



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO

PROCESSO Nº: PA-PRO-2021/03456

ASSUNTO: INEXIGIBILIDADE.

EMENTA: Inexigibilidade de Licitação. Lei nº 8.666/93.

1. Contratação de serviços técnicos especializados de pesquisa de aconselhamento imparcial em Tecnologia da Informação.
2. Prosseguimento do feito.

Senhora Secretária,

I. RELATÓRIO

1. Trata-se de instrução processual visando a contratação de serviços técnicos especializados de pesquisa de aconselhamento imparcial em Tecnologia da Informação, com vigência de 36 (trinta e seis) meses, nos termos e condições estabelecidas no Termo de Referência.

2. Instruem os autos, dentre outros, os seguintes documentos essenciais:

- a. Documento de Oficialização da Demanda (fls. 03/06);
 - b. Formação e notificação da equipe de planejamento, apoio e fiscalização (fls. 08/10);
 - c. Estudos preliminares (fls. 149/163 e fls. 305/320);
 - d. Mapa de risco da fase de planejamento (fls. 14/16);
 - e. Proposta comercial, documentação/atestados e certidões de regularidade da empresa (fls.228/253 e 255/273);
 - f. Certidão de exclusividade válida (fl. 228/229);
 - g. Termo de referência (fls. 278/296 e 321/339);
 - h. Solicitação de despesa (fls. 299);
 - i. Aprovação do termo de referência (fls. 298 e 340);
 - j. Indicação da funcional programática (fls. 302);
3. Após, vieram os autos a esta Assessoria Jurídica para análise e emissão de parecer.





PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO

II. ANÁLISE JURÍDICA

II.1 DA MOTIVAÇÃO E JUSTIFICATIVA

4. A motivação e justificativa para a demanda estão previstas no item

1.1 dos Estudos Preliminares, conforme abaixo:

1.1 NECESSIDADE DA CONTRATAÇÃO

No cenário atual, os gestores de tecnologia do TJPA necessitam tomar decisões estratégicas de TI, baseada em suas experiências e discernimento pessoais, bem como em informações esparsas advindas da internet e do apoio da equipe técnica. É comum também se ouvir fornecedores através de audiências públicas ou no atendimento de agendas técnicas com empresas atendam a alguma das necessidades da demanda. Não obstante o procedimento estar em plena sintonia com o ordenamento jurídico e com os princípios que orientam os processos de aquisição na Administração, há um risco de se perder o critério da imparcialidade nas discussões diretas com os atores de mercado, especialmente considerando a diversidade de informações, muitas vezes contraditórias sobre características de componentes e serviços de tecnologia. Adicionalmente, além da dificuldade de acompanhamento diário das tendências do mercado, torna-se necessária a identificação de fontes confiáveis para a obtenção e seleção dessas informações, bem como de ferramentas e técnicas que permitam a efetiva utilização dos insumos tecnológicos e que habilitem os técnicos do TJPA a transformá-los em conhecimento útil ao processo de tomada de decisões.

Portanto, reputa-se como razoável a contratação de serviços técnicos especializados de pesquisa e aconselhamento imparcial em Tecnologia da Informação, na forma de assinaturas para acesso a bases de conhecimentos em Tecnologia da Informação, contendo pesquisas primárias e interpretação de tendências, além de elaboração de análises de questões de tecnologia da informação em resposta a consultas.

II.2 DA INEXIGIBILIDADE

5. Sabe-se que a Administração Pública direta e indireta, para atender as expectativas sociais, realiza obras e serviços, faz compras e aliena bens. Porém para exercer tais atividades, precisa contratar. Ocorre que tais contratos dependem, em regra, de processo seletivo prévio denominado licitação. Com efeito, define-se licitação como procedimento administrativo mediante o qual a





PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO

Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse.

6. Em regra, todos os contratos firmados pela Administração Pública são precedidos de procedimentos licitatórios, conforme preceitua o art. 37, XXI, da Constituição Federal, todavia, a Lei nº 8.666/93 traz alguns dispositivos que tratam da contratação direta, determinando situações em que a licitação formal seria impossível ou traria prejuízos ao interesse público.

7. A contratação direta não pressupõe a inobservância dos princípios administrativos, nem, tampouco, caracteriza uma livre atuação administrativa. Em verdade, há um procedimento administrativo que antecede a contratação, no qual deve ficar demonstrado o tratamento igualitário a todos os possíveis interessados, bem como a realização da melhor contratação possível.

8. No caso em exame, diante do exposto nos Estudos Preliminares, verifica-se a possibilidade de aquisição do serviço com fundamento no art. 25, II, da Lei nº 8.666/93 que trata da inexigibilidade de licitação quando houver inviabilidade de competição, senão vejamos:

“Art. 25 – É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição.”

(...)

II – Para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação”

9. Neste sentido, conforme previsto nos Estudos Preliminares, vejamos, justifica-se a inviabilidade de competição:

3.4 MODALIDADE E TIPO DE LICITAÇÃO:

Assume-se que a contratação do objeto deste Estudo Técnico preliminar, por meio de Inexigibilidade de Licitação, poderá ser desenvolvida tendo como base o artigo 25, inciso II da Lei n.º 8.666/1993, vez que se trata de serviço técnico especializado, de notória especialização, posto que sucede patente inviabilidade de competição.

