



PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
FOLHA: 85
ABRIL: 2

ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

PARECER Nº 0452022

PROCESSO: Processo de Inexigibilidade nº 008/2022.

ORIGEM: Secretaria Municipal de Finanças

ASSUNTO: Contratação de empresa especializada para firmar uma parceria com o referido órgão, a fim de oferecer a ferramenta de pesquisas, elaboração de especificação técnica, elaboração de termo de referência, consolidações e comparação de preço praticados com a Administração Pública, Banco de Preços, sistema inteligente de pesquisa de preços baseado em resultados de licitações adjudicadas e de cotação de preços simples e rápido para o município de Carira/Se.

CONCLUSÃO: Viabilidade Jurídica Condicionada

DESTINO: Comissão Permanente de Licitações - CPL

EMENTA: Direito Administrativo. Licitações e Contratos. Inexigibilidade de Licitação. Art. 25, *caput* e inciso I da Lei nº 8.666/1993. Contratação de empresa especializada para firmar uma parceria com o referido órgão, a fim de oferecer a ferramenta de pesquisas, elaboração de especificação técnica, elaboração de termo de referência, consolidações e comparação de preço praticados com a Administração Pública, Banco de Preços, sistema inteligente de pesquisa de preços baseado em resultados de licitações adjudicadas e de cotação de preços simples e rápido para o município de Carira/Se. Exclusividade de fornecedor. Análise Jurídica Prévia. Viabilidade Jurídica Condicionada. Recomendações.

I - RELATÓRIO

Trata-se de expediente encaminhado pela Comissão Permanente de Licitações desta Municipalidade, para análise e emissão de parecer jurídico sobre o processo de contratação mediante Inexigibilidade de Licitação para a contratação de empresa especializada para firmar uma parceria com o referido órgão, a fim de oferecer a ferramenta de pesquisas, elaboração de especificação técnica, elaboração de termo de referência, consolidações e comparação de preço praticados com a Administração Pública, Banco de Preços, sistema inteligente de pesquisa de preços baseado em resultados de licitações adjudicadas e de cotação de preços simples e rápido para o município de Carira/Se.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA	
FOLHA:	86
RUBRICA:	

Acompanhou o processo, **01 (um) volume contendo: 83 (oitenta e três) páginas**, com os seguintes documentos: Capa de processo (fls. 000); Solicitação de despesa (fls. 001); Solicitação de abertura de processo de contratação (fls. 002); Portaria da Comissão Permanente de Licitação - CPL (fls. 003); Autorização para abertura de processo de inexigibilidade (fls. 004); Projeto básico (fls. 005/007); Proposta Comercial (fls. 008/015); Documentos de habilitação (fls. 016/055); Justificativa do Prelo pela CPL (fls. 056/058); Solicitação de reserva de saldo orçamentário (fls. 059); Declaração de estimativa de impacto orçamentário-financeiro (fls. 060); Declaração sobre aumento de despesa (fls. 061); Justificativa de Inexigibilidade pela CPL (fls. 062/074); Extrato da justificativa (fls. 075); Solicitação de emissão de parecer jurídico (fls. 076); Minuta de Contrato (fls. 077/083).

É o relatório. Fundamento e opino.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Conforme podemos observar na leitura dos autos, trata-se de procedimento que visa a Trata-se de procedimento de contratação direta, por inexigibilidade de licitação, da ferramenta de pesquisas e comparação de preços chamada “Banco de Preços” para o atendimento das necessidades do município de Carira/Se.

De início, cumpre-nos esclarecer que a Constituição Federal, em seu art. 37, inc. XXI, revela o dever da Administração em realizar o processo de licitação para aquisição de bens e serviços, figurando as hipóteses de dispensa e de inexigibilidade em exceções, notadamente, prescritas em lei.

O caput do art. 25, da Lei Geral de Licitações prevê a inexigibilidade de licitação quando houver a inviabilidade de competição, autorizando a contratação direta pela Administração Pública.



PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
FOLHA: _____
RUBRICA: _____

ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

Sobre essa exigência legal, é possível se desenvolver o raciocínio de que, sempre que possível, a Administração deve se abster de não realizar licitação e ao exercer a discricionariedade permitida nos moldes do ar. 25 da Lei nº 8.666/93, deve justificar sua opção, conforme o caso.

