

PARECER JURÍDICO

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 2003001/25

MODALIDADE: INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO Nº: 6.2025-200301

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA DETENTORA DE EXCLUSIVIDADE PARA AQUISIÇÃO DE LIVROS DIDÁTICOS E PARADIDÁTICO DAS COLEÇÕES “SAEB E TIC-A”, DESTINADOS A EDUCAÇÃO INFANTIL E ENSINO FUNDAMENTAL I E II PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA REDE MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DE CAPANEMA/PA.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 74, I, DA LEI 14.133/21. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA AQUISIÇÃO DE LIVROS DIDÁTICOS E PARADIDÁTICO DAS COLEÇÕES “SAEB E TIC-A”. POSSIBILIDADE.

I- RELATÓRIO

Trata-se de pedido encaminhado a esta Assessoria Jurídica para fins de manifestação jurídica quanto a viabilidade da contratação da Pessoa Jurídica **UNINORTE DISTRIBUIDORA DE LIVROS LTDA- CNPJ 07.444.186/0001-17**, para execução do projeto *Edutech Amazon*.

O pedido foi encaminhado através da Coordenadoria de Licitações da Prefeitura Municipal de CAPANEMA - PA para análise e parecer.

Os autos vieram instruídos com os seguintes documentos:

- a) Ofício, o qual encaminha o Documento de Oficialização da Demanda – DOD e justificativas;
- b) Proposta e declaração de exclusividade da empresa;
- c) Documentos de notória especialização;
- d) Convocação para habilitação;
- e) Juntada de Proposta e Documentação de Habilitação;
- f) Juntada de Notas Fiscais e contratos;
- g) Pedido de dotação
- h) Confirmação de dotação orçamentaria
- i) Justificativa do Preço;
- j) Razão da Escolha do Fornecedor/Prestador de Serviço;
- k) Termo de Referência;
- l) Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira;
- m) Declaração de Disponibilidade Orçamentária;
- n) Autorização;
- o) Solicitação de Abertura de Processo Licitatório;
- p) Termo de Abertura do processo administrativo;
- q) Termo de Autuação;

- r) Minuta do Contrato;
- s) Despacho de processo para avaliação jurídica.

Posteriormente, os autos vieram a esta Assessoria Jurídica Municipal por forma do art. 72, inciso III, da lei 14.133/21.

É o breve relatório.

II- ANÁLISE JURÍDICA

Consigne-se que a presente análise considerará tão somente os aspectos estritamente jurídicos da questão trazida ao exame desta Assessoria Jurídica, partindo-se da premissa básica de que, ao propor a solução administrativa ora analisada, o administrador público se certificou quanto às possibilidades orçamentárias, financeiras, organizacionais e administrativas, levando em consideração as análises econômicas e sociais de sua competência.

Com efeito, será examinada a adequação do procedimento administrativo instaurado à legislação pátria e a documentação colacionada aos autos, nos termos do § 4º do art. 53 da Lei n. 14.133/2021.

Pretende-se, no caso em apreço, contratação da Pessoa Jurídica **UNINORTE DISTRIBUIDORA DE LIVROS LTDA, DETENTORA DE EXCLUSIVIDADE PARA AQUISIÇÃO DE LIVROS DIDÁTICOS E PARADIDÁTICO DAS COLEÇÕES "SAEB E TIC-A", DESTINADOS A EDUCAÇÃO INFANTIL E ENSINO FUNDAMENTAL I E II.**

Assim, mediante a impossibilidade de submeter à competição que afasta o Dever Geral de Licitar, insculpido no art. 37, XXI da Carta Política de 1988. Justificando-se a contratação frente à necessidade de serviços que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comerciais exclusivos.

Essa impossibilidade sempre decorre do objeto, seja porque único, como nos casos de produto exclusivo, seja porque, mesmo não sendo exclusivo, se mostra inconciliável com a ideia de comparação objetiva de propostas.

