

---

<b>PROCESSO:</b>	<b>00016110.989.23-3</b>
<b>REPRESENTANTE:</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>▪ 18 GIGAS COMERCIO DE EQUIPAMENTOS EIRELI (CNPJ 20.174.368/0001-83)<ul style="list-style-type: none"><li>▪ <b>ADVOGADO:</b> GUSTAVO PEDRON DA SILVEIRA (OAB/PR 34.541)</li></ul></li></ul>
<b>REPRESENTADO(A):</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>▪ PREFEITURA MUNICIPAL DE CUBATAO (CNPJ 47.492.806/0001-08)<ul style="list-style-type: none"><li>▪ <b>ADVOGADO:</b> MAURICIO CRAMER ESTEVES (OAB/SP 142.288) / NARA NIDIA VIGUETTI YONAMINE (OAB/SP 147.880) / ROGERIO MOLINA DE OLIVEIRA (OAB/SP 156.107) / VERA DENISE SANTANA AZANHA DO NASCIMENTO (OAB/SP 156.964) / MARCELO LEME DE MAGALHAES (OAB/SP 200.867) / WALLAN PEREIRA E SILVA (OAB/SP 318.869) / GILBERTO DO NASCIMENTO E SILVA (OAB/SP 341.673)</li></ul></li></ul>
<b>INTERESSADO(A):</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>▪ ADONAI MERCADO LTDA (CNPJ 03.579.204/0001-17)<ul style="list-style-type: none"><li>▪ <b>ADVOGADO:</b> FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA (OAB/SP 109.889) / CRISTIANO VILELA DE PINHO (OAB/SP 221.594)</li></ul></li></ul>
<b>ASSUNTO:</b>	Aponta supostas irregularidades relacionadas na aquisição por Inexigibilidade nº 27/2022, processo de aquisição nº 14.652/2022, efetuada pela PREFEITURA MUNICIPAL DE CUBATÃO, objetivando a aquisição de "equipamentos de informática denominada mesa 'PLAYTABLE' para unidades municipais de ensino".
<b>EXERCÍCIO:</b>	2022
<b>INSTRUÇÃO POR:</b>	UR-20
<b>PROCESSO(S) DEPENDENTES(S):</b>	00007043.989.24-3

---

<b>PROCESSO:</b>	<b>00007043.989.24-3</b>
<b>CONTRATANTE:</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>▪ PREFEITURA MUNICIPAL DE CUBATAO (CNPJ 47.492.806/0001-08)<ul style="list-style-type: none"><li>▪ <b>ADVOGADO:</b> ROGERIO MOLINA DE OLIVEIRA (OAB/SP 156.107) / GILBERTO DO NASCIMENTO E SILVA (OAB/SP 341.673)</li></ul></li></ul>
<b>CONTRATADO(A):</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>▪ ADONAI MERCADO LTDA (CNPJ 03.579.204/0001-17)<ul style="list-style-type: none"><li>▪ <b>ADVOGADO:</b> FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA (OAB/SP 109.889)</li></ul></li></ul>

**INTERESSADO(A):** ■ ADEMARIO DA SILVA OLIVEIRA (CPF \*\*\*.863.968-\*\*) ■ LIDIANE GOULART FOGACA (CPF \*\*\*.821.388-\*\*) ■ RODRIGO DAMAS (CPF \*\*\*.726.538-\*\*)   
**ASSUNTO:** Inexigibilidade n.º 27/2022. Processo de aquisição n.º 14.652/2022. Autorização de Fornecimento n.º 850/2022 de 29/12/2022. Objeto: aquisição de equipamentos de informática denominada mesa 'PLAYTABLE' para unidades municipais de ensino.   
**EXERCÍCIO:** 2022   
**INSTRUÇÃO POR:** UR-20   
**PROCESSO PRINCIPAL:** 00016110.989.23-3

---

Em exame Representação interposta pela empresa 18 Gigas Comércio de Equipamentos Eireli (TC-016110.989.23-3, evento 1) apontando supostas irregularidades relacionadas à aquisição de equipamento de informática denominado mesa "Playtable" para unidades municipais de ensino do Município de Cubatão. Como a Representação foi considerada procedente pela Fiscalização (TC-016110.989.23-3, evento 31.2), a d. Relatoria determinou que fosse solicitada a documentação atinente à contratação (TC-016110.989.23-3, evento 35), oriundas da Inexigibilidade de Licitação n.º 27/2022 (Processo Administrativo n.º 14.652/2022) e decorrente Autorização de Fornecimento n.º 850/2022 estabelecida entre a Prefeitura Municipal de Cubatão e a empresa Adonai Mercado Ltda. com base na Lei n.º 8.666/1993 vigente à época, com posterior autuação de processo específico, neste caso, o TC-007043.989.24-3, também analisado neste parecer.

