

ORIENTAÇÃO N.º 297/2025

TCESP: A EXCLUSIVIDADE NÃO PRESSUPÕE INVIABILIDADE DE DISPUTA

1. INTRODUÇÃO

A Lei Federal nº 14.133/2021, em seu artigo 74, disciplina as hipóteses de inexigibilidade de licitação, admitindo a contratação direta pela Administração Pública quando comprovada a inviabilidade de competição, e, em seu inciso I, conceitua a inexigibilidade para aquisição de materiais, equipamentos ou serviços de fornecedores/produtores/comerciantes exclusivos:

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 comercial exclusivos;

Trata-se de exceção ao dever constitucional de licitar [art. 37, XXI, da Constituição Federal], a ser aplicada somente quando for impossível a realização de um certame competitivo, como, por exemplo, na contratação serviços técnicos especializados de natureza singular ou de profissional artístico consagrado.

2. DESENVOLVIMENTO

Sobre o tema, o **Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (TCE/SP)**, no julgamento do Recurso Ordinário TC-015021.989.24-9¹ (ref. TC-023162.989.22-2), apreciou a contratação por inexigibilidade, envolvendo a *“aquisição de 19 kits completos de Laboratório Móvel, para atender aos alunos do 1º ao 5º ano do Ensino Fundamental I da Rede Municipal de Ensino”*.

Destacamos a decisão:

TC-015021.989.24-9 (ref. TC-023162.989.22-2)

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. CONTRATO. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE CARACTERIZAÇÃO DA INVIABILIDADE DE COMPETIÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE QUE A SOLUÇÃO OFERECIDA PELA EMPRESA CONTRATADA ERA A ÚNICA APTA A ATENDER O INTERESSE PÚBLICO. LIMITAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO À DEMONSTRAÇÃO DE QUE A CONTRATADA É FORNECEDORA EXCLUSIVA DO OBJETO ADQUIRIDO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. NÃO PROVIMENTO.

1. A inviabilidade de competição que autoriza a contratação por inexigibilidade de licitação tem como pressuposto a inexistência de outra solução que atenda ao interesse público, o que demanda estudos técnicos que a embasem.

¹ Disponível em: https://jurisprudencia.tce.sp.gov.br/arqs_juri/pdf/3/9/2/971293.pdf. Acessado no dia 10 de setembro de 2025.



2. O fato de a empresa contratada ser a fornecedora exclusiva do objeto contratado não conduz, por si, à inviabilidade de competição que autoriza a inexigibilidade de licitação.

[destacamos]

Em resumo, a decisão manteve a irregularidade da contratação ao concluir que a Administração não demonstrou adequadamente a inviabilidade de competição, limitando-se a alegar que a empresa contratada era fornecedora exclusiva do objeto.

Segundo o Tribunal, a **inviabilidade de competição** [presente no *caput* do art. 74] exige comprovação de que não há outra solução possível para atender ao interesse público, sendo indispensável a apresentação de estudos técnicos fundamentados. O simples fato de a empresa ser fornecedora exclusiva não basta, por si só, para caracterizar a inexigibilidade, já que produtos similares, ou, igualmente capazes de satisfazer aos objetivos da contratação, poderiam ser igualmente contratados.

Nesse contexto, a orientação preventiva é clara: sempre que a Administração Pública pretender adotar a inexigibilidade de licitação, deverá instruir o processo administrativo com documentos robustos, capazes de demonstrar que a solução escolhida é a única viável. Isso envolve: estudos técnicos que comprovem a singularidade do objeto e a ausência de alternativas equivalentes no mercado; pesquisas de mercado que descartem outras opções capazes de atender ao interesse público; justificativa fundamentada da escolha do fornecedor, com respaldo em critérios objetivos e verificáveis; e parecer jurídico opinando pela legalidade da contratação. Elementos que são exigidos às contratações diretas, incluindo as inexigibilidades, pelo art. 72 da Lei de Licitações².

O entendimento do TCE/SP reforça a necessidade de que os gestores adotem cautela redobrada ao fundamentar hipóteses de inexigibilidade, evitando confundir exclusividade comercial com inviabilidade de competição. Enquanto a exclusividade é um dado fático — a empresa ser a única fornecedora de determinado produto ou serviço —, a inviabilidade de competição é conceito jurídico mais amplo, que pressupõe a análise de todo o mercado, da necessidade administrativa e da compatibilidade da solução com o interesse público.

Portanto, recomenda-se aos órgãos e entidades públicas que, diante de contratações por inexigibilidade, observem integralmente os requisitos legais e jurisprudenciais, de modo a

² 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.



prevenir apontamentos dos órgãos de controle e responsabilizações futuras. A contratação direta, por inexigibilidade, deve ser vista como **excepcional** e sempre acompanhada de **motivação suficiente**, sob pena de nulidade do ajuste e responsabilização do gestor.

3. CONCLUSÃO

Ante as considerações expostas, **S.M.J.**, a GEPAM orienta que a utilização da inexigibilidade de licitação seja realizada de forma estrita e cuidadosa, mediante comprovação documental da inviabilidade de competição e fundamentação técnica adequada, em consonância com o art. 74, *caput*, da Lei nº 14.133/2021 e a jurisprudência do TCE/SP. A decisão em referência demonstra que o mero argumento de exclusividade [quando se tratar de contratações que se baseiem no inciso I, do art. 74], isoladamente, não é suficiente, devendo-se sempre produzir elementos probatórios consistentes para validar a contratação, demonstrando a inviabilidade de competição.

Adamantina/SP, 10 de setembro de 2025.

Leonardo Vieira de Souza

Consultor Responsável pela Elaboração

José Carlos Pacheco de Almeida

Responsável pela Revisão e Aprovação

