



PARECER JURÍDICO

Trata-se de Parecer Referencial acerca da contratação direta, por meio de inexigibilidade de licitação, de serviços de natureza técnica especializada, especificamente de treinamento e aperfeiçoamento de pessoal, com pessoas físicas e/ou com pessoas jurídicas detentoras de notória especialização, à luz da nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (art. 74, III, letra "f", da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021).

1. Do Parecer Jurídico

1.1. Do cabimento de parecer referencial no caso presente

O Parecer Referencial foi instituído como uma forma de conferir celeridade aos serviços das assessorias jurídicas, que, por vezes, encontram-se com sobrecarga de consultas repetitivas versando sobre assuntos semelhantes.

Tal novidade vem ao encontro do princípio da eficiência, constitucionalizado no *caput* art. 37 da CF/88, e reflete a mudança paradigmática do modelo de administração do Estado brasileiro, consequência da necessidade de se encontrar formas de prestação de serviços públicos mais satisfatórias e eficazes.

Nesse sentido, vale notar a regra estatuída no art. 25, §1º, da Lei n. 14.133/2021 - Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos - que positivou uma prática já estabelecida há algum tempo pelas administrações públicas, *verbis*: “sempre que o objeto permitir, a Administração adotará minutas padronizadas de edital e de contrato com cláusulas uniformes”.

Especificamente sobre o controle prévio de legalidade da contratação a ser efetivado pelo órgão de assessoramento jurídico, enuncia o art. 53, § 5º, da novel legislação: “É dispensável a análise jurídica nas hipóteses previamente definidas em ato da autoridade jurídica máxima competente, que deverá considerar o baixo valor, a baixa complexidade da contratação, a entrega imediata do bem ou a utilização de minutas de editais e instrumentos de contrato, convênio ou outros ajustes previamente padronizados pelo órgão de assessoramento jurídico”.

No âmbito local, a matéria é disciplinada pela Portaria nº 027, de 31 de janeiro de 2024, da Procuradoria Jurídica da Câmara Municipal de Barra Do Quaraí-RS (publicada no sítio eletrônico deste Poder Legislativo no dia 02 de fevereiro de 2024), segundo a qual a elaboração do parecer referencial é admitida para os processos e expedientes administrativos recorrentes ou com caráter repetitivo em que sejam veiculadas consultas sobre questões com os mesmos pressupostos de fato e de direito, para os quais seja possível estabelecer orientação jurídica uniforme e que permita a



CÂMARA MUNICIPAL DE BARRA DO QUARAÍ
PODER LEGISLATIVO
PALÁCIO ANTÔNIO ARACI MEUS

verificação do atendimento das exigências legais mediante a simples conferência de atos administrativos, dados ou documentos constantes dos autos e/ou quando, em virtude de alteração ou inovação normativa, o caráter repetitivo ou multiplicador da matéria puder impactar a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos.

Ainda, convém mencionar a Portaria nº 026, de 31 de janeiro de 2024, desra Procuradoria Jurídica, que disciplinou a padronização de minutas de instrumentos utilizados nas contratações públicas da Câmara Municipal de Barra Do Quaraí-rs. Assim, desnecessária a análise individualizada de processos licitatórios que possuam minutas de instrumentos padronizados, ficando dispensado o parecer jurídico nessa hipótese, salvo questões subjacentes à minuta-padrão.

Dessa forma, o parecer referencial é admitido para os processos e expedientes administrativos recorrentes ou com caráter repetitivo em que sejam veiculadas consultas sobre questões com os mesmos pressupostos de fato e de direito, para os quais seja possível estabelecer orientação jurídica uniforme.

In casu, tratando-se de contratação de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual com profissionais ou empresas de notória especialização para treinamento e aperfeiçoamento de pessoal, tema recorrente à apreciação da Procuradoria Jurídica, já que a participação em cursos de capacitação pelos servidores e vereadores é frequente, é admitido o uso do parecer referencial, observando-se, ainda, as minutas de instrumentos padronizados e elaborados pela própria Procuradoria Jurídica.

