público do que a abertura de novo processo licitatório.

A respeito da necessidade de motivação do ato de dispensa, o Tribunal de Contas da União já teve oportunidade de deliberar, ao examinar a questão com base no artigo 24, XIII, da Lei n. 8.666/93:

“ressalta-se que a justificativa para a dispensa deve evidenciar todos os requisitos necessários à caracterização da situação prevista na Lei e, no caso em que a descrição do objeto for relevante para definir a contratação direta, deve a autoridade administrativa mencionar que as características restritivas para a licitação são necessárias e indispensáveis ao atendimento do interesse público.” (Decisão nº 30/00 -- Plenário – TC- 000.728/98-5, DOU de 4/02/2000)

 2



ESTADO DO PARÁ
GOVERNO MUNICIPAL DE ULIANÓPOLIS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Além disso, a decisão de contratar com base no inciso XI, do art. 24, da Lei de Licitações, ou de realizar novo certame licitatório, insere-se no juízo de conveniência administrativa que é ínsito ao exercício do poder discricionário da autoridade competente, devendo ser tomada com base no interesse público e objetivamente justificada, sendo relevante invocar a advertência de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, de que, na dicção do art. 113 da Lei nº 8.666, de 1993, as autoridades administrativas têm o dever de demonstrar a regularidade e a legalidade dos atos que praticam, numa inversão do tradicional princípio da presunção de legitimidade.

No caso em apreço, vislumbramos a motivação administrativa para a contratação direta (doc. anexo), além de menção, nos documentos acostados aos autos, à previsão legal do inciso XI do art. 24 da Lei nº 8.666/93.

No que diz respeito à decisão de não realização de novo procedimento licitatório, recomenda-se que a área competente apresente a devida justificativa, demonstrando que a contratação direta é mais vantajosa para a Administração.

1. A respeito da necessidade de motivação do ato de dispensa, o Tribunal de Contas da União já teve oportunidade de deliberar, ao examinar a questão com base no artigo 24, XIII, da Lei n. 8.666/93:

“ressalta-se que a justificativa para a dispensa deve evidenciar todos os requisitos necessários à caracterização da situação prevista na Lei e, no caso em que a descrição do objeto for relevante para definir a contratação direta, deve a autoridade administrativa mencionar que as características restritivas para a licitação são necessárias e indispensáveis ao atendimento do interesse público.” (Decisão nº 30/00 – Plenário – TC- 000.728/98-5, DOU de 4/02/2000)

Frise-se ainda que o dispositivo legal mencionado prevê o atendimento de 2 (dois) requisitos para a contratação de remanescente de obra ou serviço por dispensa de licitação em virtude de rescisão contratual, quais sejam, **observância da ordem de classificação do certame e aceitação das mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor, inclusive o preço.**

O atendimento da ordem de classificação anterior pode ser aferido pela Tomada de Preço nº 007/2022 (contrato nº 20220369) e demais documentos de convocação das empresas a seguir colocadas (doc. Anexo), evidenciando que a empresa que ficou em segundo lugar na presente Tomada de Preço demonstrou o interesse em assumir a execução da obra.

Neste contexto, releva-se oportuno observar o pressuposto de que sejam aceitas as mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor, inclusive quanto ao preço, devidamente corrigido:

“A empresa contratada para a execução de remanescente de serviço tem direito à repactuação nas mesmas condições e prazos a que fazia jus a empresa anteriormente contratada, devendo os seus preços serem corrigidos antes do início da contratação, conforme determina o art. 24, inciso XI da Lei nº 8.666, de 1993”.

 3



ESTADO DO PARÁ
GOVERNO MUNICIPAL DE ULIANÓPOLIS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Este também é o entendimento no TCU, vide alguns acórdãos:

Na convocação para a execução de remanescente de obra, serviço ou fornecimento ou para assinatura de contrato em substituição a licitante desistente do certame, devem ser observadas as mesmas condições propostas pelo primeiro classificado, inclusive quanto aos preços atualizados de conformidade com o ato convocatório. Acórdão 1317/2006 Plenário (Sumário)

É ilegal a contratação, mediante a dispensa de licitação prevista no art. 24, inciso XI, da Lei 8.666/1993, de remanescente de obra com base em condições diversas daquelas que venceram o processo licitatório. Acórdão 552/2014-Plenário.

