



PREFEITURA MUNICIPAL DE SALINÓPOLIS

Processo Administrativo nº 30100001/23

Inexigibilidade nº **.6-2023-009 -INEX**

REFERÊNCIA: PARECER JURÍDICO .

INTERESSADO: Comissão Permanente de Licitação

EMENTA: ADMINISTRATIVO. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. AQUISIÇÃO DE LIVROS DIDÁTICOS. INTELIGÊNCIA DOS ART. 25, I, DA LEI Nº 8.666/93. ANÁLISE JURÍDICA PRÉVIA. VERIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS. POSSIBILIDADE E LEGALIDADE.

I- RELATÓRIO

Versa o presente parecer acerca da **AQUISIÇÃO DE COLEÇÃO DIDÁTICA DE EDUCAÇÃO INFANTIL, PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA REDE MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SALINÓPOLIS.**

Os autos foram encaminhados à esta Assessoria Jurídica para análise e manifestação sobre a possibilidade da contratação da empresa através de inexigibilidade. Consta nos autos a carta de Exclusividade dos livros infantis vendido pela empresa BM COMERCIO E SERVIÇOS LTDA, nas obras Prosinha volume I, II e III.

É o relatório, passamos a **OPINAR.**

II- DA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

De início, cumpre esclarecer que compete a essa Assessoria, única e exclusivamente, prestar assessoria, sendo este parecer meramente opinativo, sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos a conveniência e oportunidade da prática dos atos administrativos, que estão reservados à esfera discricionária do administrador público competente, tampouco examinar questões de





PREFEITURA MUNICIPAL DE SALINÓPOLIS

natureza eminentemente técnica, administrativa e/ou financeira, salvo hipóteses anormais.

A Constituição Federal de 1988, ao dispor sobre princípios que regem a Administração Pública, estabeleceu a necessidade de um procedimento prévio formal de escolha para as contratações de obras, serviços, compras e alienações, denominada licitação, a teor do seu art.37, inciso XXI, in verbis:

Art.37 (...) 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 á garantia do cumprimento das obrigações.

Neste sentido, leciona o eminente professor Celso Antônio Bandeira de Mello, onde afirma que a licitação visa “proporcionar às entidades governamentais a possibilidade de realizarem o negócio mais vantajoso e assegurar aos administrados ensejos de disputarem a participação nos negócios que as pessoas administrativas entendem de realizar com os particulares”. Em que pese seja em caráter excepcional, diante de situações de inviabilidade de competição, a própria lei estabelece hipóteses de inexigibilidade de licitação, conforme previsto no art. 25 da Lei nº 8.666/93, autorizando à Administração a realizar contratação direta, sem licitação. Vejamos o que dispõe o dispositivo legal ao norte aludido, in verbis:





PREFEITURA MUNICIPAL DE SALINÓPOLIS

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;

De acordo com o art. 25 da Lei de Licitações, a inexigibilidade de licitação deriva da inviabilidade de competição, sendo impossível a concorrência.

Para isso, deve-se observar critérios que justifiquem a contratação, como a definição clara e precisa do objeto, a existência da necessidade administrativa da contratação, indicação do pretendido contratado e justificativa técnica de sua escolha, e, por fim, a especificação das condições e prazos, inclusive de entrega do objeto da aquisição ou da prestação de serviço e do pagamento.

No caso em tela, verifica-se a necessidade de aquisição de um bem específico, qual seja, a coleção de livros, material pedagógico sui generis, refletindo a falta de pluralidade de alternativas ou ofertas, conforme corrobora a Certidão de Exclusividade expedida pela CBL, indicando que a empresa BM COMERCIO E SERVIÇOS LTDA possui aptidão de forma exclusiva em fornecer o objeto solicitado pela Secretaria de Educação.

