

Goiânia, 22 de Fevereiro de 2019.

À COORDENADORIA DE BENS E AQUISICOES

Retifico o enquadramento apresentado no documento 5865/2019, enquadrando a despesa pretendida na hipótese de inexigibilidade de licitação fundada no artigo 25, *caput*, da Lei 8.666/1993.

MAGDA DA CONCEICAO GONCALVES
SECAO DE LICITACAO E COMPRAS



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE GOIÁS
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO E ORÇAMENTO

Autos nº: 11917/2018

Assunto: Contratação de ferramenta capaz de subsidiar os pregoeiros com informações durante a realização dos Pregões, sobre os preços praticados pelos fornecedores em disputa e o histórico de negociações e dados estatísticos de diversas empresas.

Tratam os presentes autos digitais acerca de contratação de ferramenta capaz de subsidiar os pregoeiros com informações durante a realização dos Pregões, sobre os preços praticados pelos fornecedores em disputa e o histórico de negociações e dados estatísticos de diversas empresas, conforme se infere do orçamento coligido ao feito (doc. nº 121203/2018).

Foi juntado, à oportunidade, atestado emitido pela ASSESPRO – Associação das Empresas de Tecnologia da Informação, Regional Paraná, declarando que a NP Capacitação e Soluções Tecnológicas Ltda. é autora e/ou única fornecedora no Brasil do produto “Painel de Negociações” (doc. nº 121207/2018), sendo, *a posteriori*, apresentado novo atestado, com prazo de vigência válido (doc. nº 12525/2019).

Diante dos orçamentos coletados (doc. nº 5450/2019), nos moldes preconizados pela IN SG/MPDG nº 03/2017, a Seção de Licitação e Compras destacou que o preço proposto a este Regional se encontra dentro da realidade mercadológica; consignou que a contratação em tela se enquadra na hipótese de inexigibilidade de licitação, com fulcro no art. 25, inc. I, da Lei nº 8.666/93 (doc. nº 5865/2019); por fim, apresentou a documentação comprobatória da regularidade exigida por lei da supradita empresa e de seu sócio majoritário (docs. nºs 5455/2019 e 5460/2019).

Visando instruir o feito, a Coordenadoria de Orçamento, Finanças e Contabilidade (doc. nº 8143/2019) informou a existência de recursos visando acobertar a despesa em referência.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE GOIÁS
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO E ORÇAMENTO

Em face do despacho lavrado pela Diretoria-Geral (doc. nº 015671/2019), a Coordenadoria de Orçamento, Finanças e Contabilidade ratificou o enquadramento contábil da despesa (doc. nº 016980/2019), e, por conseguinte, a Seção de Licitação e Compras informou que a contratação em testilha deve se operar por meio de inexigibilidade de licitação, nos termos do art. 25, *caput*, da Lei nº 8.666/93 (doc. nº 017237/2019).

Desse modo, vieram os presentes autos digitais a esta Unidade para novel manifestação.

É o breve relato. Segue manifestação.

Preliminarmente, insta registrar que o art. 25, *caput*, da LLCA contempla a hipótese de inexigibilidade de licitação quando houver inviabilidade de competição. *In verbis*:

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver **inviabilidade de competição**, (...) (evidências acrescidas)

Assim, sempre que os serviços demandados pela Administração forem desenvolvidos de forma exclusiva por uma determinada pessoa jurídica, não havendo similitude fática com as hipóteses dos incisos I, II e III, teremos seu enquadramento no *caput* do art. 25.

A esse respeito, a doutrina pátria entende que "(...) é tecnicamente inadequada a indicação do inciso I do artigo 25 como fundamento legal para a contratação direta, por inexigibilidade, de **serviço** contratado junto a fornecedor exclusivo"¹, haja vista que a hipótese do inciso I é destinada às compras em

¹ CHARLES, Ronny. Leis de Licitações Públicas Comentadas, 4ª edição, p. 178.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE GOIÁS
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO E ORÇAMENTO

que o fornecedor for único ou exclusivo, não podendo abranger serviços. (sem realces no original)

Sobre o tema, o Advogado-Geral da União expediu Orientação Normativa para os órgãos jurídicos subordinados – Orientação Normativa AGU nº 15, de 1º de abril de 2009, com o seguinte verbete:

A contratação direta com fundamento na inexigibilidade prevista no art. 25, inc. I, da Lei nº 8.666, de 1993, é restrita aos casos de compras, não podendo abranger serviços.

