



Gestão que Realiza

ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE PIO XII – MARANHÃO
CNPJ 06.447.833/0001-81

PARECER JURÍDICO

REFERÊNCIA: PROCESSO DE INEXIGIBILIDADE Nº 002/2021.

ADMINISTRATIVO: 0302001/2021, INEXIGIBILIDADE: 002/2021
Aquisição e instalação de licença mensal de uso da Plataforma Digital PEGE – Programa Estatístico e Gestor Escolar em atendimento às necessidades da secretaria municipal de educação junto aos seus alunos, professores e todas unidades educacionais do município de Pio XII/MA.

Exmo. Sr. Presidente da CPL

Em atendimento ao que dispõe a Lei nº 8.666/93, submete à apreciação desta Assessoria o procedimento administrativo, que culminou na inexigibilidade do processo de inexigibilidade para aquisição e instalação de licença mensal de uso da Plataforma Digital PEGE – Programa Estatístico e Gestor Escolar em atendimento às necessidades da secretaria municipal de educação junto aos seus alunos, professores e todas unidades educacionais do município de Pio XII/MA a serem prestados por fornecedor exclusivo, nos termos do art. 25, inciso I, todos do diploma legal acima citado.

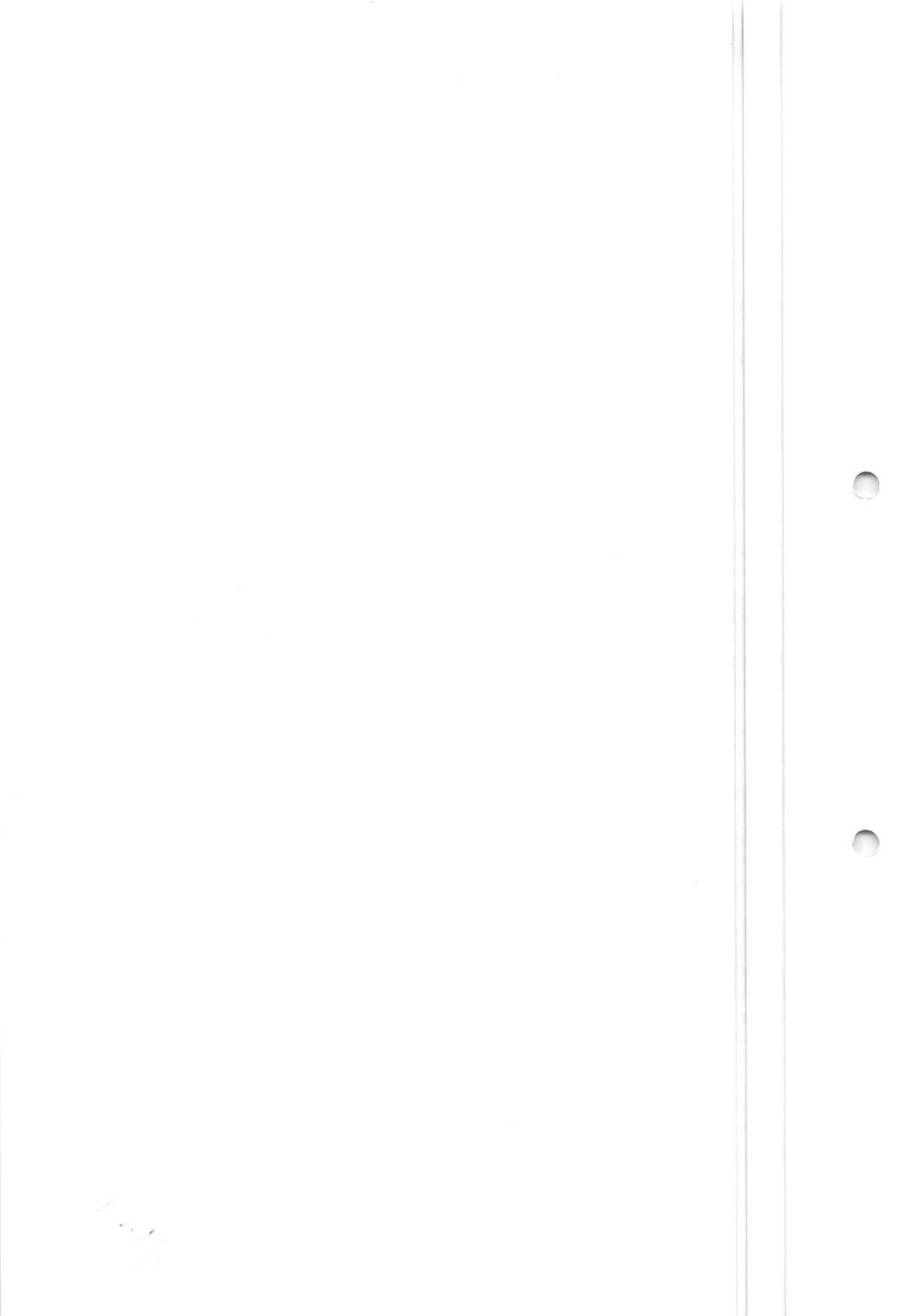
Dos autos do processo, constam todos os documentos requeridos pela lei nº 8.666/93, suficientes para desencadear regularmente o procedimento.

