



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

PARECER Nº 1472 / 2023

PROCESSO Nº 6471973/2023

Requerente: GERÊNCIA ADMINISTRATIVA, ORÇAMENTÁRIA E FINANCEIRA

Assunto: SOLICITAÇÃO DE NUMERÁRIO PARA INSCRIÇÃO EM EVENTO

Resumo: Solicita autorização para inscrição de servidores da PGM no 1º Seminário do Fórum Nacional das Procuradorias Consultivas das Procuradorias Gerais dos Estados e do DF realizada pela Associação Nacional dos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal – ANAPE, nos dias 13, 14 e 15 de Setembro de 2023

RELATÓRIO

Trata-se de consulta sobre a contratação direta para inscrição de 04 (quatro) servidores da PGM em evento para capacitação e treinamento no valor total de R\$ 2.600,00, na forma como narrado no termo de referência:

“1.1. Constitui objeto do presente instrumento a PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TREINAMENTO POR MEIO DE PAGAMENTO DE TAXA DE INSCRIÇÃO PARA PARTICIPAÇÃO DE 04 (QUATRO) SERVIDORES NO EVENTO “1º Seminário do Fórum Nacional das Procuradorias Consultivas Das Procuradorias Gerais Dos Estados e do DF - Lei 14.133/21: Desafios e oportunidades a Perspectiva da Advocacia Pública” conforme descrição, quantidade e preços relacionados no Anexo I.”

É o breve relatório.



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

FUNDAMENTAÇÃO

Vieram os presentes autos a esta Procuradoria para a análise jurídica da possibilidade de contratação direta na forma preceituada 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;.”

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

(...)

VI – treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;.”

Não custa registrar que, na Lei nº 14.133/2021, estamos tratando do art. 74, inc. III, alínea “f”.

Tais condições legais para a contratação direta foram praticamente reproduzidas pela Súmula nº 252 do Tribunal de Contas da União, *in verbis*:

“A inviabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos, a que alude o inciso II do art. 25 da Lei nº 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.”

O Tribunal de Contas da União pacificou o entendimento de reconhecer que a singularidade é o bastante para a inexigibilidade de licitação, prescindindo da exclusividade:



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

*“Trata-se, na verdade, de exemplo típico de inexigibilidade de licitação. Primeiramente, porque o conceito de singularidade não está vinculado à idéia de unicidade. Para fins de subsunção ao art. 25, inciso II, da Lei 8.66/93, **entendo 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 aqueles considerados técnicos profissionais especializados, o que tornaria letra morta o dispositivo legal.*

*Em segundo lugar, por singularidade, a meu ver, significa complexidade e especificidade. Dessa forma, **a natureza singular não deve ser compreendida como ausência de pluralidade de sujeitos em condições de executar o objeto**, mas sim como uma situação diferenciada e sofisticada a exigir acentuado nível de segurança e cuidado. (TCU. Acórdão nº 1074/2013, Plenário, Rel. Min. Benjamin Zymler. Sessão de 08/05/2013)” (Grifou-se)*

*“41. A inviabilidade de competição, a que alude o inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/1993, decorre da convergência de dois fatores: a natureza singular dos serviços – o que, de per se, **não exclui a pluralidade de prestadores – e a notória especialização do contratado**.” (TCU, AC 1302-32/04-P, Classe: V, Rel. Min. Benjamin Zymler) (Grifou-se)*

*“Tanto é assim que, se se verificar que o serviço é singular e insere-se entre os serviços técnicos especializados arrolados no art. 13 da Lei, **mesmo se houver mais de uma empresa ou pessoa com notória especialização que possa prestá-lo**, indicando ser possível uma eventual competição entre tais empresas ou pessoas, a **Administração poderá, com fulcro no art. 25, II, da Lei nº 8.666/1993, contratar diretamente um deles, estando legalmente afastada a licitação**.” (TCU, DC 0695-37/01-P, Classe: III, Rel. Min. Valmir Campelo, Sessão: 05.09.2001 – Consulta) (Grifou-se)*



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Ainda buscando a jurisprudência sobre a inexigibilidade, merece transcrição o entendimento do STJ:

“Assim, embora possam existir vários profissionais dotados de notória especialização em determinada área do conhecimento, a circunstância que inviabiliza a competição são as suas características individuais que despertam a confiança do administrador, analisadas sob o enfoque do objeto do contrato a ser executado, bem como do interesse público que deve ser buscado em toda atuação da administração.” (HABEAS CORPUS Nº 228.759 - SC2011/0304958-7)

A propósito, Eros Roberto Grau¹ afirma:

“Singulares são porque apenas podem ser prestados, de certa maneira e com determinado grau de confiabilidade, por um determinado profissional ou empresa ... Ser singular o serviço, isso não significa seja ele necessariamente o único. Outro podem realizá-lo, embora não o possam realizar do mesmo modo e com o mesmo estilo de um determinado profissional ou de uma determinada empresa.”

