

PA 878/2022

PARECER SAJ Nº 134/2022

Assunto: Enquadramento legal de despesa.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. ENQUADRAMENTO DE DESPESA. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS DE APERFEIÇOAMENTO DE PESSOAL. REALIZAÇÃO DE CURSO EAD. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. POSSIBILIDADE.

I - RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de determinação da Excelentíssima Senhora Desembargadora Diretora da Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região - EJUD16, Dra. Márcia Andréia Farias da Silva, de providências para a inscrição de 05 (cinco) servidores da área administrativa no curso aberto e on-line “PESQUISA DE PREÇOS – Teoria e Prática – Conforme a NLLC e a IN 65/2021”, promovido pela empresa INOVE SOLUÇÕES EM CAPACITAÇÃO LTDA ME, na modalidade à distância, com carga horária de 12 horas, a ocorrer entre 18 a 20 de abril de 2022.

A Desembargadora informa que a despesa ocorrerá pela ação orçamentária de Capacitação de Recursos Humanos, conforme Resolução CNJ nº 159/2012 e o Ato Conjunto GP.EJUD 16 n.º 001/2015, havendo para tanto, dotação orçamentária informada pela SOF (doc. 11).

Foram juntados aos autos: justificativa da demanda (doc. 5); proposta da empresa escolhida (doc. 06); documentos que comprovam a regularidade fiscal, trabalhista e de FGTS da futura contratada (doc. 9, fls. 01/05); atestado de capacidade técnica (doc. 9, fl.06).

Quanto ao valor do curso, a empresa disponibiliza em seu sítio eletrônico (<https://inovecapacitacao.com.br/curso/pesquisa-de-precos-2/>) o valor uniforme de R\$ 1.590,00 (um mil, quinhentos e noventa reais).

Após contato com a ofertante, considerando a quantidade de inscrições solicitadas, o valor de cada inscrição sofreu desconto de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), sendo o mesmo fixado em R\$ 1.190,00 (um mil, cento e noventa reais), totalizando o montante de R\$ 5.950,00 (cinco mil, novecentos cinquenta reais).

Após, os autos vieram conclusos a esse Setor de Assessoramento Jurídico para o enquadramento legal da despesa.

É o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Deve-se salientar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe.

É que, à luz do art. 38, parágrafo único, da Lei n. 8666/93, incumbe a este SAJ prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar na esfera da conveniência e da oportunidade dos atos praticados pela Administração, tampouco analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

Inicialmente, registre-se que desde 2009 a Escola Judicial é a responsável, no âmbito deste TRT, pela preparação, formação, treinamento, aperfeiçoamento, desenvolvimento e capacitação de magistrados e servidores deste órgão, nos termos do art. 3º da Resolução Administrativa nº 100/2009.

Além disso, o Ato Conjunto GP.EJUD 16 nº 01/2015 deste Regional instituiu a Escola Judicial como unidade gestora de ordenação de despesas de verbas referente à ação orçamentária de capacitação vinculada ao órgão.

Neste passo, é por meio da licitação que a Administração Pública apura e seleciona, dentre os interessados em com ela contratar, aquele que em condições de igualdade e atendidos os requisitos habilitatórios apresenta a oferta que melhor satisfaça o interesse público a ser atendido na contratação.

Portanto, pretendendo o Poder Público celebrar contratos com terceiros, sejam de quaisquer espécies que forem esses ajustes, deverá, em regra, autorizar a realização de procedimento licitatório.

A necessidade de procedimento licitatório nos contratos celebrados pela Administração Pública está previsto no artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal. Vejamos:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, oralidade, publicidade e eficiência e, também, aos seguintes:

(...)

XXI- ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados 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.”

As hipóteses em que não é obrigatória a realização de licitação estão previstas na Lei nº 8.666/93 quais sejam: licitação dispensada (art. 17); licitação dispensável (art. 24); e licitação inexigível (art. 25).