Em outras palavras, a adoção da manifestação jurídica referencial possibilitará a esta Procuradoria Jurídica maior foco e priorização de temas jurídicos estratégicos e de maior complexidade, em benefício do órgão e autoridades assessorados. A ideia é que a Procuradoria Jurídica possa dedicar seu tempo para análise e manifestação em assuntos que exijam reflexão e desenvolvimento de teses jurídicas, desonerando-se da elaboração de pareceres repetitivos, cujas orientações são amplamente conhecidas pelo gestor.

A adoção de um parecer referencial, assim, demanda que o caso concreto seja, senão idêntico, bastante semelhante ao nele disciplinado.

Além disso, a utilização de um Parecer Referencial demanda que a autoridade competente emita uma declaração de que a situação concreta se enquadra nos parâmetros e pressupostos do parecer referencial, e que serão observadas suas orientações

Por essa razão, como condição *sine qua non* à adoção da presente manifestação jurídica referencial, deve ser atestado, de forma expressa, que o caso concreto se amolda aos termos do presente parecer e que todas as suas orientações serão observadas.



CÂMARA MUNICIPAL DE BARRA DO QUARAÍ
PODER LEGISLATIVO
PALÁCIO ANTÔNIO ARACI MEUS

Sem embargo, é importante ressaltar que a existência de parecer referencial não exime a Procuradoria Jurídica do dever de prestar assessoramento jurídico a eventuais dúvidas jurídicas suscitadas pelo órgão assessorado, ou mesmo para elucidar se determinado caso concreto amolda-se ou não aos termos de determinada manifestação referencial.

Apresentadas essas considerações iniciais, e presentes os requisitos necessários para fins de elaboração de Parecer Referencial, passa-se à análise do mérito propriamente dito.

1.2. Da caracterização da hipótese de contratação direta por inexigibilidade de licitação prevista no art. 74, inciso III, letra “f” da Lei Federal n. 14.133/2021

Sobre a obrigatoriedade de licitação, o art. 37, XXI, da CF/88 estabelece:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...) 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.

Como se vê, a exigência de prévia licitação é requisito essencial, de índole constitucional, para a realização de contratos com a Administração. Com efeito, tal exigência se faz necessária para a efetiva concretização dos princípios basilares que regem a Administração Pública, elencados no art. 37, *caput*, da CF/88.

No entanto, o próprio dispositivo constitucional admite a ocorrência de casos específicos, expressamente previstos pela legislação, em que se permitem exceções à regra geral da prévia licitação como requisito à celebração de contratos com a Administração. Tais exceções encontram-se previstas atualmente nos arts. 74 e 75 da Lei nº 14.133/2021, que tratam, respectivamente, de inexigibilidade e de dispensa de licitação.

A leitura dos dispositivos constitucionais e legais sobre o tema permite concluir que a validade da contratação direta está igualmente condicionada à observância dos princípios fundamentais norteadores da licitação.

Especificamente acerca das hipóteses de inexigibilidade, a contratação direta será possível quando houver inviabilidade de competição, que decorre da falta de um pressuposto lógico da licitação: a própria concorrência. Ou seja, não se mostra razoável exigir da Administração Pública a realização de um procedimento licitatório se desde já é sabido a quem será direcionada a contratação.

Nos dizeres de Lucas Rocha Furtado¹:

¹ FURTADO, Lucas Rocha. Curso de licitações e contratos administrativos. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 161.



CÂMARA MUNICIPAL DE BARRA DO QUARAÍ
PODER LEGISLATIVO
PALÁCIO ANTÔNIO ARACI MEUS

sabe-se que a competição é um dos fundamentos básicos da licitação. Realiza-se esta a fim de que se possa obter a proposta que, nos termos da lei, seja considerada mais vantajosa para a Administração.

A licitação não pode ser realizada quando não houver competitividade em relação ao objeto licitado.

No que interessa por ora, objetiva-se a elaboração de Parecer Referencial que abarque a inexigibilidade de licitação prevista no art. 74, inciso III, letra "f", da Lei nº 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;

Nota-se que foram mantidos de forma expressa os seguintes requisitos legais específicos: 1) a caracterização do serviço como técnico especializado; e 2) a notoriedade do especialista que se pretende contratar.

Serviços técnicos especializados são aqueles de conhecimento pouco difundido, consoante se infere das lições de Hely Lopes Meirelles²:

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 intento, o parágrafo 3º do referido art. 74 assim 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.

