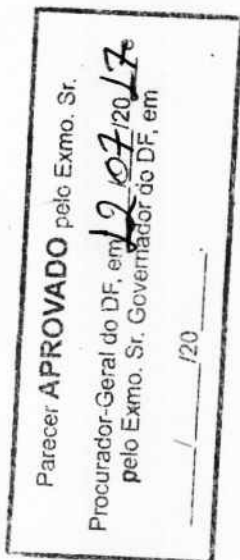




GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL  
PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL



PARECER Nº: 561 /2017 - PRCON/PGDF  
PROCESSO Nº: 128.000.122/2016  
INTERESSADO: Secretaria de Estado de Fazenda  
ASSUNTO: Convocação de Remanescente (art. 24, XI, 8666/93)



EMENTA: ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO DIRETA. ART. 24, XI, DA LEI 8.666/93. REMANESCENTE DE SERVIÇOS GERAIS. PE 04/2016. MANUTENÇÃO DA PROPOSTA VENCEDORA POSSIBILIDADE.

- Conforme orientação do Plenário do Tribunal de Contas da União, "o art. 24, inciso XI, da Lei n. 8.666/1993 não faz qualquer ressalva a que tipo de contrato ele se aplica. Assim, não se pode exigir do gestor interpretação restritiva para retirar a possibilidade de utilizá-lo somente em determinados contratos de obras, serviço ou fornecimento" (Ac. n. 412-07/08-Plenário). - Precedentes Parecer 871/2011 - PROCAD/PGDF;

- Viabilidade jurídica da contratação direta almejada, nos específicos termos do parecer.

À Procuradora-Chefe da Procuradoria Especial da Atividade Consultiva,

I- Relatório

Versam os autos sobre a pretendida contratação da empresa REAL JG Serviços Gerais Eireli, de forma direta, com esteio no art. 24, XI da Lei 8.666/93, por se tratar de remanescente de serviço, em consequência de rescisão contratual.

Explicita a consulente que a empresa vencedora do Pregão Eletrônico nº 04/2016 – DISUL/SEF (fls. 874-958), Mistral Serviços Ltda., tornou-se inadimplente no cumprimento de suas obrigações contratuais, o que implicou na rescisão do ajuste de nº 23/2016 – SEF (fls. 1.509-1.517).

Objetivando impedir, por prazo alargado, a descontinuidade da prestação dos serviços, de apoio operacional, a consulente consultou a empresa classificada em segundo lugar no procedimento licitatório sobre

seu interesse em assumir os serviços, nas mesmas condições da proposta da primeira colocada, ao que recebeu resposta positiva (fl. 1767).

Dos autos constam, de importante ao deslinde da presente consulta, os seguintes documentos:

- Edital do Pregão Eletrônico nº 04/2016 – fls. 874-958;
- Proposta da empresa vencedora – fls. 1398-1423;
- Termo de rescisão do contrato nº 23/2016 – SEF – fl. 1700; 1702-1703;
- Nova proposta e documentação da empresa classificada em segundo lugar, Real JG Serviços Gerais Eireli – fls. 1767- 1863;
- Relatório do pregoeiro pugnando pelo cumprimento pela Real dos requisitos necessários à contratação direta – fls. 1864-1865;
- Minuta do contrato – fls. 1866-1879;
- Pesquisa de preços públicos e comparativo de preços – fls. 1884-1887;
- Informação de disponibilidade orçamentária para cobrir a despesa no valor de R\$ 444.391,44 (quatrocentos e quarenta e quatro mil, trezentos e noventa e um reais e quarenta e quatro centavos) considerando-se a vigência contratual anterior, que seria até o dia 1º de agosto de 2017 – fls. 1889-1892;
- Despacho de Reconhecimento de Dispensabilidade de Licitação e autorização da despesa – fl. 1893;
- Manifestação da Assessoria Jurídico-Legislativa da consulente – fls. 1898-1900.

Com essa formação, e em cumprimento ao disposto no art. 38, parágrafo único da Lei 8.666/93, vêm os autos a esta Casa Jurídica para emissão de parecer.

## II- Fundamentação

Preliminarmente cabe salientar que a presente manifestação é apresentada sob o prisma estritamente jurídico, circunscrevendo-se aos aspectos legais e formais dos questionamentos formulados, à luz da disciplina normativa incidente ao caso.