Nesse contexto, a partir de pesquisas de mercado realizadas, restou-se concluído que a empresa Gartner do Brasil é a única (exclusiva) capaz a prover os serviços pretendidos a título desta





PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO

contratação, estando devidamente autorizada para o exercício integral do objeto em território brasileiro.

Um critério importante a se considerar é que a empresa conta com a maior quantidade de analistas e consultores, além de posicionar-se como líder do mercado de "Analyst Firms"; que são empresas de serviços que atuam fundamentalmente no negócio da criação e oferta de informação e conhecimento imparciais em TIC. E o tamanho da equipe é um fator de extrema importância, dado que um volume maior de analistas conseguem cobrir um número maior de temas e gerar mais pesquisas que, por sua vez, representam maior geração de conhecimento e de benefícios positivos para o propósito do TJPA.

Outro fator decisivo em torno da modalidade da contratação é a presença no Brasil de uma equipe técnica que entenda as particularidades da tecnologia no mercado nacional e, principalmente, do contexto das empresas e órgãos governamentais.

Tal relevância se faz importante quando nos deparamos com as seguintes situações:

- a) Revisão de contratos com fornecedores locais;*
- b) Construção de editais de licitação de serviços e produtos de TI;*
- c) Avaliação de fornecedores locais de desenvolvimento de aplicações;*
- d) Análise de tendências do desenvolvimento local da mão de obra.*

(...)

Dessa maneira, a competição desponta inviável no contexto deste processo, posto que sobrevém impossível serem utilizados critérios materiais de avaliação de propostas diversas, já que é o Gartner lança mão de uma plataforma e um serviço sem paralelo no mercado, construído a partir da sua condição criacional própria.

Então trata-se de uma solução que não pode ser previamente comparada pela Administração, dado ser exclusiva, não replicável em mercado, reputando-se, portanto, como única.

10. Verifica-se, dessa maneira, que é inexigível a licitação, nas situações em que estejam ausentes os pressupostos jurídicos ou fáticos condicionadores do certame licitatório.

11. O instituto da Inexigibilidade de Licitação é um eficiente instrumento para permitir, em certos casos, o exercício da discricionariedade do administrador. Discricionariedade, esta, que não é ilimitada. No caso específico da contratação em análise, o ato tem que estar assentado no interesse público.





PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO

A escolha do prestador deve atender à necessidade do órgão e jamais poderá configurar uma mera vontade do Administrador.

12. O artigo 25 da Lei nº 8.666/93 traz as hipóteses de impossibilidade jurídica de licitação, entretanto o rol trazido é meramente exemplificativo, portanto, sempre que inexistir viabilidade de competição poderá efetivar-se a contratação direta, ainda que fora das situações trazidas no bojo do artigo supracitado, conforme pode ser visto através da jurisprudência do Tribunal de Contas da União – TCU:

“As hipóteses de inexigibilidade relacionadas na Lei nº 8.666/1993 não são exaustivas, sendo possível a contratação com base no *caput* do art. 25 sempre que houver comprovada inviabilidade de competição.” (Acórdão nº 2.418/2006, Plenário, rel. Min. Marcos Bemquerer Costa)

13. Segundo a doutrina, no aspecto jurídico, a inexigibilidade ocorre quando há impossibilidade jurídica de competição entre possíveis interessados, quer pela natureza específica do serviço, quer pelos objetos visados pela Administração. Neste sentido, vejamos as lições de Hely Lopes Meirelles:

“... a licitação é inexigível em razão da impossibilidade jurídica de se instaurar competição entre eventuais interessados, pois não se pode pretender melhor proposta quando apenas um é proprietário do bem desejado pelo Poder Público, ou reconhecidamente capaz de atender às exigências da Administração no que concerne à realização do objeto do contrato.” (Licitação e Contrato Administrativo. 11ª ed. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 97).

14. Assim, importa asseverar, que esta Assessoria se atém, tão somente, a questões relativas à viabilidade jurídica da contratação, no fundamento ora referenciado, ressaltando, portanto, que todo o procedimento deverá observar a legislação pertinente, principalmente no tocante aos atos essenciais, não nos competindo nenhuma consideração acerca do mérito da presente contratação e da discricionariedade da Administração Pública ao traçar os parâmetros dos serviços entendidos como necessários, bem como da forma para sua execução.





PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO

II.2 DA MINUTA DE CONTRATO E DO TERMO DE INEXIGIBILIDADE

15. Presente nos autos a minuta do Contrato, nela estando definido o seu objeto, vigência, valor, formas de pagamentos, prazos, responsabilidades das partes, contemplando ainda, as demais cláusulas regulamentadoras em obediência à legislação regente.

16. No que tange a minuta do Termo de Inexigibilidade, esta Assessoria recomenda que conste como fundamentação legal apenas o inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/93.

II.3 DEMAIS INSTRUÇÕES COMPLEMENTARES

17. Outrossim, os artefatos da presente contratação foram aprovados pela autoridade máxima do setor demandante, através do PA-DES-2021/229636.

18. Verifica-se a regularidade da empresa através das certidões anexas às fls. 231/239 dos autos.

III. CONCLUSÃO

19. Isto posto, considerando a situação em análise como caso de inexigibilidade de licitação, em decorrência da inviabilidade de competição, opinamos pela possibilidade jurídica de contratação dos serviços, com fundamento nas disposições do art. 25, II, da Lei nº 8.666/93.

Belém, 21 de dezembro de 2021

Bruna Nunes
Assessora da SEAD

