

Parecer n.º1378/2023-NSAJ/FUNPAPA
Processo n.º9351/2023

Originam-se os presentes autos do Memorando n.º. 007/2023 do Programa Permanente de Capacitação e Desenvolvimento Funcional (PCDF) para a capacitação dos servidores atuantes no Serviço de Família Acolhedora, em implantação nesta Fundação. Consigna tal expediente a urgência na implantação de tal serviço haja visto ser decorrente de demanda oriunda de Ação Civil Pública (Processo n.º.0855982-66.2023.8.14.0301).

Consta dos autos Termo de Referência (fls.27/52), ainda não assinado pela autoridade, apresentado pelo Serviço de Família Acolhedora, tratando do objeto e os demais elementos necessários à sua contratação e execução.

Foi levada a efeito pesquisa de mercado pela Divisão de Material e Suporte, tendo ela ao final do estudo apontando a Associação de Pesquisadores da Área da Criança e do Adolescente (NECA) como a entidade com o valor mais vantajoso para a contratação (fls.54/128).

A Comissão Permanente de Licitação desta Fundação manifestou-se favoravelmente a contratação direta, indicando a inexigibilidade de licitação, na forma do art. 25, inciso II c/c art.13, inciso VI da Lei n.º.8.666/93.

Vieram os autos para manifestação deste NSAJ.

É o relatório.

Destaco, de início, que a presente manifestação é restrita às questões eminentemente jurídicas, estando excluídas, portanto, a análise dos aspectos de natureza técnica, econômica, financeira e administrativa, bem como os aspectos referentes à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos.

Infira-se, inclusive, que em relação aos aspectos alheios a esfera jurídica, parte-se da premissa de que os setores e servidores competentes para a sua apreciação detêm os conhecimentos específicos necessários e os analisaram adequadamente,



verificando a exatidão das informações constantes dos autos e atuando em conformidade com suas atribuições.

Consigno, por fim, que as manifestações deste NSAJ possuem natureza opinativa e, portanto, não vinculam o gestor público, o qual pode, de forma justificada, adotar orientação contrária àquela emanada no presente pronunciamento.

Pois bem.

A regra, no direito brasileiro, é a obrigatoriedade de prévia licitação para celebração dos contratos administrativos. Entretanto, a própria Constituição Federal atribuiu ao legislador a competência para definir casos excepcionais em que a licitação não é realizada, note-se:

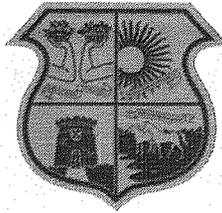
Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

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. (destaquei)

O complemento ao preceito constitucional veio com a Lei 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos), que previu inúmeros casos em que é autorizada, excepcionalmente, a contratação direta, sem licitação, quais sejam, dispensa e inexigibilidade.

No presente caso, indicou a Comissão Permanente de Licitação desta Fundação a contratação fulcrada no inciso II do Art.25, que trata da contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização.



As hipóteses de inexigibilidade estão previstas exemplificativamente no art.25 da referida lei, senão veja-se:

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

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;

III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

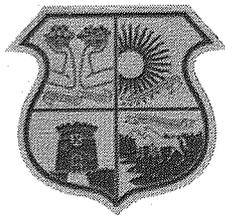
§ 1º Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

Em tal caso, são três os requisitos: (i) estar elencado no Art. 13 da Lei 8.666/93, (ii) ser de natureza singular e (iii) feita com profissionais ou empresas de notória especialização¹.

O primeiro requisito é se tratar de serviço técnico enumerado no Art. 13 da Lei 8.666/93.

Nesse sentido, transcrevo o supracitado artigo, que expressamente prevê dentre os serviços técnicos justamente o treinamento e aperfeiçoamento de pessoal, note-se:

¹ Neste sentido, inclusive, a Súmula nº.252 do TCU: 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.



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;

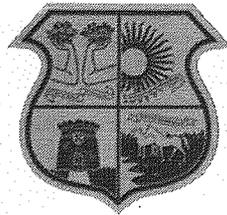
VII – restauração de obras de arte e bens de valor histórico.
(Grifei)

Observe-se que o inciso VI é taxativo, caracterizando a capacitação do agente público como um serviço técnico profissional especializado, preenchendo o primeiro requisito.

Já sobre a singularidade, aponta a doutrina que esta depende da excepcionalidade da necessidade a ser satisfeita e da impossibilidade de sua execução por parte de um profissional comum. Sobre a notória especialização do contratado, indica-se que esta é o destaque e reconhecimento do mercado em sua área de atuação, o que pode ser demonstrado por várias maneiras, como, por exemplo, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento etc. (Curso de direito administrativo/Rafael Carvalho Rezende Oliveira. Método, 2020).

E, atente-se: a natureza singular envolve o elemento objetivo, sendo característica diferenciadora do objeto. É o serviço pretendido pela Administração que é singular e não aquele que o executa; caso contrário, estaríamos diante de uma exclusividade, tornando inócuo o dispositivo, pela prescrição já existente no inciso I deste artigo (Sinopses para Concursos-Direito Administrativo/Ronny Charles Lopes De Torres e Fernando Ferreira Baltar Neto. Editora Juspodivm, 2020).