É o relatório, passamos a opinar.

O procedimento administrativo em análise seguiu todos os requisitos formais e materiais previstos em lei, inclusive em relação ao que dispõe o Art. 26, em seu Parágrafo Único, da Lei nº 8.666/93.

Procede da Secretaria de Educação do Município de Pio XII/MA através da Secretária Municipal de Educação, para fins de legalidade contratual, consulta tendo por objeto a Contratação direta por meio de inexigibilidade, da empresa INFATEC COMERCIO E SERVIÇOS TECNOLÓGICOS EIRELI, especializada em capacitação, aperfeiçoamento e fornecimentos de soluções tecnológicas nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/93, para o fornecimento de licença de uso e instalação da Plataforma de gestão educacional PEGE (programa estatístico e gestor escolar) em atendimento às necessidades da Secretaria Municipal de Educação junto aos seus alunos, professores e todas unidades educacionais do município de Pio XII/MA.

O prazo de contratação estabelecido pelas partes é de 12 meses renovável até o limite de 60 meses, de acordo com artigo 57, inciso II a lei 8666/93.





Gestão que Realiza

ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE PIO XII – MARANHÃO
CNPJ 06.447.833/0001-81

É o relatório.

I – DA INEXIGIBILIDADE COM ASSENTO NO INC. I, DO ART. 25, DA LEI DE LICITAÇÕES: EXTENSÃO DA NORMA E PROVA DA EXCLUSIVIDADE DO FORNECEDOR OU EXECUTANTE:

O contrato a ser avençado tem por fulcro no inc. I, do art.25, da Lei de Licitações.