Importa diferenciar a dispensa de licitação, descrita no art. 24 da Lei nº 8.666/93, da inexigibilidade de licitação, inserta no art. 25 daquele diploma. Há um critério objetivo para diferenciar as situações nas quais incidirá uma ou outra: a viabilidade de competição.

Na hipótese de dispensa de licitação do art. 24, apesar de haver faculdade na contratação direta, a licitação é viável, pois, deflagrado o certame, há possibilidade de diversas empresas interessadas disputarem o contrato. Logo, existe competição no mercado, ao menos em tese.

Por seu turno, as hipóteses de inexigibilidade, ao contrário, trazem absolutamente inviabilidade da competição, seja pela exclusividade do fornecedor, seja pela singularidade dos serviços técnicos, seja pela natureza artística ou pela consagração pública do indivíduo a ser contratado. Os serviços ou bens só podem ser fornecidos por determinada empresa ou indivíduo, dadas as suas características singulares.

É de se ressaltar que, no caso de capacitação de servidores e magistrados, para a contratação direta via inexigibilidade de licitação é necessário o preenchimento de alguns requisitos básicos, previstos no **art. 25, II, da Lei nº 8.666/93**:

“Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

(...)

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação; (negritamos).

Sobre o tema assim dispõe a Súmula 252 do Tribunal de Contas da União:

“A inviabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos, a que alude o inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.666/1993, decorre da presença simultânea de três requisitos: serviço técnico especializado, entre os mencionados no art. 13 da referida lei, natureza singular do serviço e notória especialização do contratado.”

Assim, extraem-se da norma três elementos para a configuração da inexigibilidade: **(1)** que os serviços sejam enquadrados pela Lei n. 8.666/93 como técnicos especializados; **(2)** que seja singular; e **(3)** possua notória especialização.

II.1 Da caracterização do objeto como serviço técnico especializado

No rol do art. 13 supramencionado, entre os serviços cuja licitação é inexigível está o treinamento e **aperfeiçoamento** de pessoal:

Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:

(...)

VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal.

Destarte, o aperfeiçoamento de pessoal se enquadra pela própria definição legal como serviço técnico especializado, pelo que satisfeito o primeiro elemento.

II.2 Da natureza singular do serviço

A singularidade do serviço depende da demonstração da excepcionalidade da necessidade a ser satisfeita e da impossibilidade de sua execução por parte de um profissional comum.

Essa singularidade, como textualmente estabelece a lei, é do objeto do contrato; é o serviço pretendido pela Administração que é singular, não o executor dos serviços. Em juízo de conveniência e oportunidade da Administração, primeiro se identifica a singularidade do serviço que necessita ser contratado, para depois se caracterizar o executor dos serviços como o mais desejável para suprir essa necessidade.

O conceito ele não está vinculado à ideia de unicidade. Para fins de subsunção ao art. 25, inciso II, da Lei nº 8.666/93, se entende não existir um serviço que possa ser prestado apenas e exclusivamente por uma única pessoa.

A existência de um único sujeito em condições de ser contratado conduziria à inviabilidade de competição em relação a qualquer serviço e não

apenas em relação àqueles considerados técnicos profissionais especializados, o que tornaria letra morta o dispositivo legal.

Nesse sentido, há justificativa efetuada pela unidade demandante, Secretaria Administrativa, que revela a singularidade presente, conforme consta (doc 5):

“Justifica-se a realização deste curso por fornecer ao participante conhecimento teórico e prático para que a unidade que participa do planejamento das contratações anuais neste TRT16, possa identificar o valor estimado da contratação através dos parâmetros legalmente previstos em licitações e em contratações diretas (dispensas e inexigibilidades), em conformidade com exposto na Nova Lei de Licitações e Contratos (Art. 11, III da Lei 14.133/2021), que é um dos objetivos do processo licitatório como evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos”.

