



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À UNIVERSIDADE FEDERAL DO OESTE DO PARÁ

PARECER Nº 053/2019/PF-UFOPA/PGF/AGU

PROCESSO Nº 23204.004869/2019-51

INTERESSADA: Universidade Federal do Oeste do Pará - Ufopa

ASSUNTO: Contratação por dispensa de licitação dos serviços remanescentes para a prestação de serviços terceirizados de natureza continuada, com dedicação exclusiva de mão de obra, de almoxarifados e carregadores. Pregão Eletrônico nº 013/2018.

I. Contratação direta de empresa para execução dos serviços remanescentes. Prestação de serviços terceirizados de natureza continuada, com dedicação exclusiva de mão de obra, de almoxarifados e carregadores. Pregão Eletrônico nº 013/2018.

II. Rescisão do contrato administrativo anterior.

III. Dispensa de licitação, com fundamento no art. 24, inciso XI, da Lei nº 8.666/1993.

IV. Análise Jurídica.

À CCC,

I – RELATÓRIO

1. Tratam os autos da pretensão de contratação direta, por dispensa de licitação, do remanescente para a prestação de serviços terceirizados de natureza continuada, com dedicação exclusiva de mão de obra, de almoxarifados e carregadores. Pregão Eletrônico nº 013/2018.

2. Pelo que se depreende dos autos, em razão da convenção coletiva de Trabalho 2018/2019 a empresa apresentou uma planilha atualizada de acordo com a convenção com os salários atualizados (fls. 079 a 085). O processo de rescisão da contratada anteriormente foi iniciado, conforme fls. 007.

3. Os autos estão instruídos, dentre outros documentos, com os seguintes:

- Memorando eletrônico nº 278/2019 – DAPM (fls. 002);
- Anuência da empresa aceitando as condições apresentadas no pregão nº 13/2018 (fls. 004);
- Justificativa técnica para Contratação (folhas 007);
- Autorização nº 03/2019 (folha 008);

- Projeto Básico Dispensa de Licitação (fls. 009 a 032);
- Ata de Pregão Eletrônico nº 013/2018 (fls. 033 a 041);
- Proposta de preço (fls. 068 a 078);
- Proposta de serviços com valores ajustados de acordo com a Convenção Coletiva de Trabalho 2018/2019 (fls. 079 a 085);

4. É o relatório.

II – ANÁLISE

II.1 – CONSIDERAÇÕES INICIAIS

5. Destaca-se, inicialmente, que esta Procuradoria Federal não tem atribuição para proceder à auditoria dos atos instrutórios do presente processo, atribuição esta própria dos órgãos de controle, externo e interno.

6. A presente manifestação tomará por base, exclusivamente, os elementos constantes dos autos até a presente data, visto que, em face do que dispõe o art. 131 da Constituição Federal, o art. 10 da Lei nº 10.480/2002, o art. 11 da Lei Complementar nº 73/1993 e a Portaria PGF nº 526/2013, incumbe, a este órgão de execução da Advocacia-Geral da União, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa, assim como os aspectos técnicos, econômicos, financeiros e orçamentários. A Boa Prática Consultiva – BPC nº 07¹, editada pela Advocacia-Geral da União – AGU, corrobora o presente entendimento:

O Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade.

7. Importa frisar, pois, que não compete a esta Procuradoria apreciar as questões de interesse e oportunidade do ato que se pretende praticar, visto que são da esfera discricionária do administrador, tampouco analisar os atos, as especificações e as fundamentações de ordem técnica explicitados para justificar a celebração do aditivo em epígrafe.

Este Órgão Jurídico não tem habilitação nem competência para interpretar ou analisar as justificativas apresentadas pela área técnica desta Universidade, sendo assim, esta Procuradoria Federal parte da premissa de que a autoridade competente municiou-se dos conhecimentos específicos, imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, observando os requisitos legalmente impostos.

II.2 - DA FUNDAMENTAÇÃO

8. 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.

¹ Manual de Boas Prática Consultivas. 2ª edição. Brasília: AGU, 2012, p. 10. Disponível em: <http://agu.gov.br/sistemas/site/TemplateImagemTexto.aspx?idConteudo=153380&id_site=1104&aberto=&fechad0=>



9. 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.

