

## ASSESSORIA JURÍDICA DA PRESIDÊNCIA

**PARECER N°** : (vide numeração no sistema)  
**PROTOCOLO TC** : 007194/2024  
**INTERESSADO** : Tribunal de Contas do Estado de Sergipe  
**ASSUNTO** : Inexigibilidade de Licitação – Fornecedor exclusivo

**EMENTA:** INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS EXCLUSIVOS. ART. 74, INCISO I DA LEI FEDERAL N. 14.133/2021. NATUREZA DA CONTRATAÇÃO CORRESPONDENTE A INVIABILIDADE DE COMPETIÇÃO MARCADA PELA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO POR PRODUTOR, EMPRESA OU REPRESENTANTE COMERCIAL EXCLUSIVO. PELA POSSIBILIDADE E LEGALIDADE DA CONTRATAÇÃO POR VIA DO PROCEDIMENTO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO.

### I. DO RELATÓRIO

Trata-se de solicitação de Contratação Direta, por inexigibilidade de licitação, com fundamento no art. 74, I, da Lei n. 14.133/21, da empresa IMPRENSA NACIONAL, inscrita no CNPJ04.196.645/0001-00, objetivando Contratação de serviços para publicação de atos oficiais e demais matérias de interesse do Tribunal de Contas do Estado de Sergipe.

O valor da contratação está no importe de R\$ 19.460,00 (dezenove mil, quatrocentos e sessenta reais), conforme Documento de Formalização de Demanda, fls.1/2, e Portaria IN/SG/PR nº 110, de 18 de março de 2022, fl.23.

Os autos foram instruídos com os seguintes documentos: Documento de formalização de demanda- fls.1/2 e atualizado às 59/60 e Termo de Referência acostado às folhas 03/11, alterado as folhas 61/65 e atualizado às folhas 88/93, justificativa de dispensa de ETP – fls.12/13, Decreto-Lei 1.915/1939 – fls. 14/16, Decreto nº 9215/2017 – fls.17/22, Portaria IN/SG/PR nº 110/2022 – fl.23, Detalhamento de Execução Orçamentária – fl.24; Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – fl.25; Certidão Negativa de Débitos do Governo do Distrito Federal (VENCIDA EM 19/09/2024) - fl.26; Certificado de Regularidade do FGTS (VENCIDA EM 09/07/2024) - fl.27, Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas – fl.28; Consulta

## **ASSESSORIA JURÍDICA DA PRESIDÊNCIA**

Consolidada de Pessoa Jurídica TCU – fl.29; Certidão Negativa de Distribuição de ações de falência e Recuperação Judicial - (VENCIDA EM 17/07/2024) – fl.30; Solicitação de Abertura- fl.31; Justificativa para dispensa do ETP, com assinatura da autoridade competente – fls.32/33; Portaria de nomeação do agente de contratação – fls.35/41; Declaração de inexistência de parentesco – fl.42; Solicitação de documento para fins de contratação – fls.44/46; Portaria IN/CC/PR nº 1/2024 – fls.47/58.

Ao final, esta Assessoria Jurídica foi instada a se manifestar em cumprimento ao que preleciona o art. 53, §4º da Lei nº. 14.133/21<sup>1</sup>.

É o que basta para o Relatório.

## **II. FUNDAMENTAÇÃO**

### **II.1 Disposições Preliminares**

Inicialmente, incumbe-nos esclarecer que o mister da Assessoria Jurídica não abrange a análise da conveniência e da oportunidade da realização de qualquer ato de gestão, seja no seu aspecto econômico, seja no seu aspecto administrativo, aspectos estes denominados de mérito administrativo, cuja responsabilidade está adstrita ao administrador público.

Nesse piso, dizemos que compete à Assessoria Jurídica da Presidência a análise dos aspectos jurídicos dos questionamentos realizados, tudo isso com base nas informações e documentos constantes nos autos, cuja veracidade é presumida, por força do disposto no art. 19, II da Constituição da República Federativa do Brasil – CRFB, não lhe cabendo analisar aspectos de natureza técnica ou administrativa relacionados ao objeto do termo a ser verificado.

### **II.2 Da Inexigibilidade de Licitação**

---

<sup>1</sup> Lei nº 14.133/2021. § 4º Na forma deste artigo, o órgão de assessoramento jurídico da Administração também realizará controle prévio de legalidade de contratações diretas, acordos, termos de cooperação, convênios, ajustes, adesões a atas de registro de preços, outros instrumentos congêneres e de seus termos aditivos.