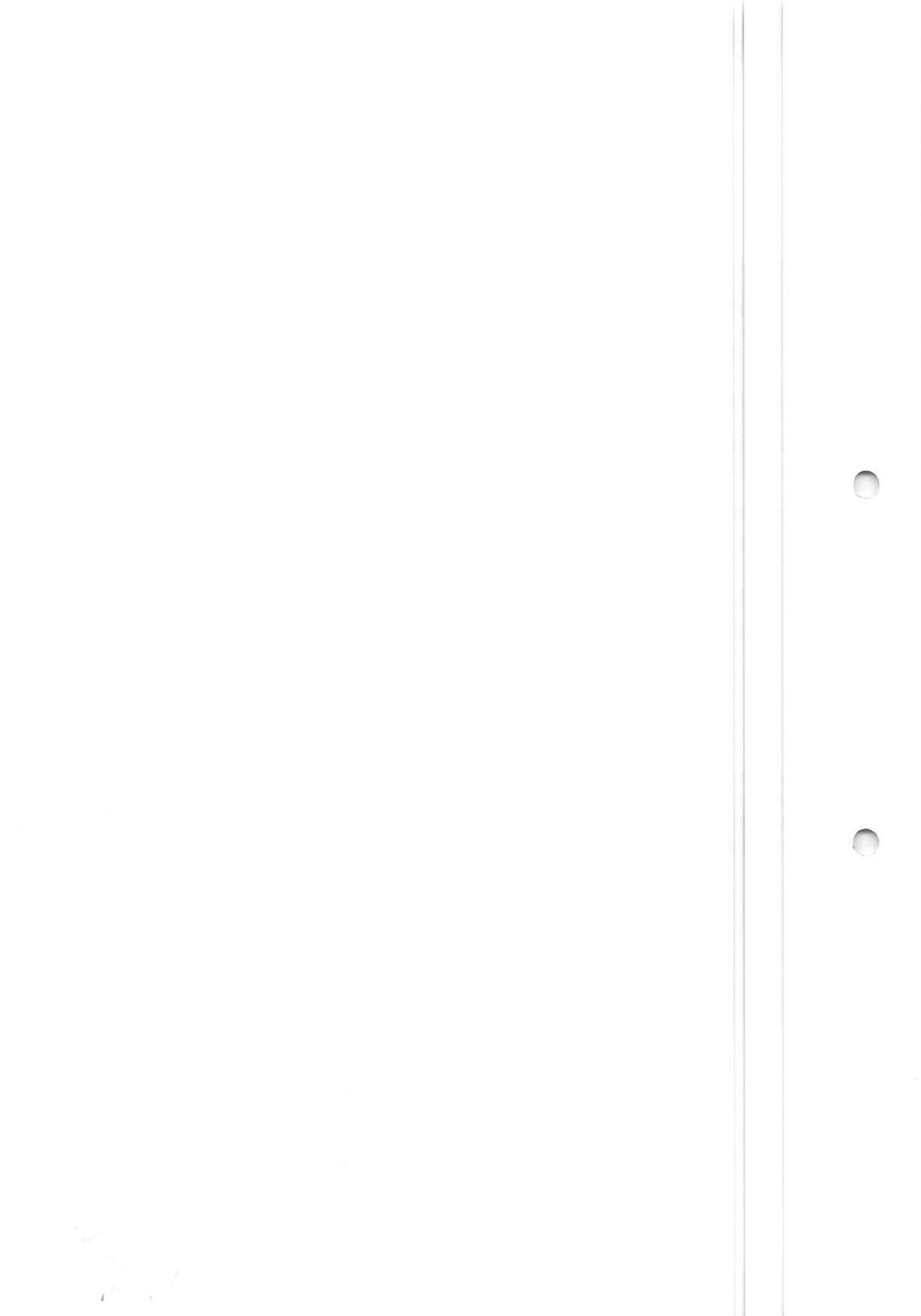
Inicialmente, cumpre analisar a extensão normativa do apontado inc. I, notadamente se comporta hipóteses de prestação de serviços:

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

“I – para a 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;” Grifou-se.

A dúvida que antes pairava sobre utilização do referido inciso para contratação de prestadora de serviços resta superada, pois não são enumerados de forma taxativa e sim de forma exemplificativa. Embora a redação do inc. I induza a concluir diferentemente, os serviços, sim, encontram-se por ela abarcados.

“Nada obstante esse argumento, o inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.666/93 prescreve que o contratado deve comprovar que é produtor, empresa ou representante comercial exclusivo. E deve fazê-lo, em tributo à letra do dispositivo, ‘através de atestado fornecido pelo órgão de registro de comércio do local em que se realizaria a licitação ou obra ou serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes’”. Salta aos olhos que o dispositivo também se refere à obra e ao serviço. Por consequência, é imperativo reconhecer alguma utilidade a essa referência.”
(Dispensa e Inexigibilidade de Licitação Pública, São Paulo: Dialética, 2003, p. 158 e 160). Grifou-se.





Gestão que Realiza

ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE PIO XII – MARANHÃO
CNPJ 06.447.833/0001-81

O que parecia uma orientação consolidada na doutrina e na jurisprudência vem, em MARÇAL JUSTEN FILHO, do mesmo modo refutado:

“O inc. I do art. 25 alude a compras e somente ao caso do representante exclusivo. Isso não significa, porém, excluir a possibilidade de contratação direta em contratos que envolvam serviços (ou obras).

Aliás, a própria redação do inc. I induz essa amplitude, diante da referência final a ‘local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço’, admitindo implicitamente que também essas espécies de contratações comportam inexigibilidade.

Omissis

“O inc. I disciplina compra realizada perante representante exclusivo. Mas a inviabilidade de competição também propicia contratação direta nos casos de compra de produtor único ou contratação de serviço ou obra de fornecedor único ou exclusivo.” (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 10ª ed., São Paulo: Dialética, 2004, p. 276). Grifou-se.

