



Fundação Cearense de Pesquisa e Cultura

AV. DA UNIVERSIDADE, 2995 – BENFICA

CEP 60.020-181 – FORTALEZA-CEARÁ.

CP. 12.132 – CNPJ 05.330.436/0001-62.

FONE (85) 3521.3444 - FAX (85) 3521.3416.

<http://www.fcpc.ufc.br/> admfcpc@fcpc.ufc.br

PARECER Nº 014/2018 – ASJUR - CPL – FCPC

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 2018.6615.5126.7236.6

ORIGEM: Setor de Compras

ASSUNTO: Análise jurídica de procedimento de inexigibilidade de licitação

OBJETO: Aquisição de Licenças de Software COMSOL Multiphysics.

EMENTA: Contratação Direta. Inexigibilidade de licitação. Inteligência do Artigo 25, I da Lei Nº 8.666/93. Possibilidade.

Vem ao exame desta Assessora Jurídica consulta acerca da viabilidade jurídica de contratar diretamente, com fundamento na hipótese de inexigibilidade de licitação do artigo 25, inciso I, da Lei 8.666/93, a empresa COMSOL SOFTWARE DO BRASIL LTDA para o fornecimento da licença dos softwares, com as especificações técnicas, constantes no ofício nº 17, anexo ao processo.

O processo em alusão veio acompanhado de:

1. Ofício nº 17, datado de 12 de junho de 2018, do Coordenador do Projeto, Prof. Sérgio Bezerra Sombra, com recursos provenientes do Projeto: ELETROACRE, GPF 3268, sub 01, rubrica 018, solicitando a aquisição de licença de software COMSOL Multiphysics;
2. Justificativa Técnica, do professor Dr. Antonio Sérgio Bezerra Sombra, Coordenador do Projeto ELETROACRE, afirmando a inviabilidade de competição e a essencialidade das licenças, uma vez que a aquisição desse software e dos módulos COMSOL Multiphysics são fundamentais para andamento dos testes pretendidos no projeto. Que o software funciona dentro das atividades do projeto como plataforma de simulação de fenômenos físicos e interações químicas, que possui modelos precisos que diminui o tempo de construção dos protótipos para descobertas de parâmetros e curvas resposta dos dispositivos desenvolvidos no projeto, e sua alteração afetaria irreparavelmente os resultados do projeto e que sem elas, o projeto fica prejudicado. Que a empresa COMSOL detém no território brasileiro a exclusividade para o fornecimento do software solicitado, conforme atestado de exclusividade anexo, sendo, portanto, inviável a competição, em virtude de ser a única empresa que atende todas as condições necessárias para o fornecimento das licenças solicitadas.
3. Atestado de Exclusividade, da Associação Comercial do Paraná, atestando que a empresa COMSOL Software do Brasil Ltda, é a única fornecedora no Brasil dos tipos de licenças do programa "COMSOL Multiphysics", bem como produtos adicionais e serviços de manutenção.
4. Proposta de preço apresentada pela empresa a ser contrata, a qual detalha as especificações do material a ser fornecido, atendendo prontamente o objeto da referida contratação.

Eis o havia a relatar. Passo à análise da possibilidade da contratação pretendida.



Fundação Cearense de Pesquisa e Cultura

AV. DA UNIVERSIDADE, 2995 – BENFICA

CEP 60.020-181 – FORTALEZA-CEARÁ.

CP. 12.132 – CNPJ 05.330.436/0001-62.

FONE (85) 3521.3444 - FAX (85) 3521.3416.

<http://www.fcpc.ufc.br/> admfcpc@fcpc.ufc.br

Oportuno ressaltar, de início, que o presente exame jurídico considera exclusivamente os elementos constantes nos autos do processo administrativo acima citado. Tem natureza estritamente jurídica, sem imiscuir-se na conveniência e na oportunidade da prática dos atos administrativos.

É consabido que a realização de licitação é regra para a Administração Pública. Contudo, a Lei nº 8.666/93, denominada de Lei de Licitações, lista exceções à regra geral, permitindo a contratação direta mediante dispensa ou inexigibilidade de licitação. Sendo a dispensa uma das hipóteses excepcionais previstas pelo legislador ordinário de disposição de verba pública com ausência de licitação, desde que haja em conformidade com o objetivo constitucional e os princípios da igualdade e da proposta mais vantajosa para o interesse público.

Feito os registros introdutórios, passo ao exame mesmo da matéria.

A Constituição Federal de 1988, ao dispor sobre os princípios que regem a Administração Pública, estabeleceu, em seu artigo 37, inciso XXI, a necessidade de um procedimento prévio formal de escolha para as contratações de obra, serviços compras e alienações. Esse procedimento administrativo preparatório de um contrato a ser celebrado entre Poder público e os Particulares é o que se denomina de “Licitação”.

Como regra geral, tem-se a obrigatoriedade de licitação para a celebração de contratos com particulares. Entretanto, referido dispositivo Constitucional (art. 37, XXI) ressalvou algumas situações, a serem previstas pela legislação infraconstitucional, isentando a Administração Pública do procedimento licitatório. São os casos de licitação dispensada, dispensa e inexigibilidade de licitação, instituídos previstos nos artigos 17, 24 e 25, respectivamente, da Lei nº 8.666/93, lei de Licitações.

Ressalte-se que Carta Magna no art. 218 e seus parágrafos, endereça ao Poder Público a responsabilidade por “promover e incentivar o desenvolvimento científico, a pesquisa e a capacitação tecnológicas”, “tratar a pesquisa científica com prioridade” bem como, apoiar a formação de recursos humanos nas áreas de ciência, pesquisa e tecnologia, inclusive favorecendo as condições de trabalho dos profissionais que delas se ocupam.

