



PARECER JURÍDICO nº 005/2021

PROCESSO Nº 2021/010505-PMT

PARECER: INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO

SOLICITANTE: COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO. PRESIDENTE DA CPL.

ASSUNTO: Contratação de Pessoa Jurídica Especializada no fornecimento de licença de uso (locação) de sistema informatizado (software) na área de Recursos Humanos (Folha de Pagamento), com Portal de Servidor e publicação/hospedagem de dados na forma da Lei LC nº 131/2009, Lei nº 12.527/2011 e Decreto nº 7.185/2010, para atender as necessidades da Prefeitura Municipal de Tracuateua, Secretarias e Fundos.

I – RELATÓRIO

Trata-se de consulta encaminhada pelo Presidente da Comissão Permanente de Licitação, Em cumprimento ao que dispõe o Art. 38, Parágrafo Único e Inciso VI da Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos da Administração Pública), foi remetido a esta Consultoria Jurídica para análise e emissão de parecer jurídico em processo administrativo, bem como na Minuta Contratual oriunda do processo de INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO, cujo objeto é à **Contratação de Pessoa Jurídica Especializada no fornecimento de licença de uso (locação) de sistema informatizado (software) na área de Recursos Humanos (Folha de Pagamento), com Portal de Servidor e publicação/hospedagem de dados na forma da Lei LC nº 131/2009, Lei nº 12.527/2011 e Decreto nº 7.185/2010, para atender as necessidades da Prefeitura Municipal de Tracuateua, Secretarias e Fundos**, fundamentado com base legal o art. 25, inciso I, da Lei nº 8.666, de 21/06/93.

É o sucinto relatório. Passamos a análise jurídica.

II – PARECER

III – Da Análise Jurídica



Preliminarmente, cumpre esclarecer que a presente manifestação limitar-se-á à dúvida estritamente jurídica “*in abstracto*”, ora proposta e, aos aspectos jurídicos da matéria, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, administrativos, econômico-financeiros e quanto à outras questões não ventiladas ou que exijam o exercício de conveniência e discricionariedade da Administração.

A emissão deste parecer não significa endosso ao mérito administrativo, tendo em vista que é relativo à área jurídica, não adentrando à competência técnica da Administração, em atendimento à recomendação da Consultoria-Geral da União, por meio das Boas Práticas Consultivas – BCP nº 07, qual seja:

“O Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, sem prejuízo da possibilidade de emitir opinião ou fazer recomendações sobre tais questões, apontando tratar-se de juízo discricionário, se aplicável. Ademais, caso adentre em questão jurídica que possa ter reflexo significativo em aspecto técnico deve apontar e esclarecer qual a situação jurídica existente que autoriza sua manifestação naquele ponto.”

Portanto, passa-se à análise dos aspectos relacionados às orientações jurídicas ora perquiridas.

II.II – Da Fundamentação Legal

Repetindo o preceito constitucional, o artigo 2º da Lei nº 8.666/93 estabelece a regra geral da necessidade da licitação, inclusive para os serviços cuja conceituação se contém no inciso II do artigo 6º, englobando os trabalhos técnicos profissionais.

E, devidamente autorizado pela Constituição, o legislador ordinário previu hipóteses em que a licitação é dispensada (alíneas dos incisos I e II e § 2 do artigo 17), dispensável (artigo 24) e inexigível (artigo 25), todos da Lei n. 8.666/93.

A despeito do valor constitucional insculpido no art. 37, XXI da Carta de 1988, que fixa o princípio do dever geral de licitar como condição de contratação de obras, compras, serviços e alienações a todos os órgãos e entidades da Administração Pública, **casos haverá em que o superior atendimento ao interesse público não será atingido**



pela realização do torneio licitatório, a licitação poderá se afigurar, inviável, configurando o clássico quadro de inexigibilidade de licitação, apontado no art. 25 da Lei. 8.666/1993.

O procedimento de inexigibilidade distingue-se da dispensa de licitação pelo fato de que, nesta última, a licitação é perfeitamente possível, sendo uma alternativa à realização do torneio licitatório, para os estritos casos elencados no art. 24, do mesmo diploma legal. Um aspecto relevante da inexigibilidade é que os casuísmos em que ela pode surgir são infinitos. Sempre que, por alguma razão, não for viável realizar a licitação, a mesma será considerada inexigível.

Para Jessé Torres, "...as hipóteses dos incisos não tem autonomia conceitual; entender diversamente significa subordinar o caput do artigo a seus incisos, o que afronta regra palmar de hermenêutica; sendo, como devem ser, os incisos de um artigo subordinados à cabeça deste, a inexigibilidade de licitação materializa-se somente quando a competição for inviável." (Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 8ª. Ed, Renovar, p.342).

