

PROCESSO 201948722**PARECER Nº 305/2019**

**ASSUNTO: INEXIGIBILIDADE DE
LICITAÇÃO – HIPÓTESE DO ART. 25,
CAPUT, DA LEI 8.666/1993 -
AQUISIÇÃO DE ASSINATURA ANUAL
DO JORNAL A GAZETA –
POSSIBILIDADE CONDICIONADA.**

1

1. RELATÓRIO

Cuida-se de processo administrativo para contratação de empresa prestadora de serviço para assinatura anual do Jornal A Gazeta para atender demanda da Assembleia Legislativa.

Consta um documento intitulado de “Termo de Referência” às fls. 06/15, delimitando o objeto (acima citado e com mais detalhes), modalidade da contratação (inexigibilidade de licitação), a descrição da necessidade do serviço, especificações e quantitativos, a fundamentação da inexigibilidade, a escolha da contratada, obrigações das partes, previsão orçamentária, fiscalização, sanções, preço e sua justificativa.

Quanto à justificativa de inexigibilidade, afirma-se que a contratada é o representante exclusivo do jornal na prestação de serviços de notícias relevantes do mundo, com predominância de circulação em toda nossa região, e há inviabilidade fática absoluta de competição (fls. 06/07), o que caracterizaria o fornecimento exclusivo, nos moldes do art. 25 da Lei de Licitações.

No que tange à escolha da contratada, o Jornal A Gazeta é uma marca registrada em nome de Gráfica e Editora Centro Oeste Ltda. que edita, imprime e comercializa com exclusividade o jornal com circulação diária em todo Estado de Mato Grosso (fls. 07).

Já no que se relaciona com a justificativa do preço proposto, a Planilha Comparativa às fls. 95 demonstra que o mesmo se compatibiliza com os demais praticados no mercado, exemplificando com contratos firmados com diversos órgãos públicos, incluindo o Ministério Público do Estado de Mato Grosso, o Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso e a Secretaria de Estado de Fazenda de Mato Grosso.

2

A proposta e documentação da pretensa contratada estão acostadas às fls. 05 e 21/64.

Registra-se a autorização da contratação por inexigibilidade licitatória, realizada pela Mesa Diretora da Assembleia Legislativa (Presidente e Primeiro-Secretário), constante às fls. 19.

Existe disponibilidade orçamentária, conforme a "Reserva Orçamentária" inserida nas fls. 92.

É o essencial a relatar. Passo a opinar.

2. FUNDAMENTOS

2.1. *Introito*

Este parecer limitar-se-á a analisar a regularidade do procedimento licitatório sob a ótica jurídica.

Tal análise é uma imposição da Lei 8.666/93, que assim dispõe:

Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

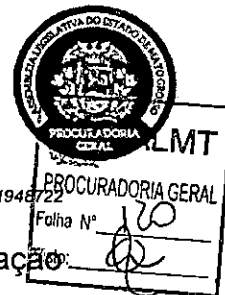
3

(...)

*VI - pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, **dispensa ou inexigibilidade**;*

(...)

*Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes **devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.** (g.n.)*



PROCESSO 201948722

Portanto, todas as minutas de editais de licitação e de contratos, acordos, convênios ou ajustes **devem** ser examinados previamente pelo setor jurídico do órgão.

Essa análise tem por objetivo prevenir a produção de atos irregulares, que possam ser questionados e até mesmo anulados posteriormente. Também visa afastar condições que prejudiquem a competitividade, acarretando prejuízos aos cofres públicos.

Contudo, a análise da Procuradoria é **estritamente jurídica**. O Procurador não tem competência técnica para analisar o acerto das **especificações técnicas** do objeto da licitação ou do contrato, se o **preço de referência** está de acordo com o praticado no mercado, bem como se há **conveniência ou oportunidade**, em razão desses temas escaparem da área de atuação jurídica desse profissional.

4

É nesse sentido a doutrina¹:

*“Não é adequado que o assessor jurídico, no manejo de sua competência técnica específica, pretenda aventurar-se em outras searas, expondo motivos pertinentes à expertise do objeto da licitação ou quanto à conveniência e oportunidade dela ou, mesmo, quanto à critérios técnicos de composição dos custos e execução do contrato. **O jurista só pode analisar os aspectos jurídicos do instrumento convocatório.**” (g.n.)*

¹ GUIMARÃES, Fernando Vernalha; MOREIRA, Egon Bockmann. Licitação Pública – A Lei Geral de Licitações/LGL e o Regime Diferenciado de Contratações/RDC, 2ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2015, página 262.

