

Processo nº 8518227-94.2023.8.06.0000

Interessado: Secretaria de Administração e Infraestrutura – SEADI

Assunto: Solicitação para elaboração do contrato de fornecimento de água tratada e coleta de esgoto entre a Ambiental Crato e o TJCE.

PARECER

I – RELATÓRIO

Em evidência, o processo administrativo acima identificado, por meio do qual a Coordenadoria da Central de Contratos e Convênios (CCCC) remete, para análise e considerações desta Consultoria Jurídica (CONJUR), minuta do Contrato nº 61/2023, a ser firmado entre o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ (TJ/CE) e a AMBIENTAL CRATO.

O objeto do referido contrato consiste na “*contratação de empresa para a prestação do serviço de abastecimento de água tratada e coleta de esgoto para os prédios do Fórum de Crato, localizado na Rua Álvaro Peixoto s/nº, Bairro: São Miguel, e, para o prédio da SEJUD CRAJUBAR localizado na Rua Padre Cícero, nº 2420, Bairro: Muriti, ambos no município de Crato*”.

Instruem o processo os seguintes documentos:

a) Declaração de exclusividade da Ambiental Crato referente a prestação dos serviços de esgotamento sanitário do município do Crato (fls. 78);

b) Ata da Assembleia Geral Extraordinária e CNH da Diretora Presidente da Companhia (fls. 3/12);

c) Declaração de reserva de cargos para pessoas com deficiência; Declaração relativa ao trabalho do empregado menor; Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) (fls. 13/15);

d) Certidão negativa de débito Federal, Estadual e Municipal (fls. 16, 90/92);

e) Certidão negativa de débitos trabalhistas; Certificado de regularidade do FGTS (fls.19, 89);

f) Classificação e Dotação Orçamentária (fl. 21/22);

g) Histórico de faturamento do Fórum do Crato e do prédio da SEJUD CRAJUBAR (fls 24/26);

h) Termo de Referência (TR), ressaltando que a presente contratação é hipótese de inexigibilidade devido à impossibilidade de competição entre diversos fornecedores, já que o fornecimento de água e coleta de esgoto no município do Crato é de exclusividade da Ambiental Crato (fls. 28/38);

i) Documento de Formalização da Demanda – DFD (fls. 39/40);

j) MEMORANDO Nº 0253/2023/TJCEGMANUTZEL, através do qual a Gerência de Manutenção e Zeladoria solicita ao secretário de Administração e Infraestrutura do TJ/CE a elaboração do contrato de fornecimento de água tratada e coleta de esgoto entre o TJ/CE e a Ambiental Crato (fls. 41/42);

k) Memorando nº 518/2023/SEADI no qual o Secretário de Administração e Infraestrutura solicita reserva e dotação orçamentária para o contrato em tela (fl. 48);

l) Classificação e Dotação Orçamentária (fls. 52/53);

m) Memorando nº 525/2023/SEADI, em que o Secretário de Administração e Infraestrutura manifesta concordância quanto à nova contratação (fl. 57);

n) Minuta do Contrato nº 61/2023 (fls. 59/68);

É, no essencial, o relatório. Cumpre-nos opinar.

II – DELIMITAÇÃO DO PARECER JURÍDICO

De início, faz-se necessário evidenciar que o âmbito de ponderação deste parecer se restringe, única e tão somente, ao exame de legalidade da documentação apresentada, não se adentrando, pois, em aspectos técnicos, financeiros, de conveniência ou de oportunidade, que são próprios do Administrador Público no exercício de seu mister.

Firmada essa breve premissa, passamos, de logo, à averiguação da demanda destacada, de modo a verificar sua consonância com os princípios e normas que lhe são alusivas.

III – POSSIBILIDADE JURÍDICA DA PRESENTE CONTRATAÇÃO DIRETA, A SER REALIZADA POR MEIO DA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO, COM FULCRO NO ART. 74, DA LEI Nº 14.133/2021

Realizada a ressalva acima, *a priori*, salienta-se que deve ser observada a regra elementar no direito brasileiro da compulsoriedade de pretérita licitação para a contratação de bens e serviços pela Administração Pública, conforme se concebe a partir da dicção do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, *in verbis*:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá sempre aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

*XXI - **ressalvados os casos especificados na legislação**, as obras, serviços, compras e alienações serão contratadas mediante processo de **licitação pública** que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.* (Grifo nosso).