Os três incisos dos dispositivos preveem de forma exemplificativa as hipóteses de inexigibilidade de licitação, sendo certo que, poderá haver outros casos concretos enquadráveis no *caput* deste permissivo legal.

Conceitualmente, a inexigibilidade de licitação *“se define pela impossibilidade de licitar por inexistirem produtos ou bens que tenham características aproximadas e que, indistintamente, possam servir ao interesse público, ou por inexistir pluralidade de particulares que possam satisfazer o fornecimento de bens e serviços”*. (D’AVILA, Vera Lúcia Machado. Temas Polêmicos sobre Licitações e Contratos. 3ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1998).

A inexistência de uma pluralidade de indivíduos aptos a se candidatarem ao contrato pretendido pela Administração faz surgir a mais clássica forma de inviabilidade de competição. Ora, de modo algum seria razoável admitir que a Administração ver-se-ia obrigada a desenvolver todos os atos administrativos típicos do torneio licitatório, se desde que, já é sabido a quem será direcionada a contratação, dado ser aquele indivíduo o único existente no mercado com possibilidade de atender ao chamamento.

Em mesmo sentido, temos os ensinamentos do renomado doutrinador Marçal Justen Filho, vejamos:

“Segundo a fórmula legal, a inexigibilidade de licitação deriva da inviabilidade de competição. Essa fórmula não foi explicitada nem esclarecida pela Lei, que se restringiu a fornecer um elenco de exemplos daquilo que caracteriza inviabilidade de competição. O tema tem sido objeto de contínuas incursões doutrinárias e sérias controvérsias



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
FOLHA: 88
RUBRICA: D

jurisprudenciais, sem que tenham atingido soluções plenamente satisfatórias. Mas há alguns pontos definidos, que podem auxiliar à compreensão do art. 25. Todos esses dados se conjugam para conformar o conceito de viabilidade de competição.” (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos, 11ª ed., São Paulo: Dialética, 2005, p. 271). destaquei

Neste tipo de contratação, o que importa, e sempre será o relevante, é que o objeto a ser contratado seja fornecido ou prestado por quem é único. É desimportante o fato de a exclusividade recair numa hipótese de compra ou de serviço. É que se o objeto do contrato pretendido for um serviço, o enquadramento se dará na cabeça do artigo, e não no seu inciso I. Essa é, inclusive, a orientação da Corte Federal de Contas:

“Abstenha-se de realizar a contratação de serviços com fundamento no inciso I do art. 25 da Lei no 8.666/1993, já que este dispositivo é específico para a aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo. **Contrate serviços diretamente, por inexigibilidade de licitação, somente quando restar comprovada a inviabilidade de competição, em consonância com o disposto nos arts. 25 e 26 da Lei no 8.666/1993**”. (Acórdão TCU nº 1096/2007 - Plenário). destaquei

Merece especial destaque a anotação de que ser “único” é diferente de ser “exclusivo”. Quando o fornecedor é único, a inviabilidade de competição é absoluta, ou seja, de fato não há outro disponível. Quando o fornecedor é “exclusivo”, existem outros que fornecem o objeto, mas por uma razão qualquer somente aquele indivíduo é que tem autorização para fornecê-lo. Diz-se, pois, que a inexigibilidade é relativa.

De tal maneira, podemos observar que a hipótese é de impossibilidade **fática** de haver competição. Se a administração pretende adquirir um determinado produto ou serviço que só se encontra nas mãos de um indivíduo, não há que se falar em disputa ainda que assim o desejasse.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA

FOLHA: 09

RUBRICA: [assinatura]

Na forma do Art. 25, I da Lei nº 8.666/93, é inexigível a licitação ***“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 o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes”***.

Resta evidente, portanto, que apenas excepcionalmente, nas hipóteses inscritas na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, admite-se sua inexigibilidade, quando inviável a concorrência (art. 25), ou sua dispensa, nas hipóteses taxativamente previstas no art. 24 do citado diploma legal.

Reforça esse entendimento o art. 5º, IV da Lei nº 9.784/1999, que dispõe ser obrigatória a motivação dos atos administrativos que afastem o procedimento licitatório.

