



**PREFEITURA MUNICIPAL DE CAPANEMA
ASSESSORIA JURÍDICA**

PARECER JURÍDICO Nº 2021.18.02.001

INTERESSADO: GABINETE DO PREFEITO

ASSUNTO: Contratação de empresa especializada no fornecimento anual de assinaturas do jornal o Diário do Pará.

EMENTA: Administrativo. Contratação direta. **BWB NEGÓCIOS PUBLICITÁRIOS LTDA-EPP**. Assinatura de jornal. Inexigibilidade de licitação por inviabilidade de competição. Inexigibilidade de Licitação com base no do art. 25, caput, da Lei nº 8.666/93.

I – DOS FATOS

Trata-se de “Contratação de empresa especializada no fornecimento anual de assinaturas do jornal do Diário do Pará” para o fornecimento de 20 (vinte) assinaturas com entrega diária de segunda a domingo, inclusive nos feriados, por período de 12 (doze) meses, consoante a Requisição da Prefeitura Municipal de Capanema/PA.

A contratação da assinatura do Jornal “**Diário do Pará**” justifica-se pela necessidade de dar acesso às informações por meio de comunicação confiável. Ressalta-se que o referido jornal já vem sendo fornecido a esta administração, sendo que a forma de edição e apresentação do seu conteúdo privilegia sua escolha.

Para instruir os autos, foram juntados os seguintes documentos:

1. Ofício nº 118/2021/GAB/PMC;
2. Proposta de Preços;
4. Documentos de habilitação;
5. Disponibilidade Orçamentária e Financeira;
6. Termo de Autorização;
7. Declaração de adequação orçamentária e financeira
8. Termo de Autuação;
9. Termo de Inexigibilidade (razão da escolha, justificativa do preço, justificativa da contratação)
10. Termo de Ratificação de Inexigibilidade de Licitação;
11. Contrato.

Em seguida, e por força do disposto no parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/93, vieram os autos a esta assessoria jurídica, para análise da situação de inexigibilidade e da minuta contratual.

É o relatório.

II – DA FUNDAMENTAÇÃO



PREFEITURA MUNICIPAL DE CAPANEMA ASSESSORIA JURÍDICA

Conforme dispõem o artigo 37, inciso XXI da Constituição Federal, e o art. 2º da Lei n.º 8.666/93, a administração pública está sujeita a realizar processo licitatório para obras, serviços, compras e alienações, ressalvados os casos de inexigibilidade e dispensa de licitação previstos em lei.

O objetivo da licitação é buscar a contratação mais vantajosa ao atendimento do interesse público, sobretudo, em face do dever do gestor de melhor gerir os recursos públicos.

A regra, portanto, é licitar. Somente em casos excepcionais, diante de uma eventualidade, poderá o procedimento licitatório ser excluído.

É necessário, todavia, que a excepcionalidade não se transforme em regra, como acontece sempre. A exclusão do procedimento licitatório só deverá ser adotada – que, como visto, afigura-se, por imposição constitucional e legal, pré-requisito dos contratos administrativos – quando for para resguardar interesse público tão relevante quanto os que se busca proteger por meio da licitação.

Os artigos 24 e 25 da Lei nº 8.666/93 enumeram as hipóteses de dispensa e de inexigibilidade de licitação, respectivamente.

O art. 25 da citada lei prescreve, de forma exemplificativa, as hipóteses em que a licitação é inviável, é materialmente impossível, em face da inviabilidade de competição, pressuposto lógico da licitação.

Em razão da especificidade do objeto dos presentes autos, passemos à análise da “inexigibilidade de licitação”, prevista no art. 25, do Estatuto das Licitações e Contratações Públicas.

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.

§ 1º Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades,



PREFEITURA MUNICIPAL DE CAPANEMA ASSESSORIA JURÍDICA

permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

§ 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.”

O art. 26 da Lei n. 8.666/1993 estabelece os procedimentos a serem adotados pela Administração para os casos de Dispensa / Inexigibilidade, os quais deverão ser observados na íntegra, nesse sentido avoca-se mais uma vez, o entendimento doutrinário do Prof. Marçal Justen Filho:

“...os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação envolvem, na verdade, um procedimento especial e simplificado para seleção do contrato mais vantajoso para a Administração Pública. Há uma série ordenada de atos, colimando selecionar a melhor proposta e o contratante mais adequado. ‘Ausência de licitação’ não significa desnecessidade de observar formalidades prévias (tais como verificação da necessidade e conveniência da contratação, disponibilidade recursos etc.). Devem ser observados os princípios fundamentais da atividade administrativa, buscando selecionar a melhor contratação possível, segundo os princípios da licitação...”

Assinala-se, para o caso concreto, o cumprimento ao requisito fundamental do inciso I, do artigo 25, assim como o fiel cumprimento das exigências estabelecidas pelo art. 26 e seu parágrafo único, todos da Lei nº 8.666/93, os quais prescrevem:

“Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I - (...);

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço.

IV - (...).”

Nesse sentido, veja-se o ensinamento de Marçal Justen Filho:

“...os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação envolvem, na verdade, um procedimento especial e simplificado para seleção do contrato mais vantajoso para a Administração Pública. Há uma série ordenada de atos, colimando selecionar a melhor proposta e o contratante mais adequado. ‘Ausência de licitação’ não significa desnecessidade de observar formalidades prévias (tais como verificação da necessidade e conveniência da contratação, disponibilidade recursos etc.). Devem ser observados os princípios fundamentais da atividade administrativa, buscando selecionar a melhor contratação possível, segundo os princípios da licitação”. E mais adiante acrescenta: “a Administração deverá definir o objeto a ser contratado e as condições contratuais a serem observadas. A maior diferença residirá em que os atos internos conduzirão à contratação direta, em vez de propiciar prévia



PREFEITURA MUNICIPAL DE CAPANEMA ASSESSORIA JURÍDICA

licitação. Na etapa externa, a Administração deverá formalizar a contratação”.