Nessa linha, não cabe adentrar na análise da conveniência e oportunidade dos atos já praticados pelo órgão consulente, constantes do processo em tela, mas alheios aos limites da consulta apresentada,

DMMR

cuja responsabilidade está adstrita ao gestor público. Tampouco cabe examinar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

Bem se sabe que é por meio da licitação que, normalmente, a Administração Pública realiza seus contratos. Isso porque, tratando-se de verba e interesse públicos, imprescindível a busca pelo melhor acordo possível, ou seja, pelo contrato mais vantajoso à Administração. Se, de um lado, procura-se resguardar os interesses coletivos, de outro não se pode olvidar dos direitos individuais dos licitantes, que devem ser tratados de maneira isonômica. Em sendo assim, a Lei 8.666/93 estabelece princípios gerais a serem observados pelo Poder Público quando de suas contratações, podendo-se destacar os da legalidade, finalidade, moralidade e impessoalidade.

Não obstante, nos termos do que dispõe o art. 37, XXI, da Constituição Federal, vislumbram-se casos excepcionais em que não se dá a licitação, que poderá ser dispensada, dispensável ou inexigível. Tais situações, há que se frisar, são exceções e, portanto, devem ser tratadas com redobrada atenção, restringindo-se, sempre que necessário, sua interpretação.

O caso dos autos pretende ver-se enquadrado entre as hipóteses legais de dispensa de licitação. Antes de verificar se presentes os requisitos para tanto, importante deixar consignado que o fundamento para as situações de dispensa é simplesmente o permissivo legal, de modo que a Administração não está obrigada a por ela optar, sendo-lhe plenamente possível realizar a licitação. Assim, **a escolha pela dispensa reveste-se de caráter discricionário e, dessa forma, há que ser motivada e pautada nos princípios supramencionados.**

Sobre a questão, leciona Marçal Justen Filho:

*“Merece destaque a necessidade de motivação do ato decisório da Administração. Ao optar por um determinado sujeito, excluindo a contratação de terceiros, deve-se indicar os fundamentos da decisão. Em todos os casos, atribuição de competência discricionária não se confunde com liberação de motivação nem autoriza prevalência de motivos meramente subjetivos. Aliás, muito ao contrário, a competência discricionária demanda justificativas muito mais exaustivas e minuciosas do que a prática de ato vinculado.”<sup>1</sup>*

<sup>1</sup> FILHO, Marçal Justen. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 11ª Ed. Dialética, São Paulo:2005. Pág. 231.

Pois bem. O artigo a sustentar o interesse da consulente possui a seguinte redação:

*"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;"*

Com sua peculiar didática, Jorge Ulisses Jacoby <sup>2</sup> assim sintetiza os requisitos para que tal contratação direta se opere legitimamente:

- a) Existência de licitação anterior;
- b) Contratação do objeto com o licitante vencedor;
- c) observância da ordem de classificação da licitação;
- d) contratação de remanescente;
- e) condições e preço do licitante vencedor.

Compulsando-se os autos, verifica-se que as quatro primeiras exigências encontram-se devidamente observadas. Houve, com efeito, licitação anterior (Pregão Eletrônico nº 04/2016 – SEF, fls. 874-958) e consequente contratação da empresa vencedora (Contrato nº 23/2016 – SEF, fls. 1509-1517). Conforme se depreende da Ata de Realização do PE 04/2016 (fls. 1387-1397 e fls. 1705-1714), a empresa REAL JG Serviços Gerais Eireli restou classificada no certame em segundo lugar e aceitou prestar o remanescente dos serviços (fls. 1767- 1863).

Quanto ao quesito da alínea "d", esta Casa já teve oportunidade de se posicionar pela possibilidade da existência de remanescentes em contratos de serviços continuados, com esteio em precedentes do TCU (Acórdão nº 412/2008 – Plenário), a saber:

*"ADMINISTRATIVO. DISPENSA DE LICITAÇÃO. ART. 24, XI. DA LEI 8666/93. CONTRATAÇÃO REMANESCENTE DE SERVIÇOS GERAIS. RESCISÃO CONTRATUAL. APLICABILIDADE EM TESE. PRECEDENTE DO TCU. PRECEDENTES DESTA PROCURADORIA (PARECERES 571 E 572/2011- PROCAD/PGDF).*

<sup>2</sup> FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Contratação Direta sem Licitação*. Ed. Fórum, 7ª Ed. Belo Horizonte; 2007. Pgs. 408-415.