Mas, a distinção essencial que se deve fazer é entre dispensa e inexigibilidade de licitação.

Na primeira, há, em tese, possibilidade de competição, que, contudo, a lei não torna obrigatória, mas facultativa, à discricção do Poder Público. Já na inexigibilidade não há essa possibilidade. **Não é a lei que a torna inexigível; é a própria natureza do objeto que impõe tal solução, também reservada para os casos em que uma única pessoa possa atender às necessidades da Administração.**

Superada a justificativa da inexigibilidade, passamos a tecer antecipadamente algumas considerações sobre os princípios que norteiam a atuação da Administração Pública que também se aplicam na elaboração dos contratos administrativos, os quais estão devidamente esculpidos na Lei Geral de Licitações (8.666/1993), a saber:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será 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.

Não obstante, os serventuários públicos devem pautar a elaboração de qualquer documento envolvendo a Administração Pública nas referidas diretrizes, sob pena de prejudicar o bem comum, permitindo lacunas que podem ser utilizadas para fins diversos do que almejou o legislador quando da definição da norma.

Nesse diapasão registro os requisitos expostos na Lei nº 8.666/93 acerca das cláusulas necessárias para todo e qualquer contrato envolvendo a Administração Pública, a saber:

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

I - o objeto e seus elementos característicos;

II - o regime de execução ou a forma de fornecimento;

III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;

IV - os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;

V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

VI - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;

VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;

VIII - os casos de rescisão;

IX - o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;

X - as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

XII - a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;

XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.



§ 2º Nos contratos celebrados pela Administração Pública com pessoas físicas ou jurídicas, inclusive aquelas domiciliadas no estrangeiro, deverá constar necessariamente cláusula que declare competente o foro da sede da Administração para dirimir qualquer questão contratual, salvo o disposto no § 6º do art. 32 desta Lei.(...)

Feitas as presentes considerações, prosseguimos com o estudo do procedimento em apreciação, e na leitura da Minuta Contratual a ser firmado com o prestador dos serviços objeto da licitação, restou verificada as garantias das partes, entre direitos e deveres a serem estritamente observados quando da realização do compromisso contratual, bem como totalmente resguardados os interesses da Administração Pública em eventual descumprimento das obrigações avençadas no instrumento.

Por oportuno, comprova-se que o Município, bem como os munícipes estão devidamente protegidos pelo referido instrumento, o qual restringe qualquer possibilidade de descumprimento das obrigações também expostas ou, em ocorrendo, as consequentes penalidades.

Portanto, resta configurada a legalidade e lisura da Minuta de Contratos encaminhadas, sendo localizado no instrumento toda a segurança que se pretende com a assinatura dos contratos administrativos envolvendo a Administração Municipal, uma vez que verifica-se que a mesma se encontra de acordo com os padrões definidos pela Lei 8666/93, com exceção da indicação específica do processo de inexigibilidade ao qual deve estar vinculado por força do inciso XI do Art. 55 da Lei de Licitações.

III – CONCLUSÃO

Cumpré salientar que esta consultoria jurídica emite parecer sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar a conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa, além disso, este parecer possui caráter meramente opinativo, não vinculando, portanto, a decisão do gestor, nos termos do art. 38, parágrafo único, da Lei Federal nº 8.666/93 (Julgados STF: MS n.º 24.073-3-DF- 2002; MS n.º 24.631-6-DF-2007), e apresenta como respaldo jurídico os fatos e fundamentos colacionados.



Ex positis, com arrimo no farto acervo fático e normativo apresentado, notadamente pela regularidade e presença de todas as garantias envolvendo a Administração Pública, presentes os princípios que orientam os contratos públicos previstos na Lei 8.666/93, bem como pelas justificativas apresentadas pelo órgão solicitante, esta Consultoria Jurídica interpreta como favorável a aprovação da Minuta do futuro Contrato Administrativo à ser firmado e pela regularidade do procedimento em estudo, sendo, portanto, favorável à legalidade do procedimento, com fulcro no art. 25, II, §1º da Lei 8.666/93.

Por derradeiro, anoto que está o presente processo condicionado a análise, apreciação e aprovação da autoridade superior competente.

É o parecer, salvo melhor juízo.

Tracuateua – PA, 11 de janeiro de 2021.

Juliana Pinto do Carmo
Juliana Pinto do Carmo
PROCURADORA JURÍDICA
OAB Nº 22395
REC. Nº 009/2021/GP/PMT
JULIANA PINTO DO CARMO

ADVOGADO – OAB/PA Nº 22.395