PROCESSO Nº 184/2022

DISPENSA DE LICITAÇÃO POR INEXIGIBILIDADE Nº 09/2022, art. 25, inc. II da Lei n. 8.666/93

ASSUNTO: Contratação de empresa para realização da Conferencia Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente conforme orientação do CONANDA – Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente.

SOLICITANTE: Secretaria da Saúde e Bem Estar Social

ASPECTOS PRELIMINARES DO CASO EM APREÇO

A pedido da Presidente do CMDCA, em face de justificativa apresentada, passaremos a analisar as razões de fato e de direito que cercam a solicitação de contratação de empresa para realização da Conferencia dos Direitos da Criança e do Adolescente no município de Tunápolis.

Referida contratação se mostra necessária, visto a necessidade de realização da Conferencia Municipal, cumprindo assim as regras do Conselho Nacional da Criança e do Adolescente.

Certo é, a despeito de qualquer discussão técnico-jurídica que se possa travar a respeito das razões de fato que suscitaram o pedido de contratação de empresa para a realização da conferencia municipal, que não se pode negar que ela caracteriza uma situação perfeitamente enquadrada no melhor e mais aperfeiçoado entendimento legal, que torna possível, numa primeira análise, a dispensa de licitação com espeque art. 25, II da Lei Federal 8.666/93, visto a justificativa apresentada num primeiro momento.

Destarte, passa-se a analisar os aspectos jurídicos legais que cingem o caso em epígrafe.

FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

O inciso XXI, artigo 37 da nossa Carta Magna regra sobre a obrigatoriedade da Administração Pública em realizar suas contratações através de processo licitatório:

> *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. (Grifo e negrito nosso)*

Percebe-se que a Constituição concedeu a possibilidade da contratação sem licitação desde que especificados em legislação, por lei ordinária.

Diante disso a Lei 8666/93 estabeleceu a figura da dispensa de licitação (art. 24) e da contratação por inexigibilidade (art. 25).

Em suma, a diferença básica entre as duas hipóteses é que na inexigibilidade não há possibilidade de competição e na dispensa a competição é viável, poderia haver licitação, porém diante das circunstâncias peculiares a Lei facultou alguns cenários em que a licitação poderá ser dispensada, ficando na competência discricionária da Administração.

No que tange ao nosso tema, o artigo 25 do Estatuto das Licitações versa que 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;*

Trata-se de contratação com inviabilidade de seleção de proposta mais vantajosa através de critérios objetivos, consistentes no esforço humano, de difícil comparação.

Neste diapasão, para que haja licitude da contratação arrimada no dispositivo legal supramencionada deve-se atender três requisitos, simultaneamente:

a) Serviços técnicos enumerados no artigo 13 da Lei 8666/93;

b) Serviço deve ter natureza singular, incomum;

c) Profissionais ou empresa deve deter notória especialização;

O jurista Marçal Justen filho corrobora ao afirmar que a "inexigibilidade apenas se configura diante da presença cumulativa dos três requisitos" (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14º Ed, São Paulo: Dialética, 2010, p. 367).

Outrossim, o STJ através do Ministro Herman Benjamin também estabelece tal determinação:

> *"Contudo, a inexigibilidade da licitação, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.666/1993, pressupõe a presença concomitante dos seguintes requisitos: a) serviço técnico listado no art.13; b) profissional (pessoa física) ou empresa de notória especialização; c) natureza singular do serviço a ser prestado." (REsp nº 942.412/SP, 2ª T., rel. Min. Herman Benjamin, j. em 28.10.2008, DJe de 9.03.2009)*

Posto isto, um passo adiante, passamos a observar os serviços técnicos elencados no artigo 13 ora mencionado:

> *Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:*
> *I – estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos;*
> *II – pareceres, perícias e avaliações em geral;*
> *III – assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;*
> *IV – fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;*
> *V – patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;*
> ***VI – treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;***
> *VII – restauração de obras de arte e bens de valor histórico. (Grifo e negrito nosso)*

Observe-se que o inciso VI é taxativo caracterizando a capacitação do agente público como um serviço técnico profissional especializado, preenchendo o primeiro requisito.

Próxima análise é quanto à natureza singular do serviço, no qual o conceito é relativo. A singularidade não é a falta de pluralidade de profissionais ou empresas para exercer determinada função e sim de características especiais.

A capacitação do agente público se enquadra na natureza singular pois é executada por pessoa física cuja produção é intelectual que possui característica de personalismo inconfundível.