Neste diapasão, o Tribunal de Contas da União –TCU, manifestou-se no Acórdão nº. 3.290/2011, PlenárioTC-030. 180/2010-4, tendo como





PREFEITURA MUNICIPAL DE SALINÓPOLIS

relator o Ministro José Jorge, em matéria semelhante ao presente processo, senão vejamos:

“É lícita a aquisição direta de livros, por inexigibilidade de licitação, quando feita junto a editoras que possuam contratos de exclusividade com os autores para editoração e comercialização das obras, o que, porém, não isenta o gestor de justificar os preços contratados. Representação apontou como irregular a contratação direta de editora para a aquisição de livros didáticos e paradidáticos para 300 escolas de ensino médio, no valor de R\$ 2.516.225,00, efetuada pela Secretaria Estadual de Educação do Pará –Seduc/PA, com recursos oriundos do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação –FNDE. O relator ressaltou inicialmente que havia concedido medida cautelar, a qual foi endossada pelo Plenário, vedando novas aquisições diretas de livros, por falta de observância do disposto no comando contido no art. 25, inciso I, da Lei n. 8.666/1993. Ao abordar essa questão, observou que o Tribunal deparou-se, em outras ocasiões, com casos concretos semelhantes ao que ora se examina. Registrou que “esta Casa tem admitido a aquisição direta de livros, por inexigibilidade de licitação, quando feita diretamente às editoras, por essas possuírem contratos de exclusividade, com os autores, para a editoração e a comercialização das obras (Decisão nº 1.500/2002-P, Acórdão nº 1.299/2003-1ªC, Acórdão nº 1.889/2007-P, Acórdão nº 835/2009-P, Acórdão nº 6.803/2010-2ªC e Acórdão nº 950/2011-P); ou quando reconhecida a condição de comerciante exclusivo de uma empresa (distribuidora ou livraria), outorgada pela editora (Acórdão 320/2005-1ªC)”. Tal orientação, consignou, resulta fundamentalmente da inviabilidade de competição, por impossibilidade de efetuar o confronto de ofertas. E prosseguiu: “Há que se verificar se, na contratação feita pela Seduc/PA, por inexigibilidade de licitação, ficou caracterizada a exclusividade de fornecimento e, portanto, a inviabilidade de competição, respaldada em atestado de exclusividade, em acordo com o preconizado no art.





PREFEITURA MUNICIPAL DE SALINÓPOLIS

25, inciso I, da Lei nº 8.666/93...". O relator, com esse intuito, considerou declaração da Câmara Brasileira do Livro –CBL, que atesta a "exclusividade da edição, publicação, distribuição e comercialização, em todo o território nacional, das referidas obras", assim como a declaração de que a editora contratada é representante exclusiva, no estado do Pará, da editora que detém os direitos para distribuição de seis dos títulos que foram adquiridos. Foram também trazidos aos autos cópias dos contratos firmados entre os autores e as editoras, que demonstram a exclusividade de edição e comercialização. Por esses motivos, o relator, divergindo do entendimento de que seria indevida a referida inexigibilidade, considerou "estar comprovada a exclusividade da editora contratada na editoração e comercialização das obras adquiridas, sendo regular, a meu ver, sua contratação direta pela Seduc/PA". Acrescentou, a propósito, que "normativo federal (IN/MARE nº 02/98) permite a contratação direta de editoras, por inexigibilidade, para a compra de livros e periódicos". A despeito disso, vislumbrou indícios de sobre preço nas aquisições efetuadas. Isso por que não teria sido observada condição imposta pela IN/MARE 02/1998 de fornecimento de desconto mínimo de 20% sobre o preço de capa. Ressaltou que "a referida inexigibilidade não é suficiente para dispensar o gestor da justificativa para os preços contratados, a teor do que determina o art. 26, inciso III, da lei de licitações". Por esses motivos, ao acolher proposta formulada pelo relator, o Plenário decidiu considerar improcedente a representação. Não obstante, determinou ao FNDE que "considere, quando da análise da prestação de contas dos recursos repassados à Secretaria Estadual de Educação do Pará –Seduc/PA, no âmbito do Programa Especial de Fortalecimento do Ensino Médio, os indícios de sobrepreço apontados no presente processo, referentes à contratação das editoras (...) e, caso sejam detectados que os potenciais prejuízos tenham se concretizado, instaure a competente tomada de contas especial". Precedentemente mencionados: Acórdãos nºs 6.803/2010 e 1.163/2011, ambos da Segunda Câmara. Acórdão n.º 3.290/2011-Plenário, TC-





PREFEITURA MUNICIPAL DE SALINÓPOLIS

030.180/2010-4, rel. Min. José Jorge, 7.12.2011."–
Destaquei.

