

ESTADO DO PARÁ
MUNICÍPIO DE MOJUI DOS CAMPOS
PREFEITURA MUNICIPAL
Procuradoria Jurídica do Município.



PROCESSO Nº 04/2013.

PARECER JURÍDICO

**LOCAÇÃO DE SOFTWARE PARA A
UTILIZAÇÃO NO SISTEMA CONTÁBIL
ORÇAMENTÁRIO E FINANCEIRO DA
PREFEITURA MUNICIPAL DE MOJUI DOS
CAMPOS.**

PARECER EMITIDO SOBRE A LOCAÇÃO DE
SOFTWARE PARA A UTILIZAÇÃO NO SISTEMA CONTÁBIL
ORÇAMENTÁRIO E FINANCEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE
MOJUI DOS CAMPOS/PA.

Trata-se do expediente de parecer técnico jurídico,
feito da presidente da Comissão de Licitação do Município de Mojuí dos
Campos, que solicita parecer referente à *“Locação de Software para a
utilização no sistema contábil orçamentário e financeiro, serviço
especializado técnico, utilizando a modalidade Inexigibilidade
Licitação, em razão da inexistência de pessoal especializado que
trabalhem na área do serviço locado, em seu quadro de pessoal.*

É o relatório e Mérito

O tema Inexigibilidade Licitação para o exercício de
serviços técnico especializados no serviço público, implica
necessariamente em definir-se a noção de serviço público, eis que em
sede doutrinária, inúmeras são as classificações adotadas.

Hely Lopes Meirelles define o serviço público como:

**“Todo aquele prestado pela Administração
ou por seus delegados, sob normas e controle
estatais, para satisfazer necessidades
essenciais ou secundárias da coletividade, ou
simples conveniência do Estado”.**

Tem-se, assim, que traço fundamental do serviço público é sua sujeição a normas e controles estatais, para sua prestação, constituindo tais serviços o meio hábil à satisfação dos interesses ou necessidades coletivas.



A hipótese versada no encaminhamento para parecer jurídico, trata da possibilidade da Administração efetivar contratação ou locação, sob a tutela da presente modalidade, para o exercício de tarefas de natureza tecnológica de informação, mediante contrato licitatório de inexigibilidade, ressalvando, como disciplinado pela Lei nº 8.666/93, com fundamento constitucional no artigo 37, inciso XXI, que inclui a contratação de serviços entre os contratos dependentes de licitação.

Maria Sylvia Zanella de Pietro quem assevera ser perfeitamente possível a contratação sob a tutela da inexigibilidade ou terceirização dos serviços indicados na Lei 8.666/93, eis que em seu artigo 6º define o serviço como:

“Toda atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse para a Administração, tais como: demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção, transporte, locação de bens, publicidade, seguro ou trabalhos técnicos profissionais. notar-se que a enumeração é meramente exemplificativa, conforme decorre do uso da expressão tais como. Há ainda o artigo 33 que indica os serviços técnicos profissionais alcançados pela lei”.

Adverte o professor Dallari (191 pag. 120) “quando houver algum problema relativo à exigibilidade ou dispensa de licitação é preciso não esquecer que a regra geral é a exigibilidade, e que a exceção é a dispensa”.

A ressalva à obrigatoriedade, diga-se, já é admitida na própria Constituição Federal, a teor do que estabelece o artigo 37, inciso XXI como visto:

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:

I - (...);

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. (Grifamos)

O processo que veio para parecer jurídico, deve se observar o disposto e fundamento no artigo 25 da Lei 8.666/93, Lei de Licitações, conforme abaixo:

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

I - (...);

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 divulgação;

III - (...);

§ 1º - Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

No caso em análise, vale dizer, o Município de Moju dos Campos, não possui o referido software próprio ou pessoal que para execução do objeto pretendido, com capacidade técnica contratado para a executar o referido serviço, uma vez que se trata de serviço específico, extraordinário, que foge das atividades de rotina do quadro de pessoal.

Por esta razão, que se justifica a contratação/locação pretendida desse tipo de serviço técnico por necessidade, por não se tratar de tarefas usuais, mas de tarefas extraordinárias, que fogem das tarefas comuns, pois a realização destas tarefas apenas se dão por um técnico especializado, e não sendo assim, poderá causar riscos ao interesse público, e não sendo possível a plena satisfação do objeto do contrato.

