MUNICIPIO DE DOM ELISEU:22953681000145
Assinado de forma digital por MUNICIPIO DE DOM ELISEU:22953681000145
Dados: 2021.04.12 09:42:08 -03'00'

Processo/Procedimento nº: 6/2021-1401001

Natureza: Parecer Jurídico Opinativo

Parecerista: SubProcurador - Ygor Suleiman Kahwage Soares

Interessado: Prefeitura Municipal de Dom Eliseu

ASSUNTO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA TÉCNICA E LOCAÇÃO DO PROGRAMA DE COMPUTADOR, PARA CONTROLE DE ARRECADAÇÃO MUNICIPAL DA PREFEITURA MUNICIPAL DE DOM ELISEU – PA

EMENTA: Constitucional. Administrativo. Licitação. Inexigibiidade. Contratação Direta. Requisitos legais. Preenchimento. Legalidade e Constitucionalidade. *Opinio juris*.

Prefeitura Municipal de Dom Eliseu – PA

P A R E C E R

Excelentíssimo Senhor Prefeito,

I. RELATÓRIO FÁTICO

Põe-se sob o exame desta Consultoria Jurídica, o presente processo administrativo, que trata de contratação da empresa MAIA PRODUÇÃO DE SOFTWARES LTDA ME, pela Prefeitura Municipal de Dom Eliseu, conforme o constante na Solicitação de Despesa anexa aos autos.

Compulsando dos autos, depreende-se dos autos, pedido de solicitação de despesa para execução do objeto deste processo administrativo, na modalidade de inexigibilidade , com fulcro o art. 25, inciso II, c/c o art. 13, inciso III e parágrafo único do Art. 26 da Lei nº 8.666/93.

É o relatório, no essencial.

II. FUNDAMENTAÇÃO

trata-se de parecer jurídico o qual versa sobre o exame da constitucionalidade e legalidade da contratação direta formulada pela prefeitura municipal de Dom Eliseu/PA para CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA TÉCNICA E LOCAÇÃO DO PROGRAMA DE COMPUTADOR, PARA CONTROLE DE ARRECADAÇÃO MUNICIPAL no município de Dom Eliseu/PA

Como é cediço, a licitação, enquanto procedimento administrativo formal e obrigatório, é regra *a fortiori* que se impõe destinada à aquisição de bens, contratação de serviços e obras, tendo como fito atender as necessidades do Poder público, observando estritamente os princípios constitucionais da igualdade entre os partícipes, da seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Sob esse prisma, a licitação deve ser processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos, nos moldes como determinado pelo art. 37, inciso XXI da Carta Republicana de 1988.

Para melhor elucidação, trago à baila a mencionada cláusula constitucional, a qual dispõe *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.

A seu turno, o legislador infraconstitucional regulamentando o preceito *in referentia*, por meio da Lei das Licitações nº 8.666/1993, instituiu normas gerais de licitação e contratos da administração pública, fixando critérios pertinentes a obras, serviços, inclusive, de publicidade, compras, alienações e locações, as quais subordinam-se, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios (Cf. Art. 1º da Lei nº 8.666/93).

A Lei Nacional nº 8.666/93 *in referentia*, conhecida como Lei Geral de Licitações (LGL), disciplina as situações, dentro do regime geral, em que a Administração Pública pode contratar sem licitação, quais sejam: 1º) *licitação dispensada* (art. 17), *dispensa de licitação* ou *licitação dispensável* (art. 24) e *inexigibilidade de licitação* (art. 25).

Sobre o tema, autorizado magistério doutrinário de colhe de Hely Lopes Meireles, ao aduzir que a licitação constitui-se o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Como procedimento, desenvolve-se através de uma sucessão ordenada de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, o que propicia igual oportunidade a todos os interessados e atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos. (Cf. Direito Administrativo Brasileiro, p. 274).