O jurista Antônio Carlos Cintra do Amaral, de forma muito sapiente, esclarece a singularidade para o serviço de capacitação de servidores públicos:

> *"A singularidade reside em que dessa ou dessas pessoas físicas (instrutores ou docentes) requer-se:*
> *a) experiência;*
> *b) domínio do assunto;*
> *c) didática;*
> *d) experiência e habilidade na condução de grupos freqüentemente heterogêneos, inclusive no que se refere à formação profissional;*
> *e) capacidade de comunicação.*
> *(...)*
> *Como não se pode dissociar o treinamento do instrutor ou docente, essa singularidade subjetiva é também objetiva. Vale dizer: também o serviço por ele prestado é singular" (in Ato Administrativo, Licitações e Contratos Administrativos, 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 1996, pág. 110).*

Por último e não menos importante deve-se caracterizar a notória especialização sendo que o § 1º do artigo 25 da Lei 8666/93 assim definiu:

> *§ 1 o 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.*

Veja que o parágrafo em questão elencou elementos hábeis para a Administração identificar a notoriedade: desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades.

A notoriedade se faz pelo conhecimento da alta capacidade do profissional ou da empresa que possuam currículo satisfatório diante da necessidade da Administração.

Geralmente a Administração terá alguns profissionais ou empresas aptas para tal realização, **profissionais estes de elevada qualificação**. A Administração possui margem de discricionariedade para escolher a empresa que mais lhe parecer adequada. Frisa-se que esta discricionariedade tem que possuir sintonia com a necessidade administrativa à qualidade almejada.

Por fim, concluímos que: A contratação de curso de capacitação para os servidores públicos poderá e em alguns casos deverão ser realizados pelo processo de inexigibilidade, pois configura-se em singularidade do objeto, notória especialização dos profissionais e está elencado no artigo 13 da Lei 8666/93.

Uma vez preenchidos os requisitos acima mencionados a Administração não poderão **realizar a contratação de empresa especializada em capacitação por intermédio de licitação**, eis que os profissionais ou empresa são incomparáveis, inviabilizando a competição. A realização de licitação poderia transportar na aquisição de um serviço de qualidade imprópria.

Há vasta doutrina e jurisprudência defendendo este posicionamento.

Novamente, com desenvoltura, o jurista Antônio Carlos Cintra do Amaral versou:

> *"**A administração não pode realizar licitação para treinamento**, porque os profissionais e empresas são **incomparáveis**. Não há, portanto, viabilidade de competição. A adoção do tipo de*

> *licitação de "menor preço" conduz, na maioria dos casos, **à obtenção de qualidade inadequada**. A de "melhor técnica" e a de "técnica e preço" são inviáveis, porque não se pode cogitar, no caso de apresentação de proposta técnica. A proposta técnica seria, a rigor, o programa e a metodologia, de pouca ou de nenhuma diferenciação. O êxito do treinamento depende, basicamente, dos instrutores ou docentes. Que são incomparáveis, singulares, o que torna inviável a competição."(in Ato Administrativo, Licitações e Contratos Administrativos, 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 1996, pág. 111) (Grifo e negrito nosso)*

O Professor Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, em sua obra Contratação Direta sem licitação, assim asseverou:

> *"A inviabilidade da competição ocorrerá na forma desse inciso se ficar demonstrado o atendimento dos requisitos, que devem ser examinados, na seguinte ordem: a) referentes ao objeto do contrato: que se trate de serviço técnico; a que o serviço esteja elencado no art. 13 da Lei nº 8.666/93; que o serviço apresente determinada singularidade; que o serviço não seja de publicidade ou divulgação; b) referentes ao contratado: que o profissional detenha a habilitação pertinente; que o profissional ou empresa possua especialização na realização do objeto pretendido; que a especialização seja notória; que a notória especialização esteja relacionada com a singularidade pretendida pela Administração." (in Contratação Direta sem Licitação, 9. ed. rev. atual. ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2012.)."*

A egrégia Corte de Contas da União:

> *"considerar que as contratações de professores, conferencistas ou instrutores para ministrar cursos de treinamento ou aperfeiçoamento de pessoal, bem como a inscrição de servidores para participação de cursos abertos a terceiros, 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 nº 8.666/93" (Processo nº TC 000.830/98-4, rel. Min. Adhemar Paladini Ghisi. Decisão n. 439/1998, do Plenário). AGU: Orientação Normativa nº 18, de 1º de abril de 2009.*

> *"Contrata-se por inexigibilidade de licitação com fundamento no art. 25, inc. II, da Lei nº 8.666, de 1993, conferencistas para ministrar cursos para treinamento e aperfeiçoamento de pessoal, ou a inscrição em cursos abertos, desde que caracterizada a singularidade do objeto e verificado tratar-se de notório especialista"*

Assim, diante do assunto acima debatido, somos de parecer favorável pela contratação de curso para aperfeiçoamento de servidores públicos por Dispensa de Licitação por Inexigibilidade nos termos do art. 25, inc. II da Lei n. 8.666/93.