Por outro lado, observa-se que foi suprimida a expressão "de natureza singular" do novo texto legal. Essa mudança da nova lei levantou uma controvérsia na doutrina sobre a necessidade ou não da singularidade do objeto contratado, como requisito contratação direta por inexigibilidade de licitação. Sobre essa questão, vale citar o artigo de Joel Menezes Niebuhr³, no qual o autor detalha a referida controvérsia:

Armou-se uma bela controvérsia em torno da inexigibilidade de licitação contida no inciso III do artigo 74 da Lei n. 14.133/2021, especialmente ao comparar a sua redação com a do inciso II do artigo 25 da Lei n. 8.666/1993, que, de certa forma, lhe é equivalente, porque ambas tratam da contratação de serviços técnicos prestados por notórios especialistas. Sucede que o inciso II do artigo 25 da Lei n. 8.666/1993 exige, literalmente, que o serviço objeto da inexigibilidade seja qualificado como singular. Por sua vez, o inciso III do artigo 74 da Lei n. 14.133/2021, também literalmente, exige apenas que o serviço seja considerado técnico especializado de natureza predominantemente intelectual e não menciona a expressão singular nem algo do gênero. O dispositivo da nova Lei, pelo menos em sua literalidade, não restringe a inexigibilidade ao serviço singular. O mesmo ocorreu, é bom lembrar, com o inciso II do artigo 30 da Lei n. 13.303/2016, que trata da hipótese equivalente de inexigibilidade para as empresas estatais, cujo teor não prescreve expressamente a singularidade como condição para a inexigibilidade, bastando que o contratado seja notório especialista e que o

2 MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e contrato administrativo. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 50.

3 Disponível em: <<https://zenite.blog.br/a-polemica-da-singularidade-como-condicao-para-a-inexigibilidade-de-licitacao-que-visa-a-contratacao-de-servico-tecnico-especializado-de-natureza-predominantemente-intelectual/>> Acesso em: 1º de fev. 2024



CÂMARA MUNICIPAL DE BARRA DO QUARAÍ
PODER LEGISLATIVO
PALÁCIO ANTÔNIO ARACI MEUS

serviço seja técnico especializado. A controvérsia já se abriu diante da Lei n. 13.303/2016 e agora se se intensifica, pela semelhança, na Lei n. 14.133/2021.

(...) Convém frisar que o Tribunal de Contas da União já se posicionou acerca da controvérsia com vistas ao inciso II do artigo 30 da Lei n. 13.303/2016, exigindo para a configuração da inexigibilidade a caracterização do serviço como singular. Por coerência, porque a redação é praticamente idêntica, é de esperar que mantenha o entendimento em face do inciso III do artigo 174 da Lei n. 14.133/2021. Leia-se: "A contratação direta de escritório de advocacia por empresa estatal encontra amparo no art. 30, inciso II, alínea "e", da Lei 13.303/2016, desde que presentes os requisitos concernentes à especialidade e à singularidade do serviço, aliados à notória especialização do contratado".

(...) O debate é bem-vindo e, em que pese as discordâncias, põe luz sobre aspectos relevantes, notadamente os excessos dos órgãos de controle no tocante à análise das contratações firmadas por inexigibilidade diante da indeterminação do conceito do vocábulo singular. Infelizmente, é frequente que os órgãos de controle apenas substituam o juízo sobre a singularidade empreendido pela Administração pelo seu próprio juízo, tudo impregnado por grau elevado de subjetividade, causando insegurança jurídica, inviabilizando inexigibilidades legítimas e penalizando agentes públicos e pessoas contratadas que atuam de boa-fé e dentro da legalidade. A atuação dos órgãos de controle, nesse e em muitos outros assuntos, precisa ser apurada à presunção de legitimidade e de legalidade dos atos administrativos, com deferência aos juízos administrativos e em postura de autocontenção. Os eventuais desacertos de órgãos de controle não justificam hipótese de inexigibilidade que prescindam da singularidade, para a contratação de serviços que possam ser prestados com técnica comum, julgados por critérios objetivos e que não dependam da intervenção de notórios especialistas. A inexigibilidade, qualquer que seja, é fundada na inviabilidade de competição e, por consequência, na singularidade do seu objeto. Não se trata de apego à Lei n. 8.666/1993. O apego, bem intenso por sinal e com uma pitada de orgulho vintage, é à parte inicial do inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal.