10. No que tange à contratação de remanescente de obra, serviço ou fornecimento, o inciso XI do art. 24 da Lei nº 8.666/93 prevê:

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;

11. Com efeito, a contratação direta do remanescente pressupõe o implemento de prévia licitação e posterior extinção prematura do contrato. Em vez de promover novo certame licitatório, a Administração Pública poderá convocar os demais licitantes, convidando-os a executar o remanescente.

12. Compulsando-se os autos, depreende-se que a Administração opta pela execução indireta por meio da contratação direta de segundo participante do certame licitatório, devendo-se obedecer a ordem de classificação, com fulcro no inciso XI do art. 24 da Lei nº 8.666/93.

13. 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 esta Procuradoria exercê-lo. De todo modo, 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.

14. Conforme destacado, 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**. Às fls. 09 dos autos, consta justificativa apresentada pela Administração para utilização da contratação direta, sendo esta de apreciação meritória alheia a esta Procuradoria Federal.

15. A necessidade de motivação idônea do ato administrativo de dispensa encontra respaldo no artigo 50 da Lei nº 9.784/99 que estabelece, no inciso IV, a necessidade de motivação administrativa, de forma clara e congruente (§1º do artigo 50), inclusive com a indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando dispensem ou declarem a inexigibilidade de procedimento licitatório.

16. 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).

17. A Administração deve considerar, quando da motivação do ato, e sempre em atenção ao interesse público, a inafastável circunstância de que a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e **seleção da proposta mais vantajosa para a Administração**, conforme expressamente estabelece o artigo 3º da Lei nº 8.666/93.

18. Primeiramente, consta nos autos a informação de que o UFOPA firmou o Contrato nº 16/2018, com vistas à contratação de empresa especializada para a execução dos mesmos serviços que ora se pretende contratar. Ademais, constam nos autos os documentos que comprovam a homologação do certame e a adjudicação do objeto licitado à empresa declarada vencedora (fls.039), o que comprova a efetiva realização e conclusão do procedimento licitatório.

19. Quanto à assinatura de contrato, **não foi juntada aos autos o contrato administrativo firmado entre a UFOPA e a empresa DRINCOLN SERVIÇOS DE ESCRITÓRIO EIRELI.**

20. Não obstante, **a prévia rescisão do contrato administrativo inicialmente firmado é pressuposto para a incidência do art. 24, inciso XI, da Lei nº 8.666/1993, de modo que o novo contrato para execução do objeto remanescente apenas poderá ser firmado depois de formalizada a extinção prematura do pacto anterior.** No tocante à extinção prematura do contrato administrativo anteriormente celebrado, não consta nos autos a providência da área técnica acerca da Rescisão, apenas a menção no documento de fls. 007.

21. Quanto à existência de serviços remanescentes, verifica-se que a execução do contrato originário, ao que se infere dos autos, foi iniciada, porém, está em andamento rescisão do Contrato, e que provavelmente o objeto contratado não será inteiramente realizado. As parcelas restantes do serviço, portanto, poderão ser objeto de contratação direta, com fulcro no art. 24, inciso XI, da Lei nº 8.666/1993. De igual sorte, com a rescisão contratual, o prazo de vigência do Contrato citado não será totalmente cumprido.

22. 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.**

23. O **atendimento da ordem de classificação anterior** pode ser aferido pela Ata de Realização do Pregão Eletrônico nº 13/2018 (fls. 033 a 041), documento inserido no Processo, que trata da licitação/contrato original, devendo a Administração observar a ordem de contratação.

24. Considera-se oportuno consignar que a contratada deve reunir os mesmos requisitos e condições legais acima transcritos, de maneira a tornar juridicamente possível a celebração da avença pretendida com ela. Mesmo assim, reputa-se conveniente que os atos



constitutivos da empresa em comento, por força de dispositivo normativo legal, devem instruir o presente feito, o que deve ser providenciado.

25. A contratação por meio do instituto de Dispensa de Licitação, com esteio no disposto no inciso XI, da referida Lei nº 8.666, de 1993, tem por finalidade afastar a necessidade de procedimento licitatório, para efeito de nova contratação, sendo bastante que sejam aceitas as mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor, inclusive quanto ao preço corrigido monetariamente.