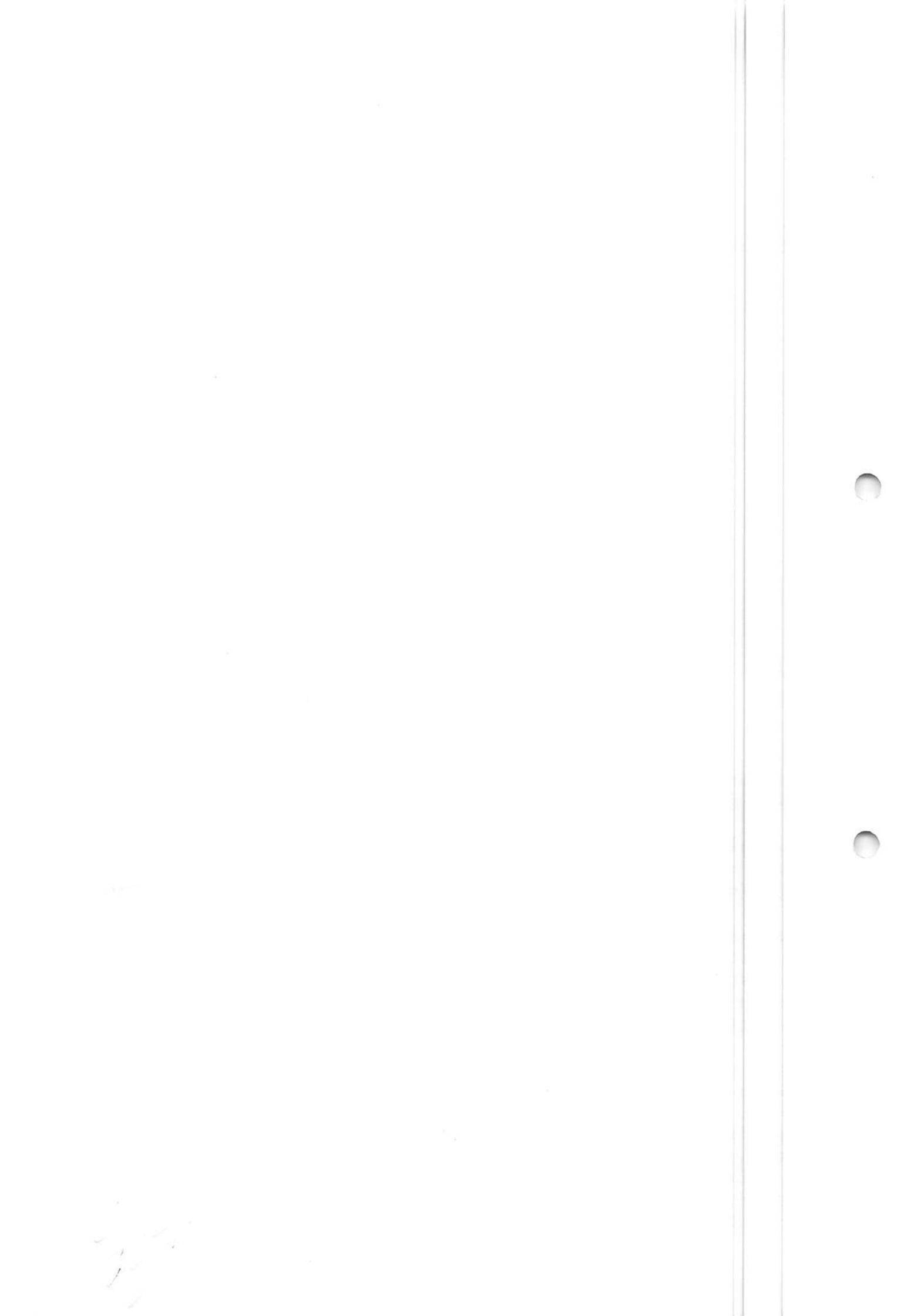
Consignada essa preliminar, passa-se a indagar da exclusividade da empresa, ponto nevrálgico da presente contratação direta.

Reza a Lei de Licitações que a comprovação de exclusividade deve ser feita por “órgão de registro do comércio”, “Sindicato, Federação ou Confederação Patronal” ou, ainda, por “entidades equivalentes”.

Sem embargo, ninguém desconhece não ser atributo de Junta Comercial, vocacionada a registrar estatutos ou contratos sociais de empresas a partir de informações por elas próprias prestadas, certificar a exclusividade de atuação destas. Do mesmo modo, a Sindicato, Federação ou Confederação Patronal não compete essa tarefa quanto a seus filiados, incorrendo a Lei em novo lapso.

A melhor alternativa para aquele propósito, nesse quadro, consubstancia-se na declaração de exclusividade fornecida pelas denominadas entidades equivalentes.

