

**PARECER JURÍDICO Nº 222/2021**

**Município de Cametá/PA**

**Solicitante: COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

**Interessado: SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO - SAAE**

Trata-se de pedido de análise e emissão de parecer, apresentado pela Comissão Permanente de Licitação, em relação processo de inexigibilidade de licitação, que tem como objeto a contratação de empresa para implantação de *web site*, área institucional, transparência, balcão eletrônico, *software* de gestão administrativa, comercial, operacional da dívida ativa, para atender as necessidades da SAAE.

O processo licitatório está instruído, até o presente momento, com:

- Capa;
- Ofício do Diretor do SAAE acompanhado de Termo de Referência e justificativa;
- Proposta da empresa com especificações do, *web site*, *software* e demais funcionalidades;
- Despacho da Chefia do Gabinete solicitando autorização de prosseguimento da contratação pelo Gestor Municipal;
- Dotação Orçamentária e declaração de adequação de despesa;
- Solicitação de encaminhamento de documentação da empresa escolhida, conforme especificações;
- Documentos de habilitação da empresa;
- Minuta do Contrato;
- Despacho da Procuradoria Geral do Município para complementação da instrução do procedimento;
- Justificativa apresentada pelo Diretor do Departamento de Processamento de Dados e Informática sobre a inviabilidade de competição;

**É o relatório. Passo a opinar.**

**I - DA POSSIBILIDADE DE REALIZAR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO.**

De início, é importante destacar que a apreciação jurídica de responsabilidade da Procuradoria Geral do Município se limita a análise da instrução dos procedimentos licitatórios, em observância aos preceitos legalmente instituídos, não compreendendo assim competência ou responsabilidade deste parecer sobre a designação dos valores aferidos pelo órgão ordenador, bem como o estudo intrínseco de suas necessidades, avaliação de mérito da contratação ou escolha dos fornecedores e prestadores de serviços.

Pois bem, é de conhecimento geral que a regra no ordenamento jurídico brasileiro é a realização de procedimento licitatório, conforme artigo 2º, da Lei n. 8.666/1993. Todavia, o legislador criou a hipóteses nas quais é admitida a contratação sem a prévia realização do procedimento licitatório. São casos nos quais o agente público poderá realizar a contratação direta, desde que devidamente justificada, em virtude de determinadas situações que não suportam o rito e a morosidade do procedimento normal.

Estas hipóteses foram consolidadas em dois institutos jurídicos diversos. A dispensa de licitação, prevista no artigo 24 da Lei n. 8.666/1993, e a inexigibilidade de licitação, prevista no artigo 25 da Lei n. 8.666/1993. A diferença existente entre as hipóteses de dispensa e inexigibilidade repousam no fato de que nos casos de dispensa a competição é possível, mas o legislador tornou discricionária sua realização por razões de diversas naturezas. Já na inexigibilidade o próprio procedimento de competição seria impossível de realizar, em razão da exclusividade do fornecimento ou das peculiaridades do objeto. Por tais motivos, se diz que as hipóteses de dispensa previstas em lei são taxativas **enquanto as de inexigibilidade exemplificativas.**

Com efeito, o *caput* do artigo 24 dispõe que é dispensável a licitação nos casos ali especificados. **Por seu turno, o caput do artigo 25 assevera que é inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição. Percebe-se, assim, conforme dito acima, que sendo discriminada situação que inviabilize a competição e determine a contratação direta de determinado fornecedor de bem ou serviço, poderá não se realizar o procedimento de competição.**

Quando tratamos da contratação de empresa para fornecimento de *software* importante se consignar que, havendo viabilidade de competição, a administração pública, para fins do cumprimento dos princípios constitucionais, deverá realizar procedimento licitatório regular, nos termos do artigo 2º, da Lei n. 8.666/1993.

Não obstante, como já dito acima, havendo comprovação ou justificada a inviabilidade da competição poderá a administração optar pela contratação específica, com fulcro no artigo 25, *caput*, da Lei n. 8.666/1993, uma vez que o legislador determinou ser inexigível a licitação quando o gestor/administrador demonstrar que o procedimento competitivo resta inviável para atender aos interesses da administração, considerada as especificidades e singularidades de algumas situações.