Denota-se, entretanto, que a própria Carta Magna de 1988 atribuiu competência ao legislador ordinário para definir hipóteses excepcionais em que é possível a contratação direta pela Administração Pública, seja por dispensa, seja por inexigibilidade, ambas sem a necessidade de precedência de licitação.

Nessa perspectiva, trataremos acerca da possibilidade jurídica da inexigibilidade de licitação pleiteada, com fundamento no art. 74, da Lei nº 14.133/2021.

Possibilidade jurídica da contratação direta, segundo o art. 74, da Lei nº 14.133/2021

Como, anteriormente mencionado, é consabido que a regra no direito brasileiro está pautada na obrigatoriedade de licitação prévia para a contratação de bens e serviços pela Administração Pública, em obediência ao art. 37, inciso XXI, da CF/88.

Ratifica-se que ao regulamentar a ressalva contida na primeira parte do supracitado inciso XXI do art. 37 da CF/88, a Lei nº 14.133/2021 expressamente delineou rol que trata das hipóteses de inexigibilidade (art. 74) e de dispensa licitação (art. 75). Assim, tanto um como o outro devem ser utilizados dentro da excepcionalidade da circunstância, resguardando-

se sempre o melhor interesse da Administração sem desrespeitar os princípios da moralidade e da isonomia.

Nos casos de inexigibilidade de licitação, deve-se haver um perfeito enquadramento do caso fático a norma do art. 74. Pois bem, de acordo com a exposição trazida pela Gerência de Manutenção e Zeladoria (fls. 28/38), “*devido ao fato da Ambiental Crato ser o único fornecedor de água potável, e prestar os serviços de recepção e tratamento de esgoto produzidos no município, configura-se a inviabilidade de competição, restando, assim, a contratação por meio de inexigibilidade de licitação, a qual encontra amparo legal no artigo 74 da Lei nº 14.133/2021, exclusividade está comprovada através do Lei Municipal n.º 053, de 14 de maio de 1965, e da portaria N°028/2017, de 01 de Fevereiro de 2017*”, sendo imprescindível a contratação do referido serviço, diante da seguinte justificativa:

“2. JUSTIFICATIVA

2.1. A contratação justifica-se pela **necessidade de se manter o abastecimento de água potável, bem como a recepção e o tratamento do esgoto produzido nas dependências das unidades do Tribunal de Justiça do Ceará no Município de Crato, atendendo assim as condições higiênico-sanitárias adequadas à satisfação organizacional do Poder Judiciário.**

2.2. A Ambiental Crato prestará os serviços objeto deste termo através da interligação dos sistemas de abastecimento de água e/ou coleta de esgoto do Contratante ao seu sistema, conforme estabelecido pela **Lei nº 11.445/2007 e Decreto Federal nº 7.217/2010**

2.3. Ressalte-se, ainda, que **se trata de um serviço de duração continuada, imprescindível ao funcionamento do Tribunal de Justiça do Ceará que deles se vale, podendo sua interrupção comprometer a continuidade das atividades por ele desenvolvidas.** [...]”. (Grifos nossos).

Isto posto, em *prima face*, posiciona-se esta consultoria pela existência de cabimento jurídico à contratação da AMBIENTAL CRATO, por inexigibilidade de licitação, ratificando-se o que preconiza o caput, do art. 74, da Lei nº 14.133/2021, qual seja: “***É inexigível a licitação quando inviável a competição [...]***”, tendo em vista que se trata de contratação de serviço público essencial de empresa que detêm exclusividade na prestação do serviço em relação ao fornecimento de água e coleta de esgoto sanitário, amoldando-se perfeitamente à hipótese legal de exceção à regra da licitação.

Essa situação é atestada pelos próprios diretores da empresa que declaram, para os devidos fins, que detêm a exclusividade referente a prestação dos serviços de esgotamento sanitário do Município do Crato (fls. 78), em conformidade com o previsto na Lei Municipal nº 3.833/2022, que dispõe sobre a concessão e a gestão comercial dos serviços de água e

esgotamento sanitário no Município do Crato, e nos termos do Contrato de Concessão nº 2022.06.01.1, antecedido pelo Edital de Concorrência Pública nº 2021.11.03.2.

Nesse sentido, a inexigibilidade decorre da inviabilidade de competição, em face da ausência de alguns dos pressupostos que autorizariam a instauração da licitação. Tal inviabilidade deriva da falta de pluralidade de sujeitos em condições de contratar ou da impossibilidade de se estabelecer critérios objetivos de julgamento, hipóteses em que, ainda que a Administração quisesse realizar uma competição, não teria como fazê-la. Portanto, não havendo disputa, não há de se falar em licitação.