## ASSESSORIA JURÍDICA DA PRESIDÊNCIA

Licitação é o procedimento administrativo por intermédio do qual os órgãos e entes da Administração Pública, direta ou indireta, alienam seus bens, contratam obras e serviços, adquirem coisas, na acepção civilista do termo, sempre salvaguardando a ampla concorrência entre os interessados e se buscando a proposta mais vantajosa aos interesses da coletividade.

É cediço que a Administração Pública não pode realizar seus atos livremente, razão pela qual se afirma que o poder é discricionário, contudo vinculado às normas legais, porquanto o agente público não possui a liberdade para contratar com quem lhe aprouver.

De mais a mais, a regra preponderante é da obrigatoriedade de licitar, seja para aquisição de bens ou para contratação de prestação de serviços para a Administração, sendo determinação constitucional inserta no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal.

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. (grifos nossos).

Em casos como tal, todavia, lembrando ainda de estar em vigor a imperiosa necessidade de prévia licitação, a própria legislação prevê casos em que a Administração Pública poderá fazer prescindir o processo licitatório, atendendo ao binômio conveniência e oportunidade.

Ademais, caracteriza ilícito penal a realização de dispensa ou inexigibilidade de licitação, exceto aquelas expressamente previstas em lei, como é o caso em comento.

Como se disse, exceções à regra geral do dever de licitar e a Lei Federal n. 14.133/2021, excepcionou, de forma expressa, os casos em que o administrador

## ASSESSORIA JURÍDICA DA PRESIDÊNCIA

poderá realizar a contratação/aquisição direta, através de processos de dispensa ou inexigibilidade.

A melhor doutrina, destarte, conceitua as formas de contratação direta, como sendo a possibilidade de celebração direta de contrato entre a Administração e o particular, nos casos estabelecidos pelo art. 75 da Lei 14.133/2021, enquanto a inexigibilidade de licitação ocorre quando há inviabilidade de competição, ou seja, impossível de ser realizada, sendo esse seu traço nodal, na forma declinada do art. 74, da legislação citada, quando dispõe que “é inexigível a licitação quando inviável a competição”.

Ressalve-se ainda que, no caso de inexigibilidade, caberá ao administrador no uso da discricionariedade, a escolha da realização ou não da licitação, observado, contudo, o interesse público aliado aos princípios que norteiam a Administração Pública, a saber: a legalidade, impessoalidade, moralidade, eficiência, publicidade, proporcionalidade e razoabilidade.

Definida a contratação por inexigibilidade e enquadrada esta nas hipóteses do citado art. 74, deverá ainda o gestor motivar a sua escolha demonstrando a necessidade e as vantagens para o interesse público, inclusive quanto ao benefício do processo licitatório.

No caso em exame, conforme outrora apresentado, a contratação enquadra-se na hipótese prevista no art. 74, Inciso I da legislação licitatória, *in verbis*:

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 comerciais exclusivos; (grifos nossos)

Acrescente-se aqui os ensinamentos da obra “Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, 2º edição, e-book, cujo coordenador é o professor Joel de Menezes Niebuhr, *in verbis*:

Em virtude disso, o bem só pode ser considerado exclusivo, autorizando a inexigibilidade, se as suas características peculiares, não encontradas em outros bens que lhe são concorrentes, forem decisivas ao interesse da

## ASSESSORIA JURÍDICA DA PRESIDÊNCIA

Administração Pública. Se essas características não forem relevantes, salientá-las como requisito para a contratação a fim de justificar inexigibilidade é ilegítimo e ilegal, devendo-se reputá-la inválida.

A Administração Pública deve descrever o objeto com todas as características que definem o seu gênero. Trata-se das características principais ou essenciais do objeto, que definem a sua funcionalidade básica; das características que definem a própria natureza do objeto que se pretende contratar. Vai-se atentar às funções que se pretendem do objeto e descrevê-las de modo a assegurar o seu cumprimento. Sob essa perspectiva, todas as especificações que se fizerem necessárias são licitas, mesmo que restrinjam o objeto a tal ponto de inviabilizar a competitividade e de justificar a inexigibilidade. Logo, se alguém dispõe com exclusividade da funcionalidade básica de do objeto, é permitida a contratação por inexigibilidade amparada no inciso I do artigo 74 da Lei nº 14.133/2021, dado que somente ele pode oferecer à Administração Pública o resultado e o efeito pretendido por ela.

Além disso, a Administração Pública também volta os seus olhos às características periféricas do objeto, cuja ausência não compromete a sua funcionalidade básica. Trata-se de características que maximizam as funções do objeto, melhorando o conforto ou até a sua estética. Tais características agregam ao objeto funcionalidade secundária.

(...)