Sobre a justificativa, e a necessidade da capacitação sob análise, assim registrou a Diretora da EJUD:

“Neste sentido, mostra-se evidente a necessidade premente do Setor requerente, diante da necessidade de aperfeiçoamento dos servidores em suas áreas de atuação, no caso específico na capacitação de servidores que atuam no planejamento das contratações deste Tribunal, através de treinamento voltado para pesquisa de preço, nos termos da Nova Lei de Licitações, conforme justificativa da demanda de doc. 005”.

Como se extrai, o serviço a ser contratado tem sua especificidade caracterizada ante à necessidade de a Administração promover ações voltadas à formação continuada de seus servidores, atendidas no caso pela

peculiaridade do curso, sua temática e suas características, pelo que demonstrada a singularidade.

II.3 Da notória especialização do prestador dos serviços

Quanto à notória especialização, deve restar configurada nos termos do § 1º do art. 25 da Lei nº. 8.666/93:

“§ 1º Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato”.

Deve-se, para tanto, distinguir treinamento fechado e treinamento aberto ou público. Nos treinamentos fechados, restritos a um órgão ou entidade, é a notória especialização da pessoa física que prepondera.

Em inúmeros casos, no entanto, é necessário aliar à notória especialização da pessoa física a da pessoa jurídica. Não basta, nesses casos, aferir a capacidade da pessoa física (profissional). É necessário aferir também a capacidade organizacional e gerencial da pessoa jurídica (empresa), com base em sua experiência na realização de programas de treinamento dentro de sua área de especialização.

Em outras palavras: por melhor que seja o instrutor ou docente, sua atuação seria prejudicada, ou mesmo ineficaz, se a ele não se conjugasse o suporte de uma organização especializada.

Isso se torna mais evidente quando se trata de treinamentos abertos ou públicos. Em primeiro lugar, neles, a organização empresarial assume especial relevância. Em segundo lugar, a competição se revela impossível.

Destarte, tratando a presente contratação de curso aberto ao público, com programação previamente definida, deve-se analisar a contratada, ou seja, a empresa INOVE SOLUÇÕES EM CAPACITAÇÃO LTDA ME .

Nesse sentido, foi juntado aos autos atestado de capacidade técnica emitido pela Prefeitura Municipal de Araquari – SC (doc.9) , declarando que a empresa prestou serviços àquela municipalidade, realizando curso on-line com o mesmo tema, atestando sua capacidade técnica nos seguintes termos: *“Atendendo às nossas expectativas com presteza, qualidade, e metodologia eficaz, ficando assim demonstrada a sua devida Capacidade Técnica e Notória Especialização na execução deste programa”* .

Pelo exposto, resta caracterizado o enquadramento do serviço a ser contratado como técnico especializado, com singularidade e notória especialização, podendo, pois, ser contratado por inexigibilidade de licitação, com fulcro no art. 25, II, da Lei nº 8.666/93.

II.4 Dos requisitos gerais para contratação da empresa

Enquadrada a despesa como inexigibilidade, resta verificar a presença dos requisitos gerais para tal contratação.

O parágrafo único do artigo 53 do Ato Regulamentar GP nº 01/2015 deste Tribunal, alterado pelo Ato Regulamentar GP nº 02/2018, aduz ser

dispensado o Termo de Referência nas contratações diretas, para inscrição de servidores em cursos externos, abertos a terceiros, *in verbis*:

"Art. 53. A contratação de professores, conferencistas, instrutores ou empresas para prestação de serviços técnicos especializados de treinamento ou aperfeiçoamento de pessoal, bem como a inscrição de servidores e magistrados para participação nessas realizações abertas a terceiros, devem ser instruídas com base na inexigibilidade de licitação prevista no inciso II do artigo 25, c/c o inciso VI do artigo 13, da Lei nº 8.666/93, ficando demonstradas a notória especialização do contratado e a singularidade do objeto.

Parágrafo único. Para inscrição de servidores e magistrados em cursos externos, abertos a terceiros, com programação e conteúdos previamente definidos e amplamente divulgados, fica dispensada a elaboração do termo de referência."

