



PA - 955/2023

PARECER DIVAJ Nº 103/2022

Assunto: Enquadramento legal de despesa.

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

I - RELATÓRIO

Versam os autos sobre evento de capacitação, conforme Memorando EJUD 16 nº 10/2023 (doc. 01), em que a Escola informa a abertura do ano letivo de 2023. O evento ocorrerá no dia 13 de março de 2023, na modalidade presencial, com a palestra “Desafios das mudanças no início de um novo ano”, a ser ministrada pelo Sr. Luiz Felipe Pondé, no período das 10h às 11h, com carga horária de 1h (uma hora), para um público estimado de 180 (cento e oitenta) pessoas.

Desta forma, solicita providências para a contratação do senhor Luiz Felipe Pondé, por meio da Empresa PONDÉ COMUNICAÇÃO E CONTEÚDO LTDA., para a realização da referida palestra, no valor de 33.500,00 (trinta e três mil e quinhentos reais), conforme proposta no doc. 2, fl. 5.



Registra ainda que a presente despesa correrá pela ação orçamentária de Capacitação de Recursos Humanos, em conformidade com o Ato Conjunto GP. EJUD 16 n.º 001/2015.

A Escola Judicial, nos termos do art. 1º do Ato Regulamentar GP nº 02/2018, que alterou o art. 46, I, do Ato Regulamentar GP nº 01/2015 da Presidência deste Tribunal, junta aos autos Termo de Referência simplificado, bem como Atestado de Capacidade Técnica, Declaração de Inexistência de Relação de Parentesco e Certidões Negativas de Débito, conforme (doc. 02).

A Secretaria de Orçamento e Finanças (SOF) nos (docs. 04/05) demonstra haver disponibilidade orçamentária suficiente para a realização da despesa.

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

Em síntese, 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.



JUSTIÇA DO TRABALHO
Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região (MA)

DIVISÃO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO – DIVAJ

É que, à luz do art. 38, parágrafo único, da Lei n. 8666/93, incumbe a esta DIVAJ 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.

Vencidas as considerações preliminares, tem-se que 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;

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.



JUSTIÇA DO TRABALHO
Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região (MA)

DIVISÃO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO – DIVAJ

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 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.

Como se extrai, o serviço a ser contratado tem sua especificidade caracterizada ante a necessidade da Administração de promover ações voltadas à formação, aperfeiçoamento, desenvolvimento e capacitação dos magistrados e servidores, o que não se revela como uma necessidade comum do Tribunal, exigindo, pois, elevado nível de especialização, 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 evento aberto ao público, com programação previamente definida, deve-se analisar, primeiramente, a capacidade técnica da pessoa jurídica a ser contratada, ou seja, a empresa PONDÉ Comunicação e Conteúdo LTDA.

Quanto à capacidade técnica da contratada, ressalte-se o Atestado de Capacidade Técnica expedido pela empresa IT4CIO NETWORK TECHNOLOGY LTDA., presente no (doc. 02 fl. 13) que diz:

“A **IT4CIO Network Technology LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ/MF sob o nº07.148.623/0001-05, com sede na Avenida Cândido de Abreu, nº526, loja nº14, em Curitiba – Paraná, Brasil – CEP 80.530-905. Atesta para os devidos fins que a empresa **PONDÉ Comunicação e Conteúdo LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ/MF sob o nº14.022.464/0001-03, com sede na Avenida Mercedes, nº135, Conjunto 71, São Paulo – São Paulo, Brasil – CEP 05081-060, prestou o serviço de capacitação em formato de palestra abaixo, cumprindo todos os requisitos necessários.



JUSTIÇA DO TRABALHO
Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região (MA)

DIVISÃO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO – DIVAJ

Palestras:

- Um Mundo em Perspectiva
- Fator Humano na Segurança da Informação

Atestamos que tais cursos foram ministrados satisfatoriamente, não exibindo em nossos registros, até a presente data, fatos que desabonem sua conduta e responsabilidade com as obrigações assumidas.”

Ademais, impende salientar a especialização do profissional que aplicará a palestra, como se infere do mini currículo apresentado no material de divulgação (doc. 02 fl. 06):

Sr. Luiz Felipe Pondé é Graduado em Filosofia pela USP, é mestre em História da Filosofia Contemporânea pela mesma universidade e doutor em Filosofia Moderna pela Universidade de Paris e pela FFLCH da USP, além de possuir pós-doutorado pela Universidade de Tel Aviv. Atua como professor do Programa de Pós-graduação em Ciências da Religião da PUC-SP e como professor titular da Faculdade de Comunicação da Fundação Armando Alvares Penteado. É autor de diversos livros, entre eles *O homem insuficiente*, *Guia politicamente incorreto da filosofia*, *A era do ressentimento* e *Filosofia para corajosos*. Comentarista do Jornal da Cultura e colunista da Folha de São Paulo.



JUSTIÇA DO TRABALHO
Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região (MA)

DIVISÃO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO – DIVAJ

Infere-se, pois, que a capacidade técnica está suficientemente demonstrada, pelo que satisfeito, ainda, o disposto no art. 13, §1º, da Lei n. 8.666/93.

