

PROCESSO ADMINISTRATIVO N° 14/2024

PARECER JURÍDICO n° 19/2024

INTERESSADO: CIM-AMFRI

ASSUNTO: INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO – N°06/2024

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE INSTITUIÇÃO DE ENSINO PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS DE CONSULTORIA/ESTUDOS, EM CONFIRMAÇÃO DO TRAÇADO, ATUALIZAÇÃO DO ESTUDO PRELIMINAR, ATUALIZAÇÃO ORÇAMENTÁRIA, GERENCIAMENTO E GAMIFICAÇÃO DO PROJETO PROMOBIS.

RELATÓRIO:

Submete-se a apreciação o referido processo, cujo o objeto é a **contratação direta**, do tipo **INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO, com fulcro nos artigos 72 e 74, inciso III – alínea “ a” c/com o artigo 75 – inciso XV da Lei 14133/2021, da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI**, para a prestação de serviços especializados de consultoria/estudos, em confirmação do traçado, atualização do estudo preliminar, atualização orçamentária, gerenciamento e gamificação do projeto PROMOBIS.

Consta no presente certame:

- Memorando DIREX n° 076/2024;
- Documento de Formalização da Demanda;
- Estudo Técnico Preliminar;
- Justificativa para contratação;
- Termo de Referência;
- Documentos da UNIVALI;
- Minuta de Edital/ Contrato e anexos;

- Parecer contábil;
- Parecer do controle interno;

Relatado o pleito passo ao Parecer.

APRECIÇÃO JURÍDICA

PRELIMINARMENTE

Apesar do histórico de contratação da Fundação Universidade do Vale do Itajaí ocorrer preferencialmente por dispensa de licitação em razão da qualidade de fundação sem fins lucrativos, no presente caso entende-se que a inexigibilidade de licitação é uma exceção à regra geral, por se tratar de maior vantagem para a administração pública, ante ao alto conhecimento das fases anteriores ao projeto, bem como da região a ser estudada para o traçado por já ter realizado diversos estudos na região, que trará celeridade no cumprimento da atual fase na execução do PROMOBIS, o que gera economicidade para os cofres públicos, visto que uma nova contratação necessitaria um tempo de contratação expressivamente maior para que o contratado entendesse a complexidade do projeto.

1- Finalidade e abrangência do parecer jurídico

A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle prévio de legalidade, conforme estabelece o artigo 53, I e II, da Lei nº 14.133, de 2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos – NLLC):

Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação.

§ 1º Na elaboração do parecer jurídico, o órgão de assessoramento jurídico da Administração deverá: I- apreciar o processo licitatório conforme critérios objetivos prévios de atribuição de prioridade; II- redigir sua manifestação em linguagem simples e compreensível e de forma clara e objetiva, com apreciação de todos os elementos

indispensáveis à contratação e com exposição dos pressupostos de fato e de direito levados em consideração na análise jurídica.

Como se pode observar do dispositivo legal supra, o controle prévio de legalidade se dá em função do exercício da competência da análise jurídica da futura contratação, não abrangendo, portanto, os demais aspectos envolvidos, como os de natureza técnica, mercadológica ou de conveniência e oportunidade.

Por fim, deve-se salientar que determinadas observações são feitas sem caráter vinculativo, mas em prol da segurança da própria autoridade assessorada a quem incumbe, dentro da margem de discricionariedade que lhe é conferida pela lei, avaliar e acatar, ou não, tais ponderações. Não obstante, as questões relacionadas à legalidade serão apontadas para fins de sua correção. O seguimento do processo sem a observância destes apontamentos será de responsabilidade exclusiva da Diretoria Executiva.