No caso em tela, a Prefeitura Municipal manifestou interesse na contratação da assinatura anual do jornal o Diário do Pará em razão da necessidade de dar acesso às informações por meio de comunicação confiável. Ressalta-se que o referido jornal já vem sendo fornecido a esta administração, sendo que a forma de edição e apresentação do seu conteúdo privilegia sua escolha.

Acerca da inviabilidade de competição, vejamos o que leciona a melhor doutrina:

As causas de inviabilidade de competição podem ser agrupadas em dois grandes grupos, tendo por critério a sua natureza. Há uma primeira espécie que envolve inviabilidade de competição derivada de circunstâncias atinentes ao sujeito a ser contratado. A segunda espécie abrange os casos de inviabilidade de competição relacionada com a natureza do objeto a ser contratado". (MARÇAL JUSTEN FILHO, 2005, p. 274)

"A cabeça do art. 25 da Lei 8.666/93 acomoda todas as situações concretas em que for inviável a competição, ainda que sem correlação com as hipóteses definidas nos incisos. Assim, em dúvida sobre se determinado caso enquadra-se sobre tal ou qual inciso de inexigibilidade, deverá a Administração capitulá-lo, desde que segura quanto á impossibilidade de competição, no caput do art. 25". (JESSÉ TORRES PEREIRA JUNIOR, 2007, p. 341).

Ressalte-se, todavia, que a inviabilidade de competição com respaldo no *caput* do art. 25 somente se caracterizará se a aquisição se der diretamente com a editora que produz o periódico/jornal. Se o editor, no entanto, possuir representantes, a licitação será regra. Caso possua um só representante na localidade, será inexigível a licitação, mas, nesse caso, a contratação estará enquadrada no art. 25, inciso I.

Nesse sentido, veja-se a lição do prof. Jorge Ulisses Jacoby Fernandes:

“É possível, reconhecendo a inexigibilidade de licitação, promover o enquadramento no art. 25, caput, ou no correspondente inc. I da Lei nº 8.666/93.10 Ambos os enquadramentos podem, em tese, ser corretos, pois há inviabilidade de competição pela natureza do produto, como pode haver inviabilidade de competição pelo fornecedor exclusivo.

Quando somente a editora produz o periódico e somente ela o comercializa, tem-se configurada a inviabilidade fática e jurídica absolutas de competição, ensejando o enquadramento no caput do art. 25 da Lei nº 8.666/93. Nesses casos, a prova da inviabilidade de competição é mais simples: é suficiente a declaração do editor informando que seu produto tem os direitos autorais registrados e que não tem nenhum representante ou fornecedor, realizando diretamente a comercialização. Essa declaração, da solenidade legal de autenticação, é o quanto basta para a comprovação da escolha do fornecedor, exigida por lei.12

Quando o editor possui representantes, a licitação será a regra; se possuir



PREFEITURA MUNICIPAL DE CAPANEMA ASSESSORIA JURÍDICA

um só representante na localidade, será inexigível a licitação, mas nesse caso, o enquadramento legal já não será no caput do art. 25, mas no inc. I. A situação é de fato diferente. Numa apurada lição de hermenêutica, se na localidade houver apenas um representante comercial – fornecedor exclusivo –, deve prevalecer o princípio da especialização da norma, implicando a contratação com fundamento no art. 25, inc. I, da Lei nº 8.666/93. Assim, a inviabilidade de competição não é mais absoluta, mas circunstancial, decorrente da localização geográfica do futuro contratado, fato que pode ou não ser efêmero, temporário.” (ILC – ZÊNITE - DOCTRINA - 1103/190/DEZ/2009)

Infere-se, pois, dos dispositivos acima transcritos e da jurisprudência trazida à colação, que é imperativa a observância dos requisitos para que a Administração possa eximir-se da realização do certame.

Desse modo, ainda que se trate de contratação direta, é necessária a formalização de um procedimento que culmine na celebração do contrato, a fim de que sejam observados todos os requisitos legais para a dispensabilidade de licitação.

Verifica-se, no caso em foco, o atendimento ao supra transcrito artigo 25, bem assim o preenchimento dos requisitos estabelecidos pelo art. 26 e seu parágrafo único, da Lei nº 8.666/93.

Nesta circunstância, restam constatados os requisitos dispostos nas regras vigentes, corroborando-se que os preços contidos na proposta da **BWB NEGÓCIOS PUBLICITÁRIOS LTDA-EPP**, estão compatíveis com os preços de mercado deste objeto.

III – DA CONCLUSÃO

Diante de todo exposto, esta assessoria jurídica opina no sentido da legalidade da contratação direta da empresa **BWB NEGÓCIOS PUBLICITÁRIOS LTDA-EPP** inscrita no CNPJ sob o nº 84.147.081/0001-47, objetivando a **“Contratação de empresa especializada no fornecimento anual de assinaturas do jornal o Diário do Pará”**, com fornecimento de 20 (vinte) assinaturas com entrega diária de segunda a domingo, inclusivo nos feriados, por período de 12 (doze) meses, com valor unitário de **R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais)**, perfazendo um montante total de **R\$ 7.000,00 (sete mil reais)**, com fundamento no art. 25, caput, da Lei nº 8666/93,.

É o Parecer. S.M.J.

Capanema, PA, 18 de fevereiro de 2021.

Gustavo de Cássio Cordoval Carvalho
OAB/PA 22.643