

PARECER JURÍDICO PRODABEL AJU-PB 298/2024

INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO: 030/2024

PROCESSO ADMINISTRATIVO: 04-000.421/24-60

ASSUNTO: CONTRATAÇÃO POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PARA A AQUISIÇÃO DE 01 (UMA) LICENÇA APPLE DEVELOPER PROGRAM COM VALIDADE DE 12 (DOZE) MESES

CONTRATADA: APPLE COMPUTER SISTEMAS DE COMPUTAÇÃO, INDÚSTRIA, COMÉRCIO, REPRESENTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA

RELATÓRIO

Trata-se de parecer jurídico destinado a verificar a possibilidade e legalidade de aquisição/renovação pelo período de 12 (doze) meses, por inexigibilidade de licitação, de 01 (uma) licença *Apple Developer Program*. O processo tem como interessada a **Empresa de Informática e Informação do Município de Belo Horizonte S/A, PRODABEL**, inscrita no CNPJ sob o nº 18.239.038/0001-87, com endereço na Av. Presidente Carlos Luz, nº 1275, Caiçara, CEP 31.230-000 e **Apple Computer Sistemas de Computação, Indústria, Comércio, Representação, Exportação e Importação**.

Os autos, contendo 01 volume e 74 folhas, foram regularmente formalizados e encontram-se instruídos com os seguintes documentos, no que importa à presente análise:

- a) Solicitação de Compra, fl. 03;
- b) Termo de Referência, fls. 04/10;
- c) Solicitação de Compras – SICAM, fl. 11;
- d) Informações da assinatura, fls. 12/13;
- e) Conversão para Real da Cotação, fl. 14;
- f) Aprovação da área técnica, fl. 15;
- g) CCG nº 587/2024, demanda nº 2254/20243, fl. 16;
- h) Mapa de Coleta de Preços – MCP, fl. 17;



- i) Termos da Licença, fls. 18/70;
- j) Ratificação de Inexigibilidade de Licitação, fl. 71;
- k) Portaria Prodabel nº 002/2024 – Delegação de competência, fl. 72;
- l) Portaria Prodabel nº 126/2024 – Designação da Assessoria Jurídica, fl. 73;
- m) Despacho, fl. 74.

É o relato do essencial.

DO OBJETO

Promover aquisição/renovação pelo período de 12 (doze) meses, por inexigibilidade de licitação, de 01 (uma) de uso do programa denominado por "Apple Developer Program", para criação e desenvolvimento de aplicações para a plataforma iOS, iPadOS e MacOS, constantes no Termo de Referência e no seu ANEXO I, bem como quantitativo descrito no quadro abaixo:

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QTDE
1	licença "Apple Developer Program", com validade de 12 (doze) meses, conforme especificações constantes no termo de referência	01	Un.

É o objeto.

DA JUSTIFICATIVA

Nos autos, a justificativa da contratação, com exposição da sua motivação e dos benefícios dela resultantes, foi delimitada nos seguintes termos (fl. 04 - verso):

"3. JUSTIFICATIVA:

3.1 Importância:

3.1.1. A licença "Apple Developer Program" é a única maneira de se construir e publicar aplicações para a plataforma iOS, iPadOS e MacOS



do ecossistema da "Apple", não havendo outra alternativa no mercado.

3.1.2. Sem a licença não é possível testar as aplicações nos aparelhos reais, tão pouco enviar para a loja da "Apple" os aplicativos disponibilizados pela PBH.

3.1.3. Atualmente, a Prodabel/PBH já dispõe do licenciamento, e o mesmo é utilizado para a publicação de todos os aplicativos da PBH, incluindo o Rotativo Digital, o PBH App, dentre outros, e encontra-se vigente, encerrando-se em 28/11/2024.

3.1.4. Destaca-se que a licença só pode ser adquirida por meio do site da Apple e só é comercializada por meio de cartão de crédito. Além disso, não apresenta garantias e extensão de prazo automática.

3.1.5. A modalidade de contratação deste tipo de produto ocorre via adesão através do site da CONTRATADA, sendo que todos os termos, condições e prazos são predeterminados e estão especificados no contrato de adesão, cabendo à CONTRATANTE apenas assinar e concordar com os termos prefixados do contrato.

3.2. Objetivo:

3.2.1. Construir e publicar aplicações utilizadas pela Prodabel/PBH, para usuários dos sistemas do iOS, iPadOS e macOS, através do "Apple Developer Program" de modo que as aplicações possam ser disponibilizadas na loja da "Apple" aos seus usuários.

