

PA 4706/2020

PARECER NAJ Nº 509/2020

**Assunto:** Enquadramento legal de despesa.

**EMENTA:** DIREITO ADMINISTRATIVO.  
ENQUADRAMENTO DE DESPESA. ASSINATURA DE  
PERIÓDICO. FORNECEDOR EXCLUSIVO.  
RELATIVIDADE. PRAÇA. INEXIGIBILIDADE DE  
LICITAÇÃO. VANTAJOSIDADE LOCAL.  
POSSIBILIDADE.

## I - RELATÓRIO

Tratam os presentes autos DA ANÁLISE de contratação direta por inexigibilidade da empresa G S BRAGA – ME, CNPJ nº 06.277.420/0001-04, para fornecimento de assinatura do periódico Magister Net com 200 acessos pela Intranet, incluindo 10 assinaturas online das revistas: RDFA, RMDC, RMCP, RMDE, RMDA, RMDT, RBDP, TRIB, RDBH, RCON.

Consta no doc. 01 (fls. 2/4) proposta comercial da empresa no valor de R\$ 20.000,00 (quatro mil setecentos e trinta e cinco reais).

Ademais, foram juntados aos autos documentos que comprovam a regularidade fiscal, trabalhista e de FGTS (dos. 2, 8, 9 e 10), Estudos Técnicos Preliminares (doc. 14), bem como notas de empenho emitidas por outros órgãos públicos para comprovação da justificativa de preços (docs. 11/13).

A Secretaria de Orçamento e Finanças, em evento 4, demonstra a disponibilidade orçamentária suficiente para custeio da despesa, objeto da presente demanda.

Outrossim, após solicitação e determinação (docs. 16 e 17, respectivamente) foram coligidos o Termo de Referência Simplificado (doc. 18) e a Declaração de inexistência de parentesco (doc. 19).

Após, os autos vieram conclusos a esse Setor de Assessoramento Jurídico para o enquadramento legal da despesa.

Em síntese, é o relatório.

## **II - FUNDAMENTAÇÃO**

Deve-se salientar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe.

É que, à luz do art. 38, parágrafo único, da Lei n. 8666/93, incumbe a este SAJ prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar na esfera da conveniência e da oportunidade dos atos praticados pela Administração, tampouco analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

Como cediço a regra para Administração é contratar serviços, obras e compras por prévio processo de licitação, conforme prevê o art. 37, XVII da CF/88, art.2º da Lei nº 8.666/93.

Neste passo, é por meio da licitação que a Administração Pública apura e seleciona, dentre os interessados em com ela contratar, aquele que em condições de igualdade e atendidos os requisitos habilitatórios apresenta a oferta que melhor satisfaça o interesse público a ser atendido na contratação.

Todavia, existem situações em que a Administração, embora possa realizar o processo de licitação, em razão de determinadas situações, poderá dispensar a realização do certame, como nos casos elencados no art. 24 da Lei nº 8.666/93.

Noutros casos, o Administrador se encontra diante de situações ora materiais, ora jurídicas que o impossibilitarão de realizar a licitação, como nos casos previstos pelo art. 25 da lei de licitação. Vejamos:

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 o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;
- II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;
- III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

Neste passo, as hipóteses em que a realização de licitação é excepcionada estão previstas na Lei nº 8.666/93 quais sejam: licitação dispensada (art. 17); licitação dispensável (art. 24); e licitação inexigível (art. 25).

Importa diferenciar a dispensa de licitação, descrita no art. 24 da Lei nº 8.666/93, da inexigibilidade de licitação, inserta no art. 25 daquele diploma. Há um critério objetivo para diferenciar as situações nas quais incidirá uma ou outra: a viabilidade de competição.

Na hipótese de dispensa de licitação do art. 24, apesar de haver faculdade na contratação direta, a licitação é viável, pois, deflagrado o certame, há possibilidade de diversas empresas interessadas disputarem o contrato. Logo, existe competição no mercado, ao menos em tese.

Por seu turno, as hipóteses de inexigibilidade, ao contrário, trazem absolutamente inviabilidade da competição, seja pela exclusividade do fornecedor, seja pela singularidade dos serviços técnicos, seja pela natureza artística ou pela consagração pública do indivíduo a ser contratado. Os serviços ou bens só podem ser fornecidos por determinada empresa ou indivíduo, dadas as suas características singulares.

No caso à espécie, observa-se que foi acostada declaração de exclusividade, emitida pela empresa Lex Editora, atestando que a empresa G S BRAGA – ME é Revendedora, em caráter de EXCLUSIVIDADE, perante os Órgãos Públicos Federais, Estaduais ou Municipais, Sociedade de Economia Mista, Autarquias ou qualquer Órgão da Administração Pública Direta ou Indireta, abrangendo os estados do MA, PI e PA.

Trata-se de ferramenta única, especificada sem parâmetros para comparação, esta ferramenta possui características próprias que a deixa singular.