Como se vê, a inexigibilidade encontra amparo no traço singular com que qualquer um dos potenciais contratados imprimiria à sua execução. Melhor dizendo: várias pessoas poderiam executar o contrato, todas de modo especial e peculiar, incomparável objetivamente em licitação pública. Daí a inexigibilidade, que depende da subjetividade dos critérios para a aferição do contratado, isto é, no final das contas, da discricionariedade da Administração.



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Na lição de Marçal Justen Filho²: *“Não é possível eliminar a subjetividade no exercício de competência discricionária. A essência da discricionariedade consiste na liberdade de escolha, na possibilidade de o sujeito exercitar escolhas fundadas em avaliações subjetivas. Logo, sendo inviável a competição, a escolha de um dentre diversos sujeitos igualmente aptos a satisfazer o interesse público é discricionária. Essa fórmula significa submeter a decisão administrativa a todos os controles adotados no âmbito de atos discricionários, inclusive com exigência de motivação perfeita e satisfatória”.*

Nesse mesmo sentido merece transcrição trecho do voto da Ministra Carmen Lúcia Antunes Rocha:

“Serviços técnicos profissionais especializados são serviços que a Administração deve contratar sem licitação, escolhendo o contratado de acordo, em última instância, com o grau de confiança que ela própria, a Administração, deposite na especialização desse contratado. Nesses casos, o requisito da confiança da Administração em quem deseje contratar é subjetivo. Daí que a realização de procedimento licitatório para a contratação de tais serviços – procedimento regido, entre outros, pelo princípio do julgamento objetivo – é incompatível com a atribuição de exercício de subjetividade que o direito positivo confere à Administração para a escolha do ‘trabalho essencial e indiscutivelmente mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato’ (cf. o § 1º do art. 25 da Lei nº 8.666/93). O que a norma extraída do texto legal exige é a notória especialização, associada ao elemento subjetivo confiança.” (STF. AP nº 348, Pleno. Rel. Min. Eros Grau. Julg. 15.12.2006)

¹ GRAU. Inexigibilidade de licitação: serviços técnicos-profissionais especializados: notória especialização. Revista de Direito Público – RDP, p. 70.

² Justen Filho, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 7 ed. São Paulo. Dialética. 2000. p. 293.



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Em conclusão, inviabilidade de competição a que se refere o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.666/93 (que encontra correspondência no art. 74, III, “f”, da Lei nº 14.133/21), não se caracteriza apenas na exclusividade na prestação do serviço técnico almejado, mas também na sua singularidade, marcada pela notória especialização do profissional, bem como pela confiança nele depositada pela administração, tal como afirmado nos precedentes do Tribunal de Contas da União, do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça antes mencionados.

O grau de confiança depositado na contratação do profissional, em razão da sua carga subjetiva, não é suscetível de ser valorado no bojo de um certame licitatório e se encontra no âmbito de atuação discricionária do administrador público, razão pela qual a competição se torna inviável.

Por outro giro, salientamos que o treinamento e o aperfeiçoamento pretendidos estão intimamente vinculados às funções desempenhadas pelos servidores públicos municipais, ou seja, patente o vínculo de pertinência entre o objeto da contratação e a atividade desempenhada pelos servidores.

Ademais, a participação em eventos de curta duração que se notabilizam pela experiência, pela qualidade dos professores e pelo material didático geralmente distribuído aos participantes, destina-se ao aprimoramento dos conhecimentos dos servidores.

Não há dúvida que a boa prestação do serviço, passa pela eficiência do servidor público. Com efeito, não se atenderá o Princípio da Eficiência se os servidores não forem capazes para tanto.



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Sobre o direito de o servidor ter acesso ao treinamento, a Lei Orgânica Municipal assim determina:

“Art. 35 – É direito do servidor público, entre outros, o acesso à profissionalização e ao treinamento como estímulo à produtividade e eficiência na prestação do serviço público, na forma da lei, respeitado o interesse público.”

Acerca da hipótese tratada nos autos, qual seja, a inexigibilidade para treinamento, veja-se a lição de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes³:

“É também inexigível a licitação para a matrícula de servidor em curso de treinamento oferecido por instituição privada de treinamento, como seminários da Fundação Getúlio Vargas, da Editora NDJ, da Price, da TREIDE, da IOB, do Centro Brasileiro para Formação Política, do Centro Brasileiro de Administração e Direito – CEBRAD, da ASBACE, da ESAD, etc.,- porque esses eventos são realizados em períodos determinados, mostrando-se inviável a competição.”