Este é o parecer, SMJ.

Tunápolis, 06 de setembro de 2022.

FLÁVIO MARCOS LAZAROTTO
Assessor Jurídico
OAB/SC 31.520

COMUNICAÇÃO INTERNA

Do: Gabinete do Prefeito
Para: Assessoria Jurídica

Senhor Assessor Jurídico

Tendo em vista a necessidade de contratação de empresa para realização da Conferencia Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente conforme orientação do CONANDA – Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, ocasião em que, o município busca respeitar devidamente os princípios legais é que nos dirigimos a este departamento.

Diante da necessidade constatada pelo responsável, mostra imprescindível a contratação do citado serviço.

Assim submeto a documentação em anexo (Orçamentos, previsão orçamentária e justificativas) para análise e parecer acerca da modalidade de Licitação a ser adotada no presente caso.

Atenciosamente,

Tunápolis, 06 de setembro de 2022

MARINO JOSÉ FREY
Prefeito Municipal

COMUNICAÇÃO INTERNA

Do: Prefeito Municipal

Para: Setor de Licitações

Com o presente, solicito de Vossa Senhoria os bons préstimos no sentido de realizar Processo Licitatório de Dispensa de Licitação por com fulcro no artigo 25, inc. II da Lei n. 8.666/93, para Contratação de empresa para realização da Conferencia Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente conforme orientação do CONANDA – Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, da forma apresentada pela documentação que segue em anexo.

Atenciosamente,

Tunápolis, 06 de setembro 2022.

MARINO JOSÉ FREY
Prefeito Municipal

COMUNICAÇÃO INTERNA

Da: Assessoria Jurídica Municipal

Para: Gabinete do Prefeito Municipal

Senhor Prefeito.

Em atenção a solicitação recebida deste gabinete para expedição de parecer jurídico para Contratação de empresa para realização da Conferencia Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente conforme orientação do CONANDA – Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, informamos que segue em anexo nossas considerações.

Informamos ainda que somos de parecer favorável pela dispenda de licitação da forma melhor fundamentada no parecer que ora se junta aos presentes autos.

Respeitosamente.

Tunápolis, 06 de setembro de 2022.

FLÁVIO MARCOS LAZAROTTO
OAB/SC 31.520
Assessor Jurídico

COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES

A Comissão de licitação verificou somente que a empresa: **TANIA MARA MINETTO -ME**, inscrita no CNPJ/MF sob n. 22.711.153/0001-80, com sede na Rua Tuiuti, nº 485, APTO 404, Bairro Itapage, na cidade de Frederico Westphalen-RS, apresentou as CND´S (FEDERAL, ESTADUAL, MUNICIPAL, E TRABALHISTA, FGTS) VÁLIDAS e as mesmas se encontram anexo ao processo fisicamente.

Presidente da Comissão de Licitação **Membro** **Membro**

TERMO DE RATIFICAÇÃO

Tendo em vista as exposições motivadas neste documento e levando-se em consideração o relevante interesse público municipal em questão da referida Dispensa de Licitação por Inexigibilidade com fulcro no art. 25, inc. II da Lei n. 8.666/93, pelo valor de **R$ 1.500,00(um mil e quinhentos reais)** para a empresa **TANIA MARA MINETTO -ME**, inscrita no CNPJ/MF sob n. 22.711.153/0001-80, com sede na Rua Tuiuti, nº 485, APTO 404, Bairro Itapage, na cidade de Frederico Westphalen-RS, sendo assim, ratifico este processo e autorizo a efetiva realização da despesa conforme fundamentado nos atos acima invocados. Publique-se de acordo com o artigo 26, da Lei nº 8.666/93.

DA HOMOLOGAÇÃO E ADJUDICAÇÃO.

Fica homologado e Adjudicado o presente processo de Dispensa de Licitação por Inexigibilidade com fulcro no art. 25, inc. II da Lei n. 8.666/93, em favor da empresa supracitada pela Comissão de Licitação e Termo de Ratificação.

Assim, por conseqüência, determino a elaboração de autorização de fornecimento, com subseqüente empenho, nos moldes deste documento, depois de cumpridas todas as exigências impostas pela Lei Federal nº. 8.666/93 para a efetivação do mesmo.

Tunápolis,SC., 21 de setembro de 2022.

Prefeito Municipal
MARINO JOSÉ FREY