

ESCOLA FAMURS
CAPACITAÇÃO, CURSOS E TREINAMENTOS
INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO – PARECER

A presente manifestação técnica trata da viabilidade legal para o estabelecimento, em caráter continuado, da relação entre FAMURS, entidade associativa dos Municípios do Estado, e cada ente federado associado, visando a execução de processos de capacitação, cursos e treinamento aos servidores públicos.

O inciso XXI, artigo 37 da CF/88 regra sobre a obrigatoriedade da Administração Pública em realizar suas contratações através de processo licitatório, XXI – **ressalvados os casos especificados na legislação.**

Diante disso, a Lei 14.133/21 estabeleceu a figura da dispensa de licitação em seu art. 75 e da contratação por inexigibilidade em seu art. 74.

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 tema em exame, o artigo 74 da Nova Lei de Licitações versa que é inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

[...]

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:

- a) estudos técnicos, planejamentos, projetos básicos ou projetos executivos;
- b) pareceres, perícias e avaliações em geral;
- c) assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;
- d) fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;
- e) patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;
- f) treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;**
- g) restauração de obras de arte e de bens de valor histórico;

h) controles de qualidade e tecnológico, análises, testes e ensaios de campo e laboratoriais, instrumentação e monitoramento de parâmetros específicos de obras e do meio ambiente e demais serviços de engenharia que se enquadrem no disposto neste inciso; (grifo e negrito nosso).

[...]

Trata-se de contratação com inviabilidade de seleção de proposta mais vantajosa através de critérios objetivos, consistentes no esforço humano, de difícil comparação, que demanda do seu executor conhecimento, habilidade e aptidão específica, adequada e, de plano, comprovável.

Observe-se que o inciso III é taxativo caracterizando a capacitação do agente público como um serviço técnico profissional especializado. Induvidoso que a Escola de Gestão da FAMURS **possui capacitação técnica e especialidade vinculada ao público específico que atende, pois a referida Escola foi criada com o objetivo de funcionamento voltado exclusivamente aos seus associados e na área de absoluta especialização**, diversa dos conteúdos de mercado.

Quanto à natureza singular do serviço, no qual o conceito é relativo e abrangente, resta dizer tratar-se de **público alvo específico, efetivamente singular**, que requer a conjugação de conteúdo técnico adequado às necessidades dos entes municipais associados, com a formação permanente da grade de cursos e seminários de acordo com a situação específica do poder público local. A singularidade não é a falta de pluralidade de profissionais ou empresas para exercer determinada função e sim de características especiais que demandam uma atividade agregada para o cumprimento de sua finalidade.

A capacitação do agente público se enquadra na natureza singular, pois é executada por pessoas físicas vinculadas à FAMURS, cuja produção é intelectual e possui característica de personalismo inconfundível, dentro de um escopo e planejamento permanente adotado pela entidade associativa dos próprios Municípios.

O jurista Antônio Carlos Cintra do Amaral 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 frequentemente heterogêneos, inclusive no que se refere à formação profissional;*
- e) capacidade de comunicação.*

Como não se pode dissociar o treinamento do instrutor ou docente, bem como da instituição que organiza, coordena e executa, essa singularidade subjetiva é também objetiva.

Por último e não menos importante, deve-se caracterizar a notória especialização sendo que o § 3º do artigo 74 da Lei 14.133/21 assim definiu:

§ 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.

Primeiramente deve-se observar o conhecimento exercido pela FAMURS no âmbito das efetivas necessidades de seus associados. 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 capacidade técnica de profissionais ou da empresa, que possuam currículo satisfatório diante da necessidade da Administração.

Geralmente a Administração terá alguns profissionais ou empresas aptos para tal realização, profissionais estes de elevada qualificação. Contudo, esses mesmos técnicos locais exigem aperfeiçoamento permanente, através de entidade ou empresa especializada, como nitidamente se caracteriza a FAMURS. 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.

A contratação de cursos de capacitação para os servidores públicos *poderá* e em alguns casos **deverá** ser realizada pelo processo de inexigibilidade, pois configuram-se a singularidade do objeto, a notória especialização dos profissionais e tudo que está elencado no artigo 74 da Lei 14.133/21.

Nessa linha, uma vez preenchidos os requisitos acima mencionados, a Administração **não** poderá realizar a contratação de empresa especializada em capacitação por intermédio de licitação, eis que os profissionais ou empresas são incomparáveis, inviabilizando a competição. A realização de licitação poderia transportar a 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)

Portanto, a FAMURS pode e deve ser a ligação do ente municipal associado com a capacitação permanente, mediante o planejamento anual de atividades que estejam sempre em consonância com as efetivas necessidades, detectadas por quem constitui a própria entidade prestadora de tais serviços.

É o parecer.

Porto Alegre, 08 de fevereiro de 2023.

Ana Paula Rodrigues Ziulkoski
Coordenadora Jurídica

Rodrigo Westphalen Leusin
Assessor Jurídico

Paola Schafer
Assessora