PARECER JURÍDICO

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 18012023/01
PROCESSO DE INEXIGIBILIDADE Nº INEX-01-2023
OBJETO: CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA ESPECIALIZADA EM FORNECIMENTO DE SOFTWARE NO SISTEMA DE FOLHA DE PAGAMENTO, PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE MARACANÃ.
ÓRGÃOS INTERESSADOS: PREFEITURA MUNICIPAL DE MARACANÃ.
CONTRATADA: G D J SERVIÇOS DE INFORMÁTICA EIRELI

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 25, II DA LEI 8.666/93. **FORNECIMENTO DE SOFTWARE NO SISTEMA DE FOLHA DE PAGAMENTO**.

1. RELATÓRIO

Trata-se de pedido encaminhado a esta Assessoria Jurídica para fins de manifestação jurídica quanto à viabilidade da contratação direta da pessoa jurídica acima elencada, para CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA ESPECIALIZADA EM FORNECIMENTO DE SOFTWARE NO SISTEMA DE FOLHA DE PAGAMENTO, PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE MARACANÃ e com especificações pormenorizadas contidas no termo de referência presente nos autos, tudo com supedâneo no art. 25, inciso II c/c art. 13, inciso III da Lei nº 8.666/93.

O pedido foi encaminhado através da Comissão Permanente de Licitação, para análise da minuta contratual a ser utilizada no negócio jurídico. Os autos vieram instruídos com os seguintes documentos importantes:

a) **Memorando nº 056/2023, da Secretaria Municipal de Administração;**
b) **Termo de referência;**
c) **Razão da Escolha do Fornecedor;**
d) **Justificativa;**
e) **Proposta Financeira da Empresa;**
f) **Qualificação Técnica da Empresa;**
g) **Solicitação de Pesquisa de Preços;**
h) **Termo de Abertura, Autuação e Remessa;**
i) **Pesquisa de Preços;**
j) **Despacho do solicitando a existência de dotação orçamentária;**
k) **Comunicação interna, com indicativo das dotações orçamentárias, oriunda do Departamento de Contabilidade;**
l) **Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira;**
m) **Termo de Autorização de Abertura de Licitação;**
n) **Portaria da CPL;**

o) **Despacho à assessoria jurídica, para análise da possibilidade da contratação e da minuta do contrato administrativo;**
p) **Minuta do contrato.**

É o breve relatório. Passo a opinar.

2. ANÁLISE JURÍDICA

O presente parecer está adstrito aos aspectos legais envolvidos no procedimento trazido a exame, bem como se é caso de inexigibilidade de licitação, mas esta assessoria jurídica não adentrará em aspectos técnicos e econômicos, bem como ao juízo de conveniência e oportunidade na contratação pretendida.

Assim, mediante a impossibilidade de submeter à competição que exige o Dever Geral de Licitar, insculpido no art. 37, XXI da Carta Política de 1988, a administração municipal justifica a presente contratação frente à necessidade de profissionais com notória especialização, bem como a singularidade dos serviços a serem prestados, por dependerem de conhecimentos específicos, senão vejamos:

> Vários fatores foram analisados e considerados decisivos para optarmos por este tipo de Contratação. Entre eles:
>
> A contratação de uma solução de software para gestão de pessoas e/ou para processamento de folha de pagamento que possa ser integrada à contabilidade e às demais áreas é fundamental para garantir que a Prefeitura Municipal de Maracanã/PA, possa atender às determinações da administração pública de forma produtiva, unificada e integrada.
> Justifica-se contratação do serviço pela necessidade de padronização dos processos e ferramentas do sistema.
> Por fim, estas razões expressa a preocupação da PMM em agir com transparência na condução do referido processo e em oferecer aos interessados todas as informações necessárias para que possam compreender suas dimensões administrativas.

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 comparação objetiva de propostas – inviabilizando a competição.

A espécie normativa que, atualmente, disciplina a Licitação é a Lei Federal n. 8.666 de 21 de junho de 1993. Ela veio regulamentar o artigo 37, XXI da Constituição Federal de 1988, haja vista a referida norma não ser de eficácia plena, mas sim de eficácia limitada. Trocando

em miúdos, significa evidenciar 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 berço 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;

Em relação aos serviços técnicos a que se refere o artigo 25, não resta nenhuma dúvida de que os serviços a serem contratados incluem-se entre eles, por estarem contemplados no inciso III, do artigo 13[1].