O contrato a ser celebrado com o profissional técnico, seja pessoa física ou jurídica, deverá ter valor fixo e tempo determinada, devidamente justificada para atender específicos serviços, dada a sua complexidade e especificidade, configurando necessidade dos serviços de profissional de notória especialização, hipótese em que a contratação, por inexigibilidade de licitação, se dará nos termos dos artigos 25, II, parágrafo 1º, c/c o artigo 13, III, parágrafo 3º e 26 da Lei Federal 8.666/93.



Não há que deixar de observar também, os princípios constitucionais que regem a Administração Pública e observando-se adicionalmente os artigos 54 e 55, da Lei Federal, ou por dispensa de licitação quando atendidos os requisitos do artigo 24, II, e 26 da Lei de Licitação.”.

A jurisprudência é pacífica ao considerar que a licitação é requisito indispensável à contratação de bens e serviços, conforme disposto no artigo 37, inciso XXI da Constituição Federal e no artigo 2º da Lei 8.666/93, excepcionando as hipóteses previstas em lei.

Encerrada a análise acerca da possibilidade de contratação por inexigibilidade em razão da aquisição de serviços técnicos especializados e a impossibilidade de competição, analisa-se agora a forma qual será realizada a Contratação deste serviço.

Das demais possibilidades de contratação mediante processo licitatório, outra possibilidade de contratação é aquela prevista no artigo 25, inciso II, da Lei 8.666/93, vale dizer, contratação por inexigibilidade de licitação que possui como requisito a singularidade do serviço contratado, bem como, a notoriedade e a reconhecida capacidade na especialidade do profissional contratado.

A modalidade de contratação, que veio para parecer, entende-se legítima, quando atendidos os requisitos previstos na referida lei, porém, convém destacar que os Tribunais de Contas, bem como alguns setores do Ministério Público e até mesmo parte da jurisprudência tem questionado a legalidade e legitimidade desta modalidade, colocando em risco não só a pessoa física ou jurídica contratada, mas, a autoridade pública responsável pela contratação com rejeição de contas ou multas nos Tribunais de Contas e o ônus de responder ações civis públicas com base na Lei de Improbidade Administrativas.

Todas as dúvidas que pairam acerca da legalidade, legitimidade, desta forma de contratação, decorrem do questionamento sobre a não observância da não obrigatoriedade de licitação, que se lastreia principalmente nos Princípios da Igualdade e da Isonomia, que devem haver nos Contratos firmados Administração Pública, para o atendimento do interesse público.

O mais viável seria a Contratação através de algumas modalidades do procedimento licitatório nos termos da Lei 8.666/93, garantindo desta forma a observância dos princípios da Isonomia, bem como da Publicidade do certame.



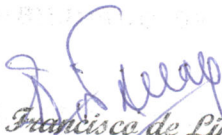
É relevante também ao analisar o disposto no artigo 22 da Lei 8.666/93, nos parece mais viável a modalidade Convite, prevista no parágrafo 3º do artigo mencionado, em razão do valor contratual, talvez melhor se adequaria ao presente caso, portanto, analisando cada uma das modalidades de licitação e através do critério da exclusão, o Convite é a forma mais viável para a contratação do serviço em discussão.

Pelas razões expostas acima, entende-se que o cumprimento do artigo 38 da Lei 8.666/93, se faz necessário, como também é legítimo o encaminhamento para parecer jurídico sobre a modalidade adotada ao certame, e conforme dispõe a legislação em vigor, mesmo havendo discussões diversas quanto a forma inexigível a contratação de serviços especializados, é legítima e legal a contratação do serviço pretendido, **"ENEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO"**, como veio para parecer.

Para argumentar, entende-se também que em razão do valor contratual, é viável a aplicabilidade da modalidade licitatória para futura contratação, a utilização da modalidade Convite, salve melhor entendimento via consulta ao TCM/PA ou Gestor contratante.

Este é o nosso parecer.

Moju dos Campos/PA., 06 de fevereiro de 2013.


Raimundo Francisco de Lima Moura
Procurador Jurídico - Decreto 013/13
Assessoramento Técnico Jurídico.
Advogado OAB/PA - 8389