



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 6ª REGIÃO
Assessoria Jurídica da Diretoria-Geral

ANÁLISE JURÍDICA

**Direito Administrativo. Treinamento e aperfeiçoamento de pessoal.
Inexigibilidade de licitação. Conformidade legal condicionada.**

Ref. normativa: LEI Nº 14.133/2021, PORTARIA SEGES/ME Nº 8.678/2021, INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES/ME Nº 65/2021, DECRETO Nº 10.818/21, DECRETO Nº 10.947/2022, INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES Nº 58/2022, DECRETO Nº 11.246/2022, INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES/ME Nº 81/2022, REGIMENTO INTERNO DO TRF6 - [RESOLUÇÃO PRESI N. 14, DE 6 DE OUTUBRO DE 2022](#), RESOLUÇÃO CNJ Nº 400/2021, RESOLUÇÃO CJF Nº 709/2021, INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES/ME Nº 67, DE 8 DE JULHO DE 2021.

1. RELATÓRIO

Trata-se de análise do procedimento de inexigibilidade de licitação - fundamento no art. 74, III, alínea f, da Lei nº 14.133/21 - com o fito de contratar 13 (treze) inscrições para magistradas e magistrados federais do Tribunal Regional Federal da 6ª Região para o curso "Inteligência Artificial, Gestão Pública e Cooperação Internacional: desafios jurídicos para o futuro", promovido pela Accademia Juris Roma, na modalidade presencial, na cidade de Sevilha, na Espanha, conforme especificações contidas no Termo de Referência (0715804), Estudo Técnico Preliminar (0715844) e demais anexos.

Referências às normas anteriores relativas ao TRF1 estão sendo aplicadas por força do art. 205 do Regimento Interno do TRF6, aprovado pela [Resolução Presi n. 14, de 6 de outubro de 2022](#).

É o breve relatório.

2. DA ANÁLISE DA ASSESSORIA JURÍDICA

Ainda que se trate de contratação direta, caberá análise da Assessoria Jurídica, conforme Art. 53, em especial considerando o estágio inicial de implementação da nova Lei de Licitações e Contratos - Lei 14.133/21 - no âmbito deste Tribunal:

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;

[...]

§ 3º Encerrada a instrução do processo sob os aspectos técnico e jurídico, a autoridade determinará a divulgação do edital de licitação conforme disposto no art. 54.

§ 4º Na forma deste artigo, **o órgão de assessoramento jurídico da Administração também realizará controle prévio de legalidade de contratações diretas, acordos, termos de cooperação, convênios, ajustes, adesões a atas de registro de preços, outros instrumentos congêneres e de seus termos aditivos.**

Entretanto, convém destacar a recente Orientação Normativa da AGU nº 69/2021, segundo a qual:

Não é obrigatória manifestação jurídica nas contratações diretas de pequeno valor com fundamento no art. 75, I ou II, E § 3º da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, salvo se houver celebração de contrato administrativo e este não for padronizado pelo órgão de assessoramento jurídico, ou nas hipóteses em que o administrador tenha suscitado dúvida a respeito da legalidade da dispensa de licitação. Aplica-se o mesmo entendimento às contratações diretas fundadas no art. 74, da Lei nº 14.133, de 2021, desde que seus valores não ultrapassem os limites previstos nos incisos I e II do art. 75, da Lei nº 14.133, de 2021.

Presume-se, da instrução processual, que a unidade requisitante municiou-se dos conhecimentos específicos necessários quanto à adequação do objeto às soluções disponíveis no mercado, conjugada aos demais fatores técnicos cabíveis, observando, ainda, os elementos legalmente impostos para o detalhamento, a quantificação e composição dos custos dos serviços para melhor consecução do interesse público.

Nos termos do art. 72, III, da Lei nº 14.133/21, o parecer jurídico necessário às contratações diretas deve demonstrar o atendimento dos requisitos exigidos. Cumpre esclarecer que as questões relacionadas à legalidade serão apontadas para fins de sua correção e o prosseguimento do feito, sem a observância de tais apontamentos, será de responsabilidade exclusiva da Administração.

3. DA DELIMITAÇÃO DO OBJETO

Destacamos que a análise desta Assessoria circunscreve-se aos aspectos formais e jurídicos da contratação, não havendo - em homenagem ao princípio da segregação de funções e à presunção de legitimidade dos atos administrativos - responsabilidade, tampouco competência, sobre o conteúdo e as decisões do termo de referência, da pesquisa de preços ou de qualquer ato de caráter técnico.

Eventuais manifestações que tangenciarem elementos não jurídicos da instrução serão pautadas pelo que dispõe a Boa Prática Consultiva nº 7 - BPC da Advocacia-Geral da União:

A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento.

Nesse sentido, oportuno o entendimento de Ronny Charles Lopes de Torres¹, segundo o qual:

A atividade do corpo jurídico é a de verificar, dentro das limitações de sua competência e na pressa exigida pela necessidade administrativa, a legalidade

das previsões do edital, contrato e suas minutas, cláusula a cláusula. Nessa atuação, foge ao âmbito de análise do parecerista os aspectos de gestão propriamente dita, como a escolha discricionária do administrador, e os elementos técnicos não jurídicos, como aspectos de engenharia de uma obra ou compatibilidade e eficiência de determinado software ou produto de interesse da Administração.

Isso significa que o assessor jurídico deve suscitar as questões de fato para que, uma vez esclarecidas, tenha suficiente material com base no qual possa elaborar manifestação jurídica consistente.

4. DO DOCUMENTO DE FORMALIZAÇÃO DA DEMANDA

A Lei nº 14.133/21 faz referência ao documento de formalização de demanda, em seu art. 12, VII, como sendo o documento capaz de subsidiar a elaboração do plano de contratações anual, tendo em vista que o seu objetivo é racionalizar as contratações e garantir o seu alinhamento com o planejamento estratégico do órgão, além de subsidiar a elaboração das respectivas leis orçamentárias.

De acordo com o Enunciado 40, do 2º Simpósio de Licitações e Contratos da Justiça Federal, o Documento de Formalização de Demanda (DFD) deve ser o primeiro documento para instrução dos autos².

Na mesma esteira, a Resolução Presi TRF1 n. 18, de 9 de abril de 2024, aplicável a este Tribunal por força da [Resolução Presi n. 14, de 6 de outubro de 2022](#), estabelece o seguinte:

Art. 46. Por ocasião da instrução do processo de contratação, a unidade requisitante deverá certificar-se de que a demanda consta da listagem do PCA vigente e **iniciar o processo de contratação com o encaminhamento à unidade de compras dos seguintes artefatos:**

I – Documento de Formalização da Demanda – DFD correspondente à demanda aprovada no PCA;

[...]

§ 3º Os pedidos que não constarem do PCA deverão seguir os procedimentos definidos no art. 44.

Assim, vimos que o documento de formalização de demanda é artefato de extrema importância e consiste em ato inicial que deflagrará todo o procedimento de contratação.

Verifica-se dos autos a juntada do DOD - Demanda Intempestiva (0715825) e do Documento de Oficialização de demanda - DOD (0720784), ambos elaborados sob à égide da revogada Resolução Presi TRF1 n. 4, de 28 de janeiro de 2021. Pontua-se que, além de os instrumentos não terem sido os atos iniciais do presente processo de contratação, trata-se de demanda não prevista no PCA de 2024. Nesse contexto, deverão ser observadas as regras estabelecidas pelo art. 44, da Resolução Presi TRF1 n. 18, de 9 de abril de 2024, a seguir reproduzidas:

Art. 44. Quando houver a necessidade de contratação não consignada no PCA aprovado, caberá à unidade requisitante formalizar o requerimento por meio de formulário de DFD específico emitido no SEI, no qual deverão constar:

I – os dados da contratação pretendida;

II – o motivo que demonstre a relevância e urgência da contratação;

III – a justificativa para o descumprimento do prazo regular de cadastramento de demandas no PCA; e

IV – a indicação das possíveis fontes de recursos para sua realização, previamente verificadas pela unidade requisitante junto à unidade orçamentária.