2- Fase preparatória

Submete-se a apreciação, os autos do procedimento de dispensa por inexigibilidade de licitação, atendendo ao disposto na Lei nº 14133 – artigos 72 e 74 - inciso III - alínea ‘a’, c/com os artigos 75 - inciso XV e 18 da mesma lei, os quais, estabelecem todos os elementos que devem ser compreendidos nos autos deste processo de contratação pública, senão vejamos:

***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.

Art. 74. *É inexigível a licitação quando inviável a competição, em especial nos casos de:*

III - *contratação dos seguintes serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação: § 3º Para fins do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se de notória especialização o profissional ou a empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiência, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica ou outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e reconhecidamente adequado à plena satisfação do objeto do contrato.*

a) *estudos técnicos, planejamentos, projetos básicos ou projetos executivos;*

Art. 75. *É dispensável a licitação:*

XV - *Para contratação de instituição brasileira que tenha por finalidade estatutária apoiar, captar e executar atividades de ensino, pesquisa, extensão, desenvolvimento institucional, científico e tecnológico e estímulo à inovação, inclusive para gerir administrativa e financeiramente essas atividades, ou para contratação de instituição dedicada à recuperação social da pessoa presa, desde que o contratado tenha inquestionável reputação ética e profissional e não tenha fins lucrativos;*

Art. 18. **A fase preparatória do processo licitatório** *é caracterizada pelo planejamento e deve compatibilizar-se com o plano de contratações*

anual de que trata o inciso VII do caput do art. 12 desta Lei, sempre que elaborado, e com as leis orçamentárias, bem como abordar todas as considerações técnicas, mercadológicas e de gestão que podem interferir na contratação, compreendidos:

I **- a descrição da necessidade da contratação fundamentada em estudo técnico preliminar que caracterize o interesse público envolvido;**

II - a definição do objeto para o atendimento da necessidade, por meio de termo de referência, anteprojeto, projeto básico ou projeto executivo, conforme o caso;

III - a definição das condições de execução e pagamento, das garantias exigidas e ofertadas e das condições de recebimento;

IV - o orçamento estimado, com as composições dos preços utilizados para sua formação;

V - a elaboração do edital de licitação;

VI - a elaboração de minuta de contrato, quando necessária, que constará obrigatoriamente como anexo do edital de licitação;

VII - o regime de fornecimento de bens, de prestação de serviços ou de execução de obras e serviços de engenharia, observados os potenciais de economia de escala;

VIII - a modalidade de licitação, o critério de julgamento, o modo de disputa e a adequação e eficiência da forma de combinação desses parâmetros, para os fins de seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, considerado todo o ciclo de vida do objeto;

IX - a motivação circunstanciada das condições do edital, tais como justificativa de exigências de qualificação técnica, mediante indicação das parcelas de maior relevância técnica ou valor significativo do objeto, e de qualificação econômico-financeira, justificativa dos critérios de pontuação e julgamento das propostas técnicas, nas licitações com julgamento por melhor técnica ou técnica e preço, e justificativa das regras pertinentes à participação de empresas em consórcio;

X - a análise dos riscos que possam comprometer o sucesso da

licitação e a boa execução contratual;

XI - *a motivação sobre o momento da divulgação do orçamento da licitação, observado o art. 24 desta Lei.*

Analisando os documentos que compõe a instrução do processo de contratação, constata-se o cumprimento dos requisitos básicos previstos tanto nos artigos 72 e 74 quanto, no artigo 18, supracitados acima. Desta forma, é possível concluir claramente, que esta inexigibilidade, atende as exigências mínimas legais, **ficando evidenciada a solução mais adequada para atendimento da necessidade do CIM-AMFRI.**

Cumprir destacar neste passo, que o termo de referência elaborado a partir do estudo técnico preliminar, contem os seguintes itens: definição do objeto, justificativa, prazo de entrega e condições de execução, condições de pagamento, **dotação orçamentária**, obrigações da Contratante e da (o) Contratada (o), fiscalização, extinção do contrato e sanções aplicáveis, contendo, por conseguinte, todos os elementos exigidos pelo inciso XIII do artigo 6º da Lei nº 14.133/2021, que assim determina:

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se: XXIII - termo de referência: documento necessário para a contratação de bens e serviços, que deve conter os seguintes parâmetros e elementos descritivos:

- a) *definição do objeto, incluídos sua natureza, os quantitativos, o prazo do contrato e, se for o caso, a possibilidade de sua prorrogação;*
- b) *fundamentação da contratação, que consiste na referência aos estudos técnicos preliminares correspondentes ou, quando não for possível divulgar esses estudos, no extrato das partes que não contiverem informações sigilosas;*
- c) *descrição da solução como um todo, considerado todo o ciclo de vida do objeto;*
- d) *requisitos da contratação;*
- e) *modelo de execução do objeto, que consiste na definição de como o contrato deverá produzir os resultados pretendidos desde o seu início até o seu encerramento;*

- f) *modelo de gestão do contrato, que descreve como a execução do objeto será acompanhada e fiscalizada pelo órgão ou entidade;*
- g) *critérios de medição e de pagamento;*
- h) *forma e critérios de seleção do fornecedor;*
- i) *estimativas do valor da contratação, acompanhadas dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, com os parâmetros utilizados para a obtenção dos preços e para os respectivos cálculos, que devem constar de documento separado e classificado;*
- j) *adequação orçamentária.*

Por sua vez, **o estudo técnico preliminar apresentado nos autos possuem os seguintes elementos:** definição do objeto, necessidade de contratação e justificativa, obrigações mínimas do fornecedor, estimativa de preços e, resultados pretendidos, portanto, encontra-se em perfeita harmonia ao mínimo exigido em lei e disposto no §1º e incisos do artigo 18 da Lei 14133, senão vejamos:

*Art. 18. [...] § 1º **O estudo técnico preliminar** a que se refere o inciso I do caput deste artigo deverá evidenciar o problema a ser resolvido e a sua melhor solução, de modo a permitir a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação, e conterá os seguintes elementos: I - descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público;*

II - demonstração da previsão da contratação no plano de contratações anual, sempre que elaborado, de modo a indicar o seu alinhamento com o planejamento da Administração;

III - requisitos da contratação;

IV - estimativas das quantidades para a contratação, acompanhadas das memórias de cálculo e dos documentos que lhes dão suporte, que considerem interdependências com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala;

V - levantamento de mercado, que consiste na análise das alternativas possíveis, e justificativa técnica e econômica da escolha do

tipo de solução a contratar;

VI - *estimativa do valor da contratação, acompanhada dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, que poderão constar de anexo classificado, se a Administração optar por preservar o seu sigilo até a conclusão da licitação;*

VII - *descrição da solução como um todo, inclusive das exigências relacionadas à manutenção e à assistência técnica, quando for o caso;*

VIII - *justificativas para o parcelamento ou não da contratação;* IX - *demonstrativo dos resultados pretendidos em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis;*

X - *providências a serem adotadas pela Administração previamente à celebração do contrato, inclusive quanto à capacitação de servidores ou de empregados para fiscalização e gestão contratual;*

XI - *contratações correlatas e/ou interdependentes;*

XII - *descrição de possíveis impactos ambientais e respectivas medidas mitigadoras, incluídos requisitos de baixo consumo de energia e de outros recursos, bem como logística reversa para desfazimento e reciclagem de bens e refugos, quando aplicável;*

XIII - *posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina.*

Desta forma, resta evidente, que a fase preparatória do certame encontra - se em consonância com as exigências legais, previstas pela Lei 14.133/2021.

3- Da Minuta do Edital

É cediço, que a elaboração da minuta do edital é um dos elementos que devem ser observados na fase interna da licitação pública, tendo aquele sido submetido à análise jurídica contendo quatro anexos, quais sejam: o estudo técnico preliminar, o termo de referência e, a minuta do contrato e, a ata de registro (quando for o caso). Diante do apresentado, verifica-se que os itens da minuta do Edital estão definidos de forma clara e, com a devida observância do determinado no artigo 25 da Lei nº 14.133/2021, que assim

dispõe:

Art. 25. O edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento.