Desse modo, a atuação da Procuradoria da Assembleia tem por missão proteger o patrimônio público de qualquer cláusula ou condição jurídica que frustre a busca da proposta mais vantajosa ou que implique em responsabilidade civil por prática de ato ilícito.

2.2. Da contratação direta - inexigibilidade de licitação (art. 25, caput Lei 8.666/93)

A Constituição Federal estabelece a regra da licitação como condição para as contratações públicas, senão vejamos:

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: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) (...)

5

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. (g.n.)

Embora estabeleça a regra da licitação, a própria Constituição prevê que a legislação **poderá criar exceções**.

O regulamento dessa norma é a Lei 8.666/93, a qual prevê **espécies de contratação direta, sem licitação**, e, dentre elas, está a denominada **inexigibilidade de licitação (art. 25)**.

Nesta espécie, deve ser atendido o art. 26 da Lei 8.666/93, quanto à comunicação para a **ratificação pela autoridade superior e posterior publicação no prazo legal**; bem como deve ser julgada a habilitação da contratada, conforme o art. 27 c/c o 51 da mesma lei.

6

Sobre o objeto da contratação, antes convém destacar que a praxe administrativa permite constatar duas formas mais comuns de contratação de jornais, revistas ou periódicos: (a) diretamente da editora ou (b) por meio de distribuidores.

Deve-se mencionar que o preço de assinatura e o preço de capa são coisas distintas, pois dizem diretamente com as formas de contratação do objeto dos autos. Enquanto preço de assinatura relaciona-se com o lapso de tempo durante o qual o bem será recebido (semestral, anual, bianual etc.) na periodicidade normal de circulação do veículo de comunicação (diário, semanal, quinzenal, mensal), preço de capa refere-se à edição avulsa, adquirida junto aos distribuidores ou jornalheiros.

Feita essa diferenciação, permite-se desde já **verificar que aquisição junto aos editores, com base em preço de**

assinatura, revela-se, no mais das vezes, economicamente mais vantajosa do que contratação junto a distribuidores ou jornaleiros, que se baseia no(s) preço(s) de capa. Todavia, a contratação por uma ou outra forma dependerá dos interesses e necessidades da Administração, a serem apurados no caso concreto. Pode a Administração, por exemplo, necessitar de uma só revista ou jornal, sendo-lhe possível, assim, contratação diretamente com a editora; ao revés, pode ser que precise concentrar entrega de variados exemplares de revistas ou jornais, caso em que se revelará mais adequada contratação por meio de um distribuidor.

A depender da forma escolhida, varia também enquadramento e o procedimento aplicável, conforme se depreende do que se desenvolveu até então. Caso se contrate com editora, **será muito provavelmente aplicável inexigibilidade, uma vez que esta detém direitos exclusivos sobre obra**, mas somente será possível contratar dela assinatura do jornal, revista ou periódico sobre qual subsiste a exclusividade. Já no caso de necessidade de fornecimento conjunto de exemplares variados, com diversidade de editoras, contratação pode ser feita junto distribuidores, com critério de julgamento baseado no valor de capa (maior desconto, por exemplo), sendo contratação, em regra, precedida de procedimento licitatório. Fala-se "em regra", porque inerente às contratações pública realização de licitação, que não afasta apuração caso a caso sobre ocorrência de **hipótese de dispensa ou inexigibilidade**.

7

Dessa forma, a hipótese dos autos trata-se de inexigibilidade de licitação fundada no art. 25, caput, da Lei 8.666/93.

Nesse passo, tem-se a seguinte previsão na Lei

Geral de Licitações:

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;

8

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no artigo 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;

III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

O teor deste dispositivo enseja as seguintes considerações feitas com maestria pelo professor MARÇAL JUSTEN FILHO²:

As causas de inviabilidade de competição podem ser agrupadas em dois grandes grupos, tendo por critério a sua natureza. Há uma primeira espécie que envolve inviabilidade de competição derivada de circunstâncias atinentes ao sujeito a ser contratado. A segunda espécie abrange os casos de inviabilidade de competição relacionada com a natureza do objeto a ser contratado.