§ 1º O formulário de DFD, com anuência da unidade gestora superior, deverá ser encaminhado à unidade de compras por meio do processo da contratação.

§ 2º A unidade de compras submeterá o pedido ao presidente, no Tribunal, ou ao diretor do foro, nas seções judiciárias, para deliberação.

§ 3º A competência para a deliberação referida no § 2º deste artigo poderá ser delegada ao diretor-geral, no âmbito do Tribunal, ou ao diretor da Secretaria Administrativa, nas seções judiciárias.

§ 4º As alterações aprovadas deverão ser divulgadas no portal de transparência e prestação de contas do órgão, preferencialmente por meio de dados estruturados em painel gerencial.

Não obstante a utilização de formulário editado sob à égide do regramento anterior, considerando a intempestividade da demanda e, tendo em vista que os requisitos constantes dos incisos I a IV, supra, constam dos autos (0715825 / 0775303 / 0775569), entendemos que os elementos necessários à contratação foram atendidos. No entanto, **recomenda-se (recomendação 01)** à unidade requisitante que, nas próximas contratações: a) observe os dispositivos mencionados acima, extraídos da Resolução Presi TRF1 n. 18, de 9 de abril de 2024; b) adote o Documento de Formalização da Demanda (DFD) como ato inicial do procedimento de contratação.

Face à recente atualização normativa, **recomenda-se (recomendação 02)** à Seção de Compras que oriente, se for o caso, às unidades requisitantes quanto ao novo modelo de DFD, tendo em vista o disposto no art. 46, §2º, da Resolução Presi TRF1 n. 18, de 9 de abril de 2024³.

5. DA AVALIAÇÃO DE CONFORMIDADE LEGAL

A Nova Lei de Licitações e Contratos tem como uma de suas finalidades a realização de uma contratação eficiente, cujo procedimento busca reunir informações de forma integrada e organizada.

O art. 19 da Lei nº 14.133/21 prevê que os órgãos competentes da Administração devem instituir mecanismos e ferramentas voltadas ao gerenciamento de atividades de administração de materiais, obras e serviços, conforme abaixo transcrito:

Art. 19. Os órgãos da Administração com competências regulamentares relativas às atividades de administração de materiais, de obras e serviços e de licitações e contratos deverão:

I - instituir instrumentos que permitam, preferencialmente, a centralização dos procedimentos de aquisição e contratação de bens e serviços;

II - criar catálogo eletrônico de padronização de compras, serviços e obras, admitida a adoção do catálogo do Poder Executivo federal por todos os entes federativos;

III - instituir sistema informatizado de acompanhamento de obras, inclusive com recursos de imagem e vídeo;

IV - instituir, com auxílio dos órgãos de assessoramento jurídico e de controle interno, modelos de minutas de editais, de termos de referência, de contratos padronizados e de outros documentos, admitida a adoção das minutas do Poder Executivo federal por todos os entes federativos;

V - promover a adoção gradativa de tecnologias e processos integrados que permitam a criação, a utilização e a atualização de modelos digitais de obras e serviços de engenharia.

Com o fito de atender o artigo ora mencionado, verifica-se, por meio do processo SEI nº 0001285-75.2023.4.06.8000, a instituição de minutas padronizadas para utilização no âmbito deste Tribunal, em conformidade com as instruções editadas pela Advocacia Geral da União.

In casu, não obstante a SULIC já tenha divulgado os modelos de *checklist* que deverão ser observados pelas unidades requisitantes, tais documentos não integram a instrução dos autos. Salienta-se que o próprio TCU tem recomendado o uso de listas de verificação, a fim de padronizar procedimentos e processos, evitando ou reduzindo falhas na execução das atividades e, conseqüentemente, gerando mais segurança aos servidores envolvidos na contratação.

Assim, **recomenda-se (recomendação 03)** à área demandante que complemente a instrução dos autos com as listas de verificação ou justifique a impossibilidade de fazê-lo.

6. DA AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO

A presente contratação foi autorizada pelo Diretor-Geral, conforme Despacho DIGER 787 (0775569), e encontra-se estimada no valor de R\$ 129.944,88 (cento e vinte e nove mil, novecentos e quarenta e quatro reais, oitenta e oito centavos - utilizando o câmbio de R\$ 5,55), havendo recursos orçamentários para realização da despesa (0775303).

7. DOS CRITÉRIOS DE SUSTENTABILIDADE

As contratações promovidas pela Administração devem ser pensadas como forma de ampliar benefícios à sociedade, que vão muito além do mero cotejo dos menores preços. A vantajosidade de uma contratação também diz respeito à necessidade de conservação do meio ambiente e redução do impacto social, o que encontra respaldo em vasta jurisprudência pacificada entre os órgãos de controle.

Nessa seara, a fase de planejamento das contratações governamentais deve estabelecer critérios que promovam o desenvolvimento nacional sustentável, em conformidade com os arts. 5º e 11 da Lei n. 14.133/21, c/c art. 7º, XI, da Lei nº 12.305/10.

São aspectos indispensáveis ao planejamento da contratação: a abordagem econômica, social, ambiental e cultural das ações de sustentabilidade. Com isso, a unidade requisitante deve avaliar se há incidência de critérios de sustentabilidade no caso concreto; indicar as dimensões dessa incidência; e definir condições para sua aplicação. Caso entenda que a contratação não se sujeita aos critérios de sustentabilidade ou que as especificações de sustentabilidade restringem indevidamente a competição em dado mercado, a situação deverá ser justificada.

Para tanto é imprescindível a observância dos regulamentos acerca das políticas sustentáveis que vigoram para este Tribunal, tais como: Resolução CNJ nº 400/2021; Resolução CJF nº 709/2021; Manual de Sustentabilidade do CJF.

Quanto aos critérios de sustentabilidade estabelecidos para a presente contratação, a unidade requisitante, no item XII, do ETP, mencionou: "(...) sugere-se que a empresa organizadora encaminhe eventuais materiais para download, evitando-se assim a impressão e de outros custos ambientais".

Assim, entendemos terem sido observados tais requisitos.

8. DO PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

Um dos pontos fundamentais das contratações realizadas pela Administração Pública consiste em um planejamento minucioso. O ato de planejar indica uma maior probabilidade de alcançar aquilo que se deseja de modo eficiente, eficaz e efetivo, com o maior aproveitamento de esforços e recursos disponíveis.

Em suma, ao planejar a sua contratação, a Administração deve identificar suas necessidades e, então, definir todas as especificações que compõem o objeto pretendido. Após, deverá voltar-se para o mercado e examinar as opções disponíveis, escolhendo a de melhor custo-benefício.

A Lei nº 14.133/21 estabeleceu que 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 da referida lei e com as leis orçamentárias, bem como abordar todas as considerações técnicas, mercadológicas e de gestão que podem interferir na contratação, conforme previsto no *caput* do art. 18, a seguir transcrito:

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](#).

Nessa toada, alguns elementos serão examinados a seguir.

9. DA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO

A Nova Lei de Licitações e Contratos - Lei nº 14.133/21 - prevê que a licitação é inexigível nas situações em que há inviabilidade de competição.

Nesse sentido, a contratação encontra-se fundamentada no art. 74, III, alínea *f*, a saber:

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:

(...)

f) treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;

(...)

§ 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.

§ 4º Nas contratações com fundamento no inciso III do caput deste artigo, é vedada a subcontratação de empresas ou a atuação de profissionais distintos daqueles que tenham justificado a inexigibilidade.

Para fins de esclarecimento acerca dos dispositivos supra, colacionamos trecho extraído do livro eletrônico "Lei de Licitações e Contratos Administrativos Comentada (Lei 14.133/21)"⁴:

Finalmente, consideremos a inexigibilidade de licitação para contratação de serviços técnicos especializados, nos termos do artigo 74, inciso III, alíneas "a" a "h", e seus §§ 3º e 4º, transcritos no início deste estudo.

Anotamos, porém, que aqui nos limitaremos a tecer breves considerações quanto ao disposto no inciso III do artigo 74, e nos §§ 3º e 4º, sem discorrer a respeito dos serviços elencados nas alíneas "a" a "h" do mesmo inciso III.