A Representante alega, em suma, que as contratações se fundamentaram em documentos a favor da fabricante PLAYMOVE Indústria e Comércio S/A e da revendedora Adonai Mercado Ltda., os quais não atestariam a ausência de mercado concorrencial, mas apenas que a Contratada seria revendedora exclusiva da fabricante, o que sequer comprovaria a exclusividade, posto que, conforme relatado pelo próprio Representante, há outros revendedores.

Ademais, alega também a Representante a ausência de comprovação de que o produto "MESAS DIGITAIS" seria o único no mercado ou fornecido somente por uma empresa, o que poderia justificar a contratação por inexigibilidade de licitação. Complementa afirmando que o atestado de exclusividade da fabricante PLAYMOVE, utilizado no fornecimento para outros órgãos públicos, foi cancelado pela Confederação Nacional da Indústria, citando, suplementarmente, decisão em Mandado de Segurança do Tribunal de Justiça de Santa Catarina afastando a exclusividade da fabricante supracitada, além de aludir que a única patente detida pela empresa PLAYMOVE em relação ao produto Playtable é referente a "modelo de utilidade", havendo decisão negativa em relação ao pedido de patente de invenção do produto em razão da ausência de atividade inventiva.

A d. Fiscalização, em sua percuciente análise, atestou que os documentos apresentados para justificar a inexigibilidade, assim como externado pela Representante, caracterizam a empresa PLAYMOVE como detentora da patente do "modelo de utilidade", enquanto a Contratada, a empresa Adonai Mercado Ltda., como sua representante exclusiva para vendas ao setor público, o que não seria suficiente para justificar a compra por inexigibilidade de licitação baseada na inviabilidade de competição, posto que há outros fabricantes de produtos similares, opinando, por conseguinte, pela procedência da Representação (TC-016110.989.23-3, evento 31.2).

Além do aspecto citado no parágrafo anterior, qual seja, a não demonstração pela Contratante de que o produto seja a única opção capaz de suprir as necessidades da Prefeitura, ao analisar a Inexigibilidade de Licitação e a Autorização de Fornecimento, a equipe fiscalizatória, complementarmente, elencou as seguintes impropriedades: i. considerando que não há limitação no mercado, não ficou evidenciado que os valores contratados são condizentes com os praticados no mercado; e ii. não formalização do Termo de Ciência e Notificação (TC-007043.989.24-3, evento 24.6).

Notificados (TC-016110.989.23-3, eventos 55 e 85; TC-007043.989.24-3, eventos 41 e 64), os interessados apresentaram as justificativas e documentos que consideraram suficientes (TC-016110.989.23-3, eventos 86 e 89; TC-007043.989.24-3, eventos 65 e 68).

Vêm os autos ao MPC.

É o relatório.

Passo ao mérito.

A Contratada, em sua defesa (TC-016110.989.23-3, evento 86; TC-007043.989.24-3, evento 65), argumenta, em suma, que a contratação em tela buscou solução, a ser utilizada em formato offline e conectada, que observasse as diretrizes da Base Nacional Comum Curricular - BNCC, apoiando a construção dos currículos escolares e as propostas pedagógicas, permitindo, assim, alcançar melhores índices de qualidade educacional. Para isso, foram analisadas opções disponíveis no mercado que pudessem atender as necessidades previstas, o que foi vislumbrado no produto contratado, não tendo sido pontuadas, pela Representante, entre as mesas por ela referenciadas, características semelhantes às do produto adquirido, focando os argumentos apenas nos aspectos relacionados à patente e não nas funcionalidades, focadas no teor "técnico-gestão-pedagógica". Por fim, no que diz respeito ao valor praticado, alega que, levando-se em conta à exclusividade já defendida, o preço é o mesmo praticado em todo o Estado de São Paulo, citando contratações realizadas pelos municípios de Osasco e Salto.

Já a Contratante, em sua defesa (TC-016110.989.23-3, evento 89; TC-007043.989.24-3, evento 68), limita-se a justificar que a exclusividade foi comprovada e que a Contratada é a única revendedora autorizada, tendo a mesma comprovado que o

preço praticado na contratação em tela é o mesmo observado em acordos celebrados com outros entes públicos.

No entendimento, deste *Parquet* de Contas, as alegações não merecem prosperar.

Como bem delineado pela equipe fiscalizatória, os documentos apresentados para justificar a exclusividade no fornecimento caracterizam a fabricante PLAYMOVE como detentora da patente de "modelo de utilidade". Tal patente é concedida quando há melhoria funcional em objeto inventado anteriormente, não sendo suficiente para defender a ideia de fornecimento único, posto que outros fornecedores, também detentores de similar patente, poderiam oferecer solução satisfatória. Ressalta-se, portanto, que a concessão de patente de modelo de utilidade garante ao titular o direito de exploração do objeto patenteado, ou seja, alterado/melhorado por ele, mas isso não significa que tal objeto seja a melhor solução para a Administração Pública. A escolha do objeto/fornecedor deve ser baseada na seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, **conforme previsto na Lei de Licitações**. Tal cenário é cabalmente díspar em relação àquele em que a Administração Pública, objetivando atender a necessidade apresentada, é obrigada a contratar solução específica, ofertada por um único fornecedor.

