

PARECER JURÍDICO

PARECER Nº 229/2019 – COJUR/SME

PROCESSO Nº P072485/2019

INTERESSADO: Coordenadoria Administrativa da SME.

ASSUNTO: Solicitação de Dispensa de Licitação.

Direito Administrativo. Licitações e Contratos Administrativos.
Dispensa de Licitação. Empresa classificada em segundo lugar.
Remanescente de Obra.

I - DO RELATÓRIO

Trata-se de solicitação de parecer, remetida a esta Coordenadoria Jurídica, pela Coordenadoria Administrativa da SME, solicitando a **DISPENSA DE LICITAÇÃO** para a **“CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA EXECUÇÃO DA CONCLUSÃO DA OBRA DE CONSTRUÇÃO DE UM CENTRO DE EDUCAÇÃO INFANTIL, PADRÃO FNDE, TIPO I, NO BAIRRO COLINA DA BOA VISTA, EM SOBRAL/CE”**, no valor total de **R\$ 1.525.544,39 (um milhão, quinhentos e vinte e cinco mil, quinhentos e quarenta e quatro reais e trinta e nove centavos)**, a ser realizado com a empresa **SÃO JORGE CONSTRUÇÕES EIRELI**, inscrita no CNPJ sob nº 04.929.389/0001-05.

Compulsando os autos verifica-se presente processo administrativo:

- a) Ofício exarado pela COADM/SME;
- b) Justificativas, exarada pela COADM/SME;
- c) Edital do TP nº 060/2018 – SME/CPL;
- d) Ata de abertura das propostas comerciais da sessão da TP nº 060/2018 – SME/CPL;
- e) Homologação da TP nº 060/2018 – SME/CPL;
- f) Contrato nº 218/2018 – SME e a publicação da sua rescisão amigável, feito com a empresa Tecnocon Tecnologia em Construções LTDA;
- g) Aviso de Convocação de Segundo Colocado em Processo Licitatório (TP nº 060/2018) e sua respectiva publicação no Diário Oficial;
- h) Ofício de Anuência, exarado pela empresa SÃO JORGE CONSTRUÇÕES EIRELI;
- i) Documentos de Habilitação da Empresa SÃO JORGE CONSTRUÇÕES EIRELI;
- j) Planilha e Composição de Preços exarada pela Empresa SÃO JORGE CONSTRUÇÕES EIRELI;
- k) Despacho do Secretário da Educação solicitando análise da Célula





- de Obras, Conservação e Manutenção Predial da SME;
l) Relatório Técnico exarado pela Célula de Obras, Conservação e Manutenção Predial da SME;
m) Ofício nº 356/2019 – SME;
n) Ofício nº 119/2019 – SEINF;
o) Despacho do Secretário da Educação solicitando à empresa São Jorge nova planilha e composição de preços;
p) Planilha Orçamentária e Composição de Preços exarada pela Empresa São Jorge Construções Eireli, com o novo valor de R\$ 1.525.544,39;
q) Relatório Técnico da Célula de Obras, Conservação e Manutenção Predial da SME;
r) Folha de Informação e Despacho exarado pelo Secretário da Educação AUTORIZANDO a dispensa no valor de R\$ 1.525.544,39 e solicitando a emissão de parecer jurídico.

A COADM/SME justificou a solicitação da presente dispensa de licitação, pelos motivos abaixo delineados:

“Foi publicada, no Diário Oficial do Município na data de 13 de Maio de 2019, a Rescisão Amigável ao Contrato nº 218/2018 – SME, que tinha como objeto a “conclusão da obra de construção de um Centro de Educação Infantil, padrão FNDE, tipo I, no Bairro Colina da Boa Vista, em Sobral/CE”, oriundo da Tomada de Preços nº 060/2018 – SME. Com isso, surgiu a necessidade de convocar a segunda colocada no certame supracitado para que pudesse apresentar interesse em continuar a obra em epígrafe. Tal ato foi publicado no DOM de 16 de Maio de 2019. Empós, foi exarado, pela empresa SÃO JORGE CONSTRUÇÕES EIRELI, ofício de anuência, declarando que a mesma aceita as condições da primeira colocada no processo licitatório, inclusive quanto ao preço, obedecendo aos ditames do art. 24, inciso XI, da Lei nº 8.666/93. Portanto, ante ao exposto, solicitamos as medidas processuais cabíveis para a formalização de Dispensa de Licitação para a execução dos serviços em epígrafe”.

Eis o breve relatório. Passamos a análise jurídica.

II - DO PARECER

Inicialmente, cabe esclarecer que este parecer é meramente opinativo, sem qualquer conteúdo decisório, haja vista que o prosseguimento da demanda ficará adstrita às determinações das autoridades competentes, conforme MS 24.631-6, senão vejamos:

“É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário. Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa. Mandado de segurança deferido.