Nesse sentido, só é lícito contratar diretamente ao argumento da exclusividade do fornecedor se ele for, verdadeiramente, exclusivo. Aí vale todo tipo de prova, especialmente, a resultante dos esforços empreendidos na pesquisa dos produtos ofertados no mercado. **(Grifo nosso)**

Observa-se nos autos que a Diretoria Administrativa Financeira apresentou justificativa para a inexigibilidade (item 7, fl.4/5 do Termo de Referência), informando que a contratação tem por objeto a prestação de serviço de publicação de atos no Diário Oficial da União, através da IMPRENSA NACIONAL, a qual detém a competência legal para publicações no DOU, nos termos do Decreto nº 9.215, de 29 de novembro de 2017.

Para tanto, foi anexada Decreto nº 9215/2017 – fls.17/22, na qual se declara que IMPRENSA NACIONAL é a representante e única fornecedora prestação de serviço de publicação de atos no Diário Oficial da União. Dessa forma, conclui-se que a contratação de serviços por fornecedor exclusivo está devidamente comprovada.

### II.3 Da Instrução do Procedimento

O art. 72 da Lei n. 14.133/2021, regra que a instrução do processo de inexigibilidade, quando for o caso, deverá cumprir uma série de requisitos, a saber:

## ASSESSORIA JURÍDICA DA PRESIDÊNCIA

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.

Em face disso, procedemos à análise do expediente, detectando, na oportunidade, a abertura de processo administrativo, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, em conformidade com as disposições constantes no art. 72 da Lei nº 14.133/2021, detalhados da seguinte maneira:

a) Documento de Formalização de Demanda (DFD): acostado às folhas 01/02 e atualizado às 59/60 e Termo de Referência acostado às folhas 03/11, alterado as folhas 61/65 e atualizado às folhas 88/93 (inciso I) acostados pela Diretoria Administrativa Financeira;

b) Estimativa da despesa: Conforme a Nova Lei de Licitações e Contratos, a estimativa de preços para a contratação direta deve seguir as diretrizes do art. 23, que aborda a estimativa de preços no processo licitatório. O Detalhamento de Execução Orçamentária (fl. 24) evidencia a compatibilidade da reserva orçamentária com o valor que se pretende contratar;

## **ASSESSORIA JURÍDICA DA PRESIDÊNCIA**

- c) Comprovação de habilitação e qualificação mínima necessária: Notamos a presença da Certidão Negativa de Débitos do Governo do Distrito Federal fl.67; Certificado de Regularidade do FGTS (VENCIDA EM 12/10/2024) - fl.69, bem como Certidão Negativa de Débito Trabalhista, fl.72, Certidão Negativa de Distribuição de ações de falência e Recuperação Judicial - (VENCIDA EM 13/09/2024) – fl.74.
- d) Razão da escolha do contratado e inviabilidade de competição (Art. 74, §1º da Lei 14.133/2021): A administração pública, em atenção ao princípio da motivação, fundamenta a contratação de serviços que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos, conforme foi outorgada através do Decreto nº 9.215, de 29 de novembro de 2017, (fls. 17/22);
- e) Justificativa do preço: respaldado pela compatibilidade com valores praticados, conforme Portaria IN/SG/PR nº 110, de 18 de março de 2022. (fl. 23);
- f) A aprovação da autoridade competente encontra-se nas fls.32/33, com a subscrição da Presidente desta Corte de Contas.
- g) No que se refere ao Estudo Técnico Preliminar (ETP), verifica-se às fls. 12/13, atualizada às fls. 32/33 dos autos a justificativa para a sua dispensa, fundamentada no Decreto Estadual nº 342, 28 de junho de 2023.

### **II.3.1 Da descrição detalhada e justificativa da contratação**

A descrição detalhada e justificativa para instauração da presente contratação consta do item 7 do Termo de Referência acostado aos autos (fls.61/63), nos seguintes termos:

No presente caso, a proposição apresentada tem por objeto a prestação de serviço de publicação de atos no Diário Oficial da União, através da IMPRENSA NACIONAL, a qual detém a competência legal para publicações no DOU, nos termos do Decreto nº 9.215, de 29 de novembro de 2017.

Aliás, a exclusividade da IMPRENSA NACIONAL foi outorgada através do Decreto nº 9.215, de 29 de novembro de 2017, bem como através do Decreto nº 11.329/93, o qual atribuiu competências à Imprensa Nacional, dentre as quais: “publicar, preservar e divulgar os atos oficiais da administração pública federal”, suprimindo, assim, a necessidade estabelecida no art. 74, §1º da Lei 14.133, de 01 de abril de 2021, para fins de comprovação da inviabilidade de competição. Logo, não resta dúvida acerca da inviabilidade de competição, no presente caso, vez que a contratação da Imprensa Nacional para publicação no Diário Oficial da União se enquadra na categoria de serviços

## **ASSESSORIA JURÍDICA DA PRESIDÊNCIA**

prestados por empresa exclusiva e, essa inviabilidade decorre de normativo legal.

