

PARECER JURÍDICO



Processo Administrativo nº: 01208001/21

Modalidade: Inexigibilidade de Licitação nº: 6/2022-220202

Objeto: Contratação da Empresa M P DE JESUS DESENVOLVIMENTO E LICENCIAMENTO DE PROGRAMAS DE COMPUTADOR LTDA (SMARTSOFTWARES), para locação de sistema de software denominado GE WEB para gerenciamento digital da gestão educacional do Município de Portel conforme funcionalidade descritas na proposta e solicitação nº 065/2022 da Secretaria Municipal de Educação, documentos integrantes do Processo de Inexigibilidade.

Requerente: Comissão Permanente de Licitação

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 25, II DA LEI 8.666/93. LOCAÇÃO DE SISTEMA DE SOFTWARE DENOMINADO GE WEB PARA GERENCIAMENTO DIGITAL DA GESTÃO EDUCACIONAL DO MUNICÍPIO DE PORTEL.

I- RELATÓRIO

Trata-se de pedido encaminhado a esta Assessoria Jurídica para fins de manifestação jurídica quanto a viabilidade da contratação da empresa **M P DE JESUS DESENVOLVIMENTO E LICENCIAMENTO DE PROGRAMAS DE COMPUTADOR LTDA** para prestar serviços especializados para locação de sistema de software denominado GE WEB para gerenciamento digital da gestão educacional do Município de Portel conforme funcionalidade descritas na proposta e solicitação nº 065/2022 da Secretaria Municipal de Educação, através de contratação direta por inexigibilidade de licitação, fundamentada no art. 25, inciso II da Lei Federal n 8.666/93.

O pedido foi encaminhado através do Presidente da CPL da Prefeitura Municipal de Portel - PA para análise e parecer.

Os autos vieram instruídos com os seguintes documentos:

- a) **Ofício nº 065/2022 GB/SEMED, em que solicita contratação de Empresa especializada em Softwares Educacionais;**
- b) **Solicitação de Despesa nº 20220221001 da Secretaria de Educação solicitando a Contratação;**
- c) **Solicitação de Despesa nº 20220221002 da Secretaria de Educação solicitando a Contratação;**
- d) **Solicitação de Abertura de Processo Administrativo;**

- e) Despacho solicitando a existência de recurso orçamentário;
- f) Despacho informando a existência de dota o orçamentária para contrata o;
- g) Declara o de Adequa o Orçamentária e Financeira do Ordenador;
- h) Autoriza o de abertura do processo administrativo de inexigibilidade de licita o;
- i) Autua o do Processo Licitatório pela CPL, com posterior consulta a esta Assessoria Jurídica sobre a possibilidade de contrata o direta por inexigibilidade de licita o;
- j) Minuta do contrato.

Posteriormente, os autos vieram a esta Assessoria Jurídica Municipal por forma do art. 38, inciso VI, e Parágrafo  nico, da lei 8666/93.

  o breve relatório.

II- ANÁLISE JURÍDICA

O presente parecer está adstrito aos aspectos legais envolvidos no procedimento trazido a exame, bem como se   caso de inexigibilidade de licita o, mas esta assessoria jurídica não adentrar  em aspectos técnicos e econ micos, bem como ao juízo de conveniência e oportunidade na contrata o pretendida.

Pretende-se, no caso em apreço, contratar pessoa Jurídica para prestar serviços especializados para loca o de sistema de software denominado GE WEB para gerenciamento digital da gestão educacional do Município de Portel conforme funcionalidade descritas na proposta e solicita o n  065/2022 da Secretaria Municipal de Educa o, insculpido no art. 37, XXI da Carta Política de 1988. Justificando-se a contrata o frente   necessidade de assessoramento técnico em Processos de Execu o dos Repasses para Fomentar Recursos Financeiros.

Essa impossibilidade sempre decorre do objeto, seja porque único, como nos casos de produto exclusivo, seja porque, mesmo não sendo exclusivo, se mostra inconciliável com a ideia de compara o objetiva de propostas.

A espécie normativa que, atualmente, disciplina a Licita o   a Lei Federal n. 8.666 de 21 de junho de 1993. Esta veio regulamentar o artigo 37, XXI da Constitui o Federal de 1988, haja vista a referida norma não ser de eficácia plena, mas sim de eficácia limitada que, em outros dizeres, significa a necessidade de lei posterior vir regulamentar seu conteúdo para que gere efeitos no mundo jurídico.