26. **Importante ressaltar, que a declaração orçamentária de existência do recurso deverá ser juntada ao presente processo antes da celebração do termo com a nova empresa, e que o valor a ser contratado precisa estar devidamente justificado, abatendo-se os serviços realizados durante a execução do contrato rescindido, informando-se, também, se os novos valores não superam o valor do orçamento estimado, considerando-se as glosas dos serviços já realizados.**

27. Por oportuno, vale frisar que os documentos de habilitação com regularidade fiscal, trabalhista e certidão de Distribuição Falência, Recuperação Judicial e/ou Recuperação Extrajudicial foram juntados ao processo (fls. 44 e 45). **Entretanto, verifica-se ausência de consulta ao Cadastro CADIN, o que deve ser providenciado pela Administração.**

28. A Administração, caso instrua o procedimento com toda a documentação exigida pela legislação, deverá observar o consubstanciado no art. 26, caput e parágrafo único da Lei nº 8.666/93, que assim diz:

Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

- I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;
- II - razão da escolha do fornecedor ou executante;
- III - justificativa do preço.

29. Em relação a atualização dos valores em decorrência da convenção coletiva de trabalho a IN 05/2017 diz o seguinte:

Art. 60. 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 inciso XI do art. 24 da Lei nº 8.666, de 1993.

Art. 61. O reajuste em sentido estrito, como espécie de reajuste contratual, consiste na aplicação de índice de correção monetária previsto no contrato, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais.

§ 1º É admitida estipulação de reajuste em sentido estrito nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano, desde que não haja regime de dedicação exclusiva de mão de obra.

§ 2º O reajuste em sentido estrito terá periodicidade igual ou superior a um ano, sendo o termo inicial do período de correção monetária ou reajuste, a data prevista para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa proposta se referir, ou, no caso de novo reajuste, a data a que o anterior tiver se referido.

§ 3º São nulos de pleno direito quaisquer expedientes que, na apuração do índice de reajuste, produzam efeitos financeiros equivalentes aos de reajuste de periodicidade inferior à anual.

§ 4º Nos casos em que o valor dos contratos de serviços continuados sejam preponderantemente formados pelos custos dos insumos, poderá ser adotado o reajuste de que trata este artigo.

30. **No caso dos autos, a convenção coletiva de trabalho – CCT foi registrada em 07/02/2019 (fls. 083), devendo o acima exposto balizar o posicionamento da Administração quanto à concessão de repactuação em caso de eventual contratação.**

31. É preciso ainda que a convenção coletiva de trabalho – CCT- apresentada corresponda à categoria de trabalhadores da contratada e tenha abrangência sobre o local da prestação dos serviços.

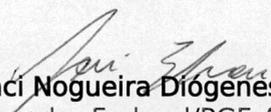
32. A planilha apresentada pela contratada deve ser conferida por profissional que conhece a matéria e deve ser analisada cada uma das “variações” de aumento de custos constantes do pedido.

33. No mais, com relação à fonte de recursos, consta informação às fls. 020.

34. Em razão de não constar minuta do contrato nos autos, bem como ausência do processo de contratação originário, fica prejudicada a análise da presente demanda administrativa. **Recomenda que a Ufopa observe, no que possível, as recomendações descritas na manifestação desta Procuradoria Federal quando da análise do processo de contratação.**

35. Por fim, cabe registrar que as justificativas e informações apresentadas nos autos e as razões de conveniência e oportunidade que envolvem a dispensa de licitação e futura celebração do contrato são de responsabilidade exclusiva da Administração, tratando-se, pois, de matéria estranha às atribuições desta Procuradoria. Cumpre-nos destacar que todas as observações expostas têm como premissa a veracidade e a exatidão dos dados, informações, cálculos e valores apontados no processo, que são de responsabilidade exclusiva da Administração.

Santarém – PA, 07 de junho de 2019.


José Eliaci Nogueira Diógenes Júnior
Procurador Federal/PGF-AGU
Procurador-Chefe junto à UFOPA