

JUSTIFICATIVA DE INEXIGIBILIDADE

INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO Nº 20/2023

PROCESSO SEI 102449/2023

OBJETO: Contratação de empresa especializada no fornecimento de serviço de assinatura digital de documentos na forma de licenciamento.

Trata-se de procedimento de inexigibilidade de licitação visando à contratação de empresa especializada no fornecimento de serviço de assinatura digital de documentos na forma de licenciamento pelo período de 24 meses, conforme especificação técnica apresentada no Termo de Referência, acostado à peça (0061281).

Os autos estão instruídos, no que interessa à presente análise, com os seguintes documentos: Memorando - Nº 4 - STI/DISD (0061280); Termo de Referência (0061281); Justificativa e compatibilidade de preço (0061493, 0061530); Certificado de Exclusividade (0061517 e 0061518); Proposta comercial (0061522); Comprovantes de contratos firmados (0061687, 0061688, 0061689); Autorização prévia da autoridade superior competente (0061724); Nota de Reserva Orçamentária (0061947); e Declaração do SICAF (0062250).

É o quanto basta relatar.

Inicialmente, cumpre anotar que a presente análise envolve aspectos estritamente técnicos, sem adentrar no mérito (conveniência e oportunidade) da contratação.

A dispensa e a inexigibilidade de licitação constituem exceção no ordenamento jurídico brasileiro, que retiram seu fundamento do mesmo dispositivo constitucional que determina o procedimento prévio à contratação, qual seja, o art. 37, XXI, que estabelece a obrigatoriedade de contratação mediante processo de licitação, ressalvados os casos especificados na legislação.

Nessa seara, o art. 37, XXI, CRFB que norteia a forma como a Administração Pública contratará com o setor privado, dispõe que em algumas situações haverá **ressalva e tratamento diferenciado**, a seguir mostrado:

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:

[...]

*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.*

No caso em tela, a contratação pretendida pode ser enquadrada na hipótese de inexigibilidade de licitação prevista no art. 74, inciso I, § 1º, da Lei nº 14.133/21, desde que atendidos os comandos da norma, a seguir transcritos:

Art. 74. É inexigível a licitação quando inviável de 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;

[...]

§ 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 comercial exclusivos, vedada a preferência por marca específica.

Segundo Sidney Bittencourt (Nova Lei de Licitações passo a passo, Fórum, 2021) a primeira situação exemplificativa de inexigibilidade licitatória é a que envolve a exclusividade no fornecimento para a Administração. O inciso I circunscreve nas aquisições de materiais, de equipamentos ou de gêneros ou contratação de serviços que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos. Anote-se, portanto, que, diversamente da lei pretérita, a contratação direta além das compras, agora também alcança os serviços, mantendo-se de fora as obras.

Consoante o preceituado no §1º citado, a comprovação da exclusividade se satisfará 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 exclusivos, vedada a preferência por marca específica.

No mercado, são tidos como fornecedores tanto o produtor, o fabricante, o montador quanto o comerciante. Caso a exclusividade do bem esteja jungida ao produtor, fabricante ou montador, ter-se-á, incontestavelmente, a inviabilidade de competição absoluta. Se referir-se ao comerciante, a inviabilidade deverá decorrer da exclusividade na comercialização, comprovada por intermédio de contrato de exclusividade de distribuição, representação etc.

Contudo, essa situação vem se modificando ao longo dos anos, tendo em vista a existência, cada vez maior, de produtos similares supridores das necessidades da Administração. Atualmente, a simples existência de fornecedor exclusivo de determinado bem passou a não caracterizar respaldo suficiente para a contratação direta por inexigibilidade, devendo ficar demonstrado que apenas aquele objeto atende ao fim pretendido. Nesse diapasão, Jessé Torres argumenta que a exclusividade não pode se limitar à pessoa do fornecedor, uma vez que, para bem se configurar a hipótese de inexigência de certame licitatório, o próprio objeto deverá ser aquele que, com exclusão de qualquer outro, seja capaz de atender às necessidades da Administração.

O TCU tem decidido nesse sentido:

(...) o enquadramento em situação de inexigibilidade de licitação [...] exige inviabilidade de competição, sendo que o caso especial [...] só se configura se comprovado não apenas que determinado material, equipamento ou gênero só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo – vedada a preferência de marca –, mas também que inexistam produtos similares capazes de atender às necessidades do serviço, devendo ambas as assertivas estarem devidamente comprovadas nos autos (Decisão TCU nº 523/93).

Assim, para que se caracterize a situação de inexigibilidade descrita no art. 74, inciso I e § 1º, da Lei nº 14.133/93, é necessário o cumprimento, no caso concreto, dos seguintes requisitos: a) contratação de serviços que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos; e b) demonstração de inviabilidade de competição mediante atestado de exclusividade.

Desse modo, para fins de atendimento ao disposto no art. 74, inciso I e § 1º, da Lei nº 14.133/21, foi demonstrado a inviabilidade de competição conforme certidão de exclusividade inserida na peças 0061517 e 0061518.