No caso dos autos administrativos, a Certidão de exclusividade anexada visa atestar essa qualidade. Tal documento, emitido pela Associação Brasileira das Empresas de Software – ABES, assevera que a empresa questionada “é a única representante no Brasil do software/plataforma, autorizada a comercializar, dar treinamento, manutenção e suporte em todo território nacional da Plataforma ora necessitado pela secretária municipal de





Gestão que Realiza

ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE PIO XII – MARANHÃO
CNPJ 06.447.833/0001-81

educação de Pio XII/MA que devidamente firmadas pelo signatário do presente, integram esta certidão para todos os fins e efeitos de direito.

Igualmente reconhecida, é a numeração dada pela Agência Nacional do ISBN, onde atesta sua existência por meio dos manuais de uso, através do número 978-65-901395-0-4.

Quanto a esta específica contratação, ademais, a exclusividade da contratada mostrar-se-ia maximizada pelo vínculo indissociável com os softwares por ela licenciado.

Esse nexos necessário entre contratos principais e acessórios, marcadamente potencializado nos contratos ditos informáticos, é tangenciado por MARIA CECÍLIA DE ANDRADE SANTOS:

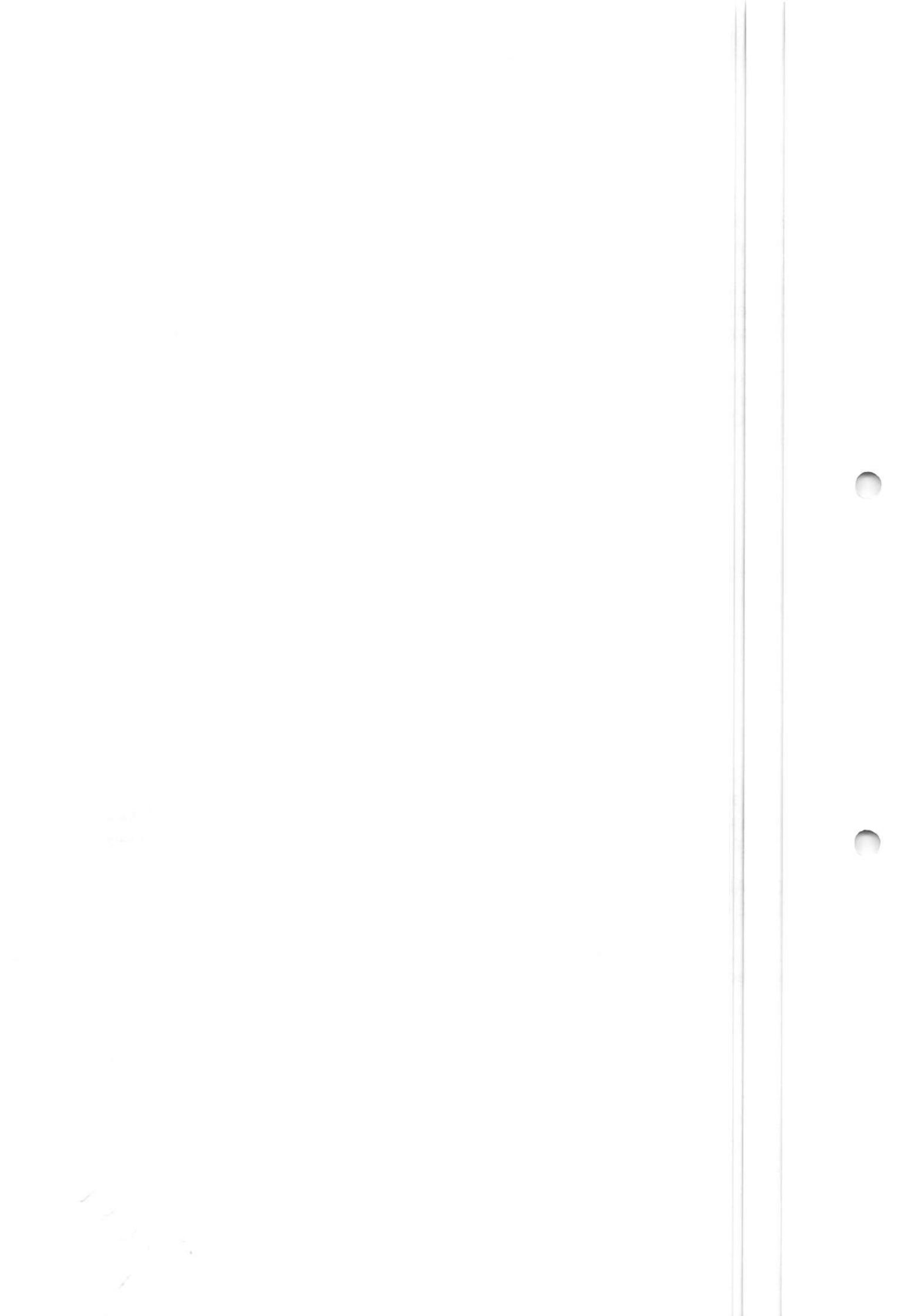
“Não existe obrigatoriedade para que seja celebrado o contrato de manutenção atrelado ao principal. No entanto, a doutrina é unânime em recomendar que tal procedimento seja observado, por se tratar de uso de tecnologia que exige conhecimentos técnicos específicos para assegurar a otimização dos recursos e o bom funcionamento do equipamento. Por outro lado, em se tratando de manutenção de software, é indispensável o acesso ao código fonte para melhor prestação do serviço, e este em geral fica sob a propriedade do fornecedor/vendedor.” (In Contratos Informáticos – Breve Estudo, Revista dos Tribunais, 762, abr. 1999, p. 65). Grifou-se.

