



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS
Av. Joaquim Teotônio Segurado, 102 Norte, Cj. 01, Lts 01 e 02 - CEP 77006-002 - Palmas - TO - www.tceto.tc.br

PARECER JURÍDICO

EMENTA: Direito Administrativo. Licitações e Contratos. Inexigibilidade de Licitação, com base no inciso I do art. 74 da Lei nº 14.133, de 1º/04/2021. Prestação de serviços de manutenção preventiva, corretiva e chamada de emergência, incluindo o fornecimento de peças e insumos realizada por empresa fabricante de elevadores e que detém exclusivamente relativa aos serviços e ao fornecimento de peças originais. Análise Jurídica. Recomendações.

I - RELATÓRIO

1. Aportou nesta Assessoria Jurídica da **DIGAF** os autos do processo SEI nº 23.003914-6, para fins de análise e emissão de parecer jurídico acerca da contratação direta da empresa ELEVADORES ATLAS SCHINDLER LTDA., visando a prestação de serviços de manutenção preventiva, corretiva e chamada de emergência, incluindo o fornecimento de peças e insumos sem ônus adicional para a contratante, destinado a 2 (dois) elevadores da marca Atlas Schindler situados no Prédio Sede deste Tribunal de Contas do Estado do Tocantins.

2. Nota-se que a empresa apresentou cópia de minuta de contrato de prestações de serviços (0616774), a qual traz o valor mensal pelos serviços/peças na monta de R\$ 2.600,00 (dois mil e seiscentos reais), além das especificações técnicas do objeto, futuras obrigações das partes, regras relativas a reajustes, além de cláusulas pertinentes a tributação, responsabilidade civil, prazos e rescisão.

3. Os autos vieram instruídos com a documentação, em especial:

- a) Documento de Formalização de Demanda-DFD (0616741);
- b) Memorando oriundo da Coordenadoria de Manutenção e Transportes – **COMAT**, encaminhando os artefatos de planejamento relativos a futura contratação à **DIGAF** (0616778);
- c) Atestado de Exclusividade da empresa Atlas Schindler Elevadores Ltda. (0616745);
- d) Mapa de Gerenciamento de Riscos (0616744);
- e) Estudo Técnico Preliminar – ETP (0616747);
- f) Termo de Referência nº 230/2023 (0616776);
- g) Análise Preliminar da **DIGAF** relativamente aos artefatos de planejamento (0617596);
- h) Despacho nº 26356/2023 emitido pela **DIGAF**, o qual aprova os artefatos de planejamento (0617597);
- i) Autorização do **GABPR** para prosseguimento do feito (0617782);
- j) Termo de Ciência e Concordância de Indicação para Gestor ou Fiscal de Contrato (0617905);
- k) Proposta Comercial da empresa Atlas Schindler Elevadores Ltda. (0619960);
- l) Comprovante de preço praticado pela Atlas Schindler em contrato com outro órgão público (0619607);
- m) Instrumento procuratório da Atlas Schindler outorgando poderes a senhora Elizângela Maria Santana da Silva e ao senhor Hugo Fernando Correa, os quais representarão a empresa perante este Tribunal de Contas (0619961);
- n) Documentos pessoais da senhora Elizângela Maria Santana da Silva (0619965);
- o) Planilha **COADM** demonstrado os valores mensais, anuais e quinquenal da futura contratação (0619676);
- p) Certidões relativas a regularidade fiscal, trabalhista e social (0619662, 0619663, 0619665, 0619666, 0619668, 0619669 e 0627553);
- q) Autorização nº 186/2023 emitida pela Coordenadoria de Finanças contendo detalhamento da dotação

- orçamentária; (0620077);
- r) DD – Detalhamento de Dotação nº 2023DD00775 (0620137);
- s) Certidão Negativa de Licitantes Inidôneos – Matriz e Filial (0621407 e 0627563);
- t) Contrato Social da empresa Atlas Schindler Elevadores Ltda. (0627534);
- u) Certidão Negativa Correccional (CEIS e CNEP) – 0627559;
- v) Balanço Patrimonial (0629790);
- w) Certidão de Falência (0629791);
- x) Análise Técnica do balanço patrimonial pela **COCON** (0629963);
- y) Documentação relativa à qualificação técnica da empresa Atlas Schindler Elevadores Ltda. (0632377);
- z) Manifestação da Unidade Técnica quanto aos documentos referentes à qualificação técnica da empresa Elevadores Atlas Schindler Ltda. (0632525);
- aa) Minuta de Portaria de Inexigibilidade (0632603);
- bb) Minuta de Contrato (0632607).