Nesse ponto, importa destacar que, em sintonia com a Súmula nº 255 – TCU, houve “a adoção das providências necessárias para confirmar a veracidade da documentação comprobatória da condição de exclusividade”.

Prosseguindo, cumpre observar o cumprimento dos requisitos exigidos no art. 72, caput, da Lei nº 14.133/2021, os processos de contratação direta devem ser instruídos com os seguintes documentos:

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;

À peça (0061280) foi juntado o documento de formalização da demanda.

À peça (0061281) foi juntado Termo de Referência seguido por justificativa de preço à peça (0061493).

Em relação a estimativa da despesa, calculada na forma estabelecida no art. 23 da Lei nº 14.133/2021. Na pesquisa de preços realizada para fins de determinação do preço estimado, a partir de contratações similares feitas pela Administração Pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, encartadas às peças (0061687, 0061688, 0061689).

Observados os requisitos estabelecidos no art. 72, III, c/c o art. 53, § 4º, após os tramites de praxes os autos serão remetidos à Assessoria Jurídica do TCE/PI, para emissão de parecer jurídico visando o controle prévio de legalidade da contratação direta.

À peça 0061947, há nota de reserva orçamentária, com demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido.

À peça 0062250, consta comprovação de que a contratada preenche os requisitos de habilitação.

No que se refere à razão da escolha do executante, remete-se à própria essência da inexigibilidade de licitação – a inviabilidade de competição.

Quanto ao preço, consta na peça 0061493 a seguinte justificativa apresentada pela Unidade demandante:

"A fim de justificar o preço da proposta apresentada pela empresa, no valor de R\$ 15.282,63 (quinze mil duzentos e oitenta e dois reais e sessenta e três centavos), foi realizada pesquisa de outras contratações públicas com objeto semelhante ao da presente demanda.

Inicialmente, esclarece-se que não foi possível encontrar contratações públicas idênticas para fins de comparação de preços, situação comprovada em declaração emitida pela empresa fabricante (0061530). No entanto, sabe-se que outras contratações similares foram feitas do PKI Suite, que abrange os módulos Rest PKI e Web PKI, além de outros. Tais contratações foram feitas para o período de 1 (um) ano.

Dessa forma, é razoável supor que o preço da atualização de licença dos módulos Rest PKI e Web PKI esteja dentro dos padrões de mercado, considerando o conjunto de serviços oferecidos pelo PKI Suite.

Além disso, é importante considerar que o valor proposto na última renovação foi de R\$ 13.000,00, em abril de 2021, que, corrigido pela inflação medida pelo

IPCA, na data atual seria de R\$ 15.141,82 (0061574). Isso indica que o valor atualizado da última contratação é próximo do valor atual da atualização de licença dos módulos Rest PKI e Web PKI."

À peça 0061724, consta autorização prévia da autoridade competente.

Em cumprimento ao disposto ao art. 72, parágrafo único, da Lei nº 14.133/21, o ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato (ou instrumento substitutivo) deverá ser divulgado e mantido à disposição do público no sítio eletrônico do TCE/PI, além de ser publicado no Diário Oficial Eletrônico, como mecanismo de reforço à transparência que deve ser dada às contratações diretas.

À peça (0061724) consta a autorização prévia pela autoridade competente, que deverá ser autorizado em definitivo para cumprimento do inciso VIII, após manifestação do Órgão de Controle Interno e demais trâmites de controle de legalidade da contratação.

Por fim, importa destacar que a relação entre as partes será formalizada mediante instrumento de contrato, obrigatório para o caso, com base no entendimento extraído do art.95, da Lei nº 14.133/2021.

Dessa forma, considerando a fundamentação apresentada e demais razões de fato e de direito encartadas no Termo de Referência e demais documentos que instruem o presente processo, justifica-se a contratação direta por inexigibilidade de licitação da empresa Lacuna Software Ltda EPP - CNPJ 20.658.903/0001-71, vez que atendidos os requisitos legais aplicáveis à espécie.

É a justificativa que se encaminha à autoridade competente para as providências cabíveis.

Teresina, 12 de maio de 2023.

Allyne Kristina de Carvalho R. Araújo
Apoio – Portaria nº 61/2023 de 27/01/2023
Mat. 98834

Ivete Maria Gonçalves
Agente de Contratação - Portaria nº61/2023 de 27/01/2023
Matrícula: 02062

Visto: Rosemary Capuchu da Costa
Chefe da Divisão de Licitações e Contratos
Matrícula: 02062



Documento assinado eletronicamente por **Allyne kristina de Carvalho R Araujo, Assistente de Operação**, em 12/05/2023, às 13:12, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **IVETE MARIA GONCALVES, Chefe de Seção**, em 15/05/2023, às 10:53, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **ROSEMARY CAPUCHU DA COSTA, Chefe de Divisão**, em 15/05/2023, às 10:53, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.tce.pi.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0064771** e o código CRC **F5AF6786**.