9

Às fls. 7 do Termo de Referência extrai-se que o objeto a ser contratado é o fornecimento de 45 (quarenta e cinco) assinaturas anuais do jornal A Gazeta para atender demanda da Assembleia Legislativa de Mato Grosso, sendo escolhida inexigibilidade de licitação como forma de materializar a contratação (fls. 06).

Ressalte-se que nestes casos, apesar de existirem diversas publicações de jornais sobre o mesmo tipo de conteúdo, cada uma possui suas próprias características e peculiaridades, como seus articulistas e corpo editorial, doutrinadores e abordagem dos assuntos.

Neste diapasão, restaria configurada a inviabilidade de competição, **com fulcro no caput do artigo retrocitado.**

² USTIN FILHO, Marçal. Comentário à lei de licitações e contratos administrativo 2005, p.274

No sentido da viabilidade, o Tribunal de Contas da União já asseverou ser “regular a contratação sem licitação com editores” (AC 589/1996-P), assim como o Tribunal de Contas do Distrito Federal (Decisões 7831/93, 8016/96, 23/95 e 6590/94): ***“para os dispêndios com assinaturas de revistas e periódicos, quando adquiridas diretamente das editoras responsáveis pela publicação, será inexigível a licitação, com fundamento no caput do art. 25, da Lei 8.666/93”.*** (gn)

É o entendimento de JACOBY³:

Quando somente a editora produz o periódico e somente essa o comercializa, tem-se configurada a inviabilidade fática e jurídica absolutas de competição, ensejando o enquadramento no caput do art. 25 da Lei nº 8.666/93. Nesses casos a prova da inviabilidade de competição é mais simples: é suficiente a declaração do editor informando que seu produto tem os direitos autorais registrados e que não tem nenhum representante ou fornecedor realizando diretamente a comercialização. Essa declaração, revestida da solenidade legal de autenticação é quanto basta para a comprovação da escolha do fornecedor, exigida por lei

10

Esta declaração consta às fls. 61, em que o Grupo Gazeta informa que “JORNAL A GAZETA”, é uma marca registrada em nome da GRÁFICA E EDITORA CENTRO OESTE LTDA, (...) que edita e imprime com circulação diária e comercializa (assinaturas e

³ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Assinatura de Periódicos: Procedimentos e Jurisprudência, pg. 06

publicidade), com exclusividade em todo o Estado de Mato Grosso um veículo de comunicação impressa com este nome”.

Uma vez configurado os requisitos acima delineados, é sabido que a ausência de licitação não significa a desnecessidade de observância de formalidades prévias à contratação, nem mesmo dos princípios gerais e específicos aplicáveis à licitação, tais como a isonomia, a impessoalidade, a publicidade e a seleção da proposta mais vantajosa à Administração.

O art. 38 da Lei 8.666/93 traz alguns procedimentos a serem atendidos, quando da fase interna de um processo administrativo licitatório, consistentes na existência de um processo autuado, protocolado, numerado, autorizado e com a indicação sucinta de seu objeto e de recurso para honrar a despesa.

11

Neste sentido, verifica-se o atendimento dos procedimentos da fase interna de um processo administrativo licitatório, consistentes na existência de um processo autuado, protocolado, numerado, autorizado e com a indicação sucinta de seu objeto e de recurso para honrar a despesa, conforme exige o art. 38 da Lei 8.666/93.