A respeito dessa matéria, convém observar, desde logo, que a Lei n.º 14.133/21, a exemplo da Lei n.º 8.666/93, também contempla a contratação que tenha por objeto a prestação de serviços — inconfundível com os contratos de concessão e outorga de permissão de serviços públicos. E a lei nova faz referência a prestação de serviços logo no seu artigo 2º, inciso V, mencionando inclusive os serviços técnico-profissionais especializados.

Já o artigo 6º, inciso XI, da lei nova prescreve que consideram-se serviços as atividades ou conjunto de atividades destinadas a obter determinada utilidade intelectual ou material, de interesse da Administração. E o mesmo artigo 6º elenca variadas espécies de serviços, e formas de prestação, merecendo destaque, aqui, os serviços técnicos especializados, de natureza predominantemente intelectual, cujo rol compreende os indicados no inciso XVIII, alíneas "a" a "h".

De suma importância, por outro lado, a definição legal de notória especialização, constante do artigo 6º, inciso XIX, nos seguintes termos:

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

(...)

XIX — notória especialização: qualidade de profissional ou de 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, permite inferir que o seu trabalho é essencial e reconhecidamente adequado à plena satisfação do objeto do contrato;

Referida definição é que condiciona a validade da escolha de quem venha a ser contratado diretamente, sem licitação, com fundamento no artigo 74, inciso III, da Lei n.º 14.133/21, uma das hipóteses de inexigibilidade do certame.

Tem-se situação de inexigibilidade de licitação, prevista no artigo 74, inciso III, da lei, em face da necessidade da Administração de contratar a prestação de uma das espécies de serviços elencados no inciso III, alíneas "a" a "h" do mesmo artigo, qualificados pela própria lei como de natureza predominantemente intelectual, desde que o profissional ou empresa sejam detentores de notória especialização. Mas continua expressamente vedada a contratação direta, com fundamento no inciso III do artigo 74, de serviços de publicidade e divulgação.

Ora, comparando-se a Lei n.º 8.666/93 com a Lei n.º 14.133/21, nota-se algumas diferenças redacionais quanto aos dispositivos pertinentes à contratação direta por notória especialização. As mais significativas são as seguintes.

O artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.666/93 contém a expressão serviços “de natureza singular”, expressão essa que, na Lei n.º 14.133/21 é substituída pela referência a serviços “de natureza predominantemente intelectual”.

A mudança de redação, como se espera, está a desautorizar o entendimento de muitos integrantes de órgãos de controle da Administração, especialmente do Ministério Público, de que só se poderia falar em inexigibilidade de licitação se houvesse um só profissional ou empresa em condições de prestar o serviço desejado pela Administração. Com efeito, constando da Lei n.º 8.666/93 a referência a serviço de natureza singular, essa nota característica é tida por alguns como sinônimo de um só, quando em rigor há singularidade sempre que o serviço a ser prestado, pela sua natureza, for indissociável da ideia de ser incotejável objetivamente com o serviço prestado por outrem, por conta de criatividade, estilos diferentes, marca pessoal do prestador.

Assim sendo, andou bem o legislador, na lei nova, ao não se valer mais da expressão serviços de natureza singular, mas sim serviços de natureza predominantemente intelectual.

[...]

A lei nova diz que notoriamente especializado é aquele cuja qualificação permita inferir que seu trabalho é essencial e reconhecidamente adequado à plena satisfação do objeto do contrato (art. 74, § 3º).

O superlativo indiscutivelmente o mais adequado, cede lugar para a expressão mais razoável de reconhecidamente adequado, mesmo porque quase sempre haverá mais de um profissional ou empresa detentora de notória especialização passível de escolha para fins de contratação direta.

[...]

Além do mais, é evidente que, nas hipóteses do art. 25, I, da Lei n.º 8.666/93, e do art. 74, I, da Lei 14.133/21, a inviabilidade de competição é real, efetiva, absoluta, **enquanto nas hipóteses dos incisos II e III dos arts. 25 e 74 a inviabilidade de competição é legalmente presumida, já que, em tese, há pluralidade de possíveis prestadores de serviços artísticos ou técnico especializados aos quais as leis se referem.**

Em razão mesmo dessa pluralidade é que ambas as leis prescrevem que do processo de contratação direta deve constar a razão da escolha do contratado. Só se pode cogitar de escolha dentro de um leque de possíveis prestadores.

Segue-se que serviço de natureza singular não é aquele que só um possa prestar, mas sim o serviço que, pela sua natureza, reclama criatividade relevante do prestador, estilo, técnica, estratégia como expressão de seu próprio talento, inconfundível com o de outros profissionais e, assim, incotejáveis prévia e objetivamente.

[...] **a contratação direta encaminhada pela alínea ‘c’ será materializada com um entregável certo, ou seja, um parecer, uma perícia ou uma avaliação, enquanto as atividades de assessoria, para a materialização, inclusive para atesto e pagamento, poderão ser realizadas em formas menos complexas, como é o caso de um relatório. De toda a sorte, o que está por trás do trabalho entregue, e se configura como pressuposto para a contratação direta, é exatamente o conhecimento especializado que conduzirá às conclusões e ao assessoramento em determinada área de concentração. Sem grifos no original.**

Sobre a notória especialização, o autor destacou⁵:

A notória especialização, portanto, é característica que diz respeito ao profissional ou empresa, e devem ser atestados pelo administrador como forma de assegurar que a inexigibilidade é possível. A notória especialização é, portanto, a capacidade acima da média em determinada área de atuação para a execução de determinada tarefa, apresentando soluções a problemas complexos.

Ademais, vale o registro quanto ao que se entende por serviço técnico predominantemente intelectual. Segundo MARÇAL JUSTEN FILHO, o referido serviço “(...) é aquele que envolve uma habilidade individual, uma capacitação peculiar, relacionada com potenciais intelectuais personalíssimos. Promove-se uma espécie de ‘transformação’ do conhecimento teórico em prático, o que envolve um processo intermediado pela capacidade humana”. *Sem grifos no original.*

Ainda sobre a notória especialização, colacionamos trecho extraído dos Pareceres Parametrizados da Câmara Permanente de Uniformização Consultiva da Procuradoria-Geral Federal⁶:

A jurisprudência do TCU vem adotando o entendimento de que a notória especialização do prestador diz respeito à comprovação de que a empresa ou o profissional “reúna competências que o diferenciem de outros profissionais, a ponto de tornar inviável a competição” (Acórdão nº 1038/2011-Plenário).

Observa-se que, de acordo com a jurisprudência do TCU, “a simples apresentação de currículos não se presta, por si só, a comprovar a notória especialização do contratado, especialmente considerando que tais elementos de convicção não indicam necessariamente se tratar de profissional com estilo ou uma marca pessoal inconfundível e exclusiva no mercado, tornando seu trabalho essencial e indiscutivelmente o mais adequado para atender o interesse da companhia” (Acórdão nº 2673/2011-Plenário). De fato, a mera referência ao currículo e experiência do profissional mostra-se, em regra, insuficiente, uma vez que demonstra, exclusivamente, a notoriedade do profissional na área, sem identificar em que aquele conhecimento é imprescindível para a prestação daquele serviço específico.

Não é outro o sentido da parte final do §3º do art. 74 da Lei n.º 14.133, de 2021, que determina que o conceito do profissional no campo de sua especialidade, a ser demonstrado por uma das formas ali transcritas, deve ser capaz de permitir que se infira “que o seu trabalho é essencial e reconhecidamente mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato”.

Em síntese, a inexigibilidade de licitação para contratação de serviços técnicos profissionais, na visão da doutrina⁷, requer:

- i) que se trate de serviço técnico especializado de natureza predominantemente intelectual, dentre os elencados na lei;
- ii) que a contratação direta seja de profissional ou empresa notoriamente especializada, qualificação superlativa essa a ser reconhecida consoante a definição constante do art. 74, § 3º;

iii) que o processo seja instruído nos termos do art. 72, especialmente quanto às razões da escolha do contratado e justificativa do preço;

iv) o serviço objeto do contrato não seja de simples rotina, mas sim, ainda que não inédito, complexo o suficiente a demandar execução por quem seja notoriamente especializado, inspirando confiança na autoridade competente; e

v) que, ainda que se trate de serviço permanente, não implique exercício de poder extroverso, de autoridade, e seja comprovada a episódica ou temporária necessidade de sua prestação como serviço de terceiro".

