



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



PARECER PROCESSO Nº 2.244/2023 (1DOC).
PARECER PGM Nº 149/2023.

INTERESSADO: Gabinete do Prefeito

Assunto: Contratação da Empresa Especializada – JUSBRASIL.

EMENTA: ADMINISTRATIVO – CONTRATAÇÃO DIRETA – INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO – CONTRATAÇÃO DA EMPRESA ESPECIALIZADA PARA ASSINATURA ANUAL DE ACESSO INDIVIDUAL AO JUSBRASIL - EXCLUSIVIDADE DE EMPRESA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – POSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO DIRETA (ART. 25, I DA LEI 8666/93) – POSSIBILIDADE JURÍDICA – NECESSIDADE DE OBEDIÊNCIA AO ESTATUTO FEDERAL LICITATÓRIO, ARTIGO 26 DA LEI 8666/93.

Esta Procuradoria Jurídica foi instada a se manifestar acerca da contratação da empresa **Empresa Goshme Soluções para Internet LTDA – JUSBRASIL**, para prestar serviço de "para assinatura anual de acesso individual aos benefícios da Jusbrasil para 10 (dez) usuários, onde traz a possibilidade de copiar, de forma ilimitada, ementas para citação de jurisprudências disponíveis na plataforma que são publicadas pelos princípios tribunais do país. Sendo possível, também, fazer downloads, em formato PDF, dos diários oficiais de justiça, dentro da plataforma JUSBRASIL", conforme restou devidamente consignado nos autos

Da responsabilidade do parecerista e do mérito dos atos administrativos



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Em primeiro lugar, cumpre ressaltar que o Parecer Jurídico possui caráter meramente opinativo, não vinculando, regra geral, na decisão de atos e processos administrativos.

Preceitua a lei, que alguns atos administrativos devem ser precedidos de parecer para sua prática, sendo este o pressuposto/requisito do ato, fato que obriga o administrador a solicitá-lo, chamado de parecer obrigatório.

Neste caso, a obrigatoriedade a que o administrador público está vinculado, não é a da conclusão ou resultado sugerido pelo parecerista, mas da obrigação de ter que solicitá-lo por determinação legal, podendo, inclusive, agir de forma contrária a sugerida pelo prolator.

Expondo a respeito Carvalho Filho (2016, p. 143) leciona que o parecer obrigatório "é emitido por determinação de órgão ativo ou de controle, em virtude de preceito normativo que prescreve a sua solicitação, como preliminar à emanação do ato que lhe é próprio".

Ainda a respeito, Mello (2007, p.142) ensina que se está diante desta espécie de parecer quando sua consulta é obrigatória, apesar de não necessitar praticar o ato conforme a orientação emitida, ou seja, é imperativa a sua solicitação, mas o administrador não fica vinculado ao conteúdo conclusivo disposto.

Assim, conforme exposição doutrinária, vislumbra-se, limpidamente, que a obrigação a que o administrador está vinculado por determinação normativa, é a de requerer o parecer. Mas isso não significa que ele deve decidir de acordo com as conclusões opinadas pelo parecerista, podendo agir de forma diversa, desde que motive sua decisão.

Hely Lopes Meirelles define a natureza jurídica de parecer: "Pareceres – pareceres administrativos são manifestações de órgãos técnicos sobre assuntos submetidos a sua consideração. O parecer tem caráter meramente opinativo, não vinculando a Administração ou os particulares a sua motivação ou conclusões, salvo se aprovado por ato subsequente. Já então, o que subsiste como ato administrativo, não é o parecer, mas sim o ato



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



de sua aprovação, que poderá revestir a modalidade normativa, ordinária, negocial ou punitiva" (Meirelles, 2001, p. 185).

Corroborando tal tese, o Conselho Federal da OAB editou a Súmula nº. 05 que tem a seguinte redação:

"ADVOGADO. DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO. PODER PÚBLICO. Não poderá ser responsabilizado, civil ou criminalmente, o advogado que, no regular exercício do seu mister, emite parecer técnico opinando sobre dispensa ou inexigibilidade de licitação para contratação pelo Poder Público, porquanto inviolável nos seus atos e manifestações no exercício profissional, nos termos do art. 2º, § 3º, da Lei n. 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e da OAB)."

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. AUSÊNCIA DE NULIDADE OU CERCEAMENTO DE DEFESA. DECISÃO PROFERIDA COM OBSERVÂNCIA DO RISTJ. PRECEDENTES. PARECER MINISTERIAL. PEÇA OPINATIVA E NÃO VINCULANTE. PRECEDENTES. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA NÃO INFIRMADOS. ENUNCIADO N. 182 DA SÚMULA DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...) O parecer ministerial é peça opinativa, que não vincula o entendimento imparcial do julgador. Toda a matéria suscitada na impetração é devolvida à apreciação do Colegiado deste Tribunal, via interposição de agravo regimental, desde que a defesa interponha recurso no qual sejam infirmados todos os fundamentos apresentados na decisão monocrática do relator. (...) (AgRg no HC 606.277/BA,



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA,
julgado em 15/12/2020, DJe 17/12/2020).

Eis o relatório. Passo a análise da questão.