No que paira a discussão, cumpre salientar o que trata o artigo 37, XXI da CF/88, in verbis:

“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:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.”

Percebe-se, portanto, que o dever de licitar possui viés constitucional. Esta obrigação significa não apenas aceitar o caráter compulsório da licitação em geral, mas também respeitar a modalidade já definida para a espécie de contratação a ser buscada.

Acontece que a própria Constituição da República, como sobredito, delega às legislações infraconstitucionais o possível modo de operar, dentre eles as hipóteses em que as contratações da Administração Pública não serão precedidas de processos licitatórios, o que não dispensa um processo administrativo, ressalta-se.

Essas exceções normativas denominam-se dispensa e inexigibilidade de licitação, limitadas aos casos definidos nos arts. 24 e 25 da Lei Federal nº 8.666/93, respectivamente.

Dentro do cenário fático é relevante enfatizar que a inexigibilidade de licitação é utilizada em casos que houver inviabilidade de competição, tratando-se de ato vinculado em que a administração não tem outra escolha, senão contratar, ocasião que a lei de licitações estabeleceu hipóteses legais em rol exemplificativo, como podemos observar na letra da lei, ao estabelecer o termo: “em especial”, com posterior apresentação de três hipóteses.

Passando ao estudo da fundamentação legal da inexigibilidade de licitação, prevista no artigo 25 da lei de licitações, nos deparamos com a seguinte determinação:

“Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória

especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;"

A lei faz remissão ao artigo 13 onde estão mencionados vários desses serviços, como pareceres, assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias etc. leia-se o que diz o citado artigo 13:

"Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:

I - estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos;

II - pareceres, perícias e avaliações em geral;

III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;

IV - fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;

V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas; VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;

VII - restauração de obras de arte e bens de valor histórico; (grifo nosso)"

Ademais, a lei apresenta como requisitos para contratação, como ensina o doutrinador JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, em seu Manual de Direito Administrativo, 23ª edição, páginas 293-294, o seguinte sobre tais requisitos:

a) Serviços Técnicos Especializados. "O Serviço é técnico quando sua execução depende de habilitação específica".

b) Notória Especialização. "aqueles que desfrutem de prestígio e reconhecimento no campo de sua atividade. A Lei considera o profissional ou a empresa conceituados em seu campo de atividade. Tal conceito deve ter vários aspectos, como estudos, experiências, publicações, desempenho anterior, aparelhamento, organização, equipe técnica e outros do gênero."

c) Natureza Singular. "Serviços singulares são os executados segundo características próprias do executor." Neste ponto, o autor cita EROS ROBERTO GRAU que afirma: "singularidade são os serviços porque apenas podem ser prestados, de certa maneira e com determinado grau de confiabilidade, por um determinado profissional ou empresa. Por isso mesmo é que singularidade do serviço está contida no bojo da notória especialização."

Em consonância ao todo mencionado Hely Lopes Meirelles é bastante preciso, vejamos:

[...] a licitação é inexigível em razão da impossibilidade jurídica de se instaurar competição entre eventuais interessados, pois não se pode pretender melhor proposta quando apenas um é proprietário do bem desejado pelo Poder Público, ou reconhecidamente capaz de atender às exigências da Administração no que concerne à realização do objeto do contrato.

Acertados são os entendimentos dos doutrinadores, eis que o TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO sumulou a matéria com o seguinte enunciado:

SÚMULA Nº 039/TCU A inexigibilidade de licitação para a contratação de serviços técnicos com pessoas físicas ou jurídicas de notória especialização somente é cabível quando se tratar de serviço de natureza singular, capaz de exigir, na seleção do executor de confiança, grau de subjetividade insuscetível de ser medido pelos critérios objetivos de qualificação inerentes ao processo de licitação, nos termos do art. 25, inciso II, da Lei nº 8.666/1993.

No caso dos autos, estamos diante de consulta sobre a possibilidade Contratação de serviços especializados para locação de sistema de software denominado GE WEB para gerenciamento digital da gestão educacional do Município de Portel conforme funcionalidade descritas na proposta e solicitação nº 065/2022 da Secretaria Municipal de Educação, visando atender às necessidades da Secretaria Municipal de Educação de Portel/PA, ocasião em que as premissas apresentadas acima levam a concluir ser perfeitamente possível a contratação de tais serviços.