A espécie normativa que, atualmente, disciplina a Licitação é a Lei Federal nº 14.133 de 01 de abril de 2021. Esta veio regulamentar o artigo 37, XXI da Constituição Federal de 1988, haja vista a referida norma não ser de eficácia plena, mas sim de eficácia limitada que, em outros dizeres, significa a necessidade de lei posterior vir regulamentar seu conteúdo para que gere efeitos no mundo jurídico.

No que paira a discussão, cumpre salientar o que trata o artigo 37, XXI da CF/88, *in verbis*:

“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.”

Percebe-se, portanto, que o dever de licitar possui viés constitucional. Esta obrigação significa não apenas aceitar o caráter compulsório da licitação em geral, mas também respeitar a modalidade já definida para a espécie de contratação a ser buscada.

Acontece que a própria Constituição da República, como sobredito, delega às legislações infraconstitucionais o possível modo de operar, dentre eles as hipóteses em que as contratações da Administração Pública não serão precedidas de processos licitatórios, o que não dispensa um processo administrativo, ressalta-se.

Essas exceções normativas denominam-se dispensa e inexigibilidade de licitação, limitadas aos casos definidos nos arts. 74 e 75 da Lei Federal nº 14.133/21, respectivamente.

Dentro do cenário fático é relevante enfatizar que a inexigibilidade de licitação é utilizada em casos que houver inviabilidade de competição, tratando-se de ato vinculado em que a administração não tem outra escolha, senão contratar, ocasião que a lei de licitações estabeleceu hipóteses legais em rol exemplificativo, como podemos observar na letra da lei.

Passando ao estudo da fundamentação legal da inexigibilidade de licitação, prevista no artigo 74 da lei de licitações, nos deparamos com a seguinte determinação:

“Art. 74. É inexigível a licitação quando inviável a competição, em especial nos casos de:

(...)

I - Aquisição de materiais, de equipamentos ou de gêneros ou contratação de serviços que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos;”

No caso em análise, a proposta de contratação encontra-se fundamentada na hipótese de inexigibilidade de licitação prevista no art. 74, inciso I, da Lei n. 14.133/2021, aplicável quando o objeto pretendido só puder ser fornecido por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos.

No tocante ao assunto, Ronny Charles Lopes de Torres considera que a exclusividade pode ser tida como absoluta - quando só existe um fornecedor no território nacional - ou relativa - quando a exclusividade existe apenas no local onde se realizará a contratação. A título de exemplo, o exímio doutrinador menciona a contratação de fornecimento de combustível por uma pequena prefeitura, que possui apenas um posto de gasolina em sua circunscrição. Para Ronny Charles, não seria viável a realização de uma competição entre postos de localidades muito distantes que obrigariam um deslocamento exagerado para o abastecimento dos veículos oficiais, autorizando a inexigibilidade.

Ademais, outra situação específica é a do representante comercial exclusivo. É possível que uma empresa comercialize o produto almejado pela Administração por meio de um único representante comercial, em um dado âmbito territorial, como um município ou um estado. Nesses casos, conforme leciona Niebuhr, é inevitável reconhecer que o detentor de contrato comercial de exclusividade no local da contratação é aquele sobre o qual o inciso I, do art. 74, trata, estando justificada a contratação por meio da inexigibilidade de licitação.

Marçal Justen Filho adverte ainda para dois cenários que não autorizam a realização de contratação direta em razão de "produtor, empresa ou representante comerciais exclusivos". O primeiro é o da licitação fracassada, que se caracteriza quando os licitantes interessados comparecem ao procedimento, mas nenhum deles possui a habilitação exigida ou apresenta propostas válidas. Já o segundo é o da realização de processo licitatório no qual surge apenas um interessado em contratar com a Administração Pública. Nenhuma das situações caracteriza hipótese de inexigibilidade, uma vez que há particulares em condições de competir, de modo que o seu eventual desinteresse não caracteriza inviabilidade competitiva.