*Conforme orientação do Plenário do Tribunal de Contas da União, "o art. 24, inciso XI, da Lei n. 8.666/1993 não faz qualquer ressalva a que tipo de contrato ele se aplica. Assim, não se pode exigir do gestor interpretação restritiva para retirar a possibilidade de utilizá-lo somente em determinados contratos de obras, serviço ou fornecimento" (Ac. n. 412-07/08-Plenário). Assim, na esteira do decidido pela eg. Corte de Contas, opina-se pela aplicabilidade do art. 24, XI, da Lei de Licitações aos serviços de caráter continuado." (Parecer 871/2011- PROCAD/PGDF) - grifei*

Já no que tange à exigência legal de que o novo contrato reflita as mesmas condições, inclusive quanto ao preço, devidamente corrigido, da proposta vencedora, o caso concreto demanda certo aprofundamento.

Isto porque, como bem sabem os técnicos orçamentários, a correção de valores de uma proposta de prestação de serviços não se confunde com simples aplicação de um índice qualquer de atualização monetária. É preciso, pois, fazer breve digressão quanto aos institutos aplicáveis a um contrato, para fins de corrigi-lo.

Para tanto, toma-se distinção feita por Marçal Justen Filho<sup>3</sup> dos termos "revisão", "reajuste" e "repactuação":

*"Reserva-se a expressão 'revisão' de preços para os casos em que a modificação decorre da alteração extraordinária dos preços, desvinculada da inflação verificada. Envolve a alteração dos deveres impostos ao contratado, independentemente de circunstâncias meramente inflacionárias. Isso se passa quando a atividade de execução do contrato sujeita-se a uma excepcional e anômala elevação (ou redução) de preços (que não é refletida nos índices comuns de inflação) ou quando os encargos contratualmente previstos são ampliados ou tornados mais onerosos. (...)*  
*Já o 'reajuste' de preços é uma solução desenvolvida na experiência estrangeira, mas que recebeu aplicação muito intensa na política contratual brasileira. Convivendo em regime de permanente inflação, verificou-se a impossibilidade e a inconveniência da prática da indexação em todos os campos. A indexação foi encampada também nas contratações administrativas. A Administração passou a prever, desde logo, a variação dos preços contratuais segundo a variação de índices (predeterminados ou não). Essa prática é identificada*

<sup>3</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª ed. São Paulo: Dialética, 2009, p. 761 e 763.

como 'reajuste' de preços. (...) O reajuste baseia-se em índices setoriais vinculados às elevações inflacionárias quanto a prestações específicas. Já a atualização financeira se refere aos índices gerais de inflação. (...)

**A repactuação assemelha-se ao reajuste, no sentido de ser prevista para ocorrer a cada doze meses ou quando se promover a renovação contratual, Mas aproxima-se da revisão de preços quanto ao seu conteúdo: trata-se de uma discussão entre as partes relativamente às variações de custo efetivamente ocorridas. Não se promove a mera e automática aplicação de um indexador de preços, mas examina-se a real evolução de custos do particular". - grifei**

Dessume-se que a repactuação assemelha-se a uma negociação, amparada em discussão sobre a real evolução dos custos do particular, para mais ou para menos. Objetiva-se, com ela, assegurar a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos de execução diferida, como o dos autos.

Nessa linha de ideias, entende-se que a menção feita pelo inc. XI do art. 24 da Lei 8.666/93 quanto à correção dos valores da proposta inicial engloba a figura do reajuste, ou da repactuação. Com efeito, não há que se ater, simplesmente, aos valores nominais da proposta. É necessário aferir, para definir o valor do novo contrato, qual o montante corrigido da proposta adjudicatária ao tempo da celebração do contrato original. Esse, o valor que vinculará a empresa que executará os serviços remanescentes.

Inclusive, nesse sentido é a redação do art. 41-B da Instrução Normativa n. 2/2008- SLTI/MPOG, in verbis:

*"Art. 41-B 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." (Incluído pela IN 03/2009).*

Assim, a depender da regularidade dos cálculos apresentados (o que deverá ser aferido pela unidade técnica da consulente<sup>4</sup>), a empresa a ser contratada para a execução de remanescente tem direito

<sup>4</sup> Ressalte-se a possibilidade de nova consulta a esta Casa, caso haja dúvidas jurídicas específicas quanto à correção dos valores.