Nos itens 5 e 6, do Termo de Referência (0715804), a unidade demandante apresentou a justificativa para a contratação pretendida:

5. A CONTRATADA E MOTIVO DE SUA ESCOLHA

Accademia Juris Roma, prestigiada instituição de ensino europeia, sediada na cidade de Roma, Itália, especializada em educação internacional que colabora com desenvolvimento e aprimoramento de profissionais de diversas áreas do saber, facilitando a interação e o intercâmbio de experiências e conhecimento entre nações. Está em sintonia com as demandas do mundo contemporâneo, caracterizado pela dinamicidade e globalização.

6. DO FUNDAMENTO LEGAL

Os serviços a serem contratados possuem natureza de serviços não-continuados, sem utilização de mão-de-obra em regime de dedicação exclusiva e enquadram-se nos pressupostos previstos na Lei 14.133/21.

A prestação dos serviços não gera vínculo empregatício entre os empregados da Contratada e o Tribunal Regional Federal da 6ª Região, vedando-se qualquer relação entre estes que caracterize pessoalidade e subordinação direta.

A justificativa da situação de inexigibilidade e a razão da escolha do executante do serviço se mostra na contratação direta, por inexigibilidade de licitação, com fundamento na Lei 14.133/21, pelos seguintes fundamentos:

1. o curso será ministrado por renomados juristas do Brasil e da Espanha e contará com palestras e visitas institucionais com vistas a apresentar aos participantes uma visão global e concreta das instituições do direito nacional e comunitário no contexto da inteligência artificial, da gestão pública e da cooperação internacional.
2. a capacitação destina-se a profissionais da área do Direito que tem uma atuação concreta, como os magistrados federais do Tribunal Regional Federal da 6ª Região.

No tocante à contratação de serviços de treinamento, a inexigibilidade de licitação caracteriza-se em decorrência da inviabilidade de competição, conforme disposto nos art. 74 da Lei n. 14.133/21:

Contudo, a justificativa apresentada pela área demandante destaca a necessidade de contratação, sem demonstrar a notória especialização da instituição e daqueles que irão ministrar os cursos. Nota-se que foram utilizadas referências um tanto abstratas para justificar a contratação, tais como: "prestigiada instituição de ensino europeia", "especializada em educação internacional que colabora com desenvolvimento e aprimoramento de profissionais", "o curso será ministrado por renomados juristas do Brasil e da Espanha e contará com palestras e visitas institucionais". É necessário que esteja demonstrado nos autos os motivos pelos quais os serviços a serem contratados tornam o trabalho do prestador de serviços essencial e indiscutivelmente mais adequado para atender ao interesse da Administração.

Ao examinar a conformidade legal dos documentos que instruem os autos, restou configurado o serviço técnico especializado de natureza predominantemente intelectual, com o objetivo de treinamento e aperfeiçoamento de pessoal, capaz de configurar hipótese de inexigibilidade de licitação, com fulcro no art. 74, III, *f*, *supra*.

No entanto, não identificamos nos autos elementos que justifiquem a escolha da futura contratada, com o fito de demonstrar que a sua prestação de serviços é reconhecidamente mais adequada à plena satisfação do objeto do contrato. Reitera-se que o TCU exige a comprovação de que o contratado reúna competências que o diferenciem dos demais prestadores de serviços, a ponto de tornar inviável a competição.

Como sugestão para auxílio na elaboração da justificativa faço menção ao Termo de Referência 5/2003, elaborado pelo Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania, com objetivo de contratar a instituição, Accademia Juris Roma, para capacitação de consultor jurídico daquela pasta. Confira:

2.15. A contratação da empresa Accademia Juris Roma mediante inexigibilidade de licitação encontra justificativa na singularidade dessa empresa no segmento de prestação de serviços de consultoria e capacitação, tanto para entidades privadas como para órgãos públicos, com enfoque nas áreas de direito.

2.16. No caso específico dos autos, a singularidade do objeto é o elemento que acarreta a inviabilidade de competição por não haver plena padronização do serviço, não se dispõe de parâmetros objetivos para avaliar e escolher a melhor proposta, caso se realize procedimento licitatório. Cada prestador ofertará serviço peculiar, com características próprias, e compará-los objetivamente se torna inviável. Ou seja, singularidade não se confunde com exclusividade. Significa que os serviços singulares não podem ser reduzidos a um padrão objetivo de julgamento; se isso fosse possível, eles deixariam de ser singulares.

2.17. Isto é, a natureza singular do objeto não significa a ausência de pluralidade de sujeitos em condições de executar o objeto. A singularidade não está no número de pessoas capacitadas a executá-lo, mas na singularidade da natureza do serviço. Ela deve ser entendida como uma característica especial de algumas contratações de serviços técnicos profissionais especializados.

2.18 A Accademia Juris Roma é uma instituição especializada na área de educação internacional com sede na cidade de Roma /Itália, e está alinhada às exigências impostas pelo mundo atual dinâmico e globalizado. Sua missão é contribuir para a capacitação dos profissionais das mais diversas áreas, promovendo a troca de experiências e conhecimento entre diversos países, rompendo assim fronteiras culturais, sociais e político-econômicas, e um dos seus principais objetivos é criação de pontes entre grandes juristas da Europa e da América Latina. Tem como objetivos a formação de laços intercontinentais, por meio das oportunidades de troca e compartilhamento de experiências entre as grandes autoridades jurídicas dos países da Europa e da América Latina. Além disto, eles também afirmam que em um mundo interconectado com tecnologia exponencial, os desafios dos profissionais da área do direito também rompem limites geográficos e conhecer como diferentes culturas enfrentam problemas semelhantes é uma das melhores maneiras de acessar novas perspectivas e, portanto, novas soluções.

2.20. Na aba "Amigos da Accademia", supracitada, destacam-se profissionais internacionalmente reconhecidos que participaram de seus cursos e atividades como coordenadores, palestrantes, relatores e participantes. As informações da empresa enfatizam que a Instituição tem uma forte rede internacional de troca e apoio, sendo o resultado da conexão de alta qualidade entre autoridades jurídicas, estimulando o networking global.

2.21. O que reforça ainda mais a notória especialização e seu diferencial no campo jurídico é este evento ser consolidado há anos, visto que esta Coordenação-Geral de Gestão de Pessoas encontrou o mesmo evento acontecendo desde 2019, conforme documentos SEI (3897640, 3897641, 3897643) e aderido por outros ministérios, como o Ministério da Educação nos anos de 2022 e 2023, conforme documentos SEI (3895563, 3897432, 3897435, 3897436, 3897437 e 3897440) contado com a participação solene inclusive do Ministro Humberto Martins, que foi procurador do estado antes de se tornar desembargador do Tribunal de Justiça de Alagoas (TJAL) e em 2006 tomou posse como ministro do Supremo Tribunal de Justiça, onde vem atuando como membro da Primeira Seção e da Segunda Turma – colegiados especializados em direito público – e da Corte Especial, fazendo o discurso de abertura do evento em 2022 (3897645).

2.22. Assim concluímos que a escolha da Accademia Juris Roma, ancorada na competência técnica e notório saber jurídico apresentado por seus palestrantes, apresenta-se como medida condizente com os interesses e exigências do Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania.

2.23. Diante de todo exposto, a contratação está embasada no inciso III do artigo 74 da Lei nº. 14/2021: "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:" (g.n.) - Disponível em: https://www.gov.br/mdh/pt-br/aceso-a-informacao/licitacoes-e-contratos/TROUTRO5_2023.pdf - acesso realizado no dia 14.06.2024.

Neste contexto, **recomenda-se (recomendação 04)** à unidade demandante que junte-se aos autos manifestação técnica relacionando os documentos comprobatórios à notória especialização da

futura contratada, a fim de inferir que o seu trabalho é essencial e reconhecidamente mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

9.1) Dos requisitos formais

O parecer jurídico constante das contratações diretas deve demonstrar o atendimento aos requisitos exigidos no art. 72, da Lei nº 14.133/21, *in verbis*:

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.