(STF - MS 24.631-6 - DISTRITO FEDERAL - Relator(a): Min. Joaquim Barbosa - Julgamento: 09/08/2007 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação: DJ 01-02-2008)".

A contratação direta da nominada Empresa, sem exigência de licitação, por meio de Dispensa, encontra expressa normatização no art. 24, inciso XI, da Lei nº 8.666, de 1993, que está assim redigida, textualmente:

“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”

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, oportunamente, instruir o presente feito.

Prima fade, considera-se como sendo naturalmente conclusível que existe norma expressa cogente e vigente que autoriza a contratação direta da nominada Empresa para a **conclusão da construção de Centro de Educação Infantil no Bairro Colina da Boa Vista, em Sobral/CE**, sem realização de licitação, sendo, portanto, essa dispensável para efeito de celebração de contrato, mesmo porque existiu uma licitação anterior à pretendida avença. Outrossim, os fatos noticiados nos autos permitem a ilação no sentido de revestir-se de legalidade a pretensão da Administração.

Nesse sentido, observe-se o que ensina o Professor MARÇAL JUSTEN FILHO, em sua obra **COMENTÁRIOS À LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS**, textualmente:

“Contratação do Remanescente inciso XI)
Essa hipótese pressupõe a realização de licitação anterior, de que resultou contratação que veio a ser rescindida pela Administração. Em vez de promover nova licitação, a Administração poderá convocar os demais licitantes, na ordem de classificação, convidando-os a executar o remanescente. Os licitantes não são obrigados a aceitar a contratação, inclusive porque o contrato se fará de nos termos de

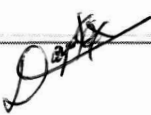




proposta formulada por terceiro. O tema se relaciona com inadimplemento contratual e com rescisão do contrato administrativo. Por isso, a perfeita compreensão do dispositivo pressupõe estudo dos dispositivos pertinentes a esses temas. A regra do inc. XI tem parentesco com a do art. 64, § 2º. Os comentários ao aludido dispositivo podem ser aplicados ao caso, naquilo em que forem cabíveis. A contratação se fará de acordo com o remanescente que resta a ser executado. Logo, poderá ser parcial. O valor do contrato deverá ser adaptado, não apenas para atualizar o preço a ser pago ao novo contratado como também para abater as parcelas executadas na vigência do contrato anterior. A Administração não é obrigada a dotar a solução prevista neste inciso. Poderá preferir realizar nova licitação, solução que se imporá como necessária se nenhum dos demais licitantes dispuser-se a contratar a execução do remanescente, nas condições ofertadas pelo licitante vencedor. Quando houver necessidade de corrigir, emendar, substituir parcelas executadas incorretamente pelo contratante anterior, deverá realizar-se nova licitação, visando a sanar tais defeitos. Ou seja, a regra do inciso XI apenas se aplica quando houver parcelas faltantes para executar, não quando a má-execução por parte do contratado anterior impuser adoção de providências não previstas no contrato original. Rigorosamente, não se caracteriza contratação direta. Houve uma licitação, de que derivarão duas (ou mais) contratações. A primeira foi abortada pela rescisão. A segunda faz-se nos termos do resultado obtido da licitação”.

Na realidade, a contratação por meio do instituto de Dispensa de Licitação, com espeque 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.

É fato público e notório que todas as contratações promovidas pela Administração Pública são sempre precedidas de licitação, assegurada a igualdade de competição entre os concorrentes e o devido processo legal, esse caracterizado pelo contraditório e pela ampla defesa. Em regra, todo o procedimento licitatório é regulamentado pela Lei nº 8.666, ressalvados os demais casos previstos na legislação extravagante.



Destaque-se que o Estatuto das Licitações estabeleceu duas formas de contratação direta, sem licitação, para efeito de obtenção de serviços de terceiros, quais sejam: a **Dispensa de Licitação e a Inexigibilidade de Licitação**, nos casos em que a própria lei especifica, e, principalmente, quando não se viabiliza a competitividade. No caso concreto, pode-se afirmar que o que acontece é que deve preponderar o interesse público.

Além disso, considera-se que o fato de encontrar-se legal e expressamente previsto a utilização do instituto de Dispensa de Licitação para efeito de contratação de Empresa que tenha participado do certame licitatório para execução remanescente do objeto do contrato encontra consonância jurídica.