A respeito da comprovação da exclusividade, o §1º, do art. 74, prevê da seguinte forma:

§1º Para fins do disposto no inciso I do caput deste artigo, a Administração deverá demonstrar a inviabilidade de competição mediante atestado de exclusividade, contrato de exclusividade, declaração do fabricante ou outro documento idôneo capaz de comprovar que o objeto é fornecido ou prestado por produtor, empresa ou representante comerciais exclusivos, vedada a preferência por marca específica.

A legislação exige, portanto, que a Administração Pública instrua o processo administrativo de inexigibilidade licitatória com documentos que efetivamente comprovem a inviabilidade de competição, demonstrando a inexistência de outros

produtores, empresas ou representantes comerciais que forneçam o único produto ou serviço capaz de atender à sua demanda.

Reproduzindo as sugestões de Joel de Menezes Niebuhr, neste momento, valem todos os documentos que o Poder Público obtiver durante a condução da inexigibilidade, especialmente aquele resultante dos esforços empreendidos na pesquisa dos produtos ofertados no mercado. Diz ele:

Em termos práticos, os agentes administrativos devem ir ao mercado, baixar diligência junto a outros possíveis fornecedores para investigar se o objeto que se cogita contratar por meio de inexigibilidade é de fato exclusivo ou não. Sugere-se identificar possíveis empresas concorrentes, que atuem no mesmo segmento da pessoa que se cogita contratar. Pode-se, então, pesquisar catálogos ou sites e tentar colher informações sobre os respectivos produtos, a fim de compara-los. Também se recomenda entrar diretamente em contato com essas empresas, por e-mail ou qualquer outra forma, se for o caso de solicitar esclarecimentos adicionais.

É válido também consultar outras entidades administrativas que atuam no mesmo segmento da contratante, a fim de verificar se já foram realizadas outras inexigibilidades com o mesmo objeto. Por último, pode ser que o produto pretendido pela Administração Pública seja protegido por patente de invenção - quando o inventor surge com algo completamente novo a fim de solucionar um problema existente - ou de utilidade - quando o inventor aprimora um objeto já existente, agregando a ele novas utilidades ou funções. Nesses casos, o Poder Público não poderá contratar outro fornecedor a não ser aquele que possui o registro da patente, sendo este um documento hábil para comprovar a exclusividade do produto e para fundamentar a contratação direta do art. 74, inciso L Superada a possibilidade jurídica do pleito, é imperioso verificar a regularidade do procedimento, conforme as determinações da NLLC.

No caso dos autos, observa-se a elaboração de Declaração de Exclusividade. Contudo, trata-se de documento técnico, cuja avaliação cabe, em última instância, ao próprio órgão assistido, não sendo, portanto, da alçada desta assessoria jurídica avaliar a validade de tal documento.

Especificamente sobre a justificativa do preço (pesquisa de preços), para esse tipo de contratação, cite-se o que dispõe o art. 23 da Lei n. 14.133/2021 no tocante às contratações diretas por inexigibilidade de licitação:

Art. 23. O valor previamente estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto.

(...)

§ 4º **Nas contratações diretas por inexigibilidade** ou por dispensa, quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo, o contratado deverá comprovar previamente que os preços estão em conformidade com os praticados em contratações semelhantes de objetos de mesma natureza, por meio

da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.

Destaca-se que o parâmetro de preço a ser utilizado deve ser o praticado pelo próprio prestador do serviço a ser contratado, haja vista que são as características individuais do artista que justificam sua contratação por meio de inexigibilidade de licitação, sendo inadequado o comparativo de preços com outros profissionais, ainda que do mesmo ramo artístico.

Esta posição é amparada pela doutrina, conforme se extrai das lições de Jorge Ulysses Jacoby Fernandes:

É comum que determinadas contratações que recaem sobre objetos singulares encontrem nessa justificativa declarações evasivas. Mesmo os objetos de natureza singular têm um preço estimado no âmbito da razoabilidade, e, para ilustrar, basta lembrar que os leilões para objetos de arte iniciam-se com uma avaliação prévia e fixação de um lance mínimo. Todos os bens e atividades humanas possuem um valor que pode ser traduzido em moeda, pois, se não tiverem valor econômico, não podem ser objeto de contrato. Um possível parâmetro é verificar o preço que o notório especialista cobra de outros órgãos para realizar idêntico ou assemelhado. Essa verificação pode ser feita pelas publicações no Diário Oficial de inexigibilidade ou pelas cópias de recibo fornecidas pelo agente a ser contratado.