3.3. Impacto da não realização:

3.3.1. Caso a licença não seja renovada, todos os aplicativos hoje disponíveis na loja da "Apple" ficarão indisponíveis, não sendo possível a nenhum cidadão baixar ou encontrar os aplicativos. Ademais, a não aquisição dessa licença também inviabilizaria a construção de novas aplicações para a plataforma da Apple pela PBH.

Verifica-se ainda a chancela da autoridade competente à justificativa apresentada de modo que se pode considerar atendida a exigência normativa neste quesito, ao menos no que tange aos seus aspectos jurídico-formais.

Em que pese o Termo de Referência mencionar a aquisição de licença *Apple Developer Program*, cumpre esclarecer que o objeto contratado se



refere, na verdade, à subscrição da referida licença. A subscrição, diferentemente da aquisição, consiste em uma cessão temporária de uso, mediante pagamento periódico, em que o contratante adquire o direito de utilizar o mesmo pelo prazo estipulado, sem que haja a transferência definitiva de titularidade ou propriedade. Dessa forma, a subscrição limita-se a um direito de uso condicionado ao pagamento regular, em conformidade com o modelo de negócios adotado pelo fornecedor, o que se distingue do conceito de aquisição de licenças em caráter permanente.

DA FUNDAMENTAÇÃO

Da contratação pública

As normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, compras, alienações e locações da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, estão arroladas na Lei n.º 13.303/2016, conforme o seu artigo primeiro, razão pela qual o presente processo deve ser pautado sob as determinações da referida lei, bem como no Regulamento de Licitações e Compras da PRODABEL.

A licitação tem como escopo a eleição da melhor proposta aos cômodos da Administração, assegurando aos administrados a mesma oportunidade de contratação com o Poder Público, em consonância com o princípio da isonomia.

A Constituição da República de 1988, em seu art. 37, inciso XXI, impõe à Administração Pública, como regra, o dever de licitar, para fins de contratação de serviços, compras e alienações. Vejamos:

Art. 37 – A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

*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.

Nesse sentido, consigna o art. 28 da Lei n.º 13.303/2016 que determina:

Art. 28. Os contratos com terceiros destinados à prestação de serviços às empresas públicas e às sociedades de economia mista, inclusive de engenharia e de publicidade, à aquisição e à locação de bens, à alienação de bens e ativos integrantes do respectivo patrimônio ou à execução de obras a serem integradas a esse patrimônio, bem como à implementação de ônus real sobre tais bens, serão precedidos de licitação nos termos desta Lei, ressalvadas as hipóteses previstas nos arts. 29 e 30.

Nesses termos, a licitação tem como escopo a eleição da melhor proposta para a Administração, assegurando aos administrados a mesma oportunidade de contratação com o Poder Público, em consonância com o princípio da isonomia e da indisponibilidade do interesse público. Veja-se, neste sentido, Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo. 17ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p.74):

A exigência de licitação para a realização de negócios com os particulares não traduz apenas o desejo estatal de obter o melhor produto ou serviço com menores ônus. Implica, também, a obrigação de oferecer aos particulares, que se dispõem a fornecer o bem ou o serviço, a oportunidade de disputar em igualdade de condições. Assim, o instituto da licitação não tem em mira, apenas os cômodos do Estado, mas, também, encarece interesses dos particulares em face dele.

Em que pese a obrigatoriedade de realização de procedimento licitatório, o próprio dispositivo constitucional reconhece a existência de exceções à regra ao efetuar a ressalva dos casos especificados na legislação, quais sejam a dispensa e a inexigibilidade de licitação. Assim, em certos casos, a licitação poderá deixar de ser realizada, autorizando-se, de forma discricionária, contratações diretas sem a concretização de certame licitatório, nos exatos termos do art. 30, I, da Lei 13.303/16, *in verbis*:



Art. 30. A contratação direta será feita quando houver inviabilidade de competição, em especial na hipótese de:

I - aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo;

A este respeito, imperioso se faz aqui consignar o previsto no item 1 do artigo 6º do Regulamento de Licitações e Compras da Prodabel:

CAPÍTULO II – CONTRATAÇÃO SEM LICITAÇÃO

SEÇÃO 1 – PROCEDIMENTO GERAL DA ETAPA DA CONTRATAÇÃO DIRETA

Artigo 6º - Procedimento Geral

1) A licitação é condição para a celebração de contratos, à exceção das hipóteses previstas nos artigos 29 e 30 da Lei n. 13.303/2016, que caracterizam contratação direta.