Nesta seara, depreende-se dos autos:

1. Documento de Oficialização da Demanda - DOD (0715825), Estudo Técnico Preliminar-ETP (0715844), Mapa de Riscos (0785159), Termo de Referência (0715804);
2. Estimativa do valor da despesa (0789445);
3. Disponibilidade orçamentária (0775303);
4. Justificativa de preço (0789445);
5. Autorização para a realização da contratação (0775569);
6. Habilitação jurídica (0802060 / 0802064).

A razão da escolha da futura contratada não está evidenciada nos autos, conforme já destacado no item acima. Nas justificativas apresentadas pela área demandante não restaram demonstrados os motivos pelos quais o trabalho da futura contratada destoa dos demais prestadores de serviços.

Feitas estas anotações, entendemos que os elementos acima foram parcialmente observados.

9.2) Da estimativa de preços

Considerando a natureza estritamente técnica do orçamento, a adequação da metodologia empregada para estimar os custos da contratação não será examinada por este órgão jurídico, posto ser

atribuição não afeta à formação jurídica e ao prisma do exame da estrita legalidade. Contudo, cabe a esta Assessoria orientar às áreas acerca do tema.

O art. 23, da Lei nº 14.133/2021 estabelece as regras para estimar o valor da contratação. Vejamos:

Art. 23. O valor previamente estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto.

[...]

§ 4º Nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa, quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo, o contratado deverá comprovar previamente que os preços estão em conformidade com os praticados em contratações semelhantes de objetos de mesma natureza, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.

Na mesma esteira, a Instrução Normativa SEGES /ME nº 65, de 7 de julho de 2021, que regulamenta o artigo 23, supra, dispõe:

Art. 7º Nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa de licitação, aplica-se o disposto no art. 5º.

§ 1º Quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida no art. 5º, a justificativa de preços será dada com base em valores de contratações de objetos idênticos, comercializados pela futura contratada, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes, públicos ou privados, no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.

§ 2º Excepcionalmente, caso a futura contratada não tenha comercializado o objeto anteriormente, a justificativa de preço de que trata o parágrafo anterior poderá ser realizada com objetos semelhantes de mesma natureza, devendo apresentar especificações técnicas que demonstrem similaridade com o objeto pretendido.

§ 3º Fica vedada a contratação direta por inexigibilidade caso a justificativa de preços demonstre a possibilidade de competição.

No caso sob exame, a Informação Conclusiva (0789445) revela como foi obtido o valor estimado e demonstra a conformidade do preço ajustado com o valor praticado no mercado. Confira:

Nesse sentido, observa-se, inicialmente, que o valor proposto pelo curso teve divulgação ampla no sítio eletrônico da empresa Accademia Juris Roma (<https://www.accademiajuris.com/cursos/inteligencia-artificial-gestao-publica-e-cooperacao-internacional-desafios-juridicos-para-o-futuro/>), o que demonstra transparência e equidade nos valores cobrados dos contratantes. Destaca-se que na proposta id 0748930 foi ofertado o desconto de 10% (dez por cento) sobre o valor total para a aquisição de 13 (treze) vagas, de forma que o custo unitário do curso foi reduzido para €1.620 (um mil e seiscentos e vinte euros) por pessoa.

O valor unitário proposto para a participação no curso "Inteligência Artificial, Gestão Pública e Cooperação Internacional: desafios jurídicos para o futuro" - €1.800 (um mil e oitocentos euros) por pessoa, sem desconto, ou €1.620 (um mil e seiscentos e vinte euros) euros por pessoa para um grupo de 13 (treze) participantes - condiz com a média dos valores dos demais cursos oferecidos pela Accademia Juris Romana, realizados ou a serem realizados em países

integrantes da União Europeia, conforme se verifica no sítio eletrônico da empresa: <https://www.accademiajuris.com/cursos/>.

Verifica-se, também, que a proposta de custo por pessoa encaminhada a este Tribunal, id 0748930, no valor de €1.620 (um mil e seiscentos e vinte euros) euros por pessoa para um grupo de 13 (treze) participantes, é menor em comparação ao aplicado pela empresa a outras instituições públicas que contrataram os serviços prestados para qualificação de membros de Poder e servidores públicos em cursos similares oferecidos na Europa, conforme se conclui, s.m.j., das informações coletadas no [Portal Nacional de Contratações Públicas - PNCP \(www.gov.br\)](http://www.gov.br), sobre eventos realizados pela empresa Accademia Juris Roma e que contaram com a contratação dos seguintes entes públicos:

- Superior Tribunal Militar (STM) realizou, no presente ano, contrato do curso “Combate ao crime organizado – novos paradigmas na era da hiperconectividade” realizado em Roma-Itália, com carga horária de 25 (vinte e cinco) horas, no período de 15 de abril a 19 de abril de 2024 (5 dias) no **valor de €1.700 euros**, para a participação de 1 (um) magistrado da referida Corte. (id 0791476)

- Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania Secretaria-Executiva realizou, no ano de 2023, contrato do curso “Tutela Jurisdicional e solução de conflitos em uma perspectiva comparada: Europa-Brasil” em Roma - Itália, no período de 13 de novembro a 17 de novembro de 2023, com carga horária de 25 (vinte e cinco) horas e **valor de €1.600 euros por pessoa, totalizando o valor de €3.200 para a participação de 2 (dois) servidores.** (id 0757628– Termo de Referência)

Impende destacar, ainda, que a empresa Accademia divulgou, neste ano, o curso “Recuperação Judicial, inteligência artificial e soluções de conflitos: Desafios para o futuro”, Barcelona-Espanha, com carga horária de 20 (vinte) horas, realizado no período de 27 de maio a 30 de maio de 2024, no **valor de €2.200 euros por pessoa** (<https://www.accademiajuris.com/cursos/recuperacao-judicial-inteligencia-artificial-e-solucoes-de-conflitos-desafios-para-o-futuro/#tab-af1d86946fb1406d421> e documento id 0785934).

Tais elementos evidenciam que as contratações realizadas pelos supracitados entes públicos com a empresa Accademia Juris Romana guardam equivalência de carga horária, período de realização e valores com o curso "Inteligência Artificial, Gestão Pública e Cooperação Internacional: desafios jurídicos para o futuro" proposto a este Tribunal Regional e com o presente projeto, sendo os valores aproximados.

Avaliando os contratos diretos realizados pelos entes públicos nos valores de €1.700 euros e €1.600 euros e, considerando ainda, o valor de €2.200 euros do curso “Recuperação Judicial, inteligência artificial e soluções de conflitos: Desafios para o futuro”, Barcelona-Espanha, verifica-se que o valor de €1.800/€1.620 euros ofertado pela empresa Accademia Juris Roma está dentro da média dos valores praticados em contratações semelhantes de objetos de mesma natureza (vide tabela descrita no item 6 deste documento).

Tratando-se de procedimento de inexigibilidade de licitação, a lei estabeleceu que é possível estimar os preços "(...) por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes, públicos ou privados, no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo". Nesse sentido, foram juntados os documentos que comprovam o preço praticado pela futura contratada em cursos realizados por servidores da Administração, tais como, STM (0789240) e TRF5 (0790280). Além disso, verifica-se, por meio do sítio eletrônico da empresa (<https://www.accademiajuris.com/cursos/>), que o preço das inscrições é o mesmo para o público em geral.

Face ao exposto, entendemos que foram atendidos os ditames legais.

9.3) Do Estudo Técnico Preliminar

No presente caso, a área demandante elaborou o Estudo Técnico Preliminar (0715844) e, posteriormente, o Aditivo ao ETP (0804095), atendendo ao disposto no inciso I, do art. 18, da Lei nº 14.133/21. Contudo, cabe a esta Assessoria esclarecer que o ETP é o instrumento elaborado na fase de planejamento preliminar da contratação, o qual servirá de subsídio para verificar a viabilidade técnica da contratação, bem como elaboração do TR.