Assim, os documentos juntados, parecem demonstrar que os preços estão de acordo com os praticados no mercado pela empresa, indo ao encontro do que dispõe a legislação.

Os casos de contratação direta não dispensam a observância de um procedimento formal prévio, com a apuração e comprovação da hipótese de dispensa ou inexigibilidade de licitação, mediante procedimento administrativo que atenda o art. 72 da Lei n. 14.133/21:

Art. 72. O processo de contratação direta, que compreende os casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os seguintes documentos:

I - documento de formalização de demanda e, se for o caso, estudo técnico preliminar, análise de riscos, termo de referência, projeto básico ou projeto executivo;

II - estimativa de despesa, que deverá ser calculada na forma estabelecida no art. 23 desta Lei;

III - parecer jurídico e pareceres técnicos, se for o caso, que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos;

IV - demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido;

V - comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária;

VI - razão da escolha do contratado;

VII - justificativa de preço;

VIII - autorização da autoridade competente.

Parágrafo único. O ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial.

No caso concreto, entende-se que tal requisito vem aparentemente comprovado através dos documentos juntados, tais como *DOD e Termo de referência, assim como a justificativa para contratação.*

Ressalte-se que a Administração deve se certificar da obediência às regras internas de competência para autuação da presente contratação de acordo com o art. 8º da 14.133/21.

É salutar delinear que a administração, deverá observar as formalidades do Parágrafo único do dispositivo de lei citado, devendo, ainda, ocorrer as comunicações necessárias para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo legal, como condição para a eficácia dos atos.

Ressalte-se, por fim, quanto à minuta do contrato apresentado, entendo que está em conformidade com o disposto no artigo 92 da Lei 14.133/21, eis que verificando seu conteúdo estão presentes todas as cláusulas necessárias a todo contrato administrativo.

Por fim, é obrigatória a divulgação e a manutenção do inteiro teor do contrato e aditivos de licitação no Portal Nacional de Contratações Públicas, conforme determinam o art. 94 da Lei nº 14.133/2021.

III- CONCLUSÃO

Ante o exposto, o fundamento usado para contratar tem previsão legal no art. 74, inciso I, da Lei de Licitações, em conformidade com a doutrina citada, que apresenta detalhamento dos requisitos necessários à contratação, esta Assessoria Jurídica opina pela legalidade da contratação da Pessoa Jurídica **UNINORTE DISTRIBUIDORA DE LIVROS LTDA**, para AQUISIÇÃO DE LIVROS DIDÁTICOS E PARADIDÁTICO DAS COLEÇÕES "SAEB E TIC-A", DESTINADOS A EDUCAÇÃO INFANTIL E ENSINO FUNDAMENTAL I E II, mediante procedimento de inexigibilidade de licitação, com observância do rito previsto no art. 74, I do mesmo dispositivo legal, inclusive realizando as publicações de praxe na imprensa oficial para eficácia do ato.

Analisada a minuta do contrato apresentada constata-se que está em conformidade com a lei de licitações, nos termos deste parecer.

Registra-se, por fim, que a análise consignada neste parecer foi feita sob o prisma estritamente jurídico-formal observadas na instrução processual e no contrato, não adentrando, portanto, na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados, nem em aspectos de natureza eminentemente técnico pertinentes, preços ou aqueles de ordem financeira ou orçamentária, cuja exatidão deverá ser verificada pelos setores responsáveis e autoridade competente do Município.

Salvo melhor juízo, é o parecer que submeto à superior apreciação.

Capanema (PA), 21 de março de 2025.