Frise-se, inicialmente, que a atuação desta Procuradoria Jurídica se cinge aos aspectos legais do procedimento, o que é feito com base nos documentos e declarações prestadas pelos servidores encarregados, sendo a análise da conveniência e da oportunidade de responsabilidade exclusiva do Administrador Público.

A regra é a aquisição de bens e serviços pela Administração Pública através do prévio procedimento licitatório, conforme bem assinalado na Constituição Federa:

"art.37 [...]

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."

Vê-se, portanto, que a regra é a licitação e a exceção é a contratação direta. O próprio texto constitucional foi firme ao determinar a exceção: "**ressalvados os casos especificados na legislação...**"

A legislação infraconstitucional previu as hipóteses de contratação



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



direta, quais sejam: dispensa e inexigibilidade de licitação.

Nos casos de inexigibilidade há inviabilidade de competição e nos casos de dispensa, apesar da possibilidade de competição, a licitação frustraria o interesse público e, por isso mesmo, revela-se lícita a utilização do expediente da contratação direta. Na inexigibilidade não há como encontrar mais de um ente que possa satisfazer a obrigação e na dispensa, sim.

Nas lições da ilustre Maria Sylvia Zanella di Pietro:

"A diferença básica entre as duas hipóteses está no fato de que, na dispensa, há possibilidade de competição que justifique a licitação; de modo que a lei faculta a dispensa, que fica inserida na competência discricionária da Administração. Nos casos de inexigibilidade, não há possibilidade de competição, porque só existe um objeto ou uma pessoa que atenda às necessidades da Administração; a licitação é, portanto, inviável."¹

As hipóteses de contratação direta por dispensa estão dispostas no artigo 24 da Lei 8666/93. As hipóteses de inexigibilidade estão previstas no artigo 25.

O artigo 25 é firme ao dispor:

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

I - para 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

¹ DIREITO ADMINISTRATIVO. 20ª edição. Editora Atlas. p. 339



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



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;**

[...]

§ 2º Na hipótese deste artigo e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis. (Grifos aditados).

Como se percebe, a Lei faculta a contratação direta, com base em inexigibilidade, quando houver inviabilidade de competição.

O caso em análise se coaduna com o determinado no inciso I do artigo acima mencionado. Segundo consta do documento apresentada abaixo, a empresa supracitada detém a exclusividade no serviço, uma vez que é a única que satisfaz as necessidades exigidas, havendo, inclusive, declaração de âmbito nacional, informando da exclusividade, logo a competição se mostra inviável, vejamos:



043/2023

A

Prefeitura Municipal de Maragogi

A ASSESPRO – ASSOCIAÇÃO DAS EMPRESAS BRASILEIRAS DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO REGIONAL BAHIA, associação civil de direito privado, sem fins lucrativos, que congrega e representa as empresas nacionais fornecedoras de software e prestadoras de serviços de informática, atendendo a solicitação de sua empresa associada, e com fundamento nos documentos regularmente registrados em nossos arquivos, vem certificar, em atendimento ao que no art. 74, Inciso I, da Lei 14.133/21 para a finalidade de **CONTRATAÇÃO POR INEXIGIBILIDADE**, que segundo estas informações, a empresa **Goshme Soluções para a Internet LTDA**, com sede na Av. Tancredo Neves, n 1186, Ed Catabas Center, 6 andar, CNPJ: 07.112.529/0001-46, inscrição estadual isento, inscrição municipal 250.883/0001-013, é representante único e exclusivo dos produtos abaixo descritos:



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Como se percebe, revela-se perfeitamente possível a aquisição direta dos periódicos com base no artigo 25, I da Lei 8666/93. Entretanto, deve ser justificado o preço a ser pago.

Tendo em vista que se trata de contratação direta, revela-se necessária a observância ao disposto no artigo 26 da Lei acima mencionada:

"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 artigo 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.

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 de preço;
- IV – documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados."

Corroborando o posicionamento aqui defendido, traz-se à colação entendimento do Colendo Tribunal de Contas da União, que pacificou que:

A ausência de observação das formalidades inerentes a



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



inexigibilidade de licitação, em desacordo com o art. 26 da Lei no 8666/1993, caracteriza grave infração a norma legal, ensejando a irregularidade das contas dos responsáveis. (**Acórdão 2560/2009 Plenário**)

Muito embora já tenha sido demonstrado, em linha anteriores, que o caso em apreço se enquadra em hipótese de inexigibilidade de licitação, o presente feito não se encontra devidamente instruído, na medida em que nele consta a expressa autorização do Excelentíssimo Senhor Prefeito.

Verifica-se, outrossim, a necessidade de atualização de eventuais CND'S estão vencidas, de modo que devem ser atualizadas, oportunidade em que, também, deverá ser realizada a devida verificação de autenticidade eletrônica das mesmas, em estrita observância aos princípios da motivação e da finalidade dos atos administrativos.

Diante de todo o exposto, e, principalmente das informações constantes dos autos, esta Procuradoria Jurídica opina pela possibilidade de contratação direta da empresa supracitada, com base no artigo 25, I, da Lei de Licitações, desde que atendidas às recomendações acima expostas.

É o Parecer que submetemos à consideração superior do Excelentíssimo Senhor Prefeito, com as vênias de estilo.

Procuradoria do Município, em 15 de junho de 2023.

THÚLIO EDUARD DA CRUZ PEIXOTO

Procurador Geral do Município

OAB/AL 11.902