Todavia, a escolha deverá recair sobre profissional ou empresa com habilitação específica, dotada de estudos, experiências, publicações, desempenho anterior, aparelhamento, organização, equipe técnica ou outros do gênero que ateste notória especialização, bem como o serviço seja de natureza singular, ou seja, próprias do executor e com grau de confiabilidade do profissional ou empresa.

Quanto à justificativa, esclarecemos que não compete ao órgão jurídico adentrar o mérito - oportunidade e conveniência - das opções do Administrador, exceto em caso de afronta aos preceitos legais. O papel do Órgão jurídico é recomendar que a justificativa seja a mais completa possível, orientando o Órgão assistido, se for o caso, pelo seu aperfeiçoamento ou reforço, na hipótese de ela se revelar insuficiente, desproporcional ou desarrazoada, de forma a não deixar margem para eventuais questionamentos.

Diante do todo já analisado, esta assessoria jurídica entende ser caso de se proceder à inexigibilidade de licitação, com obediência ao apregoador no art. 26, da lei 8666/93, vejamos:

Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2o e 4o do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situa es 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,   autoridade superior, para ratifica o e publica o na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condi o para a eficácia dos atos. (Reda o dada pela Lei n  11.107, de 2005)

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

- I - caracteriza o da situa o emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;
- II - razão da escolha do fornecedor ou executante;
- III - justificativa do preço.
- IV - documento de aprova o dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados. (Incluido pela Lei n  9.648, de 1998)

A autoridade competente lavrou sua justificativa para contrata o, já mencionada em t pico anterior, cumpre ressaltar que a referida justificativa carece de motiva es robustas para a realiza o da presente despesa, portando recomenda-se apresentar justificativa mais completa possível para o presente procedimento, bem como **ainda deve - também** - justificar a escolha do contratado, ressaltando se não há outra empresa capaz de satisfazer, de forma mais vantajosa, as necessidades da Administra o, bem como realizar uma avalia o previa de forma a demonstrar se existe compatibilidade do preço a ser proposto para a referida contrata o com os preços praticados no mercado.

  salutar delinear que a CPL deverá observar as formalidades do parágrafo único do dispositivo de lei citado, devendo, ainda, ocorrer as comunica es necessárias para ratifica o e publica o na imprensa oficial, no prazo legal, como condi o para a eficácia dos atos.

Ressalte-se, por fim, quanto   minuta do contrato apresentado, entendo que está em conformidade com o disposto no artigo 55 da Lei 8.666/93, eis que verificando seu conteúdo estão presentes todas as cláusulas necessárias a todo contrato administrativo.

III- CONCLUSÃO

CPL



<https://www.facebook.com/ascomportel>
Av. Duque de Caxias, 803 - Centro,
Portel - PA, 68480-000
(91) 3784-1760
pmpgabportel@gmail.com
<http://www.portel.pa.gov.br/>

Ante o exposto, o fundamento usado para contratar tem previsão legal no art. 25, inciso II, da Lei de Licitações, atendidos os critérios definidos na Súmula 39 do TCU, em conformidade com a doutrina citada, que apresenta detalhamento dos requisitos necessários à contratação, esta Assessoria Jurídica **OPINA** pela legalidade da contratação direta de serviços especializados para locação de sistema de software mediante procedimento de inexigibilidade de licitação, com observância do rito previsto no art. 26 do mesmo dispositivo legal, inclusive realizando as publicações de praxe na imprensa oficial para eficácia do ato.

Analisada a minuta do contrato apresentada constata-se que está em conformidade com a lei de licitações, nos termos deste parecer.

Registra-se, por fim, que a análise consignada neste parecer foi feita sob o prisma estritamente jurídico-formal observadas na instrução processual e no contrato, não adentrando, portanto, na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados, nem em aspectos de natureza eminentemente técnico pertinentes, preços ou aqueles de ordem financeira ou orçamentária, cuja exatidão deverá ser verificada pelos setores responsáveis e autoridade competente do Município.

É o parecer, à consideração superior.

Portel - PA, em 23 de fevereiro de 2022.

FELIPE DE LIMA RODRIGUES
GOMES:96232510259
Assinado de forma digital por FELIPE DE LIMA RODRIGUES GOMES:96232510259

Felipe de Lima Rodrigues Gomes
ASSESSORIA JURÍDICA
OAB/PA 21.472