Além disso, ainda no que tange à fase interna, deve ser realizada a ratificação da inexigibilidade e sua publicação na imprensa oficial, conforme exige a Lei 8.666/93, *ad litteram*:

Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2o e 4o do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as **situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas**, e o retardamento previsto no final do parágrafo único

do art. 8º desta Lei **deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.** (Redação dada pela Lei nº 11.107, de 2005)

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexistência ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I - caracterização da situação emergencial, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa, quando for o caso; (Redação dada pela Lei nº 13.500, de 2017)

12

II - **razão da escolha do fornecedor ou executante;**

III - **justificativa do preço.**

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

Portanto, a Mesa Diretora **deverá ratificar todos os atos do processo de inexistência e providenciar a publicação, sob pena de ineficácia dos atos.**

Ademais, para a referida contratação direta, a Administração deverá observar os seguintes requisitos: (i) **autorização da Mesa Diretora** (art. 50, IV, da Lei nº 9.784/99); (ii) **previsão dos recursos orçamentários** (arts. 7º, § 2º, III; 14 e 38 da Lei 8.666/93); (iii) **justificativa quanto à necessidade do objeto** da contratação direta (art. 26, caput, da Lei 8.666/93); (iv) **justificativa quanto à escolha** de um determinado contratante e de uma proposta específica, (art. 26, Parágrafo único, II, da Lei 8.666/93); (v) **justificativa de preço**, (art. 26, Parágrafo único, III, da Lei 8.666/93); (vi) **habilitação do futuro contratado**, atendidas as exigências previstas no **art. 27 a 32 da Lei nº 8.666/93**.

Desta feita, observa-se que a **autorização da Mesa Diretora** consta às fls. 19, com a assinatura do Primeiro Secretário e do Presidente da ALMT, para continuidade da pretensa contratação.

13

A **previsão de recursos orçamentários** está às fls. 92.

A **justificativa da contratação** está às fls. 06/07 no Termo de Referência nº 0004/2019 - SCS no qual se menciona que o jornal A Gazeta tem grande predominância de circulação em todo Estado de Mato Grosso, trazendo notícias relevantes sobre a sociedade e, portanto, um canal aberto entre Deputados e sociedade local.

A respeito da escolha dos fornecedores, importante a lição doutrinária de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes⁴:

⁴ Contratação de periódicos: jornais revistas. Fórum de Fórum de Contratação Gestão Pública FCGP, Belo Horizonte, ano 8, n. 93, set. 2009 Biblioteca Digital Fórum de Direito Público Cópia da versão digital Contratação Gestão Pública FCGP, Belo Horizonte, ano 8, n. 93, set. 2009. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/PDILogin.aspx?key1=&key2=&key3=>> . Acesso em: 12maio 2016.

Considerando que princípio basilar da licitação da contratação direta sem licitação isonomia, quando indicar as características que singularizam um objeto ou, simplesmente, que diferenciam no mercado, deve administrador público consignar nos autos motivo da sua escolha. Há, sem laivo de dúvida, razoável margem de subjetivismo na escolha do objeto, mas preciso que gestor público esclareça por que prefere esse, ao invés daquele outro periódico, posto que todos têm valor intrínseco opção depende, nesse caso, do comprador. Ainda que seja ato discricionário, exige motivação. Não se trata aqui de elaborar uma substancial justificativa técnica, mas de dispor nos autos de uma sintética manifestação que permita ser contrastada, oportunamente, pelas áreas de controle, nos termos exigidos em lei. Sintética, porque seria impensável obrigar gestor gastar tempo, justificando sua longa tramitação, ponto de igualar os valores despendidos com remuneração dos envolvidos na burocracia administrativa, com valor da própria assinatura. princípio elementar da Administração Pública que economicidade racionalidade das ações pautem conduta do bom gestor público. (grifo nosso)

14

A consideração acima é de suma relevância em virtude de existirem outros jornais em circulação na cidade de Cuiabá/MT,

mas é possível que o gestor público, desde que justificadamente, entenda pela preferência de determinado periódico em virtude de suas características próprias de conteúdo, abrangência, etc. No caso, a justificativa, ainda que sucinta, consta do Termo de Referência nº 004/2019 - SCS (fls. 06/07). Resta legitimada, portanto, a ainda que pequena dose de subjetividade do gestor público, sem olvidar que o jornal em voga é, de fato e notoriamente, um dos de maior relevância no âmbito estadual.

Quanto a **justificativa de preço**, é mister analisar-se a razoabilidade do preço a ser desembolsado pela Administração, levando-se em consideração **a atividade anterior e futura do próprio particular**. Em outras palavras, o contrato com a Administração deve possuir condições econômicas similares com as atividades particulares executadas pelo futuro contratado.