4. É o relatório, passa-se à análise.

II – FUNDAMENTAÇÃO

5. Inicialmente, urge salientar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam até a presente data nos autos do processo administrativo em epígrafe. Incumbe a esta Assessora Jurídica prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar a conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração deste Tribunal de Contas, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

6. A Carta Magna estabeleceu em seu art. 37, inciso XXI, a obrigatoriedade da realização de licitação para as contratações de obras, serviços, compras e alienações, contudo, excetuou os casos previstos na legislação específica, qual seja, a Lei 8.666/1993.

7. Com efeito, a Nova Lei de Licitações e Contratos – Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021 – trouxe a possibilidade da inaplicabilidade da regra referente à licitação quando **não** for viável a competição e para aquisição de materiais, equipamentos, gêneros ou serviços fornecidos por representante comercial exclusivo:

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 comerciais 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.

8. Pela leitura dos dispositivos acima nota-se que a primeira hipótese do instituto da inexigibilidade de licitação diz respeito à existência de fornecedor exclusivo. Neste caso, resta claro que a unicidade do produto (e não da marca) impossibilita a realização de procedimento licitatório, considerando que não seria possível obter mais de uma proposta. Entretanto, ainda que se trate de fornecedor exclusivo, tal situação não exclui a necessidade de a Administração apresentar justificativa do porquê precisaria contratar, exatamente, um produto que apenas uma empresa pode fornecer.

9. No caso presente foi apresentada uma informação no **item 5** do Estudo Técnico Preliminar – ETP. Infere-se desta informação que a empresa Elevadores Atlas Schindler Ltda. detém a exclusividade na comercialização, instalação, montagem, fornecimento de peças de reposição, prestação de serviços de reparos, assistência técnica, manutenção e modernização dos produtos de sua marca e linha de fabricação, restando evidenciado nos autos a impossibilidade de competição e exclusividade da empresa fabricante, considerando que os elevadores do prédio sede deste Tribunal de Contas são exatamente da marca Atlas Schindler. A despeito

disso é oportuno afirmar que os documentos atinentes ao planejamento da contratação foram objeto de análise da **DIGAF**, sendo estes aprovados por aquela Diretoria Geral.

10. Ademais, é cediço que os serviços/produtos ofertados pela empresa Elevadores Atlas Schindler Ltda. já vinham sendo executados/fornecidos há anos para este Tribunal de Contas, sem que haja qualquer notícia de insatisfação dos seus usuários ou alguma ocorrência apontada pelos gestores e fiscais que acompanharam a execução de contratos pretéritos.

11. No entanto, por outro lado, em que pese ter sido providenciado a juntada do Atestado de exclusividade conferindo, basicamente, monopólio a empresa Elevadores Atlas Schindler Ltda. no que concerne a prestação de serviços e fornecimento de peças relativos ao produtos da sua fabricação (0616745), percebe-se que já se decorreu mais de 180 (cento e oitenta) dias da sua emissão, se encontrando, pois, com validade expirada, reclamando, desse modo, diligências junto à proponente, no sentido de que esta apresente uma nova certidão com vigência atualizada.

12. Sobressai, portanto, que há possibilidade de realizar a contratação direta, desde que seja renovada a validade da “Certidão de Exclusividade” (0616745) em nome da empresa Elevadores Atlas Schindler Ltda., considerando o exclusivismo já mencionado nesta peça, e, por conseguinte, adequar-se a Inexigibilidade de Licitação, tendo em vista que a disputa seria contrária a vontade do contrato tornando-se sem sentido.

13. Contudo, mesmo havendo a possibilidade jurídica do pleito, é imperioso verificar a regularidade do procedimento conforme as determinações da NLLC e da RA nº 7. de 29/03/2023.

14. Diz o art. 72 da Lei nº. 14.133/2021:

Do Processo de Contratação Direta

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.

Parágrafo único. O ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial.

15. No que concerne as etapas do planejamento da contratação e exame jurídicos dos respectivos documentos que instruem o processo administrativo em comento, constata-se a presença do documento de oficialização da demanda, estudos técnicos preliminares, mapa de riscos e Termo de Referência. Não seria demais repetir que esses documentos passaram pela análise da **DIGAF** à luz da Lei 14.133/2021 e RA nº 7, de 29/03/2023, sendo todos aprovados.