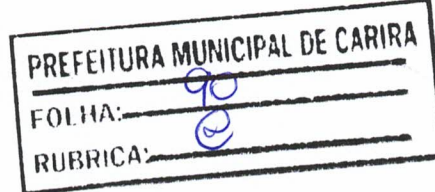
A Administração Municipal justificou a contratação direta com o argumento de que se trata de fornecedor exclusivo. Sob esse aspecto, de fato, o art. 25, caput, e inciso I, da lei 8.666/93 reconhece essa circunstância como sendo impeditiva da deflagração do procedimento licitatório. E não podia ser diferente. Ora! Se apenas uma empresa pode fornecer o produto almejado, ou se apenas ela produz aquilo que se pretende adquirir, por óbvio, não há que se falar em competição para escolha do fornecedor; a própria situação fática o impede.

Pois bem, feitas essas considerações, que levam à conclusão de que no caso presente não há óbice à contratação fundada na inexigibilidade de licitação, não se pode esquecer de que essa exclusividade deve estar devidamente comprovada nos autos.

[assinatura]



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA



Aliás, é o próprio art. 25, I que impõe essa obrigatoriedade ao estabelecer que “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 o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes”

No caso, encontra-se à fls. 023/026 e fls. 029, declaração da Associação das Empresas Brasileiras de Tecnologia da Informação - ASSEPRO REGIONAL PARANÁ de que a empresa a ser contratada é a autora e única fornecedora no Brasil do produto (software) objeto do certame.

Contudo, não é demais lembrar que segundo o posicionamento do Tribunal de Contas da União, é responsabilidade do agente público, responsável pela contratação, averiguar a veracidade da declaração de exclusividade. É o que está consubstanciado na súmula 255 daquele órgão:

“Nas contratações em que o objeto só possa ser fornecido por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, é dever do agente público responsável pela contratação a adoção das providências necessárias para confirmar a veracidade da documentação comprobatória da condição de exclusividade”. SÚMULA nº 255 - TCU. destaqui

Nesta esteira, ressalta-se é dever do agente público, que faz inclinar seu juízo de conveniência e oportunidade na direção da contratação de objeto tido por único ou exclusivo (logo, afastando o dever geral de licitar) que demonstre ser esta solução técnica, a única (Software - características que o diferencia dos demais) adequada para atender a necessidade da Administração, devendo ser afastada a ideia de que haja outras no mercado que tenham as características, funcionalidades ou soluções similares. Do contrário, não estaríamos diante de uma situação de



PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
FOLHA: 91
RUBRICA: [assinatura]

ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

inexigibilidade, sendo a realização da competição perfeitamente possível, e, via de consequência, obrigatória.

In casu, a justificativa da contratação almejada encontra-se presente na documentação apresentada pela empresa, bem como manifestação da Comissão Permanente de Licitação, **QUE ATESTA**, além do prestador dos serviços exclusivos, a especialização dos serviços prestados pela empresa **NP TECNOLOGIA E GESTÃO DE DADOS LTDA**.

Por se tratar de questão eminentemente técnica, de integral responsabilidade do órgão, não adentrarei no mérito da justificativa. Apenas friso que da efetiva caracterização da singularidade do objeto e da notória especialização da empresa depende diretamente a legalidade da contratação autorizada pelo inciso II, do artigo, 25 c/c inciso III, do artigo 13, da Lei nº 8.666/1993.

Em relação ao Projeto Básico e a Justificativa da Contratação acostada aos autos faz-se necessário constar nos respectivos instrumentos, a ratificação pela Autoridade Superior, responsável pela contratação.

Ainda aqui, verifica-se que a minuta contratual atende aos elementos mínimos previstos nos artigos 54 e 55, da Lei nº 8.666/1993, não havendo, a nosso sentir, qualquer adequação a ser concretizada. **Contudo, recomenda-se que a minuta de contrato preveja expressamente o valor mensal, como também, o valor global dos serviços a serem executados.**

Com relação ao preço proposto, entendo que não cabe a assessoria jurídica emitir opinião sobre o valor proposto, vislumbrando por seu turno, restar existente nos autos a correspondente justificativa do gestor acerca da compatibilidade do preço cobrado com o de mercado, ex vi documentos de fls. **056/058**.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

A título de registro, pondera-se que a Advocacia Geral da União, por meio da Orientação Normativa nº 17. De 1º de abril de 2009, se pronunciou que: “*A razoabilidade do valor das contratações decorrentes de inexigibilidade de licitação poderá ser aferida por meio da comparação da proposta apresentada com preços praticados pela futura contratada junto a outros entes públicos e/ou privados, ou outros meios igualmente idôneos*”.