Nesse aspecto, relembre-se que não está na seara desta Divisão avaliar o mérito administrativo ou emitir juízo sobre a capacidade técnica da contratada, pois essa tarefa envolve aspectos de caráter eminentemente técnicos, além de ponderação de conveniência e oportunidade. São, por isso, de competência exclusiva da Administração.

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.

A Excelentíssima Desembargadora Diretora da Escola Judicial afirmou em seu Memorando EJUD 16 nº 10/2023 (doc. 01), *verbis*:

“Com relação à justificativa do preço, em atendimento ao que preconiza o art. 26, III da Lei nº 8.666/93, o Tribunal de Contas da União possui entendimento consolidado de que tal justificativa é satisfeita por meio da verificação de contratos iguais ou semelhantes firmados entre a empresa e outras instituições, conforme segue:



“20. Quanto ao preço, é certo que, mesmo nos casos de contratações diretas, deve ser justificado (...) E, nos casos de inviabilidade de licitação, este Plenário se manifestou, conforme subitem 9.1.3 do Acórdão 819/2005, no sentido de que, para atender o disposto no inciso III do art. 26 da Lei de Licitações, poder-se-ia fazer uma comparação entre os preços praticados pelo fornecedor exclusivo junto a outras instituições públicas ou privadas. (Acórdão 1565/2015-TCU-Plenário)”.

Para tanto, a Escola acosta aos autos a Notas Fiscais de n. 00001207 e n. 00001560, relativas a palestras ministradas pelo licitante ao Município de Esteio/RS e GIRASSOL AGRICOLA LTDA, nos valores de R\$ 42.355,00 e R\$ 28.155,00, relativas aos serviços prestados pela empresa PONDÉ Comunicação e Conteúdo LTDA.

Com relação à pesquisa de preço, no item VI do Termo de Referência Simplificado (doc. 02 fls. 02/03), registra a escola que;

“A contratação de palestra do sr. Luiz Felipe Pondé, na modalidade presencial, para carga horária de 1h, com o tema "*Desafios das mudanças no início de um novo ano*”, a ser realizada no dia 13 de março, das 10h às 11h, será de R\$ 33.500,00 (trinta e três mil e quinhentos reais), conforme proposta anexa.



Com relação à JUSTIFICATIVA DO PREÇO, em atendimento ao que preconiza o art. 26, III, da Lei nº 8.666/1993, informa-se que a parte licitante disponibilizou à esta EJUD notas fiscais de 2022 e 2023, relativas a contratações de palestras do sr. Luiz Felipe Pondé, no valor de R\$ 42.355,00 e R\$ 28.155,00, respectivamente, esclarecendo, com relação à segunda NF, que não incluiu valores referentes à logística (conforme justificativa em anexo), estando, portanto, dentro do valor regular de mercado do profissional.

Destaca-se que, além da apresentação do conteúdo, o valor cobrado inclui as despesas com transporte (passagem aérea), hospedagem, alimentação e responsabilidades fiscais.”

Quanto à pesquisa de preço, tem-se que a estimativa é de responsabilidade da unidade demandante, de sorte que, nestes autos, a incumbência legal recai sobre a Escola Judicial, a qual traz aos autos elementos que comprovam que o valor a ser pago pela palestra é compatível com o preço de mercado.

A SOF informou haver disponibilidade orçamentária suficiente para o custeio da despesa (doc. 04/05).

Quando à habilitação da contratada, coligiu-se aos autos a certidão positiva com efeitos de negativa de débitos relativos aos tributos federais e à dívida ativa da união e regularidade quanto ao FGTS. A certidão negativa de débitos trabalhistas se encontra vencida sendo necessária sua atualização.



DIVISÃO DE ACESSORAMENTO JURÍDICO - DIVAJ

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\$ 33.500,00 (trinta e três mil e quinhentos reais), superior 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), por conseguinte, deve ser o ato publicado no DOU.

III- CONCLUSÃO

Ante o exposto, esta Divisão de Assessoramento Jurídico entende ser possível a contratação direta da empresa PONDÉ Comunicação e Conteúdo LTDA., com fundamento no artigo 25, II, C.C o art. 13, ambos da Lei nº 8.666/93.

Todavia, há necessidade que seja atualizada a certidão negativa de débitos trabalhistas vencida em 06/02/2023. O Certificado de regularidade do FGTS vence dia 25/02/2023, ultrapassado esse prazo o mesmo deverá ser atualizado.



JUSTIÇA DO TRABALHO
Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região (MA)

DIVISÃO DE ASSESSORAMENTO JURÍDICO - DIVAJ

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

São Luís, 24 de fevereiro de 2023.

Carlos Mateus Garcês Teixeira
Estagiário – 11742

Euvaldo Melo de Moraes Rêgo
Técnico Judiciário-039

ASSINADO ELETRONICAMENTE PELO SERVIDOR EUVALDO MELO DE MORAES REGO (Lei 11.419/2006)
EM 24/02/2023 12:01:48 (Hora Local) - Autenticação da Assinatura: A554864153.DC7B3F5BFC.8C58EE114A.02B66FE21C