

PARECER JURÍDICO

CONSULENTE: Prefeitura do Município de Cupira/PE.

CONSULTA: Possibilidade de abertura de Procedimento de Inexigibilidade de Licitação para a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de tratamento e destinação final ambientalmente adequada dos resíduos sólidos urbanos do Município de Cupira/PE, nos termos do art. 74, da Lei Federal nº 14.133/21.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. CONSULTA JURÍDICA. CONTRATAÇÃO DIRETA POR INEXIGIBILIDADE. LEI 14.133/21. ART. 74, INCISO I, DA LEI FEDERAL Nº 14.133/2021. ABERTURA DE INEXIGIBILIDADE.

O Parecer a seguir exposto é dotado de caráter eminentemente opinativo, tendo por finalidade apresentar os aspectos técnico-jurídicos acerca das providências legais essenciais à abertura de procedimento de inexigibilidade para contratação de serviços técnicos que possuam natureza predominantemente intelectual tanto por parte dos profissionais quanto das empresas a serem contratadas.

Essencialmente deve ser o processo instruído com os elementos que a Lei de Licitações elenca de forma bastante nítida, valendo salientar que devem ser visualizados como um todo e não como artigos esparsos. Isto porque, no caso aqui em análise, tratamos de hipótese expressamente prevista na Nova Lei de Licitações, mais especificamente em seu art. 74.

Insta mencionar que a oportunidade e a conveniência não integram nossa margem de apreciação, posto tratar-se esta Assessoria Jurídica com atribuições técnico-jurídicas, com intuito de assessorar e esclarecer com maior precisão técnica os demais órgãos da Administração sobre questões de sua alçada.

RELATADOS OS FATOS. PASSO A OPINAR.

Primeiramente, destaco competir a este Consultor Jurídico, nos termos do parágrafo único do artigo 53 da Lei Federal 14.133/21, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, reservados à esfera discricionária da administradora pública legalmente competente. Tampouco cabe a esta consultoria examinar questões de natureza eminentemente técnica, administrativa e/ou financeira. **ADEMAIS, DESTACO QUE A PRESENTE MANIFESTAÇÃO APRESENTA NATUREZA MERAMENTE OPINATIVA E, POR TAL MOTIVO, AS ORIENTAÇÕES APRESENTADAS NÃO SE TORNAM VINCULANTES À GESTORA PÚBLICA,** o qual pode, de forma justificada, adotar orientação contrária ou diversa daquela emanada por esta Consultoria Jurídica.



Analisando a contratação em questão, cumpre inicialmente destacar que, a Constituição Federal, em seu artigo 37, inciso XXI, impõe como regra o procedimento licitatório, deixando como exceções exclusivamente os casos previstos na legislação específica, senão vejamos:

Art. 37. *Omissis.*

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.

Assim, a Lei Federal nº 14.133/21, estabeleceu como uma das exceções a regra da realização do Procedimento Licitatório, a inexigibilidade de licitação nos termos do art. 74 caput e incisos.

LEI FEDERAL Nº 14.133/21

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;

É sempre válido salientar que a inexigibilidade do certame, apesar de dispensar algumas formalidades, não enseja a inobservância dos princípios impostos à Administração Pública, presentes na Constituição Federal, quais sejam, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência.

No caso específico de contratação de empresa especializada na prestação de serviço de transbordo de resíduos sólidos urbanos, disposição final ambientalmente adequada em aterro sanitário licenciado, foi demonstrado que o aterro sanitário localizado no Município de Quipapá é o único que atende as necessidades do Município de Cupira de maneira eficiente e econômica, tendo em vista a localização e estrutura, sendo suficiente para demonstrar a necessidade da contratação através da inexigibilidade, por ser incompatível com a disputa entre outros interessados.

Nesse sentido, forçoso reconhecer que a inexigibilidade é a modalidade mais adequada na presente espécie, em face da inviabilidade de competição entre empresas aptas tecnicamente à prestação do serviço, em razão das justificativas apresentadas pela equipe técnica.

Diante dos apontamentos acima demonstrados, para se proceder com a contratação, por meio de inexigibilidade de licitação, em razão da especialidade do objeto, bem como a exclusividade do serviço, é necessário o preenchimento de tais requisitos, quais sejam:

- a) Existência de processo administrativo formal, facultado o acesso para qualquer interessado ou cidadão, nos termos da Lei Federal de Acesso à Informação;**
- b) Demonstração da exclusividade do produto ou serviço;**
- c) Cobrança de preço compatível com o praticado pelo mercado, demonstrado por pareceres da comissão de licitação, no processo administrativo da inexigibilidade.**



Ressalta-se a necessidade da administração avaliar se a empresa contratada que é responsável aterro sanitário é o único que é responsável pelo aterro e se o referido aterro atende aos interesses da administração de forma eficiente, respeitando as normas ambientais.