Por derradeiro, sobrelevo há ausência nos autos da contratação, da declaração de disponibilidade orçamentária, devendo a Comissão de Licitação providenciar a sua juntada necessária em casos deste jaez. Tal mandamento encontra-se previsto no artigo 14 da Lei 8.666/93, onde nos ensina que nenhuma compra será feita sem a indicação dos recursos orçamentários para o seu pagamento. Igual disposição é albergada no artigo 7º da mesma lei, no que toca às hipóteses de obras e serviços, situação que é repetida no caput do artigo 38 do referido diploma normativo.

Registra-se, por fim, a necessidade de apor assinatura aos documentos: fls. 001; fls.002; fls.004; fls. 005/007; fls. 056/058; fls. 061; fls. 062/074; fls. 075; fls. 076.

Por fim, vislumbra-se oportuno enfatizar a necessidade de observância ao teor contido no art. 26, da Lei nº 8.666/1993, mais precipuamente aos prazos de 03 (três) dias para ratificação pela autoridade superior, e, posteriormente, de 05 (cinco) dias para publicação na imprensa oficial, visando, sobretudo, dar eficácia ao ato de inexigibilidade em per si, além de garantir a publicidade exigida pelo ordenamento jurídico pátrio.

III - CONCLUSÃO

Diante do exposto, em atendimento ao disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, e com base na argumentação desenvolvida, considerando,



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
FOLHA: 03
RUBRICA:

portanto, os limites da análise jurídica e excluídos os aspectos técnicos e o juízo de oportunidade e conveniência do ajuste, **OPINA-SE** pela possibilidade da realização do procedimento de contratação direta, ante a configuração da hipótese de inexigibilidade de licitação elencada no artigo 25, inciso II, c/c artigo 13, inciso III, da Lei nº 8.666/93, **CONDICIONADA** a:

- a) a veracidade das informações e documentos anexados aos autos é de inteira responsabilidade da Administração Municipal;
- b) os agentes públicos serão responsabilizados administrativamente pelos danos causados à Fazenda Pública, caso fique comprovado o superfaturamento de preços, e/ou irregularidades, sem prejuízo de outras sanções civis, e criminais cabíveis;
- c) que o projeto básico e a justificativa da contratação acostada aos autos sejam ratificados pela Autoridade Superior, responsável pela contratação;
- d) que seja acostado aos autos a declaração de disponibilidade orçamentária;
- e) que a minuta de contrato preveja expressamente o valor mensal, e global dos serviços a serem executados;
- f) necessidade de apor assinatura aos documentos: fls. 001; fls.002; fls.004; fls. 005/007; fls. 056/058; fls. 061; fls. 062/074; fls. 075; fls. 076.
- g) que a Comissão de Licitação cumpra com as disposições do art. 26 da Lei nº 8.666/93, quanto ao encaminhamento do processo para a ratificação da autoridade superior em três dias e sua publicação em cinco dias;
- h) Que a Justificativa da Contratação e o Extrato de Contrato, sejam publicados no Diário Oficial do Município;

Assim, concluo pela **POSSIBILIDADE CONDICIONADA** da contratação direta, atendidas as recomendações constantes neste **dictamen**. Ressalte-se que o



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA	
FOLHA:	94
RUBRICA:	Ⓟ

presente Parecer Jurídico foi elaborado tão somente sob o ângulo jurídico e com base nos documentos trazidos nos autos do processo administrativo da contratação, não analisando elementos aprofundados de outras áreas que não a do Direito, bem como critério de conveniência e oportunidade administrativa, escoimando ainda, qualquer responsabilidade de seu signatário conforme o art.2º, §3º da Lei nº 8.906/94.


É o parecer, *sub censura*.

Remeto a elevada consideração da Autoridade superior.

É o parecer, *sub censura*.

Remeto a elevada consideração da Autoridade superior.