Como se vê, o citado autor se posiciona no sentido de que, embora o vocábulo "singular" não conste do texto da lei, a singularidade do objeto é um requisito da inexigibilidade de licitação para contratação de serviço técnico especializado, com profissionais ou empresas de notória especialização. Nota-se que o seu principal argumento é o de que a inviabilidade de competição, pressuposto da inexigibilidade de licitação que está expressamente previsto no caput do art. 74, decorre justamente da singularidade do objeto.

Observa-se, ainda, que o seu posicionamento é respaldado em precedente do Tribunal de Contas da União que analisou dispositivo similar da Lei n. 13.303/2016 (Lei das Estatais). O art. 30, inciso II, da referida lei também trata da contratação direta de serviços técnicos especializados, com profissionais ou empresas de notória especialização, sem prever expressamente a necessidade de natureza singular do objeto, como está previsto na Lei nº 8.666/1993. Mesmo assim, o Tribunal de Contas da União apontou a singularidade do serviço como um dos requisitos para a contratação direta fundamentada nesse artigo.

Marçal Justen Filho⁴, ao analisar a questão da singularidade, assim deixou assentado:

A singularidade consiste na impossibilidade de encontrar o objeto que satisfaz o interesse sob tutela estatal dentro de um gênero padronizado, com uma categoria homogênea. Objeto singular é aquele que poderia ser qualificado como infungível, para valer-se de categoria da Teoria Geral do Direito. São infungíveis os objetos que não podem ser substituídos por outros de mesma espécie, qualidade e quantidade. Um objeto singular se caracteriza quando a sua identidade específica é relevante para a Administração Pública, sendo impossível sua substituição por "equivalentes".

4 FILHO JUSTEN, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. ed. 19. Revista dos Tribunais - P. RL-1.8.



CÂMARA MUNICIPAL DE BARRA DO QUARAÍ
PODER LEGISLATIVO
PALÁCIO ANTÔNIO ARACI MEUS

Alerta Jorge Ulisses Jacoby Fernandes⁵ sobre a correlação entre a notória especialização e o serviço singular objeto do procedimento:

Com esse raciocínio, afasta-se a possibilidade de contratar notórios profissionais para a execução de qualquer objeto, exigindo-se a especialização precisamente no ponto em que o serviço vai distinguir-se dos demais. Um notório especialista em engenharia de fundações não poderia ser contratado para edificar uma escola para deficientes visuais, assim como um notório especialista em Direito do Trabalho não poderia ser contratado, com inexigibilidade de licitação, para fazer a acusação em um processo de impeachment. Deve haver sempre íntima correlação entre a especialização e a singularidade do objeto.

Assim, busca-se mitigar as interpretações equivocadas em torno daquela expressão, até porque um serviço é singular quando demanda do seu prestador conhecimento aprofundado e, por isso, trata-se de atividade diferenciada, mas jamais única ou exclusiva. Nesse contexto, na inexigibilidade de licitação para contratação de serviço técnico especializado, com profissionais ou empresas de notória especialização, no âmbito da Lei nº 14.133/2021, também deve haver singularidade, a qual se verifica pelo preenchimento das seguintes circunstâncias:

1) os serviços são específicos e possuem peculiaridades quanto à maneira e o modo de prestação, somente podendo ser realizados com confiabilidade por pessoas habilitadas e capacitadas;

2) os serviços apresentam complexidade técnica e devem ser feitos sob encomenda por um terceiro, devendo este reunir um conjunto de atributos que não podem ser mensurados por critérios objetivos;

3) os serviços não devem ser padronizados, básicos e convencionais.

Outro requisito também mantido na Lei nº 14.133/2021 se relaciona com a notória especialização do profissional, que deve estar relacionada ao objeto pretendido. O conceito lançado no § 1º do art. 25 da Lei n. 8.666/1993 foi reproduzido no § 3º do art. 74 da Lei n. 14.133/2021 com uma pequena modificação, mas ainda se refere a requisitos da atividade da pessoa que permitam inferir que o trabalho é essencial e reconhecidamente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato. A modificação foi a substituição do vocábulo "indiscutivelmente" por "reconhecidamente" e não traz reflexos práticos significativos para a análise tratada neste parecer.