à repactuação nas mesmas condições e prazos a que fazia jus a adjudicatária, devendo os seus preços serem corrigidos antes do início da contratação.

Preenchidos os requisitos legais, cumpre ao gestor aferir o cumprimento, pela futura contratada, de todas as exigências constantes do edital, em especial as de habilitação jurídica, fiscal, econômica e de capacidade técnica.

Já quanto à minuta apresentada, a qual deverá ser complementada com os detalhes específicos do caso em concreto (inclusive quanto ao prazo de vigência), verifica-se que ela reproduz o contrato anterior, em atendimento à dicção do art. 24, XI da LNL. Necessário, no entanto, incluir na Cláusula Segunda que o ajuste se dá de forma direta, por dispensa de licitação com espeque no art. 24, XI da Lei 8.666/93.

Por fim, registra-se a juntada (fls. 1889-1892) dos documentos que evidenciam a existência de disponibilidade orçamentária para cobrir a despesa estimada até o dia 1º de agosto de 2017, data final da vigência do contrato. Alerta-se que qualquer prorrogação do mesmo deverá ser precedida das diligências invocadas no Parecer Normativo nº 1030/2009 – PROCAD/PGDF.

### III- Conclusão

Ante o que foi aqui exposto, conclui-se pela viabilidade jurídica da contratação direta da empresa Real JG – Serviços Gerais Eireli, sob o pálio do inc. XI, do art. 24, da Lei 8.666/93, que se dará por regular nos termos do opinativo.

À consideração superior.  
Brasília, 07 de julho de 2017.

RECEBIDO DIGAB/PGDF
Em 11/07/2017
Hora: 15:30

ML 399547



Danuza M. Ramos

Procuradora do Distrito Federal

Folha nº: 1909 - Mat. 39.754-7  
Processo: 128000 1221 2016  
Rubrica: ML



GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL  
PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL  
Gabinete da Procuradora-Geral  
Procuradoria Especial da Atividade Consultiva



PROCESSO nº: 128.000.122/2016  
INTERESSADO: NUDEP/GFMT/SEF  
ASSUNTO: Contratação de Empresa Especializada  
  
MATÉRIA: Administrativa

**APROVO O PARECER Nº 0561/2017-PRCON/PGDF**, exarado pela ilustre Procuradora do Distrito Federal Danuza M. Ramos.

Em reforço às considerações aduzidas no opinativo, ressalto que, por força do Decreto nº 36.063/2008, a repactuação deve considerar o que estabelece a IN nº 02/2008 SLTI/MPOG, à luz das condições contratuais originalmente ajustadas. Além disso, anoto que, por ocasião do pagamento, a contratada também deve apresentar certidão negativa de débitos trabalhistas, razão por que a cláusula sétima da minuta contratual merece reparo.

Ressalto que a autoridade administrativa deverá zelar pela correta condução do processo administrativo submetido a exame, sendo de sua inteira responsabilidade a observância às normas legais de regência e às recomendações constantes do opinativo.

Considerando, ainda, o teor dos pronunciamentos desta Procuradoria, recomendo que, após a implementação das observações apontadas, haja manifestação da respectiva assessoria jurídica, em despacho no qual deva versar, exclusivamente, sobre o atendimento aos apontamentos apresentados por esta Casa, ressalvando, em todo caso, a possibilidade de nova análise deste órgão central do Sistema Jurídico do Distrito Federal, caso subsista dúvida jurídica específica.

Em 12,07 /2017.

**GABRIEL ABBAD SILVEIRA**  
Procurador-Chefe (em substituição)  
Procuradoria Especial da Atividade Consultiva





GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL  
PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL  
Gabinete da Procuradora-Geral  
Procuradoria Especial da Atividade Consultiva



De acordo<sup>1</sup>.

Restituam-se os autos à Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal, para conhecimento e adoção das providências pertinentes.

Em 12/17 /2017.

  
**MÁRCIA CARVALHO GAZETA**  
Procuradora-Chefe de Gabinete

Folha nº 1910 Mat: 43182-6  
Processo: 128000122/2016  
Rubrica: Telma

<sup>1</sup> Delegação de competência prevista no art. 1º, inciso IX, da Portaria PGDF nº 56, de 27 de fevereiro de 2014.