Carira/SE, 03 de Março de 2021



Willian Santos Mendonça
Procurador Geral do Município de Carira
OAB/SE nº 7.140/Decreto Municipal nº 006/2021



PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
FOLHA: 05
RUBRICA: [assinatura]

ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

PARECER Nº ____/2022

PROCESSO: Processo de Inexigibilidade nº 008/2022.

ORIGEM: Secretaria Municipal de Finanças

ASSUNTO: Contratação de empresa especializada para firmar uma parceria com o referido órgão, a fim de oferecer a ferramenta de pesquisas, elaboração de especificação técnica, elaboração de termo de referência, consolidações e comparação de preço praticados com a Administração Pública, Banco de Preços, sistema inteligente de pesquisa de preços baseado em resultados de licitações adjudicadas e de cotação de preços simples e rápido para o município de Carira/Se.

CONCLUSÃO: Viabilidade Jurídica Condicionada

DESTINO: Comissão Permanente de Licitações - CPL

EMENTA: Direito Administrativo. Licitações e Contratos. Inexigibilidade de Licitação. Art. 25, *caput* e inciso I da Lei nº 8.666/1993. Contratação de empresa especializada para firmar uma parceria com o referido órgão, a fim de oferecer a ferramenta de pesquisas, elaboração de especificação técnica, elaboração de termo de referência, consolidações e comparação de preço praticados com a Administração Pública, Banco de Preços, sistema inteligente de pesquisa de preços baseado em resultados de licitações adjudicadas e de cotação de preços simples e rápido para o município de Carira/Se. Exclusividade de fornecedor. Análise Jurídica Prévia. Viabilidade Jurídica Condicionada. Recomendações.

I - RELATÓRIO

Trata-se de expediente encaminhado pela Comissão Permanente de Licitações desta Municipalidade, para análise e emissão de parecer jurídico sobre o processo de contratação mediante Inexigibilidade de Licitação para a contratação de empresa especializada para firmar uma parceria com o referido órgão, a fim de oferecer a ferramenta de pesquisas, elaboração de especificação técnica, elaboração de termo de referência, consolidações e comparação de preço praticados com a Administração Pública, Banco de Preços, sistema inteligente de pesquisa de preços baseado em resultados de licitações adjudicadas e de cotação de preços simples e rápido para o município de Carira/Se.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
FOLHA: <u>06</u>
RUBRICA: <u>[assinatura]</u>

Acompanhou o processo, **01 (um) volume contendo: 83 (oitenta e três) páginas**, com os seguintes documentos: Capa de processo (fls. 000); Solicitação de despesa (fls. 001); Solicitação de abertura de processo de contratação (fls. 002); Portaria da Comissão Permanente de Licitação - CPL (fls. 003); Autorização para abertura de processo de inexigibilidade (fls. 004); Projeto básico (fls. 005/007); Proposta Comercial (fls. 008/015); Documentos de habilitação (fls. 016/055); Justificativa do Prelo pela CPL (fls. 056/058); Solicitação de reserva de saldo orçamentário (fls. 059); Declaração de estimativa de impacto orçamentário-financeiro (fls. 060); Declaração sobre aumento de despesa (fls. 061); Justificativa de Inexigibilidade pela CPL (fls. 062/074); Extrato da justificativa (fls. 075); Solicitação de emissão de parecer jurídico (fls. 076); Minuta de Contrato (fls. 077/083).

É o relatório. Fundamento e opino.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Conforme podemos observar na leitura dos autos, trata-se de procedimento que visa a Trata-se de procedimento de contratação direta, por inexigibilidade de licitação, da ferramenta de pesquisas e comparação de preços chamada "Banco de Preços" para o atendimento das necessidades do município de Carira/Se.

De início, cumpre-nos esclarecer que a Constituição Federal, em seu art. 37, inc. XXI, revela o dever da Administração em realizar o processo de licitação para aquisição de bens e serviços, figurando as hipóteses de dispensa e de inexigibilidade em exceções, notadamente, prescritas em lei.

O *caput* do art. 25, da Lei Geral de Licitações prevê a *inexigibilidade de licitação* quando houver a inviabilidade de competição, autorizando a contratação direta pela Administração Pública.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
FOLHA: 97
RUBRICA: C

Sobre essa exigência legal, é possível se desenvolver o raciocínio de que, sempre que possível, a Administração deve se abster de não realizar licitação e ao exercer a discricionariedade permitida nos moldes do ar. 25 da Lei nº 8.666/93, deve justificar sua opção, conforme o caso.