E numa interpretação sistemática com o art. 73, do aludido Ato, resta também dispensada a declaração de inexistência de parentesco, *ipsis litteris*:

"Art. 73. Nas dispensas e inexigibilidades de licitação, é vedada a contratação de empresa da qual sejam sócios cônjuge, companheiro ou parente em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive, de ocupante de cargo de direção e de assessoramento, de membros ou magistrados deste Tribunal, devendo a pessoa física ou jurídica proponente apresentar declaração de inexistência do parentesco, previamente à assinatura do contrato ou termo equivalente, bem como deverá a referida vedação constar em destaque no termo de referência, ainda que simplificado."

Não obstante, a EJUD16 informa que não possui conhecimento de qualquer fato que inviabilize a referida contratação, nem dispõe de qualquer elemento que permita a presunção da existência de relação de parentesco entre a contratada e magistrado ou servidor investido de cargo de direção ou de assessoramento.

Neste trilhar, o art. 26 da Lei nº 8.666/93 prescreve:

“Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço.

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados”.

Com relação à justificativa de preços, a Excelentíssima Desembargadora Diretora da Escola Judicial afirmou no despacho de doc. 08 que a inscrição individual ficou no valor de R\$ 1.1.190,00 (um mil, cento e noventa reais), portanto abaixo do valor cobrado pela empresa para outros participantes.

A comparação e constatação de preço inferior ao divulgado pode ser verificado pelo cotejo entre a página de divulgação do curso no sítio da empresa, link (<https://inovecapacitacao.com.br/curso/pesquisa-de-precos-2/>) o , e o valor que consta da proposta dirigida a este Regional e colacionada ao evento 6.

Destarte, resta apresentada a justificativa de preços.

A SOF informou haver disponibilidade orçamentária suficiente para o custeio da despesa (doc.10).

Quando à habilitação da futura contratada, estão acostadas aos autos certidões de regularidade fiscal federal, estadual e municipal, bem como a trabalhista e de regularidade quanto ao FGTS (doc. 9, fls. 1/5), todas dentro do prazo de validade.

Por fim, registre-se que, nos termos do artigo 26, *caput*, da Lei de Licitações e Contratos, acima transcrito, o ato que declarar a inexigibilidade de licitação deverá ser realizado pelo Diretor-Geral desta Corte e ratificado pela Diretora da Escola Judicial, a Excelentíssima Desembargadora Federal do Trabalho, Dra. Márcia Andrea Farias da Silva.

Quanto à publicação do ato, no presente caso, o valor da contratação é de R\$ 5.950,00 (cinco mil, novecentos e cinquenta reais), inferior ao teto definido como de pequeno valor, como previsto no artigo 24, II, da Lei nº 8.666/93, atualizada pelo Decreto nº 9.412/2018, para fins de dispensa de licitação, qual seja R\$17.600,00 (dezessete mil e seiscentos reais), o que dispensada a sua publicação, a teor da Orientação Normativa nº 34 da Advocacia Geral da União.

III- CONCLUSÃO

Ante o exposto, este Núcleo de Assessoramento Jurídico manifesta-se pela possibilidade de contratação direta, por inexigibilidade de licitação, **com fundamento no Art. 25, II, da Lei nº 8.666/93**, da empresa **INOVE SOLUÇÕES EM CAPACITAÇÃO LTDA ME**, CNPJ nº23.880.650/0001-74, para realizar o **curso “PESQUISA DE PREÇOS – Teoria e Prática – Conforme a NLLC e a IN 65/2021”**, na modalidade à distância , de forma on-line, para a capacitação de 5 (cinco) servidores, com carga horária de 12 horas, a ocorrer entre 18 a 20 de abril de 2022, pelo valor de R\$5.950,00 (cinco mil, novecentos e cinquenta reais).

É o parecer, o qual se submete à apreciação Superior.

São Luís, 17 de março de 2022

Euvaldo Melo de Moraes Rêgo
Técnico Judiciário