Não significa, pois, caso seja necessário contratar determinado serviço prestado por fornecedor exclusivo, que a licitação seja obrigatória por falta de amparo legal, uma vez que, conforme lição do festejado mestre, Jessé Torres², o inciso não se submete à cabeça do artigo, mas sim, o contrário.

Logo, o que importa, e sempre será o relevante, é que o objeto a ser contratado seja fornecido ou prestado por quem é único. É desimportante o fato da exclusividade recair numa hipótese de compra ou de serviço, uma vez que se o objeto do contrato pretendido for serviço, o enquadramento dar-se-á em seu *caput* e não no seu inciso I.

Essa é, inclusive, a orientação da Corte Federal de Contas, conforme se abstrai de excerto dos acórdãos abaixo, *in verbis*:

É lícita a contratação de serviços com fulcro no art. 25, *caput*, sempre que comprovada a inviabilidade de competição. Ressalte-se que, na hipótese de contratação de serviços, o fundamento legal deverá ser o *caput*, posto que o inciso I trata apenas de compras. É mister, ainda, a comprovação da exclusividade na prestação do serviço. (TC - 300.061/95-1 - TCU) (sem realces no original)

² Para Jessé Torres, "...as hipóteses dos incisos não têm autonomia conceitual; entender diversamente significa subordinar o *caput* do artigo a seus incisos, o que afronta regra palmar de hermenêutica; sendo, como devem ser, os incisos de um artigo subordinados à cabeça deste, a inexigibilidade de licitação materializa-se somente quando a competição for inviável." (Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 8ª. Ed, Renovar, p.342).



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE GOIÁS
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO E ORÇAMENTO

Abstenha-se de realizar a contratação de serviços com fundamento no inciso I do art. 25 da Lei no 8.666/1993, já que este dispositivo é específico para a aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo. **Contrate serviços diretamente, por inexigibilidade de licitação, somente quando restar comprovada a inviabilidade de competição, em consonância com o disposto nos arts. 25 e 26 da Lei no 8.666/1993** (Acórdão nº 1096/2007 - Plenário) (negritei)

Isso posto, ante as considerações esposadas, esta Unidade manifesta-se pela contratação pretendida com a empresa NP CAPACITAÇÃO E SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS LTDA, no entanto, apesar de se tratar, *a priori*, de hipótese de inexigibilidade de licitação, com fulcro no art. 25, *caput* da LLCA, não se pode deslembrar que, com suporte no Acórdão TCU nº 6.301/2010 – Primeira Câmara³, **a contratação em pauta deve ser fundamentada no art. 24, inc. II, da referida Lei.**

Registre-se, por oportuno, que deverá ser observado o disposto no art. 26, *caput*, do indigitado normativo, o qual determina, além do reconhecimento da inexigibilidade, a comunicação e ratificação pela autoridade competente, não sendo

³Relatório:

(...)

nos casos em que se verifique a possibilidade de duplo enquadramento, o que ocorrerá quando a situação se amoldar nas hipóteses de dispensa ou inexigibilidade e a despesa não ultrapassar os limites contidos nos incisos I ou II do art. 24 da Lei de Licitações e Contratos, pode o administrador, desde que devidamente justificado nos autos, no âmbito do seu poder discricionário e em conformidade com o princípio da economicidade, adotar o fundamento legal que implique menor onerosidade à Administração Pública. Por oportuno, registre-se que, com esse entendimento, a aplicação de tal princípio não fere o preceito ao qual está vinculado: o princípio da legalidade.

(...)

Voto:

(...)