Os três incisos dos dispositivos preveem de forma exemplificativa as hipóteses de inexigibilidade de licitação, sendo certo que, poderá haver outros casos concretos enquadráveis no *caput* deste permissivo legal.

Conceitualmente, a inexigibilidade de licitação *“se define pela impossibilidade de licitar por inexistirem produtos ou bens que tenham características aproximadas e que, indistintamente, possam servir ao interesse público, ou por inexistir pluralidade de particulares que possam satisfazer o fornecimento de bens e serviços”*. (D’AVILA, Vera Lúcia Machado. Temas Polêmicos sobre Licitações e Contratos. 3ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1998).

A inexistência de uma pluralidade de indivíduos aptos a se candidatarem ao contrato pretendido pela Administração faz surgir a mais clássica forma de inviabilidade de competição. Ora, de modo algum seria razoável admitir que a Administração ver-se-ia obrigada a desenvolver todos os atos administrativos típicos do torneio licitatório, se desde que, já é sabido a quem será direcionada a contratação, dado ser aquele indivíduo o único existente no mercado com possibilidade de atender ao chamamento.

Em mesmo sentido, temos os ensinamentos do renomado doutrinador Marçal Justen Filho, vejamos:

“Segundo a fórmula legal, a inexigibilidade de licitação deriva da inviabilidade de competição. Essa fórmula não foi explicitada nem esclarecida pela Lei, que se restringiu a fornecer um elenco de exemplos daquilo que caracteriza inviabilidade de competição. O tema tem sido objeto de contínuas incursões doutrinárias e sérias controvérsias



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
FOLHA: 48
RUBRICA:

jurisprudenciais, sem que tenham atingido soluções plenamente satisfatórias. Mas há alguns pontos definidos, que podem auxiliar à compreensão do art. 25. Todos esses dados se conjugam para conformar o conceito de viabilidade de competição.” (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos, 11ª ed., São Paulo: Dialética, 2005, p. 271). destaquei

Neste tipo de contratação, o que importa, e sempre será o relevante, é que o objeto a ser contratado seja fornecido ou prestado por quem é único. É desimportante o fato de a exclusividade recair numa hipótese de compra ou de serviço. É que se o objeto do contrato pretendido for um serviço, o enquadramento se dará na cabeça do artigo, e não no seu inciso I. Essa é, inclusive, a orientação da Corte Federal de Contas:

“Abstenha-se de realizar a contratação de serviços com fundamento no inciso I do art. 25 da Lei no 8.666/1993, já que este dispositivo é específico para a aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo. **Contrate serviços diretamente, por inexigibilidade de licitação, somente quando restar comprovada a inviabilidade de competição, em consonância com o disposto nos arts. 25 e 26 da Lei no 8.666/1993**”. (Acórdão TCU nº 1096/2007 - Plenário). destaquei

Merece especial destaque a anotação de que ser “**único**” é diferente de ser “**exclusivo**”. Quando o fornecedor é único, a inviabilidade de competição é absoluta, ou seja, de fato não há outro disponível. Quando o fornecedor é “**exclusivo**”, existem outros que fornecem o objeto, mas por uma razão qualquer somente aquele indivíduo é que tem autorização para fornecê-lo. Diz-se, pois, que a inexigibilidade é relativa.

De tal maneira, podemos observar que a hipótese é de impossibilidade **fática** de haver competição. Se a administração pretende adquirir um determinado produto ou serviço que só se encontra nas mãos de um indivíduo, não há que se falar em disputa ainda que assim o desejasse.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA	
FOLHA:	99
RUBRICA:	e

Na forma do Art. 25, I da Lei nº 8.666/93, é inexigível a licitação “*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 o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes*”.

Resta evidente, portanto, que apenas excepcionalmente, nas hipóteses inscritas na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, admite-se sua inexigibilidade, quando inviável a concorrência (art. 25), ou sua dispensa, nas hipóteses taxativamente previstas no art. 24 do citado diploma legal.

Reforça esse entendimento o art. 5º, IV da Lei nº 9.784/1999, que dispõe ser obrigatória a motivação dos atos administrativos que afastem o procedimento licitatório.