Em suma, incumbe à autoridade administrativa assegurar-se quanto à aludida veracidade da certidão de exclusividade colacionada, condição notável para incidência do inc. I, do art. 25.

II – DO ADIMPLEMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 26 COMO CONDIÇÃO DE VALIDADE DA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO:

A Lei de Licitações fixa exigências pontuais para a instrumentação da inexigibilidade e de outros casos que prevê. São elas:

“Art. 26 – As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e nos incisos III e XXIV 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, deverão ser comunicados dentro de três dias à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de cinco dias, como condição de eficácia dos atos.





Gestão que Realiza

ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE PIO XII – MARANHÃO
CNPJ 06.447.833/0001-81

“Parágrafo único – O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

Omissis

***“II – razão da escolha do fornecedor ou executante;
“III – justificativa do preço”***

A razão da escolha do fornecedor ou executante é condição inegavelmente imbricada com a comprovação de exclusividade da empresa, abordada no tópico anterior.

Sendo a executante indicada a única credenciada a prestar o objeto contratual, a razão de sua escolha decorre desse fator limitador, excludente, restritivo, que condicionaria a opção administrativa.

III – DA JUSTIFICATIVA DE PREÇO:

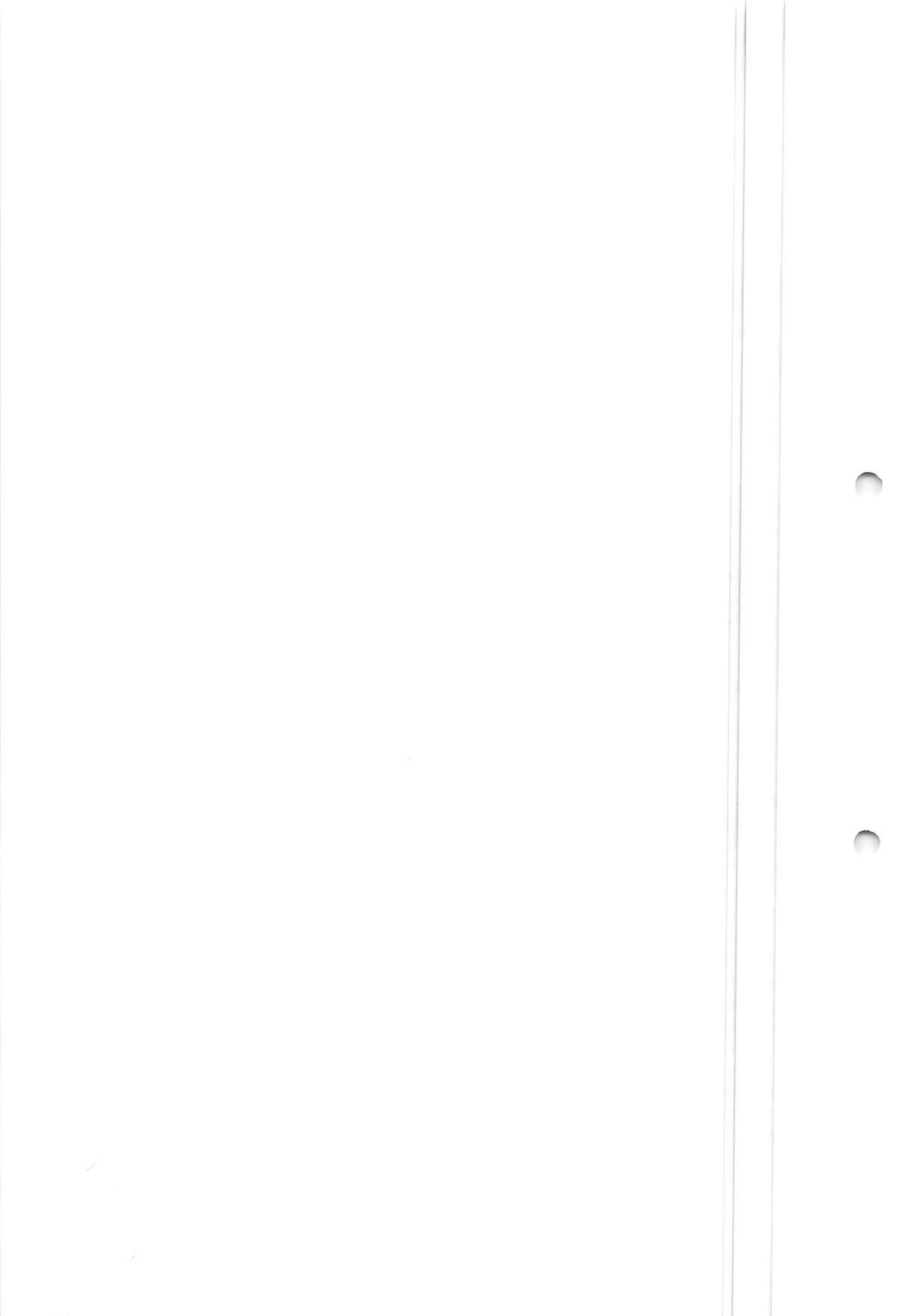
A justificativa do preço, de outra banda, requer igual cuidado do agente administrativo, pena de fenecimento de plano da inexigibilidade de licitação.

A Secretaria de Educação do município de Pio XII/MA em obediência a esse pressuposto do inc. III, fundamenta: **“No aspecto da política de comercialização, é de pleno conhecimento dos preços praticados no mercado, o padrão utilizado por empresas fornecedoras de softwares, analisando a complexidade da prestação de serviços e cumprindo os limites de preços correspondente a suporte técnico e manutenção.”**