Dessa forma, a apresentação de carta de exclusividade e patente de modelo de utilidade não é suficiente para que seja realizada inexigibilidade de licitação. A justificativa para a inexigibilidade de licitação deve ser baseada na inviabilidade de competição, o que não se observa no caso concreto, haja vista a existência de outras soluções, mesmo que não idênticas, no mercado. A patente de modelo de utilidade **pode ser** um dos motivos para a inviabilidade de competição, **mas não é uma justificativa automática para a inexigibilidade de licitação**. É preciso avaliar cada caso individualmente e **justificar a escolha da proponente com base nas necessidades específicas e características particulares do objeto a ser contratado**.

Ressalta-se que, de acordo com o Termo de Referência Técnico-Pedagógico acostado no evento 1.3 do TC-007043.989.24-3, a Administração Pública buscava solução que *"promovesse a alfabetização e o letramento digital, tornando acessíveis as tecnologias e as informações que circulam nos meios digitais e oportunizando a inclusão digital", "contemplando o desenvolvimento de competências e habilidades relacionadas ao uso crítico e responsável das tecnologias digitais..."*, não havendo em tal termo qualquer detalhamento que justificasse a contratação da solução apresentada pela fabricante PLAYMOVE, minuciosamente descrita pela Contratada em sua defesa (TC-016110.989.23-3, evento 86, fls. 9/11; TC-007043.989.24-3, evento 65, fls. 9/11).

Neste momento, salutar citar trecho do julgamento proferido pelo STJ sobre a matéria, trazido pela equipe de auditoria<sup>1</sup>:

**2. As hipóteses de contratação direta por inexigibilidade de licitação, elencadas no art. 25 da Lei 8.666/93, somente se justificam quando se configura a inviabilidade de competição, diante da existência de apenas**

**um objeto ou pessoa capaz de atender às necessidades da Administração Pública.**

3. Deflui do inciso I do referido dispositivo a necessidade de implementação das seguintes condições para que o fornecimento de equipamento ou produtos prescindia de licitação: (i) o produto estar tutelado por exclusividade, atestada por órgão ou entidades competentes para tanto, **o que impede que o Estado adquira produto similar;** (ii) **quando inviável a competição pela ausência de outro licitante capaz de produzir objeto equivalente, que atenta às necessidades da Administração;** e (iii) **o produto, ainda que seja tutelado por patente, não possa ser fornecido por terceiros.**

4. Assim, **o que torna inexigível a licitação, segundo a dicção do inciso I do artigo 25 em referência, não é o simples fato de o fornecedor deter a patente de seu produto,** mas o fato desse produto deter certas características peculiares, não encontradas nos produtos que lhe são concorrentes, e, ainda, **que tais características sejam decisivas para contemplar o interesse público.** [...]

6. Tampouco restou demonstrado que o modelo do produto licitado é exatamente aquele patenteado pelo recorrente e que esse produto, diante de suas características, **é o único no mercado capaz de atender às necessidades do órgão licitante.** E, a análise desses elementos tampouco pode ser satisfeita em sede de mandado de segurança, incompatível com a dilação probatória. (g.n.)

Em reforço, menciona-se excerto de artigo publicado no sítio "Jusbrasil", na rede mundial de computadores<sup>2</sup>:

*Não basta apresentar a patente de determinado produto para reputá-lo fornecido com exclusividade e contratá-lo diretamente com amparo no inciso I, do art. 25 da Lei de Licitações. Pode dar-se o fato de que o produto seja patenteado em razão de características periféricas e não de sua funcionalidade básica. Nessa linha, pode ser que tais características periféricas não sejam fundamentais para o interesse público, o que faz cair por terra a hipótese de inexigibilidade.*

Por fim, no que diz ao valor praticado, mesmo que tenha sido aplicado em outras contratações públicas, certo é, s.m.j., que a realização de procedimento licitatório, com ampla concorrência, poderia trazer melhores resultados, posto que, após pré-seleção das propostas, a Administração poderia negociar com a licitante melhor classificada, buscando condições ainda mais vantajosas.

Diante do exposto, o Ministério Público de Contas, na qualidade de fiscal da lei, pugna pela *procedência* da Representação e pela conseqüente **irregularidade** da Inexigibilidade de Licitação n.º 27/2022 e decorrente Autorização de Fornecimento n.º 850/2022.

É o parecer.

São Paulo, 31 de julho de 2024.

**RENATA CONSTANTE CESTARI**  
PROCURADORA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

/56

<sup>1</sup> STJ - RMS: 37688 MG 2012/0080829-7, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 26/06/2012, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/08/2012

<sup>2</sup> Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/inexigibilidade-de-licitacao/804287215>