



ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE CÁCERES



Parecer nº 12/2016 – Controladoria Interna

Referência: Processo de Inexigibilidade

Assunto: Curso de Capacitação

Interessado (a): Câmara Municipal de Cáceres

PARECER

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO.
INEXIGIBILIDADE. POSSIBILIDADE. CONTRATAÇÃO
DE CURSO DE CAPACITAÇÃO.

RELATÓRIO:

Vem ao exame deste Controlador da Câmara Municipal de Cáceres, os autos de **Contratação de curso de capacitação pelo processo de inexigibilidade – Contratação direta** para a Câmara Municipal de Cáceres.

O curso será o de “Capacitação e Formação de Pregoeiros – Pregão Presencial e Eletrônico” que será realizado na cidade de Cuiabá nos dias de 30 de agosto à 02 de setembro do corrente ano.

Apontamos que a contratação estará sendo justificada no art. 25, inc. II, combinado com o art. 13, Inc. VI da lei de licitações, logo inexigibilidade de licitação.

Cabe ressaltar que há parecer jurídico comprovando a legalidade do processo portanto esta controladoria se pautará em realizar apenas a conformidade e cumprimento das exigências do Departamento Jurídico.

Este é o Relatório. Passo a opinar.



ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE CÁCERES



FUNDAMENTAÇÃO:

DO CONTROLE INTERNO

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 74, estabelece as finalidades do sistema de controle interno, a lei 2.454 de 23 de outubro de 2014 estabelece em seu art. 15, II ao Controle Interno, dentre outras competências, “comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto à eficácia e à eficiência, da gestão orçamentária, financeira e patrimonial do Poder Legislativo”.

Tendo em vista que a contratação sob exame, implica em realização de despesa, resta demonstrada a competência do Controle Interno para análise e manifestação.

DA CONTRATAÇÃO DE CURSO DE CAPACITAÇÃO PELO PROCESSO DE INEXIGIBILIDADE – CONTRATAÇÃO DIRETA

O inciso XXI, artigo 37 da nossa Carta Magna rege 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.”

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).



**ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE CÁCERES**



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



ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE CÁCERES

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.”*

Observe-se que o inciso VI é taxativo caracterizando o 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.



**ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE CÁCERES**

O jurista Antônio Carlos Cintra do Amaral, de forma muito sábia, 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, 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:

“§ 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.”

Primeiramente considero um exagero o termo “indiscutivelmente”, pois é impossível tanta convicção. Veja que o parágrafo em questão elencou elementos hábeis para a Administração identificar a notoriedade: desempenho anterior, estudos, experiências,



ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE CÁCERES



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 aptos 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.

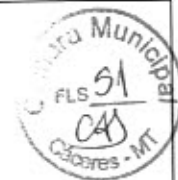
Por fim, concluímos que: A contratação de curso de capacitação para os servidores públicos poderão e em alguns casos deverão ser realizados pelo processo de inexigibilidade pois configura-se em singularidade do objeto, notória especialização dos profissionais e está elencado no artigo 13 da Lei 8666/93.

Nessa vereda, uma vez preenchido os requisitos acima mencionado a Administração **não poderá realizar a contratação de empresa especializada em capacitação por intermédio de licitação**, eis que os profissionais ou empresa são incomparável, 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



**ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE CÁCERES**

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, enquadraram-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)



**ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE CÁCERES**



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”

DA CONFORMIDADE

Segundo a norma ABNT NBR ISO/IEC 17000:2005, a Avaliação da Conformidade é a *“demonstração de que requisitos especificados relativos a um produto, processo, sistema, pessoa ou organismo são atendidos”*.

Subentende-se que qualquer avaliação feita para verificar se um objeto atende a requisitos pré-estabelecidos encaixa-se neste conceito. Entretanto, há que se distinguir a avaliação da conformidade feita pontualmente, daquela feita sistematicamente, que é o campo da avaliação da conformidade que nos interessa abordar.

Neste sentido, para fins didáticos, cabe introduzir um conceito de avaliação da conformidade que não é o apresentado na NBR ISO/IEC 17000:2005, mas tem significado semelhante, além de permitir uma análise mais crítica do contexto em que a atividade é exercida no Brasil.

“A Avaliação da Conformidade é um processo sistematizado, com regras pré-estabelecidas, devidamente acompanhado e avaliado, de forma a propiciar adequado grau de confiança de que um produto, processo ou serviço, ou ainda um profissional, atende a requisitos pré-estabelecidos por normas ou regulamentos, com o menor custo possível para a sociedade”.



ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE CÁCERES



Este conceito preconiza a ideia de tratamento sistêmico, pré-estabelecimento de regras e, como em todo sistema, acompanhamento e avaliação dos seus resultados.

Existem ainda duas outras definições para avaliação da conformidade, todas com o mesmo significado:

a) Segundo a ABNT ISO/IEC Guia 2, a Avaliação da Conformidade é um *“exame sistemático do grau de atendimento por parte de um produto, processo ou serviço a requisitos especificados”*;

b) Na visão da Organização Mundial do Comércio – OMC, a Avaliação da Conformidade é *“qualquer atividade com objetivo de determinar, direta ou indiretamente, o atendimento a requisitos aplicáveis”*.

Para concluir a Avaliação da Conformidade, que será feita nestes autos tem o objetivo de assegurar a administração pública que o processo está de acordo com as normas ou regulamentos previamente estabelecidos.

CONCLUSÃO

O presente trabalho referiu-se a realização de Auditoria de Conformidade na **Contratação de curso de capacitação pelo processo de inexigibilidade – Contratação direta** para a Câmara Municipal de Cáceres norteadas pelo art. 25, inc. II, combinado com o art. 13, Inc. VI da lei de licitações (e Demais apontamentos do Departamento Jurídico).

A partir das análises efetuadas identificamos o seguinte:

1. O Serviço se enquadra no artigo 13, inciso IV da Lei 8666/93;
2. 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;



ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE CÁCERES



3. Nas páginas de 25 à 31 e nas folhas 42 e 43 do processo há a justificativa de que a empresa possui notória especialização na área assim como o professor do curso;

Logo este controlador interno conclui pela conformidade do processo e seu prosseguimento.

É o parecer.

Encaminhem-se os autos ao Presidente da Câmara Municipal, para conhecimento.

Cáceres-MT, 16 de Agosto de 2016.


LUCAS PINHEIRO SPOSITO
Controlador Interno