A contratação direta de remanescente de obra, serviço ou fornecimento decorrente de rescisão contratual (art. 24, inciso XI, da Lei 8.666/1993) requer a manutenção das condições oferecidas pelo licitante vencedor, inclusive quanto aos preços unitários, e não apenas a adoção do mesmo preço global. Em Tomada de Contas Especial decorrente de levantamento de auditoria nas obras de construção do edifício-sede da Seção Judiciária da Justiça Federal no Estado do Acre, constatou-se a contratação direta do remanescente de obra decorrente de rescisão contratual sem que fossem observados os preços unitários da proposta vencedora do certame, gerando prejuízo de R\$ 455.571,08 com a realização de aditamento contratual. Apreciando o argumento da defesa no sentido de que o preço global da licitante vencedora fora mantido e que, no regime de empreitada global, seria dispensável a conservação dos exatos preços unitários da primeira colocada, ressaltou a relatora que “o inciso XI do art. 24 da Lei 8.666/1993, que estabelece a possibilidade de dispensa de licitação para contratação de remanescente de obra, expressamente exige a manutenção das condições oferecidas pela licitante vencedora”. Observou que não estão obrigados nem o gestor público a aproveitar o certame, nem os demais licitantes a aceitar os termos da proposta vencedora, mas, para legitimar a contratação direta, devem ser adotadas as exatas condições vencedoras do processo concorrencial. Nessa esteira, acrescentou, “a contratação de remanescente de obra pressupõe que o proponente estudou a equação inicial e aceitou assumir uma proposta diversa da que apresentara na concorrência. Ocorre, nesse tipo de dispensa licitatória, a adesão por parte do novo contratado às condições vencedoras do certame e, por conseguinte, a renúncia tácita às balizas por ele apresentadas no momento da licitação”. Anotou ainda a Relatora que “as alegações de que o regime de contratação era o de empreitada por preço global e de que isso afastaria a obrigação de manutenção dos preços unitários não podem ser acolhidas. A interpretação que melhor se coaduna com o inciso XI do artigo 24, em especial a exigência de manutenção das mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor, inclusive quanto ao preço, e com toda a sistemática da Lei 8.666/1993 é a de que devem ser mantidos os preços unitários”. Com base nesses fundamentos e diante da constatação de que a execução contratual se dera efetivamente sob a forma de empreitada por preços unitários, concluiu a relatora, no ponto, pela imputação de débito ao gestor responsável e à

[Handwritten signature] 4



ESTADO DO PARÁ
GOVERNO MUNICIPAL DE ULIANÓPOLIS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICIPIO



empresa contratada para o remanescente da obra, o que foi acolhido pelo Colegiado. Acórdão 2830/2016 Plenário, Tomada de Contas Especial, Relator Ministra Ana Arraes.

Desta feita, deve a Administração certificar-se de que as condições aceitas pela nova empresa para a execução de remanescente da obra estejam nas mesmas condições e prazos a que fazia jus a empresa anteriormente contratada, devendo os seus preços serem corrigidos antes do início da contratação, observada, logicamente, a anualidade da contratação inicial.

Por oportuno, vale frisar que os documentos de regularidade fiscal e trabalhista foram juntados aos autos, referentes ao processo da Tomada de Preço nº 007/2022. De todo modo, a aferição das condições de habilitação não se restringe à habilitação jurídica e fiscal, devendo abranger todas as condicionantes para habilitação estabelecidas no edital e no projeto básico, tais como a capacidade técnico-operacional e técnico-profissional, procedendo-se a adaptação destas exigências ao que resta executar, sob pena de risco de contratação de empresa incapaz de executar o objeto remanescente, o que aparentemente foi observado pela Administração.

Quanto ao novo contrato a ser celebrado, deverá ser idêntico ao da licitação original, ou seja, cumpre que sejam observadas as mesmas condições propostas pelo primeiro classificado, com as devidas adequações em relação à fundamentação legal, objeto da contratação, vigência, preço e dotação orçamentária.

Em prosseguimento, passa-se à verificação do atendimento às exigências contidas no art. 26 da Lei nº 8.666/93, observadas as peculiaridades da dispensa com fulcro no art. 24, inciso XI do aludido diploma legal.

Com relação à justificação do preço, considerando-se que a contratação passou por uma prévia etapa competitiva e tendo sido atestado que o novo contrato observará as mesmas condições ofertadas pela vencedora do certame, não há nenhum comentário adicional, neste particular.

Quanto à indicação de recursos orçamentários, observa-se declaração de que há disponibilidade de recursos para cobrir a despesa.

A planilha de itens remanescentes a serem executados deve constar nos autos.

Por fim, necessário que a dispensa seja publicada na imprensa oficial, nos termos do art. 26 da Lei nº 8.666/1993.

II – Da minuta do contrato

2. Incluir o item com seguinte teor:

A contratada mantém as mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor, inclusive quanto aos preços unitários, e não apenas a adoção do mesmo preço global.”



ESTADO DO PARÁ
GOVERNO MUNICIPAL DE ULIANÓPOLIS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



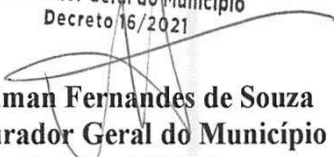
III. CONCLUSÃO

Ante o exposto, a **Procuradoria Geral do Município**, por meio do seu Procurador, opina pela regularidade da contratação em apreço, na hipótese de dispensa de licitação nos termos do art. 24, XI da Lei 8.666/1993, *desde que atendidas as recomendações deste parecer.*

É o parecer, salvo melhor entendimento.

Ulianópolis-PA, 25 de outubro de 2023.

FREDMAN FERNANDES DE SOUZA
Procurador Geral do Município
Decreto 16/2021


Fredman Fernandes de Souza
Procurador Geral do Município
Decreto 16/2021