A Administração Municipal justificou a contratação direta com o argumento de que se trata de fornecedor exclusivo. Sob esse aspecto, de fato, o art. 25, caput, e inciso I, da lei 8.666/93 reconhece essa circunstância como sendo impeditiva da deflagração do procedimento licitatório. E não podia ser diferente. Ora! Se apenas uma empresa pode fornecer o produto almejado, ou se apenas ela produz aquilo que se pretende adquirir, por óbvio, não há que se falar em competição para escolha do fornecedor; a própria situação fática o impede.

Pois bem, feitas essas considerações, que levam à conclusão de que no caso presente não há óbice à contratação fundada na inexigibilidade de licitação, não se pode esquecer de que essa exclusividade deve estar devidamente comprovada nos autos.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
FOLHA: 100
RUBRICA: [assinatura]

Aliás, é o próprio art. 25, I que impõe essa obrigatoriedade ao estabelecer que “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 o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes”

No caso, encontra-se à fls. 023/026 e fls. 029, declaração da Associação das Empresas Brasileiras de Tecnologia da Informação - ASSESPRO REGIONAL PARANÁ de que a empresa a ser contratada é a autora e única fornecedora no Brasil do produto (software) objeto do certame.

Contudo, não é demais lembrar que segundo o posicionamento do Tribunal de Contas da União, é responsabilidade do agente público, responsável pela contratação, averiguar a veracidade da declaração de exclusividade. É o que está consubstanciado na súmula 255 daquele órgão:

“Nas contratações em que o objeto só possa ser fornecido por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, é dever do agente público responsável pela contratação a adoção das providências necessárias para confirmar a veracidade da documentação comprobatória da condição de exclusividade”. SÚMULA nº 255 - TCU. destaquei

Nesta esteira, ressalta-se é dever do agente público, que faz inclinar seu juízo de conveniência e oportunidade na direção da contratação de objeto tido por único ou exclusivo (logo, afastando o dever geral de licitar) que demonstre ser esta solução técnica, a única (Software - características que o diferencia dos demais) adequada para atender a necessidade da Administração, devendo ser afastada a ideia de que haja outras no mercado que tenham as características, funcionalidades ou soluções similares. Do contrário, não estaríamos diante de uma situação de



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

portanto, os limites da análise jurídica e excluídos os aspectos técnicos e o juízo de oportunidade e conveniência do ajuste, **OPINA-SE** pela possibilidade da realização do procedimento de contratação direta, ante a configuração da hipótese de inexigibilidade de licitação elencada no artigo 25, inciso II, c/c artigo 13, inciso III, da Lei nº 8.666/93, **CONDICIONADA a:**

- a) a veracidade das informações e documentos anexados aos autos é de inteira responsabilidade da Administração Municipal;
- b) os agentes públicos serão responsabilizados administrativamente pelos danos causados à Fazenda Pública, caso fique comprovado o superfaturamento de preços, e/ou irregularidades, sem prejuízo de outras sanções civis, e criminais cabíveis;
- c) que o projeto básico e a justificativa da contratação acostada aos autos sejam ratificados pela Autoridade Superior, responsável pela contratação;
- d) que seja acostado aos autos a declaração de disponibilidade orçamentária;
- e) que a minuta de contrato preveja expressamente o valor mensal, e global dos serviços a serem executados;
- f) necessidade de apor assinatura aos documentos: fls. 001; fls.002; fls.004; fls. 005/007; fls. 056/058; fls. 061; fls. 062/074; fls. 075; fls. 076.
- g) que a Comissão de Licitação cumpra com as disposições do art. 26 da Lei nº 8.666/93, quanto ao encaminhamento do processo para a ratificação da autoridade superior em três dias e sua publicação em cinco dias;
- h) Que a Justificativa da Contratação e o Extrato de Contrato, sejam publicados no Diário Oficial do Município;

Assim, concluo pela **POSSIBILIDADE CONDICIONADA** da contratação direta, atendidas as recomendações constantes neste **dictamen**. Ressalte-se que o



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA	
FOLHA:	102
RUBRICA:	

A título de registro, pondera-se que a Advocacia Geral da União, por meio da Orientação Normativa nº 17. De 1º de abril de 2009, se pronunciou que: “A *razoabilidade do valor das contratações decorrentes de inexigibilidade de licitação poderá ser aferida por meio da comparação da proposta apresentada com preços praticados pela futura contratada junto a outros entes públicos e/ou privados, ou outros meios igualmente idôneos*”.

