

**PROCESSO 201949257****PARECER Nº 308/2019**

**ASSUNTO: INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO – CONTRATAÇÃO DE VAGAS NO CURSO DE RETENÇÕES DE TRIBUTOS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E NOVAS DECLARAÇÕES OBRIGATÓRIAS A PARTIR DE 2020 – POSSIBILIDADE COM RESSALVAS.**

**1**

## **1. RELATÓRIO**

Cuida-se de processo administrativo para a contratação de VAGAS NO CURSO DE RETENÇÕES DE TRIBUTOS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E NOVAS DECLARAÇÕES OBRIGATÓRIAS A PARTIR DE 2020, ofertado pela ESAFI – Escola de Administração e Treinamento LTDA, a ser realizado entre 21 a 23 de agosto do corrente ano, consoante Termo de Referência.

Consta um documento denominado de “Termo de Referência” às fls. 04/10, constando o objeto (acima citado e com mais detalhes), da contratação (inexigibilidade de licitação), a descrição da necessidade do serviço, duração e programa de capacitação e treinamento, a fundamentação da inexigibilidade, a escolha da contratada, obrigações das partes, fiscalização, sanções, condições de pagamento e justificativa da contratação.

A proposta da empresa a ser contratada, bem como seus documentos, certidões, atestados, estão às fls. 11/66.

Pesquisa de preço mercadológico às fls. 68/73.

Autorização da Mesa Diretora para a contratação direta está na página 76.

Há informação de disponibilidade orçamentária, conforme documento de fls. 97.

Há análise da documentação de habilitação da pretensa contratada (art. 27 da Lei 8.666/93), com a conclusão pela habilitação da empresa (págs. 98/100).

É o essencial a relatar. Passo a opinar.

**2**

## **2. FUNDAMENTOS**

### **2.1. Introdução**

Este parecer limitar-se-á a analisar a regularidade do procedimento licitatório sob a **ótica jurídica**.

Tal análise é uma imposição da Lei 8.666/93, que assim dispõe:

*Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a*



despesa, e ao qual serão *juntados* oportunamente:

(...)

*Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes **devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.** (g.n.)*

Portanto, todas as minutas de editais de licitação e de contratos, acordos, convênios ou ajustes **devem** ser examinados previamente pelo setor jurídico do órgão.

Essa análise tem por objetivo prevenir a produção de atos irregulares, que possam ser questionados e até mesmo anulados posteriormente. Também visa afastar condições que prejudiquem a competitividade, acarretando prejuízos aos cofres públicos.

Contudo, a análise da Procuradoria é **estritamente jurídica**. O Procurador não tem competência técnica para analisar o acerto das **especificações técnicas** do objeto da licitação ou do contrato, se o **preço de referência** está de acordo com o praticado no mercado, bem como se há **conveniência ou oportunidade**, em razão desses temas escaparem da área de atuação jurídica desse profissional<sup>1</sup>.

Desse modo, a atuação da Procuradoria da Assembleia tem por missão proteger o patrimônio público de qualquer

<sup>1</sup> GUIMARÃES, Fernando Vernalha; MOREIRA, Egon Bockmann. Licitação Pública – A Lei Geral de Licitações/LGL e o Regime Diferenciado de Contratações/RDC, 2ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2015, página 262.

cláusula ou condição jurídica que frustre a busca da proposta mais vantajosa ou que implique em responsabilidade civil por prática de ato ilícito.

## **2.2. Procedimento da contratação direta**

Registro que, mesmo se tratando de contratação direta, devem ser observados todos os requisitos da fase interna da licitação.

Desse modo, deve ser respeitada a Lei 8.666/93 quanto à fase interna.

A mencionada Lei dispõe acerca do procedimento da fase interna em seu art. 7º, exigindo um projeto básico, dentre outros requisitos.

4

Já o seu artigo 38 exige a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente, dentre outros: pareceres técnicos ou jurídicos; e a determinação para que as minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes sejam previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.

Registra-se que a contratação direta não dispensa do atendimento dos requisitos de habilitação previstos no art. 27 e do julgamento previsto no art. 51 da lei acima mencionada.





PROCESSO 2019/19352

Especificamente, quanto às contratações denominadas diretas, ainda deve-se atentar para os seguintes requisitos previstos naquela mesma legislação:

*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. (Redação dada pela Lei nº 11.107, de 2005)*

5

*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, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa, quando for o caso; (Redação dada pela Lei nº 13.500, de 2017)*

*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. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998) (g.n.)*

Portanto, mesmo se tratando de uma contratação direta, os requisitos da fase interna da licitação devem ser atendidos.

No que tange à fase interna, observa-se o preenchimento dos requisitos previstos em lei, ou seja, há um processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade.

A justificativa de preço encontra-se encartada nos autos.