Escorreito asseverar, portanto, que as aquisições e contratações públicas devem ser precedidas do devido processo de licitação, conforme se nota de imperioso comando constitucional e legal, sendo, nesse específico,

obrigatória para todos que desejam contratar e fornecer para o Estado gênero, compreendido pelos seus Entes Federativos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios, e suas respectivas administrações direta e indireta).

Entrementes, como para toda regra existe a exceção, o próprio comando constitucional, disposto no inciso XXI, art. 37, preceitua que a lei poderá estabelecer exceções à regra geral, ao exarar expressamente "*ressalvados os casos especificados na legislação*".

Cumprindo esse comando constitucional excepcional, exercendo seu papel regulamentador, a Lei de Licitações nº 8.666/93 determinou as hipóteses de dispensa e inexigibilidade, especificando quais contratos administrativos podem ser celebrados diretamente com a administração, malgrado não declinar do formalismo necessário a justificar comparativamente o preço, selecionar a melhor proposta e resguardar a isonomia e a impessoalidade da contratação, com amparo nos arts. 24 (*licitação dispensável*), 25 (*inexigibilidade*) e 17 (*licitação dispensada*), instruídos com os elementos previstos no art. 26, da Lei nº 8.666/93.

As hipóteses de ocorrência de *licitação dispensada* estão dispostas *in verbis* no art. 17, incs. I e II da Lei nº 8.666/93, que se apresentam por meio de uma lista que possui caráter exaustivo *in rol numerus clausus*, não havendo como o administrador criar outras figuras:

> Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada a existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas:
> I – quando imóveis, dependerá de autorização legislativa para órgãos da administração direta e entidades autárquicas e fundacionais, e, para todos, inclusive as entidades paraestatais, dependerá de avaliação prévia e de licitação na modalidade de concorrência, dispensada esta nos seguintes casos:
> a) dação em pagamento;

b) doação, permitida exclusivamente para outro órgão ou entidade da Administração Pública, de qualquer esfera de governo;
c) permuta, por outro imóvel que atenda aos requisitos constantes do inciso X do art.24 desta Lei;
d) investidura;
e) venda à outro órgão ou entidade da Administração Pública, de qualquer esfera de governo;
f) alienação, concessão de direito real de uso, locação ou permissão de uso de bens imóveis construídos e destinados ou efetivamente utilizados no âmbito de programas habitacionais de interesse social, por órgãos ou entidades da Administração Pública especificamente criados para esse fim;
II – quando móveis, dependerá de avaliação prévia e de licitação, dispensada esta nos seguintes casos:
a) doação, permitida exclusivamente para fins e uso de interesse social, após avaliação de usa oportunidade e conveniência sócio-econômica, relativamente à escolha de outra forma de alienação;
b) permuta, permitida exclusivamente entre órgãos ou entidades da Administração Pública;
c) venda de ações, que poderão ser negociadas em bolsa, observada a legislação específica;
d) venda de títulos, na forma da legislação pertinente;
e) venda de bens produzidos ou comercializados por entidades da Administração Pública, em virtude de suas finalidades;
f) venda de materiais e equipamentos para outros órgãos ou entidades da Administração Pública, sem utilização previsível por quem deles dispõe.

Como se nota, pela leitura que da norma de regência verifica-se que as principais hipóteses de *licitação dispensada* estão voltadas para os institutos da dação em pagamento, da doação, da permuta, da investidura, da alienação de alguns itens, da concessão do direito real de uso, da locação e da permissão de uso.

Outrossim, além desses incisos, o art. 17 apresenta, ainda, o § 2º, que dispõe sobre a possibilidade de licitação dispensada quando a

Administração conceder direito real de uso de bens imóveis, e esse uso se destinar a outro órgão ou entidade da Administração Pública.

Em relação, à *inexigibilidade licitatória* esta tem como principal característica a *inviabilidade de competição*, calçado em três pilares, a saber: fornecedor exclusivo; notória especialização; e profissional consagrado pelo público, como natureza singular do serviço.

Cito o art. 25 da Lei 8.666/93, que versa nos seguintes termos, *ipsis litteris*:

> Art. 25. **É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial**:
> I – **para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo**, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;
> 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**;
> III – **para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública**.