Por derradeiro, sobrelevo há ausência nos autos da contratação, da declaração de disponibilidade orçamentária, devendo a Comissão de Licitação providenciar a sua juntada necessária em casos deste jaez. Tal mandamento encontra-se previsto no artigo 14 da Lei 8.666/93, onde nos ensina que nenhuma compra será feita sem a indicação dos recursos orçamentários para o seu pagamento. Igual disposição é albergada no artigo 7º da mesma lei, no que toca às hipóteses de obras e serviços, situação que é repetida no caput do artigo 38 do referido diploma normativo.

Registra-se, por fim, a necessidade de apor assinatura aos documentos: fls. 001; fls.002; fls.004; fls. 005/007; fls. 056/058; fls. 061; fls. 062/074; fls. 075; fls. 076.

Por fim, vislumbra-se oportuno enfatizar a necessidade de observância ao teor contido no art. 26, da Lei nº 8.666/1993, mais precipuamente aos prazos de 03 (três) dias para ratificação pela autoridade superior, e, posteriormente, de 05 (cinco) dias para publicação na imprensa oficial, visando, sobretudo, dar eficácia ao ato de inexigibilidade em per si, além de garantir a publicidade exigida pelo ordenamento jurídico pátrio.

III - CONCLUSÃO

Diante do exposto, em atendimento ao disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, e com base na argumentação desenvolvida, considerando,

Centro Administrativo da Prefeitura Municipal de Carira
Endereço: Rua Manoel Sobral, nº 156, CEP: 49550-000
CNPJ: 13.099.882/0001-36



PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA

FOLHA: 103

RUBRICA:

ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

inexigibilidade, sendo a realização da competição perfeitamente possível, e, via de consequência, obrigatória.

In casu, a justificativa da contratação almejada encontra-se presente na documentação apresentada pela empresa, bem como manifestação da Comissão Permanente de Licitação, **QUE ATESTA**, além do prestador dos serviços exclusivos, a especialização dos serviços prestados pela empresa **NP TECNOLOGIA E GESTÃO DE DADOS LTDA**.

Por se tratar de questão eminentemente técnica, de integral responsabilidade do órgão, não adentrarei no mérito da justificativa. Apenas friso que da efetiva caracterização da singularidade do objeto e da notória especialização da empresa depende diretamente a legalidade da contratação autorizada pelo inciso II, do artigo, 25 c/c inciso III, do artigo 13, da Lei nº 8.666/1993.

Em relação ao Projeto Básico e a Justificativa da Contratação acostada aos autos faz-se necessário constar nos respectivos instrumentos, a ratificação pela Autoridade Superior, responsável pela contratação.

Ainda aqui, verifica-se que a minuta contratual atende aos elementos mínimos previstos nos artigos 54 e 55, da Lei nº 8.666/1993, não havendo, a nosso sentir, qualquer adequação a ser concretizada. **Contudo, recomenda-se que a minuta de contrato preveja expressamente o valor mensal, como também, o valor global dos serviços a serem executados.**

Com relação ao preço proposto, entendo que não cabe a assessoria jurídica emitir opinião sobre o valor proposto, vislumbrando por seu turno, restar existente nos autos a correspondente justificativa do gestor acerca da compatibilidade do preço cobrado com o de mercado, ex vi documentos de fls. 056/058.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CARIRA

PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIRA
FOLHA: 104
RUBRICA:

presente Parecer Jurídico foi elaborado tão somente sob o ângulo jurídico e com base nos documentos trazidos nos autos do processo administrativo da contratação, não analisando elementos aprofundados de outras áreas que não a do Direito, bem como critério de conveniência e oportunidade administrativa, escoimando ainda, qualquer responsabilidade de seu signatário conforme o art.2º, §3º da Lei nº 8.906/94.

É o parecer, *sub censura*.

Remeto a elevada consideração da Autoridade superior.

É o parecer, *sub censura*.

Remeto a elevada consideração da Autoridade superior.

Carira/SE, 03 de março de 2022

~~Willian Santos Mendonça~~
Procurador Geral do Município de Carira
OAB/SE nº 7.140/Decreto Municipal nº 006/2021