Portanto, no âmbito da Lei nº 14.133/2021 também deve ser avaliado:

1) se as pessoas, por meio de desempenhos anteriores, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica e outros requisitos relacionados com suas atividades, são as mais adequadas ao atendimento da necessidade pública. Normalmente isso se constata pela apresentação de currículo, diplomas acadêmicos, publicações na área do conhecimento e atestados de capacidade técnica, sem prejuízo de outras fontes pertinentes; e

⁵ FERNANDES, Ulisses Jacoby. Contratação direta sem licitação. 10. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 550.



CÂMARA MUNICIPAL DE BARRA DO QUARAÍ
PODER LEGISLATIVO
PALÁCIO ANTÔNIO ARACI MEUS

2) se a notória especialização está relacionada com o serviço técnico especializado singular objeto da contratação.

Portanto, atualmente os serviços de treinamento e aperfeiçoamento de pessoal podem ser alvo de contratação direta, por meio da inexigibilidade de licitação, consubstanciada no art. 74, III, "f" e § 3º da Nova Lei de Licitações e Contratos. Mas esse enquadramento dependerá da presença dos requisitos normativos exigidos, sem os quais a contratação deverá se dar por via licitatória

Nessa linha, o executor a ser escolhido, profissional ou empresa, deverá ser um notório especialista. Não poderá ser indicado qualquer executor, ainda que detentor das qualificações necessárias. O escolhido deverá apresentar atributos que tragam ao contratante a percepção de que se trata da solução mais adequada à plena satisfação dos interesses da Administração.

Inicialmente, quanto ao conceito de "notória especialização", há uma parcela que demanda comprovação e uma que necessita de declaração/atesto, mas que não é comprovável. É possível, e necessário, que se comprove nos autos a especialização da empresa contratada, consubstanciada em sua experiência, formação dos professores/palestrantes, estudos publicados, eventuais prêmios recebidos etc. Tais documentos servem para que se demonstre tratar-se de profissional ou empresa "especializada".

O conceito lançado no §3º do art. 74 da Lei nº 14.133/2021 se refere a requisitos da atividade da pessoa que permitam inferir que o trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

A notoriedade, entretanto, não é passível de comprovação, pois não é algo capturável documentalmente, sendo a principal razão pela qual a competição é inviável. Uma pessoa possui notória especialização quando ela se diferencia das demais na visão do público-alvo, da comunidade especializada respectiva, formada pelos potenciais provedores e consumidores do serviço em questão, localmente quando essa circunstância for relevante. Por se tratar de uma percepção social, não é possível traduzi-la por documentos: incumbirá à Administração comprovar a especialização em si e tal comprovação também servirá de indicativo a subsidiar declaração de notoriedade a ser feita também pela própria Administração.

Já no que concerne à "singularidade do serviço", na verdade tal característica incide sobre a demanda da administração e não sobre o serviço em abstrato. As capacitações contratadas em si, entretanto, normalmente são diferentes. 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 um profissional diferenciado, com notória especialização, pois em tal caso a necessidade é



CÂMARA MUNICIPAL DE BARRA DO QUARAÍ
PODER LEGISLATIVO
PALÁCIO ANTÔNIO ARACI MEUS

especial ao ponto de inviabilizar a competição. Ressalte-se que "singularidade" não significa necessariamente importância, muito menos tamanho - significa a necessidade de uma resposta específica, de um serviço indicado diretamente, e não resultante de procedimentos impessoais, pois a natureza da demanda exigiria esse tipo de procedimento.

Saliente-se que a singularidade não é do profissional, mas sim do serviço que ele presta. Há relevância em se demonstrar a compatibilidade da formação do profissional contratado em relação à demanda da Administração, mas será mais importante demonstrar tal adequação em relação ao conteúdo programático do curso específico oferecido, já que este que será o serviço em si prestado.

De nada adianta, por exemplo, a contratação de um palestrante competente se a temática da palestra não atende a demanda da Administração.