16. Quanto a comprovação de preços praticados pela Atlas em outras contratações públicas, nota-se que foi exibida a Nota Fiscal de Serviços Eletrônica nº 237720, tendo como prestadora a empresa proponente e tomadora a Secretaria Geral da Governadoria do executivo tocantinense, no valor de R\$ 3.050,66 (três mil cinquenta reais e sessenta e seis centavos). No entanto, somente pela descrição constante da nota fiscal não foi possível perceber se trata-se de serviços semelhantes ao objeto do Termo de Referência nº 230/2023

(0616776), pois sequer informa a quantidade de elevadores que, supostamente, sofreram manutenção. Acresça-se, ainda, que o inciso II, do art. 38 da RA nº 7, de 29/03/2023 estabelece a anexação aos autos de, no mínimo, 3 (três) documentos em nome do próprio proponente. Assim, neste particular, recomenda-se que seja estendida a pesquisa, bem como seja esclarecido se os serviços atinentes a NFS-e 237720 (0619607) são semelhantes aos que se pretende contratar.

17. Quanto aos demais documentos exigidos no art. 72 da Lei nº 14.133/2021, observa-se que foram acostados aos autos documentos que comprovam a previsão de dotação orçamentária para fazer face as despesas com a pretendida contratação. Entretanto, no que se refere aos documentos relativos à habilitação, vê-se que **não** foi providenciada a juntada dos documentos pessoais do procurador HUGO FERNANDO CORREA, que irá assinar o futuro contrato. Porquanto, recomenda-se que sejam providenciados.

18. Além do que, no que se refere a qualificação técnica e econômico-financeira, observa-se a necessidade de instruir o processo com os seguintes documentos:

- a) Certidão de Registro e Quitação do responsável técnico da empresa a ser contratada, bem como também da própria empresa, considerando que a que foi apresentada encontra-se com validade expirada;*
- b) Comprovação de vínculo do responsável técnico com a empresa proponente;*
- c) O Atestado de Capacidade Técnica refere-se a filial da Atlas Schindler de Porto Alegre-RS, devendo, pois, ser substituído por um da filial de Goiânia-GO;*
- d) A Certidão de Falência foi emitida pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, sendo necessário, dessa maneira, a substituição desta certidão por outra emitida pela vara especializada em falência e recuperação da Comarca de Goiânia ou pelo distribuidor daquela comarca.*

19. No que diz respeito a minuta do contrato exibida nos autos (0632607) percebe-se que esta foi elaborada em atendimento aos preceitos legais, especialmente no que se refere a lei de licitações e contratos administrativos. Todavia, sugerimos que o texto do **item 5.3.** seja reescrito de modo a demonstrar uma maior coesão textual, haja vista que da forma em que se encontra poderá trazer incompreensões. Ademais, recomenda-se que do **item 5.7** ao **item 5.8**, incluindo os seus subitens, do Termo de Referência nº 230/2023, seja replicado na minuta do contrato.

III - CONCLUSÃO

20. Ante o exposto, manifestamos pelo **prosseguimento do feito**, com enquadramento na inexigibilidade de licitação, alicerçado no artigo 74, inciso I, da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021.

21. Não obstante, aconselhamos que, previamente, sejam observadas as recomendações assinaladas nos **itens 11, 16, 17, 18 e 19** desta peça opinativa, além de se atentar para o requisito estampado no inciso II do art. 106 da Lei nº 14.133/202, concernente a escolha pela contratação plurianual.

22. Por fim, alerta-se para que sejam realizadas as publicações de praxe, especialmente em atendimento o §3º do art. 89 (RA nº 7/2023), bem como que os autos sejam remetidos ao Núcleo de Controle Interno deste Órgão, consoante prevê o inciso X do art. 33 da RA nº 7 de 2023.

23. Encaminhe-se os autos à consideração superior.

24. É o parecer, s.m.j.



Documento assinado eletronicamente por **ALESSANDRO ALBERTO DE CASTRO**, ASSESSOR IV, em 24/10/2023, às 13:27, conforme art. 4º da Resolução Administrativa TCE/TO nº 001, de 15 de outubro de 2014.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://sei.tceto.tc.br/sei/processos/verifica.php> informando o código verificador **0634297** e o código CRC **B44CDC1C**.