Ressalte-se que não se trata de preferência por marca, já que demonstrada a inviabilidade de competição. Nesse sentido, destaca o festejado doutrinador Marçal Justen Filho:

“A vedação à preferência por uma marca deve ser interpretada em termos. A opção por determinada marca poderia suprimir, de modo injustificado, a viabilidade de competição. Assim, se produtos de origem (e marca) distintas puderem satisfazer ao interesse público, a Administração deverá promover a licitação entre os produtores, empresas ou representantes comerciais exclusivos. Mas é válida a opção por produtos de determinada marca quando existir fundamento para tanto.” –Destaquei. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 3. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1994, p. 170 e 172.)

Inobstante, a configuração da situação de inexigibilidade de licitação para o caso em tela, por dever de ofício e, sobretudo buscando assegurar que a aquisição do objeto seja precedido das inarredáveis cautelas para a idônea satisfação da necessidade pública ora identificada, tornam-se necessárias as seguintes ponderações:

I.Sendo o serviço uma prestação que satisfaça uma obrigação de fazer, impõe-se a exigência legal da clara e precisa definição do objeto e das condições contratuais, art. 55 da Lei 8.666/93, que deverão ser consignadas num contrato administrativo formalizado por escrito, com vistas ao cumprimento das disposições legais vigente e da fiel execução do objeto;





PREFEITURA MUNICIPAL DE SALINÓPOLIS

II.Verificação da legalidade de todos os documentos de qualificação financeira, ainda que presentes aos autos, devendo ser conferidos, de forma reiterada e repetida, com o fito de restarem válidos e regulares quando da assinatura do instrumento contratual, por força de determinação legal, como previsto na Lei Federal n. 8.666/93;

III.Não obstante tratar-se de aquisição de objeto por inexigibilidade de licitação, com existência de fornecedor exclusivo, e que por isso mesmo poder dificultar a comparação de valores monetários, é de cautela a adoção da providência expressa no inciso IV do artigo 43 (conformidade com os preços do mercado), ou então, a manifestação por quem de direito de que o preço ajustado é compatível com o objeto pretendido, notadamente em razão da previsão legal explícita no § 2º do artigo 25;

IV.A indicação do Fiscal de Contrato para o acompanhamento da execução do contrato, conforme preconiza o art. 67 da Lei de Licitações.

Também, nos termos do parágrafo único do artigo 61, da Lei nº. 8.666/93, a publicação resumida do instrumento de contrato no prazo da Lei é condição indispensável para a sua eficácia.

Por fim, a ausência de licitação não equivale à contratação informal, bem como não autoriza a Administração a efetuar escolhas arbitrárias ou inadequadas à satisfação do interesse público, devendo a escolha observar os princípios básicos norteadores dos atos administrativos, quais sejam: a legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a igualdade, a publicidade, a probidade administrativa e o julgamento objetivo, conforme consta no presente processo.





PREFEITURA MUNICIPAL DE SALINÓPOLIS

III- CONCLUSÃO

Face ao exposto, feitas as considerações desta Assessoria Jurídica, à luz das disposições normativas pertinentes, em especial o disposto no artigo 25, inciso I, da Lei 8.666/93, hipótese em que configurando assim o interesse público e a preservação de seu patrimônio, bem como estando inviável o procedimento competitivo pelos motivos já apresentados, entende-se juridicamente viável a contratação direta dos serviços pretendidos, ressalvando-se que a avaliação final é do gestor, por fim, nos manifestamos favoravelmente pela decretação a inexigibilidade pretendida.

Por fim, encaminha-se a Presidente dessa Comissão, este parecer **MERAMENTE OPINATIVO**, sem caráter vinculante, para deliberação final.

È o parecer.

Salinópolis /PA, 7 de Dezembro de 2023.

BRUNO RENAN RIBEIRO DIAS
ASSESSOR JURÍDICO
OAB/PA 21.473.