Assim, justifica-se a contratação do produto supracitado, considerando sua exclusividade no mercado e a capacidade de atender às necessidades da Administração Pública em melhorar a eficiência, precisão e celeridade dos processos administrativos, especialmente na área de contratos e licitações.

É importante ressaltar que a correta caracterização do objeto é uma competência técnica essencial, e, com base na fundamentação apresentada, conclui-se pela viabilidade e necessidade da contratação.

### **II.3.2 Da Justificativa do preço**

Quanto à justificativa do preço, cabe à administração pública realizar um estudo para verificar se o preço apresentado está compatível com os serviços oferecidos. Isso implica justificar o preço da contratação pretendida, o que deve ser demonstrado mediante a comparação da proposta comercial apresentada com os preços praticados pela futura contratada junto a outros órgãos públicos ou entidades privadas.

Verifica-se nos autos a inclusão de Portaria IN/SG/PR nº 110, de 18 de março de 2022 (fl. 23), ou seja, demonstrando que o valor estipulado é tabelado para todos os órgãos Contratantes.

Portanto, a justificativa de preço apresentada atende às exigências normativas e está fundamentada em documentação idônea que assegura a vantajosidade para a administração pública.

### **II.3.3 Previsão de recursos orçamentários**

A existência de recursos orçamentários necessários para a execução do contrato encontra-se devidamente atestada nos autos pelo Detalhamento de Execução Orçamentária (fl. 24).

### **II.3.4 Do Termo de Referência**

## **ASSESSORIA JURÍDICA DA PRESIDÊNCIA**

O Termo de Referência acostado às fls. 61/65 discorre sobre a justificativa da necessidade da contratação, descrição detalhada do objeto, do suporte, manutenção e execução dos serviços, forma e critérios de seleção do fornecedor, estimativa de valor da contratação, fundamentação legal, vigência e prorrogação, reajuste, condições de recebimento dos serviços, critérios de medição e pagamento, obrigações das partes, sanções, extinção contratual, despesa orçamentária, alterações e modelo de gestão de execução e fiscalização, conforme preceitua o Art.6º, XXXIII, “ f ” preceitua a Lei nº 14.133/2021.

### **II.3.5 Comprovação de Regularidade**

Nos termos dos artigos 65 e 68 da Lei nº 14.133/2021, a comprovação de regularidade fiscal, previdenciária e trabalhista constitui requisito essencial para a habilitação das empresas em processos licitatórios.

Tal exigência encontra-se contemplada no item 9 do Termo de Referência (fls. 61/65) e foi devidamente atendida pela IMPRENSA OFICIAL, que apresentou as certidões e documentos comprobatórios referentes à habilitação jurídica, regularidade fiscal, trabalhista, bem como a documentação que atesta a exclusividade da prestação de serviços.

### **II.3.6 Da Minuta do Contrato**

A minuta do contrato não foi anexada aos autos, conforme justificado pela Contratada (fls. 44/45), cuja justificativa foi juntada pela Assessoria Administrativa para os devidos fins.

### **II.3.7 Aprovação da autoridade competente**

A autoridade competente aprovou e subscreveu a justificativa para a dispensa do Estudo Técnico Preliminar (ETP), conforme consta nas fls. 32/33 dos autos.

## **III. OPINATIVO**

Diante do exposto, considerando o conjunto fático e documental apresentado, bem como os dispositivos jurídicos aplicáveis, esta Assessoria Jurídica

## ASSESSORIA JURÍDICA DA PRESIDÊNCIA

manifesta-se pela **viabilidade da contratação direta por inexigibilidade de licitação.**

Destaca-se a necessidade de rigorosa observância das exigências legais pertinentes, especialmente no que se refere à manutenção de todas as condições de habilitação e qualificação, conforme o art. 92, XVI, da Lei nº 14.133/2021. Recomenda-se a verificação e atualização das certidões ou documentos que possam expirar até a assinatura do contrato.

Salienta-se que a veracidade das informações e dos documentos anexados ao expediente, bem como a correta especificação do objeto, é de responsabilidade exclusiva da autoridade requisitante. Ademais, todos os documentos apresentados devem estar devidamente subscritos pelos agentes responsáveis.

Este é o parecer, ressalvando-se o respeito a eventuais posicionamentos contrários.

Encaminhe-se o presente expediente à **Diretoria Administrativa e Financeira (DAF)** para as providências cabíveis.

Aracaju, 21 de outubro de 2024

**Priscilla Cristine Porto Leó Costa**  
Chefe da Assessoria Jurídica da Presidência  
Matrícula nº 2.021  
OAB/SE nº 5.698