

Tratam os presentes autos sobre Inexigibilidade de licitação visando a contratação da empresa Academia Brasileira de Desenvolvimento Web Humano e Social LTDA CNPJ: 08.025.335/0001-76, para participação presencial no 2º Congresso Licita Centro-Oeste - Edição Goiás, no valor unitário de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), perfazendo o total de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme Proposta, (215880 Sislog), a ser realizado em Goiânia - GO, nos dias 07 e 08 de agosto do corrente ano.

É certo que, ao contrário dos procedimentos licitatórios propriamente ditos, não somente restrita a participação, mas, em especial, pouco efetiva a contribuição da Gerência de Licitação, nos casos de compra direta, por meio de Dispensa ou Inexigibilidade de Licitação.

Nos processos em geral, deflagrados no âmbito da Secretaria de Estado da Educação, as unidades requisitantes, Superintendências, Coordenações e Gerências, verdadeiras mantenedoras dos conhecimentos fáticos (estoque e abastecimento) e técnicos das Unidades Escolares, indicam o que, e o quanto comprar/contratar (objeto), o porque (justificativa), a forma (Dispensa ou Inexigibilidade), de quem contratar (escolha do fornecedor) e o quanto a pagar (justificativa de preço – prática de preço de mercado), cuidando ademais, de materializar todos esses elementos em seus respectivos Termos de Referência.

Deste modo, as eventuais manifestações proferidas pela Gerência de Licitação - GEL acerca do processamento das aquisições diretas, bem como, as Minutas Contratuais, destas decorrentes, são elaboradas de acordo com as determinações, informações e documentação fornecidas pelas Unidades, que, repita-se, é quem detém o conhecimento fático e técnico das necessidades das Unidades Escolares da Secretaria de Estado da Educação, bem como da condição dos fornecedores no mercado.

Na esteira, portanto, do que foi asseverado, não é atribuição da Gerência de Licitação comprovar, nem tampouco justificar a necessidade de contratação direta para obter o fim almejado por este procedimento.

Não obstante, considerando o hábito, o costume processual desenvolvido na Secretaria de Estado da Educação - SEDUC-GO, a Gerência de Licitação - GEL apontará algumas ponderações que considera oportuna para a pretensão em comento.

É certo que, o treinamento é um direito e um dever do servidor, na medida em que pode exigir receber do órgão a qualificação necessária ao desempenho de uma função, a exemplo do que ocorre com as licitações, na forma definida no art. 10, § 4º da Lei 14.133, trata da necessidade de qualificação e capacitação dos agentes públicos envolvidos em licitações e contratos.

Assim, tal solicitação justifica-se propiciar a qualificação dos servidores envolvidos nas compras públicas.

Cabe destacar que o enfoque principal do Congresso é a capacitação, qualificação e aprimoramento técnico dos profissionais envolvidos diretamente no processo de compras da Administração Pública, abordando as nuances e a aplicabilidade da Lei nº 14.133/2021, com temas atuais e troca de experiências. Além da excelência em conteúdo, com especialistas na área de compras públicas, o evento conta com metodologia, material de apoio e certificado.

O critério de escolha considerou a notória especialização da empresa e, o exercício de sua atividade discricionária, pauta também na escolha em virtude da confiabilidade que possui em relação a entidade a ser contratada que atua na capacitação desde 2006. Assim, ante o caráter eminentemente subjetivo, impossível à aplicação de critérios objetivos no julgamento da proposta (SISLOG 215880).

O preço a ser contratado, justifica-se com base em documentos fiscais anteriores praticado pela referida empresa em outras contratações para objeto em questão, segundo os documentos (216809 SISLOG).

É importante destacar, que a presente contratação será formalizada por meio de Nota de empenho , em virtude do disposto no Art. 95 da Lei nº 14.133/2021 estabelece que a nota de empenho pode ser utilizada como instrumento substituto do contrato em algumas situações específicas, como em casos de compras com entrega imediata e integral.

A contratação salvo melhor juízo, poderá ser efetuada pela modalidade sugerida, ou seja, inexigibilidade de licitação com amparo no art. 74, inciso III, alínea “f”, da Lei n. 14.133/2021, in verbis:

Art. 74. É inexigível a licitação quando inviável a competição, em especial nos casos de:
[...]

III - Contratação dos seguintes serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual com profissionais ou empresas de **notória especialização**, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação:
[...]

f) **treinamento e aperfeiçoamento de pessoal**; (grifos nossos).

Verifica-se que estão presentes de forma expressa os seguintes requisitos legais específicos:

- 1) a caracterização do serviço como técnico especializado;
- 2) a natureza predominantemente intelectual do serviço a ser prestado;
- 3) a notoriedade da empresa que se pretende contratar.

Serviços técnicos especializados são aqueles de conhecimento pouco difundido, consoante se infere das lições de Hely Lopes Meirelles:

" [...] são aqueles que, além da habilitação técnica e profissional normal, são realizados por quem se aprofundou nos estudos, no exercício da profissão, na pesquisa científica, ou através de cursos de pós-graduação ou de estágios de aperfeiçoamento. São serviços de alta especialização e de conhecimentos pouco difundidos entre os demais técnicos da mesma profissão."