9. Desse modo, comungo com o entendimento (...), no sentido de que, **havendo possibilidade de duplo enquadramento, relativamente às hipóteses de dispensa ou inexigibilidade que não ultrapassem os limites fixados nos incisos I e II do art. 24 da Lei nº 8.666/93, o administrador está autorizado a adotar o fundamento legal que implique menor custo para a Administração Pública, em observância ao princípio da economicidade.**

Relatório:

(...)

Análise:

(...)

4.8.4 No Acórdão TCU 1.336/2006 - Plenário, o TCU reconheceu a possibilidade de duplo enquadramento das contratações realizadas com base nos arts. 24, incisos III e seguintes e 25 da Lei no 8.666/93. **Desde que os valores das contratações não ultrapassem os limites previstos nos incisos I e II do art. 24 da referida Lei, as dispensas podem ser fundamentadas nesses últimos incisos, dispensando-se assim formalidades desnecessárias e antieconômicas.**(negritos acrescentados)



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE GOIÁS
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO E ORÇAMENTO

necessária, na presente situação, a sua publicação na imprensa oficial, conforme se infere do Acórdão TCU nº 1.336/2006 – Plenário⁴.

À consideração da Secretária de Administração e Orçamento

Leonardo Alex de Siqueira
Coordenador de Bens e Aquisições

Realizados os controles internos administrativos a cargo desta unidade, conforme se extrai da lista de verificação juntada aos presentes autos (doc. nº 17548/2019), observa-se que os mesmos encontram-se devidamente instruídos, motivo pelo qual, acolhendo a manifestação da Coordenadoria de Bens e Aquisições, encaminho o presente feito à Diretoria-Geral para apreciação, oportunidade em que reconheço a inexigibilidade

⁴Declaração de voto:

(...)

Registro, inicialmente, que acompanho a tese constante do Voto proferido pelo eminente Ministro Ubiratan Aguiar de que **o princípio constitucional e legal da economicidade deve prevalecer diante de controles cujo custo seja superior ao do ato controlado...**

2. **A intenção do art. 26 da Lei 8.666/93, quando exclui os incisos I e II do art. 24, da mesma lei, da obrigação de publicação dos atos a que se referem tais incisos na imprensa oficial, é de louvar o princípio da economicidade.**

3. Assim, ante as mesmas razões, **concordo com o nobre Relator em privilegiar a economicidade também nos casos de dispensa previstos nos incisos de III a XXIV e de inexigibilidade previstos no art. 25 da Lei 8.666/93, cujos custos se encontrem dentro dos limites prescritos nos incisos I e II do art. 24 da mesma Lei.**

Penso, contudo, deva restar claro que, **nas hipóteses de dispensa (incisos III a XXIV do art. 24) e de inexigibilidade (art. 25) de baixo valor, embora a eficácia do ato, em face do princípio da economicidade, não fique vinculada à publicação dele na imprensa oficial, os demais requisitos do art. 26 e de seu parágrafo único (como a apresentação de justificativas e o encaminhamento do ato à autoridade superior no prazo indicado para ratificação), bem como os requisitos específicos que caracterizam as aludidas espécies de dispensa e a inexigibilidade, devem ser mantidos e criteriosamente observados.**

(...)

Acórdão

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, em: com fundamento no art. 237, inciso VI, conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la procedente;

(...)

9.2. determinar à Secretaria de Controle Interno do TCU que reformule o "SECOI Comunica nº 06/2005", dando-lhe a seguinte redação: **"a eficácia dos atos de dispensa e inexigibilidade de licitação a que se refere o art. 26 da Lei 8.666/93 (art. 24, incisos III a XXIV, e art. 25 da Lei 8.666/93), está condicionada a sua publicação na imprensa oficial, salvo se, em observância ao princípio da economicidade, os valores contratados estiverem dentro dos limites fixados nos arts. 24, I e II, da Lei 8.666/93"**. (sem realces no original)



**JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE GOIÁS
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO E ORÇAMENTO**

de licitação, nos termos do art. 25, *caput*, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, consoante se infere do art. 26, do mesmo diploma legal.

Goiânia, aos 25 (vinte e cinco) dias do mês de novembro de 2018.

**Cristina Tokarski Persijn
Secretária de Administração e Orçamento**