“Ainda que o serviço seja único (no limite espacial fixado), para que ocorra a contratação direta por inexigibilidade deverá se verificar se há apenas uma sociedade empresária ou comerciante individual apto na área territorial delimitada. Para tanto, o mecanismo mais eficiente e seguro é a exigência de apresentação de certidões de exclusividade emitidas por órgãos/entidades cuja competência abarque os limites territoriais fixados acima. Em caso positivo, a inexigibilidade é possível.” (DE SOUZA, Clayton Ribeiro).

De mais a mais, importa mencionar que, no momento da contratação, há clara necessidade de que seja analisado o valor da contratação. Para verificação de que este se enquadra nos parâmetros legais. O TCU, já possui manifestação no sentido de que mesmo quando da realização de procedimentos de dispensa ou inexigibilidade, devem ser consultados preços correntes no mercado, conforme Acórdão nº 1945/2006 - Plenário).

No mesmo sentido, converge Edgar Guimarães Ricardo Sampaio¹ *“A hipótese de inexigibilidade de licitação prevista no inciso I do art. 74 da Lei nº 14.133/21 autoriza a administração a contratar, sem licitação, tanto o fornecimento de bens quanto a prestação de serviços, desde que o futuro contratado execute o objeto pretendido com condição de exclusividade no mercado. A inviabilidade de competição tratada no dispositivo em questão possui um caráter absoluto. Significa, então, que o interesse público que enseja e legitima a celebração da contratação apenas poderá ser atendido por um certo objetivo, que é capaz de ser executado por um único particular”*.

Importante ressaltar que as formas para a demonstração de exclusividade indicadas no §4º do art. 74 da Lei 14.133/2021 são exemplificativas, conforme esclarece Ronny Charles² Veja-se:

O §1º do artigo 74 estabeleceu que 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 comercial exclusivo, vedada a preferência por marca específica. Interessante perceber que, embora o dispositivo indique algumas formas para a demonstração de exclusividade (atestado de exclusividade, contrato de exclusividade e declaração do fabricante), este rol é exemplificativo, pois o texto legal faz expressa referência a “outro documento idôneo”. Fez bem o legislador, pois a evolução das formas de contratação

¹ Guimarães, Edgar. Dispensa e inexigibilidade de licitação: aspectos jurídicos à luz da Lei nº 14.133/2021 - 1. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2022.

² TORRES, Ronny Charles Lopes de. Leis de licitações públicas comentadas/Ronny Charles Lopes de Torres. – Salvador: Ed. Juspodvim, 2021. Página 392



e de relacionamento negocial podem produzir formas mais eficientes de demonstração da exclusividade do que as por ele previstas.

Sobretudo, importa mencionar que compete ao agente público adotar as medidas necessárias para confirmar a veracidade da documentação comprobatória da condição de exclusividade, conforme expõe o próprio Tribunal de Contas da União na conhecida Súmula 255/TCU:

Súmula 255- Tribunal de Contas da União

“Nas contratações em que o objeto só possa ser fornecido por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, é dever do agente público responsável pela contratação a adoção das providências necessárias para confirmar a veracidade da documentação comprobatória da condição de exclusividade.”

Na mesma linha, Edgar Guimarães Ricardo Sampaio³ destaca (...) *não obstante a Lei nº 14.133/2021 tenha ampliado as provas admissíveis para demonstração da condição de exclusividade do particular que será contratado com fundamento no seu art. 74, I, entendemos continuar sendo dever da administração adotar medidas cautelares visando a assegurar a veracidade das informações constantes dos documentos apresentados para tal fim.”*

Assim sendo demonstrada a viabilidade do valor, ante demonstração de contratações por Órgãos Públicos, de serviços semelhantes, cotações com fornecedores ou outras formas de formar-se garantia de que o preço a ser pago reflete as situações mercadológicas, não há óbice ao prosseguimento do feito.

Destarte, ante o que foi amplamente exposto, sob o pálio do artigo 74, inciso I, §1º da Lei Federal 14.133/21 e suas alterações posteriores, bem como os demais argumentos acima colacionados, norma que rege a matéria em apreço, entende este Assessor Jurídico que a Administração deve observar todos os requisitos elencados, a fim de evitar prejuízos a Administração. Seja o presente remetidos para o Gestor do Contrato, para análise e decisão final sobre as contratações dos palestrantes.

É o Parecer, salvo melhor juízo.

Cupira-PE, sexta-feira, 28 de fevereiro de 2025.

THOMAZ DIEGO DE MESQUITA MOURA

ADVOGADO – OAB|PE nº 37.827


PAULO GONÇALVES DE ANDRADE

ADVOGADO – OAB|PE nº 46.362

³ Guimarães, Edgar. Dispensa e inexigibilidade de licitação: aspectos jurídicos à luz da Lei nº 14.133/2021 - 1. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2022. Página 69.