Sendo assim, num primeiro momento, não há nada a ser acrescentado ou ajustado, salvo melhor entendimento.

4- Da Minuta do Contrato

Visto não se enquadrar nas hipóteses de exceção quanto a obrigatoriedade do instrumento, conforme disposto no artigo 95 da Lei nº 14.133/2021, se faz necessário que o acordo firmado seja devidamente instrumentalizado em contrato, conforme preceituras o artigo 92 e incisos da Lei 14133/2021, o qual, estabelece as cláusulas que são necessárias nos contratos administrativos, senão vejamos:

Art. 92. São necessárias em todo contrato cláusulas que estabeleçam:

- I - o objeto e seus elementos característicos;
- II - a vinculação ao edital de licitação e à proposta do licitante vencedor ou ao ato que tiver autorizado a contratação direta e à respectiva proposta;
- III - a legislação aplicável à execução do contrato, inclusive quanto aos casos omissos;
- IV - o regime de execução ou a forma de fornecimento;
- V - o preço e as condições de pagamento, os critérios, a data-base e a periodicidade do reajustamento de preços e os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;
- VI - os critérios e a periodicidade da medição, quando for o caso, e o prazo para liquidação e para pagamento;
- VII - os prazos de início das etapas de execução, conclusão, entrega, observação e recebimento definitivo, quando for o caso;
- VIII - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

- IX - a matriz de risco, quando for o caso;
- X - o prazo para resposta ao pedido de repactuação de preços, quando for o caso;
- XI - o prazo para resposta ao pedido de restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro, quando for o caso;
- XII - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas, inclusive as que forem oferecidas pelo contratado no caso de antecipação de valores a título de pagamento;
- XIII - o prazo de garantia mínima do objeto, observados os prazos mínimos estabelecidos nesta Lei e nas normas técnicas aplicáveis, e as condições de manutenção e assistência técnica, quando for o caso;
- XIV - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas e suas bases de cálculo;
- XV - as condições de importação e a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;
- XVI - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições exigidas para a habilitação na licitação, ou para a qualificação, na contratação direta;
- XVII - a obrigação de o contratado cumprir as exigências de reserva de cargos prevista em lei, bem como em outras normas específicas, para pessoa com deficiência, para reabilitado da Previdência Social e para aprendiz;
- XVIII - o modelo de gestão do contrato, observados os requisitos definidos em regulamento;
- XIX - os casos de extinção.

Tendo a minuta do contrato as seguintes cláusulas: objeto, obrigações da Contratante e Contratada, preço, dotação orçamentária, pagamento, entrega e recebimento do objeto, alterações, sanções administrativas, vigência, extinção do contrato, casos omissos, publicações e eleição de foro, não vislumbro nada além disso, a ser acrescentado.

5- Publicidade do edital e do termo do contrato

Destaco ainda que é obrigatória a divulgação e a manutenção do inteiro teor do edital de licitação e dos seus anexos e **do termo de contrato** no Portal Nacional de Contratações Públicas e a publicação de extrato do edital no Diário Oficial da União, conforme determinam os art. 54, *caput* e §1º, e **art. 94** da Lei nº 14.133, de 2021.

Destaco também que, após a homologação do processo licitatório, é obrigatória a disponibilização no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) dos documentos elaborados na fase preparatória que porventura não tenham integrado o edital e seus anexos, conforme determina o art. 54, §3º, da Lei nº 14.133, de 2021.

6- Nomeação de fiscal

Oriento a nomeação de fiscal do contrato via portaria pelo diretor executivo.

CONCLUSÃO

Em face do exposto, nos limites da análise jurídica e excluídos os aspectos técnicos e o juízo de oportunidade e conveniência do ajuste, opina-se pela possibilidade jurídica do prosseguimento do presente processo, desde que cumpridos os pontos resumidamente elencados acima (**se houver**).

S.M.J. É o parecer.

Itajaí, 11 de novembro de 2024.

Juciara Reis Censi
Assessora Jurídica
OAB/SC 36.021