Busca-se, inicialmente, entender o mercado e suas possibilidades, avaliando-se a demanda a ser atendida, bem como o custo-benefício e a adequação do objeto para o que se precisa, de modo a se chegar à melhor contratação, que nem sempre será aquela de menor valor em reais, mas a mais vantajosa em todo o conjunto de variáveis.

Sobre o tema, colacionamos aos autos o trecho extraído da Revista do TCU⁸, que define o artefato:

Segundo o Guia de boas práticas em contratação de soluções de tecnologia da informação, do TCU, “a elaboração dos estudos técnicos preliminares constitui a primeira etapa do planejamento de uma contratação (planejamento preliminar)”. Ainda segundo o Guia, os estudos técnicos preliminares servem para “a) assegurar a viabilidade técnica da contratação, bem como o tratamento de seu impacto ambiental; b) embasar o termo de referência ou o projeto básico, que somente é elaborado se a contratação for considerada viável, bem como o plano de trabalho, no caso de serviços” (BRASIL, 2012, p. 39).

A elaboração de ETP é dever cogente imposto à Administração Pública. De acordo com os arts. 7º e 6º, IX, da Lei 8.666/1993, as contratações de obras e serviços devem ser precedidas da elaboração de projeto básico (PB), sendo este entendido como:

conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos. [Destacamos]

Pela definição acima, pode-se inferir que o ETP é um controle, que busca reduzir pelo menos dois riscos: de a Administração tentar contratar algo que seja inviável tecnicamente ou que atente contra o meio ambiente.

Ainda pela leitura do dispositivo acima, a lógica que se apresenta é que toda contratação deve ser precedida de projeto básico e que todo projeto básico é elaborado com base nos ETP. **Assim, a sequência temporal prevista na legislação consiste em primeiro elaborar os ETP, para depois elaborar o projeto básico (com base nos ETP), e em seguida contratar (com base no projeto básico).** (g.n.)

A partir da instrução dos autos, vimos que alguns artefatos foram elaborados sem que um estudo inicial fosse realizado, contrariando a lógica apresentada acima. Nesse sentido, considerando que o ETP é instrumento de controle e que visa mitigar os riscos da Administração, **recomenda-se (recomendação 05)** à unidade demandante que as próximas contratações tenham como um de seus requisitos iniciais a elaboração do estudo técnico preliminar, de modo que ele contenha os elementos para a formulação do Termo de Referência e não o contrário.

Embora o documento tenha natureza estritamente técnica, esta unidade de assessoramento entende que ele contém, aparentemente, as previsões necessárias, relacionadas no art. 18, §1º, da Lei nº 14.133/21. No entanto, os pontos a seguir merecem destaque.

9.3.1) Item II: o ETP deve indicar se a contratação está prevista no Plano de Contratações Anual (PCA), a fim de demonstrar o seu alinhamento ao planejamento da Administração. No caso sob exame, não obstante conste do DOD (0715825) que esta demanda não foi prevista no PCA/2024, a área demandante não registrou esta informação no ETP. Tratando-se de demanda intempestiva, já autorizada pelo Diretor-Geral, **recomenda-se (recomendação 06)** que o ETP seja devidamente preenchido nas próximas contratações a serem realizadas pela unidade demandante.

9.3.2) Item III: neste dispositivo, a unidade demandante deverá especificar os elementos necessários ao objeto a ser contratado, para que atenda adequadamente à necessidade que originou a contratação, sem que haja especificações excessivas, desnecessárias ou irrelevantes. Tais requisitos podem estar relacionados, por exemplo, aos padrões de qualidade necessários ao cumprimento do objeto, exigências internas da Administração, aderência aos critérios de sustentabilidade, entre outros que a área técnica julgar pertinentes. Com isso, **recomenda-se (recomendação 07)** à unidade demandante que complemente as informações deste item.

9.3.3) Item VII: neste ponto, espera-se que sejam descritos todos os elementos (bens, serviços e outros) necessários para, de forma integrada, gerar os resultados que atendam à necessidade da contratação. De acordo com o TCU⁹, "A solução pode ser composta por partes que serão contratadas e outras que não serão contratadas, seja porque a organização já as possui ou porque não são passíveis de contratação (p. ex., publicação de normas internas)". Na instrução dos autos, vimos que alguns itens não serão custeados pela Administração, tais como, passagem e hospedagem. Embora não sejam passíveis de contratação, deverão ser mencionados neste ponto, tendo em vista que envolvem a solução como um todo do objeto contratado. Assim, **recomenda-se (recomendação 08)** à unidade requisitante que complemente as informações deste dispositivo.

9.4) Do Termo de Referência

O Termo de Referência é o documento que deverá conter os elementos que embasam a avaliação do custo pela administração pública, a partir dos padrões de desempenho e qualidade. O art. 6º, XXIII da Lei nº 14.133/21, dispõem sobre os parâmetros e elementos que devem estar descritos no instrumento:

Art. 6º (...)

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;

Verifica-se que foi adotado modelo de Termo de Referência (0715804) distinto daquele utilizado nas contratações do Tribunal. As minutas padronizadas e que atendam aos requisitos legais encontram-se disponíveis no processo SEI nº 0001285-75.2023.4.06.8000.

Considerando que o Termo de Referência (0715804) não elencou todos os elementos descritos no inciso XXIII, do art. 6º, supra, **recomenda-se (recomendação 09)** à unidade demandante que junte-se aos autos novo Termo de Referência, contendo todos os parâmetros e elementos acima mencionados, a fim de atender ao dispositivo legal.

9.5) Da dispensa de minuta contratual

A Lei nº 14.133/2021 prevê em seu art. 95, a possibilidade de substituição da minuta de contrato por outro instrumento hábil, como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço:

Art. 95. O instrumento de contrato é obrigatório, salvo nas seguintes hipóteses, em que a Administração poderá substituí-lo por outro instrumento hábil, como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço:

I - dispensa de licitação em razão de valor;

II - compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos e dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive quanto a assistência técnica, independentemente de seu valor.

§ 1º Às hipóteses de substituição do instrumento de contrato, aplica-se, no que couber, o disposto no [art. 92 desta Lei](#).

A doutrina¹⁰ tem interpretado o inciso I do referido dispositivo legal de forma abarcar não apenas as hipóteses dos incisos I e II do art. 75 da Nova Lei, mas qualquer contratação direta cujos valores se submetam aos limites dos mencionados incisos, referentes à contratação direta em razão do valor:

Com base em interpretação estritamente literal do disposto no inciso I do art. 95 da Lei nº 14.133/2021, seria possível concluir que o instrumento de contrato é obrigatório, salvo nas seguintes hipóteses de contratação por dispensa de licitação em razão de valor (art. 75, incisos I e II).

Isso levaria, então, a conclusão, de que se a contratação ocorrer por licitação ou com base em outras hipóteses de contratação direta por dispensa e inexigibilidade de licitação, ainda que com valores inferiores aos limites para a dispensa de licitação em razão do valor (art. 75, incisos I e II), não será possível promover a substituição do instrumento de contrato por outro instrumento hábil, pois o texto da lei faz remissão apenas às hipóteses de “dispensa de licitação em razão de valor”.

Para nós, essa conclusão não faz sentido algum. Ao invés disso, entendemos que a melhor interpretação da norma contida no art. 95, inciso I da Lei nº 14.133/2021, leva a compreensão de que em se tratando de contratação com valor inferior ao limite admitido para a contratação direta por dispensa de licitação em razão do valor (R\$ 100.000,00 – art. 75, incisos I; e R\$ 50.000,00 – art. 75, inciso II), independentemente do procedimento adotado para promover a seleção do contratado – licitação ou contratação direta por dispensa e inexigibilidade de licitação, e ainda que a execução não ocorra de forma imediata e integral e da qual resultem obrigações futuras, será possível substituir o instrumento de contrato por outro instrumento hábil. Explica-se.

A definição da regra segundo a qual “O instrumento de contrato é obrigatório”, privilegia o caráter formal das relações contratuais que envolvem os órgãos e entidades integrantes da Administração Pública. Desse modo, ao adotar o instrumento de contrato para formalizar as relações contratuais, em tese, confere-se maior segurança à Administração contratante, na medida em que

esse instrumento registra de forma detalhada as obrigações envolvidas no ajuste.