Assim é que, conforme fundamentação supramencionada e de tudo mais o que está carreado nos autos, entendemos configurada a legalidade da hipótese de contratação, mediante inexigibilidade, de contratação/renovação, por 12 (doze) meses de 01 (uma) licença *Apple Developer Program*.

Da opção pela Contratada.

A escolha pela Apple Computer Sistemas de Computação, Indústria, Comércio, Representação, Exportação e Importação justifica-se por ser esta a fornecedora **exclusiva** da licença *Apple Developer Program*. Desta feita, tem-se por regular o feito neste ponto.

Do preço

No que tange ao valor a ser contratado, fora juntado ao processo o campo de pagamento do site (fls. 12/13), o valor anual em dólares. Também foi juntado aos autos o conforme conversor de moedas do banco central (fl.14).

Por se tratar de um contrato de adesão, com os valores obtidos diretamente no site de contratação, de preços predefinidos para qualquer assinante, não é possível obter preços diversos, esses são únicos/tabelados. Destacamos também a contratação em questão busca uma empresa específica, fornecedora exclusiva, já previamente fundamentada nos termos do art. 30, I, da Lei 13.303/16.

Das condições de habilitação

Conforme é possível observar no Termo de Referência e documentação nos autos, a contratação é feita através de site estrangeiro, por cartão de crédito. Não constam no processo informações sobre a razão social e/ou CNPJ do fornecedor, não sendo possível constar no processo SUCAF ou certidões referentes.

Além disso, tem-se, ainda, que o contrato a ser firmado é de adesão, sendo que o pagamento do mesmo se dará por cartão de crédito, ambos serão realizados diretamente pelo site, tanto a adesão, quanto o pagamento. Dito isso, importante destacar que o Termo de Referência, no que tange às condições de habilitação e aceitabilidade da proposta, trazem a previsão que, no caso da modalidade contrato de adesão (aqui adotado), estão dispensados os documentos solicitados nas condições tratadas uma vez que a obtenção dos mesmos é inviável.

Da garantia contratual

A garantia contratual foi dispensada no termo de referência. Levou-se em consideração a natureza do objeto contratado e por se tratar de uma despesa de baixa complexidade, valor e risco baixo.

Da modalidade de contratação – Contrato de adesão

Para se promover a contratação da licença "Apples Developer Program" é necessário fazer a adesão a um contrato padrão, disponibilizado no site da empresa, após anuência dos termos, a CONTRATANTE realizará o pagamento de



um título disponibilizado e, ato seguido, o serviço é liberado, todo o procedimento é feito eletronicamente, tudo automatizado.

Da previsão de existência de recursos orçamentários

A Inexigibilidade de Licitação depende da previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes da contratação a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma. Importante ressaltar a Autorização da Câmara de Coordenação Geral da PBH de Ofício da CCG nº 587/2024, demanda nº 2254/2024, à fl. 16. Destacamos também que CCG traz que em caso de aumento de valor devido a variação cambial, não será necessário nova deliberação da Câmara.

As despesas decorrentes da contratação estão programadas na dotação orçamentária de nº 0604.1902.19.572.085.2602.0007.339040.04.1.500.000.0000, conforme especificado no Mapa de Coleta de Preços, à fl. 17.

Ressalta-se ainda, que conforme informado na solicitação de compras (fl. 03), trata-se de uma aquisição de serviços, com sua despesa classificada como custeio, (Código 3.3.90.40 04 – "Manutenção de Softwares").

Assim, adequado o procedimento aqui adotado.

Da ratificação da inexigibilidade

Conforme previsão do item 5, do art. 6º, do Regulamento de Licitações e Contratos da Prodabel, necessário se faz a ratificação da inexigibilidade, devidamente subscritas pelo ordenador de despesas, senão vejamos:


5) A ratificação da inexigibilidade e o reconhecimento da dispensa serão subscritas pelo ordenador de despesas da respectiva área demandante, conforme portaria interna, e encaminhadas para a publicação pela unidade de gestão de licitações



CONCLUSÃO

Ante o exposto, uma vez adotadas as providências assinaladas na apreciação dos aspectos inerentes à conveniência e oportunidade, esta assessoria se manifesta pelo regular prosseguimento do feito.

Belo Horizonte, 08 de novembro de 2024.


Rômulo Augusto T. Vilella
Rômulo Augusto T. Vilella
Assessor Jurídico - **AJU-PB**
OAB/MG 110.877


Leonardo Montenegro
Assessor Jurídico Chefe - **AJU-PB**