Nesse sentido já havia decidido o E. Tribunal de Contas da União na Decisão nº 439/98:

“8.1. considerar que as contratações de professores, conferencistas ou instrutores para ministrar cursos de treinamentos 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 inc. II do art. 25, combinado com o inc. VI do art. 13 da Lei nº 8.666/93.”

³

Fernandes, Jorge Ulisses Jacoby. Contratação direta sem licitação. 5 ed. Brasília. Brasília Jurídica. 2000. p. 540.



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Como se vê, ainda que não seja necessária a comprovação da absoluta inviabilidade de competição, bem como que a contratação pode se dar no exercício de subjetividade conferido à Administração, a inexigibilidade é medida de exceção e, portanto, deve ser interpretada restritivamente.

Embora envolva certa discricionariedade para a Administração, não se olvide que a restrição as providências concretas a serem adotadas não excluem a adoção de certas formalidades.

Neste passo, faz-se necessário que haja, por parte da Secretaria contratante, a respectiva motivação onde reste explicitado de forma clara e objetiva a necessidade da pretendida contratação.

Em observância a tal entendimento, o art. 26 da Lei nº 8.666/93 e a Lei 14.133/21 dispõem que o processo de dispensa ou inexigibilidade de licitação deverá ser instruído com os motivos pelos quais a contratação deverá ocorrer.

Com efeito, as justificativas constantes dos autos demonstram o relevante interesse público para a contratação, atesta a singularidade do serviço, a notória especialização da empresa, razão da escolha do executante e, ainda, faz menção à compatibilidade do preço a ser pago⁴.

⁴ 47. Por outro lado, diferentemente da tese do recorrente, a inviabilidade de competição não constitui óbice, por si, à verificação da razoabilidade do preço. Diversos são os parâmetros que poderão ser utilizados para se avaliar a adequação dos preços, mesmo quando se tratar de fornecedor exclusivo.

48. Sobre esse tema, o jurista Marçal Justen Filho (Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 9ª ed., 2002, p. 290-291) evidencia, de forma objetiva, a existência de vários métodos exequíveis para se evidenciar a razoabilidade dos preços. Por exemplo, um dos parâmetros poderia ser os preços praticados pelos particulares ou por outros órgãos governamentais, conforme sinaliza, inclusive, o inciso IV do art. 43 da Lei nº 8.666/1993. Ensina o autor que, na ausência de outros parâmetros, 'o contrato com a Administração Pública deverá ser praticado em condições econômicas similares com as adotadas pelo particular para o restante de sua atividade profissional (...).'



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Entretanto, como essa temática (preço) não consubstancia questão jurídica, não compete à PGM tecer considerações sobre tal aspecto.

Toda a documentação relativa à habilitação jurídica regularidade fiscal do possível contratado deverá ser acostada aos autos e verificada pela Secretaria.

Por fim, destacamos a necessidade da publicação da inexigibilidade, a fim de conferir a maior transparência possível ao processo, nos termos da legislação vigente.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, **desde que ultrapassadas as considerações supracitadas**, não haverá óbice à contratação direta por inexigibilidade.

É o parecer.

Vitória-ES, 12 de Setembro de 2023.

TAREK MOYSES MOUSSALLEM
Procurador Geral do Município de Vitória
Matr.: 629448 – OAB/ES nº 8.132

49. Em conclusão, a justificativa dos preços tanto era exequível como também era exigência legal, visto que a Administração Pública não pode contratar por valor desarrazoado. (TCU. Acórdão nº 2611/2007, Plenário. Rel. Min. Augusto Nardes. Sessão de 05/12/2007)

A justificativa de preço em contratação decorrente de inexigibilidade de licitação (art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei 8.666/1993) pode ser feita mediante a comparação do valor ofertado com aqueles praticados pelo contratado junto a outros entes públicos ou privados, em avenças envolvendo o mesmo objeto ou objeto similar. [Acórdão 2993/2018-Plenário | Relator: BRUNO DANTAS]

O documento foi adicionado eletronicamente por TAREK MOYSES MOUSSALLEM, CPF: ***.34.607-** em 12/09/2023 18:17:56. Para verificar a autenticidade do documento, vá ao site <https://protocolo.vitoria.es.gov.br/validacao/> e utilize o código abaixo: 6CB42A33-5590-44C7-9F96-F1A288F5F416