A análise do valor do contrato é de fundamental importância para prestação de contas perante os órgãos de controle interno e externo. Como explanado, se somente uma empresa é apta a prestar determinado objeto, é relevante a análise de preços de discutível pertinência mercadológica.

Desse enunciado extrai-se a contenção à discricionariedade do administrador, a quem se exige proporcionalidade na consecução dos atos que lhe são confiados.

O legislador dá grande realce ao exame pela Assessoria Jurídica, cuja manifestação e aprovação prévias são indispensáveis sobre a licitação (ou dispensa ou inexigibilidade), bem como a propósito das minutas de documentos mais importantes de todo o procedimento, tais como: editais, contratos, convênios ou ajustes, cujas minutas deverão ser previamente examinadas e aprovadas.





Gestão que Realiza

ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE PIO XII – MARANHÃO
CNPJ 06.447.833/0001-81

IV – CONCLUSÃO

Diante o exposto, partindo da premissa de que a empresa Infatec Comercio e Serviços Tecnológicos Eireli ME. possua exclusividade no fornecimento das licenças e instalação da solução tecnológica, incluindo manutenção mensal, consoante avaliação sufragada por seus técnicos, ter-se por plausível, sob o aspecto jurídico, a inexigibilidade de licitação em tela. Nada obstante, remanescente a comprovação de veracidade da certidão anexada aos autos e o valor a ser desembolsado, impõe-se sejam atendidos em sua plenitude os incs. II e III do parágrafo único do art. 26 da Lei de Licitações, condição essencial à validade da contratação direta alvitrada.

É nosso PARECER, salvo melhor juízo.

Pio XII/MA, 25 de março de 2021


Francisco Fabilson Bogéa Portela
OAB/MA 17.950
Procurador Geral Municipal

100

100