Em resumo, deverá ser demonstrado que o serviço a ser contratado deve ser caracterizado como de natureza predominantemente intelectual. Feito isso, deve-se demonstrar que este serviço não comporta comparação objetiva de propostas. E, por fim, que a escolha do executor recaiu em um profissional ou empresa de notória especialização.

Feita a abordagem sobre os requisitos específicos, passam-se aos requisitos gerais. Nos termos do art. 74, § 4º, da Lei nº 14.133/2021, nas contratações com fundamento no inciso III é vedada a subcontratação de empresas ou a atuação de profissionais distintos daqueles que tenham justificado a inexigibilidade. Especificamente sobre a pesquisa de preços para esse tipo de contratação, cite-se o que dispõe o art. 23 da Lei nº 14.133/2021 no tocante às contratações diretas por inexigibilidade de licitação:

Art. 23. O valor previamente estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto.

(...) § 4º Nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa, quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo, o contratado deverá comprovar previamente que os preços estão em conformidade com os praticados em contratações semelhantes de objetos de mesma natureza, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.

Acerca da cotação de preços, destaca-se que a singularidade da demanda e a inviabilidade de competição que ela geraria significa que qualquer ato de comparação (e equiparação) entre prestadores de serviços deve ser parcial - se puder ser total, a inexigibilidade pode vir a ser vedada, sendo devida a licitação. Nesse sentido, traz-se como alerta o seguinte excerto do voto condutor do Acórdão TCU nº 2280/2019-Primeira Câmara, *in verbis*:

23. Embora esta Corte admita a contratação de professores, conferencistas ou instrutores para ministrar cursos de treinamento de pessoal por inexigibilidade de licitação, preenchidos os requisitos quanto à definição legal de serviços técnicos, à natureza singular e à notória especialização, há indicação de que a contratação da empresa Wisnet não seria enquadrável na hipótese de inviabilidade de competição.



CÂMARA MUNICIPAL DE BARRA DO QUARAÍ
PODER LEGISLATIVO
PALÁCIO ANTÔNIO ARACI MEUS

Segundo afirmado pelos gestores, foi analisada a lista dos clientes das empresas consultadas na cotação. Ainda, o parecer técnico elaborado pelo Sr. Alexandre de Castro para justificar a contratação registrou que houve a análise das propostas das empresas consultadas para aferir a aderência à estrutura requerida para atender o curso (peça 24). Em outras palavras, a realização de cotação de preços, com suposta comparação de qualificações e propostas, indica que havia a possibilidade de competição. Caso a seleção houvesse sido aberta a um universo mais amplo de interessados por meio de licitação, com definição das qualificações e requisitos necessários para a prestação, haveria maior chance de o IEL/PR obter uma proposta mais vantajosa. [...] 17. Conforme consignou a Serur, a realização de cotação de preços aponta para a possibilidade de competição entre as empresas, fato que, por si só, afasta a alegação de singularidade dos serviços. Nesse contexto de concorrência, a realização de certame licitatório permitiria a ampliação do número de participantes e a obtenção de uma proposta mais vantajosa. Aliás, tal objetivo é a razão da exigência de licitação e, em assim sendo, impõe a rejeição da alegação dos recorrentes de que a contratação por preço entre o menor e o maior obtidos na cotação atenderia aos princípios que regem as contratações na administração pública, em especial, o da economicidade.

No mais, em regra, recomenda-se que, caso haja o uso de pesquisas a outros contratados, que isso seja feito apenas como forma de embasar a justificativa de preços da contratada escolhida pela sua notória especialização e não como forma de "competição", e apenas em circunstâncias excepcionais em que não houve prévia contratação ou para fins de complementação da justificativa de preços. Caso a competição seja viável, ainda que com análise curricular resta inviabilizada a inexigibilidade.

Quanto à razão da escolha do fornecedor, como se confunde com a relação que a Administração deve fazer entre a notoriedade do profissional e a execução do serviço de natureza singular, demonstrada essa relação, suprido estará esse requisito.