No entanto, o emprego dessa forma implica, naturalmente, em um nível maior de burocracia, o que, por consequência, impacta negativamente sobre a celeridade dos processos, além de onerar o custo dessas transações.

Considerando esse cenário, naqueles casos em que se verifique a ausência de complexidade técnica, a inexistência de riscos futuros para a Administração contratante e o baixo valor envolvido na contratação, o legislador entendeu ser possível flexibilizar a obrigatoriedade do uso do instrumento de contrato, admitindo que a relação contratual seja formalizada por outro instrumento hábil, mais simples.

Nesses termos, a opção legislativa denota que as hipóteses descritas nos incisos I e II do art. 95 da Lei nº 14.133/2021 mitigam o caráter formal, privilegiando a celeridade e a economia processual.

Sob esse enfoque, fica claro que no inciso I do art. 95 o legislador considerou o caráter econômico da contratação como critério para dispensar a obrigatoriedade da formalização da relação contratual por instrumento de contrato. Significa dizer, sendo o valor do contrato reduzido, não se justifica impor a adoção de forma mais rigorosa para sua celebração.

Sob esse enfoque, ainda que o contrato tenha sido firmado por licitação; por dispensa de licitação, mas com base nas hipóteses previstas nos incisos III e seguintes do art. 75 da Lei nº 14.133/2021; ou por inexigibilidade de licitação, desde que o seu valor seja inferior aos limites admitidos para a contratação direta por dispensa de licitação em razão do valor (art. 75, incisos I e II), o caráter econômico da contratação justifica dispensar a obrigatoriedade de formalizar esse ajuste por instrumento de contrato.

Já no caso do inciso II do art. 95, o critério empregado pelo legislador para dispensar a obrigatoriedade de formalizar a relação contratual por instrumento de contrato é a ausência de complexidade técnica e a inexistência de riscos futuros para a Administração contratante.

Compreendida a lógica que orienta o dispositivo normativo, a solução que se mostra mais em harmonia com a sistemática definida pelas demais regras da Lei nº 14.133/2021 leva a conclusão de que o seu art. 95 traz duas hipóteses autônomas e independentes, que autorizam substituir o instrumento de contrato por instrumentos mais simples:

- independentemente do objeto, do prazo de vigência, da existência ou não de obrigações futuras e da forma empregada para selecionar o contratado (processo licitatório, contratação direta por dispensa ou inexigibilidade de licitação), será possível substituir o instrumento de contrato por instrumentos mais simples sempre que o contrato possuir valor inferior aos limites para a dispensa de licitação em razão do valor (art. 75, incisos I e II);
- independentemente do valor, será possível substituir o instrumento de contrato por instrumentos mais simples sempre que o contrato consistir na compra de bens com entrega imediata e integral e dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive quanto a assistência técnica.(g.n)

Nesse sentido, citamos a título referencial a **ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 21, DE 01 DE JUNHO DE 2022:**

I - Nas contratações decorrentes da Lei nº 14.133/2021, independentemente do objeto, do prazo de vigência, do parcelamento do fornecimento, da existência ou não de obrigações futuras e da forma empregada para selecionar o contratado (processo licitatório, contratação direta por dispensa ou inexigibilidade de licitação), será possível substituir o instrumento de contrato

por instrumentos mais simples sempre que o contrato possuir valor inferior aos limites para a dispensa de licitação em razão do valor (art. 75, incisos I e II);

II - Nas contratações decorrentes da Lei nº 14.133/2021, independentemente do valor, será possível substituir o instrumento de contrato por instrumentos mais simples sempre que o contrato consistir na compra de bens com entrega imediata e integral e dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive quanto a assistência técnica. NOTA nº 199/2022/E-CJU/AQUISIÇÕES/CGU/AGU e DESPACHO n. 00046/2022/COORD/E-CJU/AQUISIÇÕES/CGU/AGU.(g.n)

Na presente contratação, o curso será ministrado de 30 de setembro a 4 de outubro de 2024, caracterizando-se entrega imediata e integral do objeto, razão pela qual entendemos pela possibilidade de substituição da minuta de contrato por outro instrumento hábil.

9.6) Da divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas

Nesse particular, cumpre destacar o art. 94 da Lei nº 14.133/2021, que assim dispõe:

Art. 94. A divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) é condição indispensável para a eficácia do contrato e de seus aditamentos e deverá ocorrer nos seguintes prazos, contados da data de sua assinatura:

I - 20 (vinte) dias úteis, no caso de licitação;

II - 10 (dez) dias úteis, no caso de contratação direta. (g.n.)

Logo, faz-se necessária a publicação do ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato tanto em sítio eletrônico oficial do órgão - conforme o art. 72, parágrafo único -, quanto no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP).

9.7) Das condições de habilitação

Quanto às condições de habilitação jurídica da contratada, a Lei nº 14.133/2021 exige a apresentação de documentos que comprovem a existência da pessoa jurídica e, quando aplicável, a autorização para o exercício da atividade contratada. Além disso, é necessária a comprovação da regularidade fiscal, social e trabalhista da futura contratada. Vejamos:

Art. 66. A habilitação jurídica visa a demonstrar a capacidade de o licitante exercer direitos e assumir obrigações, e a documentação a ser apresentada por ele limita-se à comprovação de existência jurídica da pessoa e, quando cabível, de autorização para o exercício da atividade a ser contratada.

[...]

Art. 68. As habilitações fiscal, social e trabalhista serão aferidas mediante a verificação dos seguintes requisitos:

I - a inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ);

II - a inscrição no cadastro de contribuintes estadual e/ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - a regularidade perante a Fazenda federal, estadual e/ou municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

IV - a regularidade relativa à Seguridade Social e ao FGTS, que demonstre cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei;

V - a regularidade perante a Justiça do Trabalho;

VI - o cumprimento do disposto no [inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal](#).

In casu, trata-se de contratação de empresa estrangeira. Sobre a documentação de habilitação a ser apresentada em contratações internacionais, a Lei nº 14.133/21 menciona apenas que:

Art. 70. A documentação referida neste Capítulo poderá ser:

[...]

Parágrafo único. As empresas estrangeiras que não funcionem no País deverão apresentar documentos equivalentes, na forma de regulamento emitido pelo Poder Executivo federal.

Considerando que a contratação será com pessoa jurídica sediada no exterior, entendemos que não incidirão as obrigações previdenciárias e trabalhistas.

Baseando-se em uma interpretação teleológica - aquela que busca os fins da norma jurídica - é possível inferir que, ao proibir a contratação de pessoa jurídica em débito com o sistema de seguridade social, o texto constitucional objetiva prevenir fraudes, evitar sonegações e, assim, garantir o interesse de toda a sociedade. Entretanto, o seu direcionamento foi exclusivamente para os contribuintes previdenciários e, por óbvio, não se pode exigir que um não contribuinte comprove a regularidade de recolhimento.

Neste caso e, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, entende-se pela possibilidade jurídica de não exigir documentos de comprovação da regularidade fiscal, afastando-se formalidades desproporcionais e restritivas à satisfação da necessidade da Administração.

Corroborando com a ideia ora exposta, colacionamos trecho do PARECER n. 00265/2024/CGSEM/SCGP/CGU/AGU (0802045), segundo o qual:

Como se observa, há precedente, no âmbito desta Advocacia-Geral da União, em que se reconheceu a possibilidade jurídica de contratação da Accademia Juris Roma mediante a dispensa de comprovação da regularidade fiscal e de representante legal no Brasil, desde que justificado pela área técnica e mediante a comprovação de que se trata de empresa estrangeira, sem inscrição no CNPJ e sem funcionamento no país.

O aludido precedente, inclusive, está de acordo com o mais recente posicionamento do Departamento de Coordenação e Orientação de Órgãos Jurídicos - DECOR que, no Despacho nº 00063/2022/DECOR-CGU/AGU (NUP 08006.000265/2021-01), firmou entendimento no sentido de que a exigência de representante legal no Brasil, disposta no art. 20-A, inciso III, da Instrução Normativa nº 03, de 26 de abril de 2018, pode ser excepcionalizada. A saber:

12. Entendemos que o disposto no anterior art. 20-A, inciso II, alínea b, atual art. 20-A, inciso III da Instrução Normativa nº 03, de 26 de abril de 2018 deve ser a regra, por força do art. 32, parágrafo 4º, da lei nº 8.666, de 1993, mas poderá ser excepcionalizado, desde que adotadas as devidas cautelas por parte da Administração Pública, justificando-se adequadamente e de forma satisfatória as razões de tal medida.