Da leitura que se faz do Diploma Legal tem-se o desafio de compreender a aplicabilidade desses conceitos na contratação de serviços de transportes de munícipes, através de veículos apropriados de particulares, pessoas físicas ou empresas, pelo mecanismo da contratação direta, de todos os interessados, a contratar um único prestador através de disputa licitatória,

considerando a sua viabilidade e os requisitos para sua efetivação, com os fundamentos da inviabilidade de competição.

Ora, pelo comando legal é inexigível a licitação quando houver *inviabilidade de competição*. Ocorre que essa inviabilidade de competição no vastíssimo campo das licitações, trata-se de uma expressão *subjetiva*, que oportuniza inúmeras interpretações, - ressaltando sua diametral oposição ao da '*dispensa licitatória'*, o qual prevê um rol taxativo e exaustivo *in rol numerus clausus,* de hipóteses específicas para sua aplicação -, isto porque, na inexigibilidade licitatória, nos moldes como disposto no art. 25 da Lei nº 8.666/93, constituem rol meramente exemplificativo *in rol numerus apertus*.

Convergindo à essa doxa, Marçal Justen Filho, após citar exemplos sobre as hipóteses de inexigibilidade trazidas pela Lei 8.666/93, aduz que todas essas abordagens são meramente exemplificativas, *in numerus apertus,* posto que extraídas do exame das diversas hipóteses contidas nos incisos do art. 25, sendo imperioso reconhecer que nelas não se esgotam as possibilidades de configuração dos pressupostos da contratação direta por inexigibilidade (In: Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 2009. Pag. 367).

No caso em análise, destaca-se que a empresa MAIA PRODUÇÃO DE SOFTWARES LTDA ME, comprovou a notória especialização do seu quadro de profissionais no desempenho de suas atividades junto a outros Municípios, além da sua disponibilidade e conhecimento dos problemas existentes no âmbito da Administração Municipal, preenchendo os requisitos destacados linhas acima.

Destarte, considerando a excepcionalidade do caso, recomenda-se que a contratação seja realizada por inexigibilidade, nos termos do art. art. 25, inciso II, c/c o art. 13, inciso III da Lei de nº 8.666/93.

III - DA CONCLUSÃO

Ex positi, considerando o entendimento legal, doutrinário e jurisprudencial *opina-se* da seguinte forma:

1. **Inexiste óbice jurídico à contratação, por inexigibilidade com fulcro no 25, inciso II, c/c o art. 13, inciso III da Lei de nº 8.666/93**, visando garantir eficiência na prestação de serviços do setor de Recursos Humanos no âmbito da Administração pública Municipal, **restando, comprovada a notória especialização da empresa MAIA PRODUÇÃO DE SOFTWARES LTDA ME, justificando a contratação pretendida**, , motivo pelo qual emerge escorreita a modalidade licitatória da *Inexigibilidade*;

2. Considerando-se que a contratação pretendida terá seu início e seu término dentro do exercício de 2021, **impõe-se o prévio empenho de recursos suficientes para fazer frente à totalidade dos contratos que eventualmente serão celebrados pela Administração Pública** no âmbito do Poder Executivo Municipal;

3. Registre-se que **o presente parecer se dá em caráter de *opinio iuris* e *sub censura***, analisando apenas aspectos legais, doutrinários e jurisprudenciais da consulta, com bases nas premissas da conveniência e da oportunidade, postas sob o crivo da Constituição e das Leis da República, resguardado ao órgão consulente a decisão final.

São os termos do presente PARECER.

Subprocuradoria da Prefeitura Municipal de Dom Eliseu –PA

Dom Eliseu/PA 14 de Janeiro de 2021

YGOR SULEIMAN KAHWAGE SOARES:01441936203

Assinado de forma digital por YGOR SULEIMAN KAHWAGE SOARES:01441936203
Dados: 2021.01.14 14:53:02 -03'00'

Ygor Suleiman Kahwage Soares