Assim, tem-se como sendo naturalmente conclusível a assertiva de que a Administração Pública encontra respaldo legal para a contratação, de forma direta, sem a realização de novo procedimento licitatório, para que a nova contratada dê continuidade à execução do objeto do contrato que porventura tenha sido rescindido pela Administração Pública. Ressalte-se, no entanto, que o contrato que deverá ter continuidade pela segunda colocada no processo de escolha, deverá encontrar-se em vigor. A esse respeito. Veja-se o que leciona o Professor JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES na sua obra VADEMÉCUM DAS LICITAÇÕES E CONTRATOS, *in verbis*:

“Rescisão - contratações extintas - TCU decidiu: ” ... a disponibilidade de licitação prevista no art. 24, inciso XI, da Lei nº 8.666/93 - que pressupõe a convocação do concorrente classificado imediatamente após o licitante vencedor cujo contrato foi rescindido – incide tão-somente na espécie rescisão, no gênero extinção, não se aplicando, portanto, às contratações extintas por atingimento do prazo de duração”. Fonte: TCU. Processo nº 014.315/93-9. Decisão nº 531/1993 - Plenário.

Tem-se por oportuno o registro no sentido de que a Empresa que agora se pretende contratar por meio de Dispensa de Licitação participou do certame licitatório (Tomada de Preços nº 060/2018 – SME/CPL), ficando em segundo lugar, conforme ata da sessão do processo licitatório constante nos autos.

Acrescente, ainda, que salvo melhor entendimento, cumpriu-se, também, as disposições constantes dos incisos II, do art. 26, Parágrafo Único, da Lei nº 8.666, de 1993.

Por fim, tendo em vista que existe a informação de disponibilidade orçamentária para fazer face à despesa noticiada nos presentes autos (fls. 02), há que se concluir que, nesse particular, tal exigência foi atendida. Conclui-se, ainda, que a pretendida





contratação encontra respaldo legal para ser levada a efeito, assim como a correspondente minuta de contrato dispõe de condições para prosperar e produzir os efeitos jurídicos a que se destina.

Cumpre-nos ressaltar ainda que o valor contratado será MENOR do que a da primeira colocada, conforme consta no Ofício nº 119/2019, exarado pela Secretaria Municipal da Infraestrutura, que abaixo segue transcrito:

"[...] informar que a planilha orçamentária apresentada pela empresa SÃO JORGE CONSTRUÇÕES EIRELI, referente a obra da conclusão da construção de um Centro de Educação Infantil, Padrão FNDE, no Bairro Colina da Boa Vista, em Sobral-CE, deverá ter o valor do item 12.9. retificado para R\$ 15,40 (quinze reais e quarenta centavos), considerando a disposição do mesmo serviço no item 11.4. com o referido valor, e conforme o dispositivo 9.2. do instrumento convocatório".

A Célula de Obras, Conservação e Manutenção Predial da SME no mesmo sentido revela:

"Vale salientar que na planilha orçamentária da Tomada de Preço nº 060/2018-SME/CPL, vencida pela Construtora TECNOCON Tecnologia em Construções Ltda, com o valor total de R\$ 1.525.545,00, tinha os itens 11.4 – SINAPI – 89746 – joelho 45 graus, pvc, série normal, esgoto predial, DN 100mm, junta elástica, fornecido e instalado em ramal, de descarga ou ramal de esgoto sanitário, AF-12/2014 com o preço na planilha de R\$ 15,40, e o mesmo serviço do item 12.9 que está com o preço de R\$ 15,47, divergente do item acima citado. Por determinação da SEINF, o item 12.9 teve que ser ajustado o preço unitário para R\$ 15,40, gerando um decréscimo no valor total da planilha orçamentária de R\$ 0,61, alterando o seu valor total para R\$ 1.525.544,39".

III - DA CONCLUSÃO

Portanto, a vista dos autos e do exposto, **opina** essa coordenadoria **FAVORAVELMENTE** pela correta adequação jurídica inerente ao presente feito, devendo, entretanto, a empresa a ser contratada apresentar a GARANTIA CONTRATUAL antes da celebração e publicação do contrato. Em seguida, sejam remetidos os autos do presente processo ao Secretário Municipal da Educação para considerações.



Empós, tramite-se à coordenação requisitante para declarar dispensada a licitação e, após, ratificada pela autoridade máxima.

Logo após, que sejam levados os autos à Central de Licitações do Município de Sobral para dar publicidade ao presente feito.

Salvo melhor juízo, é o parecer.

Sobral (CE), 14 de JUNHO de 2019.

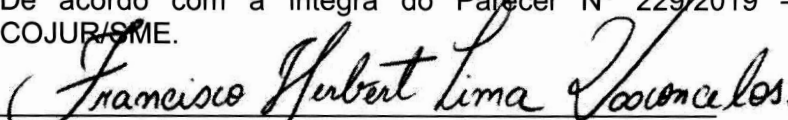



DAYANNA KARLA COELHO XIMENES
Coordenadora Jurídica da SME
OAB/CE nº 26.147


JOSE RAFAEL MELO NASCIMENTO
Gerente da Célula de Processos Licitatórios da SME
OAB/CE nº 40.288

DESPACHO:

De acordo com a íntegra do Parecer N° 229/2019 – COJUR/SME.


FRANCISCO HERBERT LIMA VASCONCELOS
Secretário Municipal da Educação