Cumpre-nos destacar os termos da Lei de Licitações, posto que a mesma já, por si só, estabelece algumas, regras, conceitos e limites para tais aquisições:

O art. 25, inc. I da Lei nº 8.666/93, estabelece:

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 do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou*



Fundação Cearense de Pesquisa e Cultura

AV. DA UNIVERSIDADE, 2995 – BENFICA

CEP 60.020-181 – FORTALEZA-CEARÁ.

CP. 12.132 – CNPJ 05.330.436/0001-62.

FONE (85) 3521.3444 - FAX (85) 3521.3416.

<http://www.fcpc.ufc.br/> admfcpc@fcpc.ufc.br

o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;" (grifo nosso)

Ressalte-se que a contratação direta para aquisição das licenças solicitadas, com fundamento no inciso I do art. 25, da Lei nº 8.666/93, impõe que a Administração demonstre não apenas a inviabilidade de competição, mas também que a contratação - considerada em sua essencialidade, a razão da escolha do fornecedor – se constitua na única solução capaz de atender satisfatoriamente as necessidades do Poder Público, no que concerne à realização do objeto do contrato.

Por outro lado, propõe-se que a Administração, dotada de seu juízo discricionário, avalie a eventual necessidade de aplicação de algum método adicional que amplie o grau de “segurança” da futura contratação. Embora se exija, em alguns casos, a apresentação de alguns documentos referentes à qualificação técnica da licitante, é cediço que a cautela deve ser a bandeira do administrador no que se refere à prática de atos que devam atender, de fato, às finalidades públicas.

Finalmente, já tratando, propriamente, do caso em exame:

Cumpramos verificar se estamos, no caso, diante de concreção da hipótese prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.666/93, na qual, como vimos que a Justificativa Técnica, que veio junto à consulta, atesta que as licenças solicitadas [*Licenças de Software COMSOL Multiphysics*] são fundamentais para andamento dos testes pretendidos no projeto, que sem elas o projeto fica prejudicado, e, são fornecidas no Brasil, apenas pela empresa COMSOL Software do Brasil Ltda.

Assim, para verificar o enquadramento do caso da consulta no ordenamento jurídico, essa Assessora baseia o presente parecer na Justificativa Técnica já mencionada e demais documentos apresentados.

O dever da Administração, de não licitar a aquisição das licenças acima mencionadas, está galgado na clareza de que essas licenças correspondem, àquelas descritas na situação de fato enunciada no inciso I do artigo 25, haja vista que, as licenças de Software COMSOL Multiphysics são essenciais para garantir os resultados perseguidos no projeto, e possui uma única empresa no Brasil, no caso, a empresa COMSOL Software do Brasil Ltda, que atende todas as condições necessárias para o fornecimento das licenças solicitadas.

CONCLUSÃO

O exame do caso concreto permitiu-me ao elaborador o presente Parecer aprofundar conceitos e fazer um correto enquadramento jurídico da matéria, sem afastar-se das conclusões genéricas da doutrina, quanto a inexigibilidade de licitação. Com efeito, parece-me incontestável que a inviabilidade de competição é a pedra de toque de toda a problemática da inexigibilidade de licitação.

Da análise da documentação apresentada, nos leva ao entendimento que a inviabilidade de competição, foi devidamente comprovada no campo técnico, mediante a demonstração da impossibilidade de se adquirir outras licenças, que não as fornecidas pela empresa COMSOL, haja vista que é a única no Brasil que fornece as licenças do programa “COMSOL Multiphysics” e que capazes de atender satisfatoriamente as necessidades do projeto, motivo pelo qual a



Fundação Cearense de Pesquisa e Cultura

AV. DA UNIVERSIDADE, 2995 – BENFICA

CEP 60.020-181 – FORTALEZA-CEARÁ.

CP. 12.132 – CNPJ 05.330.436/0001-62.

FONE (85) 3521.3444 - FAX (85) 3521.3416.

<http://www.fcpc.ufc.br/> admfcpc@fcpc.ufc.br

inexigibilidade com base no inciso I do art. 25, da Lei 8.666/93, se mostra razoável.

Ademais, ao analisar o que nos fora apresentado, a inviabilidade de competição, foi devidamente justificada no campo técnico, assim, no mundo jurídico impõe-nos reconhecer a inexigibilidade de licitação, nos termos do inciso I do art. 25 da Lei nº 8.666, de 1993.

Com objetivo de preservar os princípios da legalidade, moralidade e principalmente da publicidade, a inexigibilidade deve ser comunicada, dentro de três dias, ao Presidente da FCPC, para ratificação e publicação no DOU, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do art. 26 da Lei 8.666/93.

Finalmente, válido ressaltar que o presente parecer é peça meramente opinativa, não vinculando o administrador em sua decisão (MS nº 30.892 – DF, relator Ministro Luiz Fux, STF).

É o relatório. Opina-se.

Tendo em vista o exposto, uma vez atendida as recomendações citadas neste opinativo, conclui-se que nada obsta a contratação, desde observado os dispositivos da legislação pertinente à matéria, em particular a Lei nº 8.666/93.

É o parecer que se submete à consideração superior.

Fortaleza, 13 de junho de 2018.


Virgíania Fonseca Moreira

Assessora Jurídica da CPL da FCPC

OAB-CE 12.329