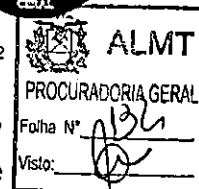
15

Sobre esse ponto, interessante observar o que prescreve a Orientação Normativa nº 17 da Advocacia Geral da União (AGU):

Orientação Normativa 17 AGU: “A razoabilidade do valor das contratações decorrentes de inexigibilidade de licitação poderá ser aferida por meio da comparação da proposta apresentada com outros preços praticados pela futura contratada junto a outros entes públicos e/ou privados, ou outros meios igualmente idôneos”.

Na mesma linha o TCE-MT:

PROCESSO 201948722



Resolução de Consulta nº 41/2010 (DOE, 07/06/2010). Licitação. Dispensa e inexigibilidade. Necessidade de justificação do preço contratado. Formas de balizamento de preços. (...) O balizamento deve ser efetuado pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública, no mercado, no fixado por órgão oficial competente, ou, ainda, por aqueles constantes do sistema de registro de preços.

A justificativa de preço, nos casos de inexigibilidade de licitação, deve se dar por meio de contratações realizadas com outros entes públicos, conforme jurisprudência dos Tribunais de Contas, o que consta as fls. 66/87, dos contratos firmados entre a empresa JORNAL A GAZETA LTDA com diversos órgãos públicos, a exemplo do Ministério Público do Estado de Mato Grosso, Tribunal de Justiça de Mato Grosso, Estado de Mato Grosso, entre outros.

16

Dessa forma, consta Planilha Comparativa de Preços às fls. 95.

Todavia, ainda deve ser observado o teor da Resolução de Consulta n. 20/2016 do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso:

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MATO GROSSO. REEXAME DA TESE PREJULGADA NA RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 41/2010. LICITAÇÃO. AQUISIÇÕES PÚBLICAS. BALIZAMENTO DE PREÇOS. 1) A pesquisa de

preços de referência nas aquisições públicas deve adotar amplitude e rigor metodológico proporcionais à materialidade da contratação e aos riscos envolvidos, não podendo se restringir à obtenção de três orçamentos junto a potenciais fornecedores, mas deve considerar o seguinte conjunto (cesta) de preços aceitáveis: preços praticados na Administração Pública, como fonte prioritária; consultas em portais oficiais de referenciamento de preços e em mídias e sítios especializados de amplo domínio público; fornecedores; catálogos de fornecedores; analogia com compras/contratações realizadas por corporações privadas; outras fontes idôneas, desde que devidamente detalhadas e justificadas.

2) Nos processos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, inclusive aqueles amparados no art. 24, I, II, da Lei nº 8.666/1993, devem ser apresentadas as respectivas pesquisas de preços, nos termos do art. 26 da Lei.

17

No que tange às **habilitações necessárias** (art. 27 a 32 da Lei nº 8.666/93), algumas se encontram com data de validade expirada, devendo a futura Contratante apresentar as certidões atualizadas e, após, o setor competente decidir pela habilitação ou inabilitação.

Diante, uma vez preenchidos os requisitos da inexigibilidade do art. 25, caput, da Lei nº 8.666/93, torna-se possível a

realização de contratação direta para fornecimento de assinatura anual do jornal A Gazeta de Cuiabá.

2.3. Da análise da minuta

A Lei 8.666/93 estabelece as cláusulas necessárias em todos os contratos administrativos, ad litteram:

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

I - o objeto e seus elementos característicos;

II - o regime de execução ou a forma de fornecimento;

III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;

IV - os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;

V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

18

VI - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;

VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;

VIII - os casos de rescisão;

IX - o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;

X - as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;

19

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

XII - a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;

XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

§ 1º (Vetado). (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 2º Nos contratos celebrados pela Administração Pública com pessoas físicas ou jurídicas, inclusive aquelas domiciliadas no estrangeiro, deverá constar necessariamente cláusula que declare competente o foro da sede da Administração para dirimir qualquer questão contratual, salvo o disposto no § 6º do art. 32 desta Lei.

§ 3º No ato da liquidação da despesa, os serviços de contabilidade comunicarão, aos órgãos incumbidos da arrecadação e fiscalização de tributos da União, Estado ou Município, as características e os valores pagos, segundo o disposto no art. 63 da Lei no 4.320, de 17 de março de 1964.