Acrescenta-se que, ao ser identificada a forma de contratação direta, o processo respectivo deve ser instruído com os documentos elencados nos incisos do art. 72, da Lei nº 14.133/2021, para garantir a regularidade do feito, como se vê adiante:

“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.”

Observa-se nos autos que foi acostado Documento de Formalização da Demanda atualizado (fls. 39/40) que contém a descrição sumária do objeto almejado pela Administração Pública, bem como Termo de Referência (fls. 28/38) com as especificações sobre os parâmetros e outros elementos relevantes da contratação (**art. 72, inciso I**).

Assim, inexistente no processo o estudo técnico preliminar, análise de riscos, projeto básico ou executivo. Ressalte-se, todavia, que a exigibilidade de tais documentos é relativa, pois esses estão inseridos na ressalva da parte final do dispositivo citado, no qual o legislador fez incluir a expressão “*se for o caso*”, a denotar que seu cabimento é circunstancial.

Adiante, constata-se que tanto a estimativa da despesa quanto a justificativa do preço foram indicadas, conjuntamente, às fls. 30/31 (**art. 72, incisos II e VII**), bem como há previsão de recursos orçamentários (fl. 31) para honrar com o compromisso que será assumido (**art. 72, inciso IV**), além da documentação relacionada à habilitação jurídica, regularidade fiscal, trabalhista, do FGTS e demais declarações (fls. 02/26) e a razão de sua escolha (fl. 28) (**art. 72, incisos V e VI**).

Em arremate, não custa ratificar que após a contratação, precisa ser providenciada a publicidade do pacto, consoante os preceitos do parágrafo único, do art. 72, da Lei nº 14.133/2021, em que o ato que autoriza a presente contratação direta deve ser divulgado e mantido à disposição do público, em sítio eletrônico oficial.

Sendo assim, mediante as circunstâncias fáticas e jurídicas aludidas, nada obsta a contratação direta pretendida, uma vez que atende aos requisitos mínimos exigidos para tanto, concluindo-se, pois, pela possibilidade jurídica da inexigibilidade de licitação almejada.

Do prazo indeterminado do contrato

Em relação à vigência estabelecida para o contrato em tela, conforme o dispõe o art. 109 da Lei 14.133/2021, *a Administração poderá estabelecer a **vigência por prazo indeterminado** nos contratos em que seja usuária de serviço público oferecido em regime de monopólio, desde que comprovada, a cada exercício financeiro, a existência de créditos orçamentários vinculados à contratação.*

Diante do exposto, devido ao fato da empresa Ambiental Crato prestar o serviço de fornecimento de água tratada e esgoto com exclusividade no município de Crato, verifica-se a possibilidade da contratação por prazo indeterminado, condicionada à comprovação, a cada exercício financeiro, da existência de créditos orçamentários para fazer face ao contrato.

IV – ASPECTOS FORMAIS DA MINUTA

Quanto aos aspectos formais da minuta do Contrato nº 61/2023, encontram-se em consonância com a legislação que rege a matéria, não havendo, portanto, qualquer objeção a ser excepcionada pela CONJUR que opina pela viabilidade da sua formalização.

V – CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, e ressaltando-se que os aspectos de conveniência e oportunidade se encontram fora da alçada desta Consultoria Jurídica, não se vislumbra óbices à contratação direta, por inexigibilidade de licitação, estando de acordo com os termos da minuta que nos foi encaminhada para análise, pertinente ao Contrato nº 61/2023, cabendo destacar, entretanto, a necessidade da prévia aprovação pela Presidência do TJ/CE.

É o parecer. À superior consideração.

Fortaleza/CE, 04 de outubro de 2023.

LUIZ FERNANDO MARQUIM Assinado de forma digital por LUIZ
NOGUEIRA FERNANDO MARQUIM NOGUEIRA
FILHO:08960509477 FILHO:08960509477
Dados: 2023.10.04 16:16:36 -03'00'

Luiz Fernando Marquim Nogueira Filho

Analista Judiciário

De acordo. À douta Presidência.

CRISTIANO Assinado de forma digital
BATISTA DA por CRISTIANO BATISTA
DA SILVA:61948039320 DA SILVA:61948039320
SILVA:61948039320 Dados: 2023.10.05
0 13:21:51 -03'00'

Cristiano Batista da Silva

Consultor Jurídico