Nesse diapasão, o parágrafo art. 74, dispõe:

§ 3º Para fins do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se de notória especialização o profissional ou a empresa cujo

conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiência, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica ou outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e reconhecidamente adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

O conceito supramencionado se refere a requisitos da atividade da empresa ou da pessoa que permitam inferir que o trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato, sem aferir sobre a “singularidade do objeto”.

Contudo, embora o texto da lei não informe a necessidade da “singularidade do objeto”, pode ser aplicado o entendimento do TCU, conforme se a vista do seguinte precedente da Corte de Contas:

“Com fundamento no § 2º, do art. 1º da Lei 8.443/92 c/c o Enunciado 110 da Súmula de jurisprudência predominante nesta Corte de Contas, decide conhecer da presente consulta para responder que a contratação dos serviços técnicos profissionais especializados enumerados no art. 12 do Dec. Lei 2.300/86 só será possível nos termos do art. 23, II, **se os referidos serviços forem de natureza singular (não atuações rotineiras)**.” -TCU, proc. TC-013.355.92.9, Rel. Min. Adhemar Paladini.” (Grifos nossos)

Para tanto, verifica-se que o entendimento visa demonstrar a fundamental necessidade da singularidade, bem como esclarecer a correlação entre especialização e a singularidade do objeto.

Neste intento, atualmente os serviços de treinamento e aperfeiçoamento pessoal podem ser alvo de contratação direta, por meio da inexigibilidade de licitação. No entanto, esse enquadramento dependerá da presença dos requisitos normativos exigidos, sem os quais a contratação deverá se dar por via licitatória.

Desta feita, da subsunção do objeto pretendido evidenciados acima, vê-se que a contratação como um notória especialização, da empresa Academia Brasileira de Desenvolvimento Web Humano e Social LTDA CNPJ: 08.025.335/0001-76, apresenta atributos que trazem ao setor solicitante, ora contratante, a percepção de que se trata da solução mais adequada à plena satisfação dos interesses da Administração.

No que concerne à “notória especialização”, há uma parcela que demanda comprovação e outra que necessita de declaração/atesto, mas que não é comprovável. In casu, conforme se extrai da documentação da empresa a ser, contratada tem-se que a sua especialização está calcada em sua experiência pelo país ao longo dos anos. Tais documentos permitem demonstrar que a empresa possui notória especialização na área de interesse, 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.

Os fatores objetivos a serem considerados para apurar a notória especialização, visto que são eles que possibilitaram o destacado conceito do profissional ou da empresa no seu campo de especialidade. Por outro lado, a ideia de confiança encontra-se implícita na última parte do enunciado e decorre da seguinte sentença: “permite inferir que o seu trabalho é (...) o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato”. Assim, quis assentar-se no enunciado da Súmula do TCU que “o grau de subjetividade em relação à avaliação do serviço, em razão de suas peculiaridades especiais, e que impedem a adoção de critérios objetivos para a sua adequada mensuração e avaliação”, exige que o agente público escolha alguém com notória especialização, pois somente assim será possível obter a melhor contratação.

Ressalta-se, ainda, a confiança a qual decorre do conceito profissional do executor, e não do desejo pessoal de quem decide. É o conceito profissional que confere confiança, ainda que o agente público nunca tenha antes ouvido falar no prestador, mesmo ele gozando de notoriedade no seu campo de atuação. A confiança não se funda na mera escolha ou preferência subjetiva do agente que contrata, ela é balizada por condição de natureza objetiva, pois decorre do conceito que qualifica o prestador. Assim como existe um conceito objetivo de boa-fé e de culpa, também existe um conceito objetivo de confiança. Tal conceito é fundamental para a correta aplicação do inc. III do art. 74 da Lei nº 14.133/2021, bem como da própria Súmula nº 264.

Além da exigência de ser um serviço técnico profissional especializado, o inciso III do art. 74 da Lei nº 14.133/21, acrescenta duas exigências, a saber, o objeto singular da contratação e a notória especialização. Desse modo, “a inexigibilidade apenas se configura diante da presença cumulativa dos três requisitos. Ou seja, não basta configurar-se um serviço técnico profissional especializado, mas a contratação direta dependerá de constatar-se a existência de objeto singular. Ademais disso, apenas poderá ser contratado um sujeito ou empresa de notória especialização. ”

Já no tange a suprimida “singularidade do serviço”, na verdade, tal característica incide sobre a demanda da Administração e não sobre o serviço em abstrato. São singulares no sentido de que possuem peculiaridades que as diferenciam das demandas padrão - peculiaridades essas que exigem que a prestação do serviço para a solução de tal problema ocorra não por "qualquer licitante" com o menor preço, mas sim por uma empresa diferenciada, com notória especialização, pois em tal caso a necessidade é especial ao ponto de inviabilizar a competição.

Diante do que foi aqui exposto, conclui-se que a regra é a obrigatoriedade de licitação para contratação de qualquer serviço, incluída a contratação de cursos para treinamento e aperfeiçoamento de pessoal pela Administração Pública. Contudo, o curso em tela notabiliza-se pela especialização da empresa, há de se reconhecer a notória especialização que, aliada à singularidade do serviço a ser prestado, enquadra-se no art. 74, II, da Lei Federal nº 14.133/2021.