20

Os incisos I, II, III, IV, V, VII, VIII, IX, XII, XIII estão devidamente previstos na minuta do contrato de fls.125/134. O inciso X, por sua vez, é inaplicável ao caso.

Em respeito ao inciso XI acima, deve-se acrescentar cláusula prevendo a vinculação ao termo que inexigiu a licitação.

Deve-se proceder a alteração da cláusula décima quinta (fls. 108) na parte em que faz remissão à lei n. 10520/02, não aplicável ao caso.

Acerca da duração dos contratos, a Lei 8.666/93, que trata sobre licitações e contratos administrativos, dispõe:

Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

(...)

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

(...)

§2º Toda prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato. (grifo nosso)

Depreende-se que a regra é que os contratos administrativos durem o mesmo tempo que vigorar os créditos orçamentários.

Contudo, a regra tem exceções nas hipóteses contidas nos incisos do mencionado art. 57.

Dentre as hipóteses, temos os serviços continuados, que podem ser prorrogados até sessenta meses.

21

podem ser definidos:

Serviços executados de forma contínua assim

A continuidade do serviço retrata, na verdade, a permanência da necessidade pública a ser satisfeita. Ou seja, o dispositivo abrange os serviços destinados a atender necessidades públicas permanentes, cujo atendimento não exaure prestação semelhante no futuro. (...) Estão abrangidos não apenas os serviços essenciais, mas também as necessidades públicas permanentes relacionadas com atividades de menor relevância (tal como limpeza, por exemplo). O que é fundamental é a necessidade pública permanente e contínua a ser satisfeita através de um serviço.⁵

22

Ainda o TCU:

O caráter contínuo de um serviço é determinado por sua essencialidade para assegurar a integridade do patrimônio público de forma rotineira e permanente ou para manter o funcionamento das atividades finalísticas do ente administrativo, de modo que sua interrupção possa comprometer a prestação de um serviço público ou o cumprimento da missão institucional. (132/2008 - Segunda Câmara) (g.n.)

⁵ Idem, pág. 1109.

A definição como serviço de caráter contínuo deverá ser efetivada a partir da análise de cada caso concreto e de acordo com características e necessidades da instituição contratante.
(4614/2008 - Segunda Câmara)

Depreende-se, então, que serviço contínuo é aquele que a Administração necessita permanentemente, ou seja, que sempre estará contratando para satisfazer uma necessidade pública, ainda que relacionada com atividade de menor relevância.

Da leitura do objeto do contrato objeto dos autos verifica-se tratar de serviços destinados à aquisição de assinaturas anuais do Jornal A Gazeta. Todavia, não constam nos autos justificativa quanto ao enquadramento do mencionado serviço como contínuo, o que deve ser sanado.

23

3. PARECER

Ante ao exposto, **OPINAMOS** pela **POSSIBILIDADE** de contratação direta por inexigibilidade, desde que atendidas as seguintes condições:

(i) Deve ser ratificado o processo de inexigibilidade de licitação pela Mesa diretora da ALMT e providenciada a respectiva publicação no Diário Oficial;

(ii) Deve a empresa juntar as certidões atualizadas para posterior verificação pelo setor competente, que decidirá pela habilitação ou inabilitação;

(iii) Deve-se proceder a alteração da cláusula décima quinta (fls. 108) na parte em que faz remissão à lei n. 10520/02, não aplicável ao caso;

(iv) Deve-se observar o teor da Resolução de Consulta n. 20/2016 do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso no que tange à pesquisa de preços;

(v) Seja apresentada justificativa quanto à classificação do serviço de assinatura de jornal como contínuo, conforme preceitua o art. 57, II, da lei n. 8666/93;

Ressalto que o parecer se restringiu a analisar o procedimento sob o aspecto jurídico, não adentrando nas questões técnicas e econômicas do objeto, nem nas questões de conveniência e oportunidade da contratação, por escapar da área de atuação da Procuradoria da Assembleia Legislativa.

24

É o parecer, salvo melhor juízo.

Cuiabá, 18 de julho de 2019.


GABRIEL MACHADO DOS SANTOS COSTA
PROCURADOR DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA

Gabriel Machado dos Santos Costa
Procurador da Assembleia Legislativa