13. Como parâmetro de medidas acautelatórias possíveis de serem tomadas, vale citar as disposições da Orientação Normativa AGU nº 37, de 13 de dezembro de 2011, que apesar de se referir ao pagamento antecipado, estabelece alguns critérios que, quando possível, podem ser adotados pela Administração nesses casos de contratação de estrangeiros sem representação no país:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA AGU Nº 37, DE 13 DE DEZEMBRO DE 2011

A ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO SOMENTE DEVE SER ADMITIDA EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS, DEVIDAMENTE JUSTIFICADA PELA

ADMINISTRAÇÃO, DEMONSTRANDO-SE A EXISTÊNCIA DE INTERESSE PÚBLICO, OBSERVADOS OS SEGUINTE CRITÉRIOS:

1) REPRESENTAÇÃO SEM A QUAL NÃO SEJA POSSÍVEL OBTER O BEM OU ASSEGURAR A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO, OU PROPICIE SENSÍVEL ECONOMIA DE RECURSOS;

2) EXISTÊNCIA DE PREVISÃO NO EDITAL DE LICITAÇÃO OU NOS INSTRUMENTOS FORMAIS DE CONTRATAÇÃO DIRETA; E

3) ADOÇÃO DE INDISPENSÁVEIS GARANTIAS, COMO AS DO ART. 56 DA LEI Nº 8.666/93, OU CAUTELAS, COMO POR EXEMPLO A PREVISÃO DE DEVOLUÇÃO DO VALOR ANTECIPADO CASO NÃO EXECUTADO O OBJETO, A COMPROVAÇÃO DE EXECUÇÃO DE PARTE OU ETAPA DO OBJETO E A EMISSÃO DE TÍTULO DE CRÉDITO PELO CONTRATADO, ENTRE OUTRAS.

14. A exigência de representante legal no Brasil se justifica para proteger a própria Administração Pública de eventuais problemas/necessidades com o futuro contratado, no entanto, se tal medida se revela capaz de causar eventuais prejuízos em algum caso específico, não há razão para manutenção da regra legal, cabendo ponderada regra e motivação de tais atos.

Com o fito de demonstrar a existência da pessoa jurídica, juntou-se o Contrato Social (0802060), traduzido por Procurador Federal da AGU (0802064).

Depreende-se que a futura contratada não exerce suas atividades no Brasil, consoante Declaração (0748917): "A Accademia Juris Roma representada legalmente pelo seu administrador dr. Federico Penna, CPF 75797968134, declara para os devidos fins que a instituição não explora de forma regular o seu objeto social no Brasil".

Diante dos elementos ora mencionados, entendemos que a contratação é passível de ser realizada. Contudo, **recomenda-se (recomendação 10)** à unidade demandante que insira no novo termo de referência todas as obrigações necessárias à contratação, inclusive aquelas que julgar pertinentes relativamente à habilitação e o cumprimento do objeto do contrato.

10. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, esta Assessoria restitui os autos às áreas responsáveis, para providências acerca das recomendações contidas nesta análise. Atendidos ou justificados os apontamentos ora realizados, nos limites da análise jurídica e excluídos os aspectos técnicos e o juízo de oportunidade e conveniência do ajuste, entendemos que não haverá óbice ao prosseguimento do feito.

A respeito de decisões divergentes da manifestação jurídica sem a devida motivação, apresentamos enunciado do Acórdão 2599/2021-TCU-Plenário, destacado no Boletim de Jurisprudência TCU nº. 379, referente às sessões de 26 e 27 de outubro de 2021:

Acórdão 2599/2021 - Plenário (Representação, Relator Ministro Bruno Dantas) Responsabilidade. Culpa. Erro grosseiro. Princípio da motivação. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Parecer jurídico. Desconsideração.

Para fins de responsabilização perante o TCU, pode ser tipificada como erro grosseiro (art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 - Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro) a decisão do gestor que desconsidera, **sem a devida motivação**, parecer da consultoria jurídica do órgão ou da entidade que dirige. Tal conduta revela desempenho aquém do esperado do administrador médio, o que configura culpa grave, passível de multa.

É o parecer.

JULIENE BIBIANO SÁLVIO
ASJUD/DIGER/PRESI/TRF6
Documento assinado digitalmente

De acordo.

À ESCOLA DE MAGISTRATURA, para ciência e providências acerca das recomendações 1, 3 a 10.

À SECOM, para ciência quanto à recomendação 2.

Após, retornem os autos à ASJUD, para reexame.

VILSON SANTANA DA ROCHA JÚNIOR
Chefe da ASJUD/DIGER/PRESI/TRF6
Documento assinado digitalmente

-
1. TORRES, Ronny Charles Lopes de. A responsabilidade solidária do advogado parecerista na licitação e a posição do STF. In: Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n.º 1605, 23 nov. 2007, pp. 7-8. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/10689/a-responsabilidade-solidaria-do-advogado-parecerista-na-licitacao-e-a-posicao-do-stf>. Acesso em: 16 jun. 24.
 2. BRASIL. Conselho da Justiça Federal. 2º Simpósio de Licitações e Contratos da Justiça Federal – Enunciados aprovados. Disponível em: https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/outras_publicacoes/2o-simposio-de-licitacoes-e-contratos-da-justica-federal/@@download/arquivo. Acesso em: 04 jan. 24.
 3. Art. 46 [...] § 2º Caberá à unidade de compras avaliar a presença e a completude dos artefatos elencados nos incisos I a III do caput deste artigo.
 4. Lei de Licitações e Contratos Administrativos Comentada : Lei 14.133/21 [livro eletrônico] / coordenadores Augusto Neves Dal Pozzo, Maurício Zockun, Márcio Cammarosano. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.
 5. Ibid., 2021.
 6. Modelos de Licitações e Contratos. Pareceres Parametrizados da Câmara Permanente de Uniformização Consultiva da Procuradoria-Geral Federal. Disponível em: https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/procuradoria-geral-federal-1/subprocuradoria-federal-de-consultoria-juridica/REVISADOPELAPGF_Inexigibilidade_Cursos_de_Capacitacao_SEM_SRP_Lei_14.133_2021.docx. Acesso em: 13 jun. 24.
 7. Ibid., 2021.
 8. Revista do TCU. Estudos técnicos preliminares: o calcanhar de Aquiles das aquisições públicas. Disponível em: <https://revista.tcu.gov.br/ojs/index.php/RTCU/article/view/1430>. Acesso em: 04 jan. 24.
 9. BRASIL. Tribunal de Contas da União. Licitações & Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU. 5ª Edição, Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência, 2023. Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/data/files/93/31/DD/59/E436C8103A4A64C8F18818A8/Licitacoes%20e%20Contratos%20-%20Orientacoes%20e%20Jurisprudencia%20do%20TCU%20-%205a%20Edicao.pdf>. Acesso em: 13 jun. 24.
 10. A substituição do instrumento de contrato na Lei nº 14.133/2021. Disponível em: <https://zenite.blog.br/a-substituicao-do-instrumento-de-contrato-na-lei-no-14-133-2021/> Acesso em: 13 jun. 24.



Documento assinado eletronicamente por **Vilson Santana da Rocha Junior, Assessor(a)-chefe**, em 14/06/2024, às 13:28, conforme art. 1º, § 2º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



Documento assinado eletronicamente por **Juliene Bibiano Salvio, Assistente I**, em 14/06/2024, às 13:56, conforme art. 1º, § 2º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.trf6.jus.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador **0800707** e o código CRC **9201804E**.

Av. Álvares Cabral, 1805 - Bairro Santo Agostinho - CEP 30170-001 - Belo Horizonte - MG - www.trf6.jus.br

0004791-25.2024.4.06.8000

0800707v46