Sintetizando, a contratação com base no art. 74, III, "f", e § 3º da Lei nº 14.133/2021 deverá preencher os seguintes requisitos específicos e gerais:

- 1) caracterização do serviço como técnico especializado, nos termos do art. 74, III, "f" e § 3º da Lei n. 14.133/2021;
- 2) singularidade do objeto;
- 3) notoriedade do especialista que se pretende contratar;
- 8) proposta dentro do prazo de validade.
- 4) documento de formalização da demanda, que deve contemplar a indicação da necessidade pública a ser atendida;
- 5) estimativa da despesa
- 5) Autorização da autoridade superior
- 5) Elaboração do ETP e termo de referência, com a justificativa de preço;
- 6) habilitação (arts. 62, 66 e 68 da Lei n. 14.133/2021);
- 7) parecer jurídico (admitido o uso de pareceres referenciais)



CÂMARA MUNICIPAL DE BARRA DO QUARAÍ
PODER LEGISLATIVO
PALÁCIO ANTÔNIO ARACI MEUS

9) demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido

10) homologação e adjudicação

Coaduna nesse sentido o art. 72 da Lei n  14.133/21:

Art. 72. O processo de contratação direta , que compreende os casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os seguintes documentos:

I - documento de formalização de demanda e, se for o caso, estudo técnico preliminar, análise de riscos, termo de referência, projeto básico ou projeto executivo;

II - estimativa de despesa, que deverá ser calculada na forma estabelecida no art. 23 desta Lei;

III - parecer jurídico e pareceres técnicos, se for o caso, que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos;

IV - demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido;

V - comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária;

VI - razão da escolha do contratado;

VII - justificativa de preço;

VIII - autorização da autoridade competente. Parágrafo  nico. O ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido   disposição do público em sítio eletrônico oficial.

1.3. Considera es Finais

No que concerne à formalização do contrato, deve ser analisado se o valor da contratação não extrapola os limites da dispensa de licitação em razão do valor (art. 75, II, da Lei n. 14.133/2021) ou se o prazo de duração do curso ou treinamento a ser contratado for de até 30 dias, de maneira a se admitir a utilização de outros instrumentos hábeis para a formação do contrato.

Veja-se:

Art. 95. O instrumento de contrato   obrigatório, salvo nas seguintes hipóteses, em que a Administração poderá substituí-lo por outro instrumento hábil, como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço:

I - dispensa de licitação em razão de valor;

II - compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos e dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive quanto a assistência técnica, independentemente de seu valor. § 1  As hipóteses de substituição do instrumento de contrato, aplica-se, no que couber, o disposto no art. 92 desta Lei.

§ 2  é nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração, salvo o de pequenas compras ou o de prestação de serviços de pronto pagamento, assim entendidos aqueles de valor não superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Embora o inciso II do dispositivo supracitado se refira apenas à compra de bens, a doutrina indica que o texto legal admite interpretação ampliativa, com a possibilidade de substituição do instrumento de contrato por outros instrumentos hábeis também nas hipóteses de contratação de serviços de execução imediata. Nesse sentido, colaciona-se o posicionamento de Ronny Charles Lopes de Torres⁶:

94.1 HIPÓTESES DE FACULTATIVIDADE DE USO DO INSTRUMENTO E INTERPRETAÇÃO AMPLIATIVA Como já dito, segundo o texto legal, a regra é adotar-se o instrumento contratual tradicional, excetuadas, apenas, as hipóteses de dispensa de licitação em razão de valor e as compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, dos quais não resultem obrigações futuras

6 TORRES, RONNY CHARLES LOPES. Leis de licitações públicas comentadas. 12 ed. rev., ampl. e atual., São Paulo: Ed. Juspodivm, p. 546-547.