A **natureza singular** afasta os serviços corriqueiros, ainda que técnicos, e de outro, não restringe a ponto de ser incomum, inédito, exclusivo, etc., mas especial, distinto ou até mesmo dotado de uma criatividade ímpar. Jorge Ulisses Jacoby Fernandes ensina:

> A singularidade, como textualmente estabelece a Lei, é do objeto do contrato; é o serviço pretendido pela Administração que é singular, e não o executor do serviço. Aliás, todo profissional é singular, posto que esse atributo é próprio da natureza humana.
> Singular é a característica do objeto que o individualiza, distingue dos demais. É a presença de um atributo incomum na espécie, diferenciador. A singularidade não está associada a noção de preço, de dimensão, de localidade, de cor ou forma.

Assim, a singularidade implica no fato de que o serviço não esteja incluído entre aqueles corriqueiros realizados pela Administração Pública. Necessário se faz que o objeto possua uma característica particularizada, individual, que o situe fora do universo dos serviços comuns. Escreveu Hely Lopes Meireles:

> Tem-se entendido, também, que serviços singulares são aqueles que podem ser prestados com determinado grau de **confiabilidade** por determinado profissional ou empresa cuja **especialização** seja reconhecida.

Esse seria um segundo aspecto da expressão "natureza singular": a singularidade do objeto em relação ao sujeito, entendimento já pacificado nos Tribunais de Contas.

Em síntese, as características especiais e particularizadas do sujeito devem, necessariamente, mostrar-se presentes no processo de execução do serviço contratado, de forma a alcançar o objetivo buscado pela Administração pública.

Desse modo, vislumbra-se que o rigor da lei tem sido abrandado no caso concreto, com vista sempre a buscar o pronto atendimento do interesse público, evitando excessos e rigorismos que possam ser mais prejudiciais do que produtivos.

[1] Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a: (...) III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;

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, Hely Lopes Meirelles contribui:

> [...] 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.

Em síntese, as características especiais e particularizadas do sujeito devem, necessariamente, mostrar-se presentes no processo de execução do serviço contratado, de forma a alcançar o objetivo buscado pela Administração pública.

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.

No caso dos autos, estamos diante de consulta sobre a possibilidade de contratação de empresa para CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA ESPECIALIZADA EM FORNECIMENTO DE SOFTWARE NO SISTEMA DE FOLHA DE PAGAMENTO, PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE MARACANÃ.

Cabe sublinhar que as autoridades competentes deverão se a documentação da empresa atende ao elencado pelas normas legais apresentadas acima, como as características de qualificação exigidas, tais como singularidade, tanto do objeto quanto do sujeito, pela relação de confiança que o serviço prestado exige, além da notória especialização, experiência em contratação com a Administração Pública e singular atuação em contratos semelhantes, e adequação dos serviços propostos ao rol daqueles especificados no art. 13 da Lei nº 8.666/93, ensejando a inviabilidade da licitação, tornando inexigível o processo licitatório.

Diante do todo já analisado, esta assessoria jurídica entende, de forma opinativa, ser caso de se proceder à inexigibilidade de licitação, sem olvidar de cumprir o apregoado pelo art. 26, da lei 8666/93:

> 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. (Redação dada pela Lei nº 11.107, de 2005)
> 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.
> IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998).

É salutar delinear que a CPL deverá observar as formalidades do parágrafo único do dispositivo de lei citado, devendo, ainda, ocorrer as comunicações necessárias para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo legal, como condição para a eficácia dos atos.

Por fim, quanto à minuta do contrato apresentado, entendo que está em conformidade com o disposto no artigo 55 da Lei 8.666/93, eis que estão em seu bojo todas as cláusulas necessárias aos contratos administrativos, além daquelas aplicáveis à contratação pretendida, todas espalhadas ao longo de 11 cláusulas (com subitens).

Analisada a minuta submetida a análise, entendo que está apta a produzir seus efeitos legais, apenas com a recomendação de anotação, na cláusula primeira (do objeto) do número do processo administrativo aqui debatido.

3. CONCLUSÃO

Ante o exposto, com fulcro legal no art. 25, inciso II, da Lei de Licitações, atendidos os critérios definidos na Súmula 39 do TCU, e em conformidade com a doutrina citada, que apresenta detalhamento dos requisitos necessários à contratação, esta Assessoria Jurídica **OPINA** pela legalidade da contratação direta, para fornecimento de software no sistema de folha de pagamento ora examinados, mediante procedimento de inexigibilidade de licitação, com observância do rito previsto no art. 26, da Lei n.º 8.666/93, inclusive realizando as publicações de praxe na imprensa oficial para eficácia do ato.

Em tempo, recomenda-se a adequada numeração do processo examinado.

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.

Salvo melhor juízo, é o parecer que submeto à superior apreciação.

Maracanã (PA), 16 de janeiro de 2023.

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