O Tribunal de Contas do Mato Grosso do Sul, ao analisar contratação de aquisição de *software*, atestou a regularidade de realização de inexigibilidade de licitação para a hipótese, o que demonstra a viabilidade deste procedimento, senão vejamos:

EMENTA - PROCEDIMENTO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ATUALIZAÇÃO DE SOFTWARES CONTRATO ADMINISTRATIVO FORMALIZAÇÃO REGULARIDADE. O procedimento de inexigibilidade de licitação e a formalização do contrato administrativo são regulares ao demonstrarem consonância com as prescrições legais. ACÓRDÃO: Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 31ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara, de 10 de dezembro de 2019, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em declarar a regularidade do procedimento de Inexigibilidade de Licitação n. 19/2017, e a regularidade da formalização e do teor do Contrato Administrativo n. 253/2017, celebrado entre o Município de Naviraí/MS e a empresa Governança Brasil S/A Tecnologia e Gestão em Serviços. Campo Grande, 10 de dezembro de 2019. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo Relator. (TCE-MS - INEXIGIBILIDADE / DISPENSA E CONTRATO ADMINISTRATIVO: 192912017 MS 1843272, Relator: OSMAR DOMINGUES JERONYMO, Data de Publicação: Diário Oficial do TCE-MS n. 2361, de 12/02/2020)

Verifica-se, assim, que a inviabilidade de competição deve estar documentada no procedimento. É de se notar que tal inviabilidade pode decorrer de diversos motivos, sendo imprescindível a consideração das singularidades do caso concreto. Deste modo, ressalva-se, desde logo, que compete à autoridade diretamente vinculada ao setor que utilizará o *software* justificar fundamentadamente a necessidade de contratação de produto específico e de demonstrar que apenas o produto escolhido servirá para atender às necessidades da administração, não cabendo ser realizado juízo de valor pela PGM sobre a veracidade destas informações.

No presente caso, consta documento assinador pelo Diretor de Departamento de Informática declarando a necessidade de contratação da empresa escolhida, uma vez que o produto ofertado reúne uma gama de serviços ao SAAE, destacando-se web site, banco de clientes, amazona cloud storage, proteção do web site com ssl, controle da dívida ativa, software de gestão administrativa, sistema de emissão de faturas e impressão de tarifas.

Afirma que o valor se encontra dentro da média de mercado, eis que a criação e manutenção de web site com página no portal da transparência já custaria 40% do valor proposto. Ademais, informa que é requisito imprescindível para a criação de *web site* é a proteção com SSL, bem como que o software de fluxo de caixa é essencial para a continuidade e viabilidade da gestão do SAAE.

Após diversas outras considerações sobre as funcionalidades do sistema, a justificativa do Diretor assevera que “em buscas minuciosas observamos que não há a prestação desse tipo de serviço em nenhum órgão da região”. E continua afirmando que a empresa soma ao serviço de sistema a obrigação de impressão de 12.000 faturas mensais, cujo custo implica 20% do preço cobrado.

E conclui que “as razões anteriormente expostas, atesto que a empresa pleiteante possui especialidade na prestação do serviço e, em virtude do número de serviços oferecidos e pelo preço estipulado, não há notícias de empresas que tenham condições de concorrer com as propostas realizadas”.

Assim sendo, considerando que o Diretor do Departamento de Informática atestou e justificou que o sistema é o único que atende a demanda administrativa e não possui concorrente no mercado, restando inviabilizada a competição, nos termos do artigo 25, *caput*, da Lei de Licitações, **opina-se pela possibilidade de utilização de inexigibilidade na contratação pretendida**.

## **II – HABILITAÇÃO DO FORNECEDOR E DA MINUTA DO CONTRATO.**

No que tange às documentações do fornecedor, a empresa escolhida juntou atos constitutivos, cartão FGTS, certidão negativa comprovando regularidade com a Fazenda Nacional e Previdência Social, certidão negativa comprovando regularidade com a Fazenda Estadual, certidão negativa comprovando regularidade com a Fazenda Municipal, Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas, Certidão de Regularidade de Situação do FGTS, registro do programa de computador, inscrição estadual, certidão negativa de falência e atestado de capacidade técnica. Observa-se, assim, que foram apresentados os documentos mínimos para a contratação.

Por seu turno, verifica-se que a minuta do contrato apresentada todas as cláusulas necessárias cumprindo com os requisitos previstos nos artigos 54 e 55, ambos da Lei n. 8.666/1993.

### **III – CONCLUSÃO.**

Ante todo exposto, considerando a justificativa prestada pelo Diretor de Informática e por estarem presentes os requisitos para a realização da inexigibilidade de licitação, nos termos do artigo 25, *caput*, da Lei Federal n. 8.666/93, **opina-se** pela regularidade do presente procedimento

Este é o parecer, salvo melhor juízo.  
Cametá/PA, 31 de março de 2021.

**GUSTAVO GONÇALVES DA SILVA**  
**PROCURADOR DO MUNICÍPIO**  
**D.M.n. 026/2021 – OAB/PA n. 15.829**