A situação descrita nestes autos é inviável de competição marcada pela aquisição de prestação de serviços que só possa ser fornecido/prestado por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, conforme prevê o art. 25, I, da Lei nº 8.666/93. Conduto, esta exclusividade se dá em caráter regional, pois, pelo que se extrai dos autos, em praças diversas há outros possíveis revendedores da assinatura digital da Empresa LEX Editora S/A.

A doutrina classifica a exclusividade em absoluta ou relativa. Aquela ocorre quando só há um produtor ou representante comercial exclusivo no país; a relativa, quando a exclusividade se dá apenas na praça em relação à qual vai haver a aquisição do bem.

Na exclusividade relativa, havendo fora da praça mais de um fornecedor ou representante comercial, poderá ser realizada a licitação, se a

Administração tiver interesse em comparar várias propostas. Na absoluta, a inexigibilidade é a única alternativa para a contratação.

Neste desiderato, foram juntadas notas fiscais de outros órgãos localizados em praças diferentes, que demonstram a vantajosidade da proposta ora apresentada pela empresa a ser contratada (docs. 11/13). Logo, satisfeito o requisito da exclusividade do fornecedor na praça local.

Enquadrada a despesa como inexigibilidade, resta verificar a presença dos requisitos gerais para tal contratação.

Os artigos 63 e 73 do Ato Regulamentar GP nº 01/2015 deste Tribunal, alterado pelo Ato Regulamentar GP nº 02/2018, aduzem ser obrigatória nas contratações diretas, seja por dispensa ou por inexigibilidade de licitação, a apresentação de um Termo de Referência simplificado e de declaração da contratada de inexistência de parentesco, *verbis*:

"Art. 67. O Termo de Referência é obrigatório na instrução dos processos de contratação. mediante licitação e dispensa de licitação, no âmbito deste Regional. Nas Hipóteses de contratações por dispensa, previstas no art. 24, I e II, da Lei n. 8.666/93, e por inexigibilidade, o processo deverá ser instruído com o termo de referência simplificado contendo o objeto e todas suas especificações.

Art. 73. Nas dispensas e inexigibilidades de licitação, é vedada a contratação de empresa da qual sejam sócios cônjuge, companheiro ou parente em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive, de ocupante de cargo de direção e de assessoramento, de membros ou magistrados deste Tribunal, devendo a pessoa física ou jurídica proponente apresentar declaração de inexistência do parentesco, previamente à assinatura do contrato ou termo equivalente, bem como deverá a

referida vedação constar em destaque no termo de referência, ainda que simplificado."

Nesse aspecto, a Unidade Requirante apresentou o Termo de Referência Simplificado (doc. 18), contendo o objeto da contratação, bem como os elementos mínimos dispostos no art. 67, parágrafo único, do Ato Regulamentar supramencionado, quais sejam: quantitativos a serem contratados, critérios de sustentabilidade (acaso aplicável) e orçamento estimado.

Ademais, foi juntada a declaração da contratada de inexistência de parentesco no doc. 19, cumprindo a determinação legal acima exposta.

Neste trilhar, o art. 26 da Lei nº 8.666/93 prescreve:

"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 art. 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 do preço.**

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

Passa-se, então, à verificação do atendimento aos requisitos acima elencados.

A justificativa do afastamento da licitação e a razão da escolha do fornecedor encontram embasamento no fornecimento exclusivo no mercado local, de maneira que não resta para Administração alternativa senão a contratação direta com a empresa indicada.

Com relação ao preço, de acordo com a Orientação Normativa da AGU nº 17, de 01 de abril de 2009, a razoabilidade da proposta fora feita perante outros entes públicos, mediante a juntada de notas fiscais.

Quando à habilitação do contratado, estão acostadas aos autos certidões de regularidade fiscal federal, estadual e municipal, bem como a trabalhista e de regularidade quanto ao FGTS e SICAF, todas dentro do prazo de validade.

A SOF informou haver disponibilidade orçamentária suficiente para o custeio da despesa (doc. 04), no valor total de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Quanto aos atos de reconhecimento e de ratificação da situação de inexigibilidade de licitação, é certo que o art. 26 da Lei nº 8.666/93 dispõe:

“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 art. 25, necessariamente justificadas e o retardamento previsto no final do



parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 03 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 05 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos”.

Assim, a ratificação deve ser assinada pelo Excelentíssimo Desembargador Federal do Trabalho e pelo Diretor-Geral, e publicada no Diário da União.

### III- CONCLUSÃO

Ante o exposto, este Núcleo de Assessoramento Jurídico manifesta-se pela possibilidade de contratação direta, com fundamento no art. 25, I, da Lei nº 8.666/93, da empresa G S BRAGA – ME, CNPJ nº 06.277.420/0001-04, para fornecimento de assinatura do periódico Magister Net com 200 acessos via Intranet, pelo período de 12 meses, incluindo 10 assinaturas online das revistas: RDFA, RMDC, RMCP, RMDE, RMDA, RMDT, RBDP, TRIB, RDBH, RCON.

É o parecer, o qual se submete à apreciação Superior.

São Luís, 06 de novembro de 2020.

José Artur Sousa dos Reis Filho  
Técnico judiciário