CÂMARA MUNICIPAL DE BARRA DO QUARAÍ
PODER LEGISLATIVO
PALÁCIO ANTÔNIO ARACI MEUS

(independentemente de seu valor). Com a devida venia, o texto parece não compreender o que é um contrato. A facultatividade de uso do instrumento contratual precisa ser compreendida em uma perspectiva mais funcional do que formal. A função do instrumento contratual é regular obrigações, alocar riscos e criar incentivos para facilitar as trocas (contratações). Em trocas (contratações) simples, o instrumento contratual não se justifica, pois sua exigência, per se, já amplia custos transacionais que podem superar os benefícios da contratação. Por isso, não exigimos um instrumento contratual, confeccionado por especialista, repleto de cláusulas e comprometido pelas partes, para comprar um refrigerante em uma lanchonete, mas dificilmente aceitaríamos comprar um imóvel a um estranho, sem instrumento desta espécie. Atualmente, adquirimos diversos serviços, sem exigir instrumento contratual, pois diante da padronização e dos baixos riscos envolvidos, os custos transacionais de instrumentalização da contratação através de um instrumento tradicional (contrato assinado pelas partes) simplesmente foram expurgados da praxe dessas contratações. Assim também ocorre em diversas contratações pela internet, assim ocorre em pequenas prestações. Nesta feita, as hipóteses de facultatividade no uso do instrumento devem ser interpretadas de forma ampliativa, admitindo não apenas para compras que não resultem obrigações futuras, como também para serviços com características similares. Outrossim, é possível que as execuções decorrentes do procedimento auxiliar credenciamento, quando compatíveis com essas hipóteses, sejam prestadas mesmo sem elaboração de um instrumento contratual para cada execução, conforme, inclusive, já foi suscitado pela Advocacia Geral da União, no Parecer 003/2017/CNU/CGU/ AGU, ainda sob a égide da Lei no 8.666/93, ao se ponderar que as contratações, neste auxiliar, poderiam, em tese, ocorrer autonomamente a cada demanda pela seguindo a regra própria e, quando pertinente, adotando instrumentos aptos à substituição do contrato. (Grifei)

Percebe-se que a interpretação ampliativa proposta pelo citado autor está fundamentada na ideia de que a exigência de instrumento tradicional de contrato deve ocorrer apenas nas situações em que a complexidade do objeto e os riscos envolvidos na contratação assim recomendarem. Isso porque nas contratações simples, assim entendidas aquelas de baixo risco e complexidade, os custos adicionais com a formalização de instrumento contratual, via de regra, superam os benefícios a serem alcançados.

No caso específico dos cursos e treinamentos, a sua contratação possui baixa complexidade e baixos riscos envolvidos.

No caso de substituição do instrumento contratual por outro instrumento hábil, o Termo de Referência deverá conter, no que couber e for compatível com a contratação, as disposições do art. 92 da Lei nº 14.133/2021

Assim sendo, acaso não se enquadre na hipótese acima delimitada, deverá ser o contrato formalizado.

Quanto às publicações, deve ser observado o disposto no §2º do art. 72 da Lei nº 14.133/2021.

Portanto, tendo em vista a desnecessidade de análise individualizada de cada um dos processos de contratação direta por inexigibilidade de licitação para contratação de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual com profissionais ou empresas de notória especialização para fins de treinamento e aperfeiçoamento de pessoal, as considerações jurídicas apresentadas e requisitos necessários enumerados na presente manifestação deverão ser



CÂMARA MUNICIPAL DE BARRA DO QUARAÍ
PODER LEGISLATIVO
PALÁCIO ANTÔNIO ARACI MEUS

adotadas por este Poder Legislativo nas situações que se amoldem à hipótese autorizativa ora tratada.

2. Conclusão

Por todo exposto, observados os preceitos da legislação vigente e os apontamentos acima enumerados, opina-se pela viabilidade jurídica da modelagem de contratação ora apresentada, dispensada a análise individualizada pela Procuradoria Jurídica desta Câmara Municipal, consoante art. 53, §5º, da Lei nº 14.133/2021, desde que respeitadas as condicionantes jurídicas apresentadas neste Parecer Referencial

De todo modo, salienta-se que o presente exame limita-se aos aspectos jurídicos, analisando a matéria em âmbito abstrato, não competindo adentrar na análise de aspectos técnicos e da conveniência e oportunidade que fica a cargo da autoridade superior da Câmara Municipal.

Cumpra anotar que o “parecer não é ato administrativo, sendo, quando muito, ato de administração consultiva, que visa a informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa”⁷. Ou seja, trata-se de ato meramente opinativo.

É o parecer.

Barra do Quaraí, 02 de fevereiro de 2024.

Márcia Martins Regazzon
Procuradora Jurídica
OAB/RS 92.991.

7 MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso De Direito Administrativo. Malheiros. 13º ed., p,377)