6

Quanto aos requisitos do art. 26, verifico que existem informações que apontam para a subsunção e atendimento daquele dispositivo. Todavia, **deve ser remetido à autoridade superior para a ratificação e publicação da imprensa.**

A minuta de contrato é facultativa, pois não atinge o valor das modalidades concorrência e tomada de preços, consoante prescreve o art. 62 da Lei de Licitações.

### **2.3. Inexigibilidade de licitação – notória especialização**

A constituição Federal estabelece a regra da licitação como condição para as contratações públicas, senão vejamos:



Art. 37. (...) 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. (g.n.)

Embora estabeleça a regra da licitação, a própria Constituição prevê que a legislação poderá criar exceções, e o regulamento dessa norma é a Lei 8.666/93, a qual prevê espécies de contratação direta, sem licitação, e, dentre elas, está a denominada inexigibilidade de licitação.

7

A Lei 8.666/93 prevê um rol exemplificativo de inexigibilidade de licitação, vejamos:

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;

(...)

§ 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.

§ 2º Na hipótese deste artigo e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis. (g.n.)

8

Observa-se que a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 da Lei de Licitações, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização é hipótese de inexigibilidade de licitação.

A conceituação de **serviços técnicos**, como visto, está dentro da própria Lei 8.666/93, *ad litteram*:



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

(...)

VI - **treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;** (g.n.)

Verifica-se que o treinamento e aperfeiçoamento, objeto deste processo administrativo, caracterizam-se como serviços técnicos profissionais especializados.

Relativamente à **singularidade do serviço**, não basta que o serviço seja técnico especializado, mas que seja singular, que o diferencie dos demais serviços técnicos. Diz respeito à impossibilidade de se estabelecer um critério objetivo para seleção de interessados, conduzindo assim inviabilidade de competição.

9

Arrematando, o TCU já enfrentou esse tema, assentando que:

**As contratações de professores, conferencistas ou instrutores para ministrar cursos de treinamento ou aperfeiçoamento de pessoal enquadram-se na hipótese de inexigibilidade de licitação prevista no inciso II do art. 25, combinado com o inciso VI do art. 13 da Lei 8.666/1993. Acórdão 1247/2008 – Plenário (g.n.)**

A **notória especialização**, para fins de inexigibilidade de licitação, é 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.

Existe justificativa no Termo de Referência que ampara a notória especialização da pretensa contratada, incluindo experiência no mercado.

No que tange à fundamentação, para a inexigibilidade, relacionada ao corpo técnico da empresa, é pertinente registrar que a mesma deverá garantir que os referidos integrantes realizem pessoal e diretamente os serviços objeto do contrato.

10

Essa é uma determinação da Lei de Licitações, vejamos:

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

*(...)*

*§3º A empresa de prestação de serviços técnicos especializados que apresente relação de integrantes de seu corpo técnico em procedimento licitatório ou como elemento de justificção de dispensa ou inexigibilidade de licitação, ficará obrigada a garantir que os referidos integrantes realizem pessoal e*



**diretamente os serviços objeto do contrato.**

(g.n.)

Nesse sentido, a contratada deverá garantir a execução do contrato pelo corpo docente que fundamentou a inexigibilidade de licitação.

### 3. CONCLUSÃO

**EX POSITIS**, opino pela **viabilidade de contratação direta**, por **inexigibilidade de licitação**, com fundamento no **art. 25, inc. II, da Lei 8.666/93**, conforme as prescrições legais e as mencionadas neste parecer.

11

Deve ser **condicionada a garantia de que a execução do contrato seja realizada pelo corpo técnico docente que fundamentou a inexigibilidade de licitação**, nos termos do art. 13, §3º, da Lei Geral de Licitações.

Deve ser atendido o art. 26 da Lei 8.666/93, quanto à comunicação para a ratificação pela autoridade superior e posterior publicação no prazo legal.

Por fim, ressalto que o parecer se restringiu a analisar o procedimento sob o aspecto jurídico, não adentrando nas questões técnicas e econômicas do objeto, nem nas questões de conveniência e oportunidade da contratação, por escapar da área de atuação da Procuradoria da Assembleia Legislativa.

É o parecer, salvo melhor juízo.



Cuiabá, 18 de julho de 2019.

**LUIZ EDUARDO DE FIGUEIREDO ROCHA E SILVA**  
**SUBPROCURADOR-GERAL ADMINISTRATIVO DA**  
**ASSEMBLEIA LEGISLATIVA**

12

**DESPACHO**

Encaminho o presente processo para análise e aprovação do **Parecer 308/2019**, de lavra deste subscritor, que trata de **inexigibilidade de licitação**.

Nesta oportunidade, com as informações retro, restituo os autos do processo administrativo **201949257** para conhecimento e medidas pertinentes.

Cuiabá, 18/07/2019

  
**LUIZ EDUARDO DE FIGUEIREDO ROCHA E SILVA**  
**SUBPROCURADOR-GERAL ADMINISTRATIVO DA**  
**ASSEMBLEIA LEGISLATIVA**

1