José dos Santos Carvalho Filho (Manual de Direito Administrativo. 12. Ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005), por sua vez, aponta que para contratação direta, devem os profissionais ou as empresas revestir-se da qualificação de notória



especialização, ou seja, que desfrutem de prestígio e reconhecimento no campo de sua atividade, o que se refere ao terceiro requisito. Portanto, tal conceito deve decorrer de vários aspectos, como estudos, experiências, publicações, desempenho anterior e outros do gênero, na forma do §1º do Art. 25.

Dado tal contexto, é de se destacar que a instituição escolhida é a Associação de Pesquisadores da Área da Criança e do Adolescente (NECA).

Como é possível observar da documentação juntada aos autos, a instituição foi fundada em 2005 por professores e alunos do pós-graduação em Serviço Social da PUC/SP, tendo, conforme seu Estatuto Social, a missão de gerar e difundir conhecimentos e metodologias para o aprimoramento, para a inovação e para a articulação de políticas de intervenção na defesa de direitos da criança, do adolescente, do jovem e de sua família.

Há nos autos, ainda, Declaração de Exclusividade do FICE Brasil, apontando que a Associação de Pesquisadores da Área da Criança e do Adolescente (NECA) é a primeira e única instituição brasileira nomeada Membro do FICE Internacional (fls.69).

Ressalte-se, por oportuno, que o FICE-Internacional foi fundado em 1948 com apoio da UNESCO, mantendo contato com outras instituições como UNICEF, Conselho da Europa e ECOSOC, englobando mais de trinta países, tendo por visão criar redes intercontinentais pelo mundo todo para apoiar ações e trabalhadores das áreas de cuidados às crianças em situação de risco, crianças com necessidades especiais e crianças e jovens em situação de acolhimento².

Foram carreados, ainda, Declaração do Governo do Distrito Federal, apontando que a Associação de Pesquisadores da Área da Criança e do Adolescente (NECA) executou atividades inerentes ao Plano de Reordenamento dos Serviços de Acolhimento Institucional de Crianças e Adolescentes (fls.70), Atestado de Capacidade Técnica emitido pela Prefeitura de Ribeirão Preto/SP sobre a capacitação feita pela entidade para profissionais do Serviço de Acolhimento do Município (fls.71), havendo

² http://www.ficebrasil.org.br/fice_brasil/



ainda declarações no mesmo sentido do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente do Município de São Paulo (fls.72) e outros órgãos públicos e privados, bem como contratos celebrados com diversas prefeituras do Brasil para a capacitação de seus servidores em serviço de acolhimento de crianças e adolescentes (fls.75/94).

Ressalte-se, ainda, que a singularidade não é a falta de pluralidade de profissionais ou empresas para exercer determinada função, mas sim de características especiais, que tornem a intervenção do profissional determinante para o alcance dos resultados desejados. Inclusive, o fato de o objeto poder ser executado por outros profissionais ou empresas não impede a contratação por inexigibilidade. Na verdade, a presente inexigibilidade decorre da impossibilidade de se fixar critérios objetivos de julgamento, ocorrendo através de uma avaliação subjetiva a partir da soma de informações sobre a pessoa do executor.

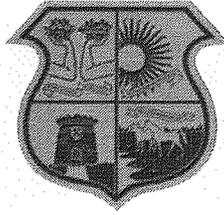
É, inclusive, o sentido da Súmula nº039/2011 do TCU, note-se:

A inexigibilidade de licitação para a contratação de serviços técnicos com pessoas físicas ou jurídicas de notória especialização somente é cabível quando se tratar de serviço de natureza singular, capaz de exigir, na seleção do executor de confiança, grau de subjetividade insuscetível de ser medido pelos critérios objetivos de qualificação inerentes ao processo de licitação, nos termos do art. 25, inciso II, da Lei nº 8.666/1993.

A escolha, assim, dependerá de uma análise subjetiva da autoridade, respeitando-se, a toda evidência, os princípios que submetem toda a atividade administrativa.

Não se pode deixar de destacar, ademais, que o Art. 26 da mesma norma dispõe:

Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na



imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. (Redação dada pela Lei nº 11.107, de 2005)

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I - caracterização da situação emergencial, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa, quando for o caso; (Redação dada pela Lei nº 13.500, de 2017)

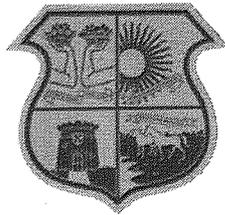
II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço.

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

Sobre a justifica, escolha do executante e preço, manifestou-se a Comissão Permanente de Licitação desta Fundação:

Diante do exposto, entendemos inicialmente (i) que a contratação pretendida justifica-se pela manifestação exposta pela Coordenação do Programa de Capacitação e Desenvolvimento Funcional desta Fundação, assim como a urgência na implantação do serviço tendo em vista que o Ministério Público ajuizou ação civil pública tramitando através do processo nº 0855982-66.2023.8.14.0301 e o Termo de Referência e seus anexos, às fls. 02 / 05-24 / 27-52, para capacitar, formar e qualificar a atuação das equipes de implantação e de referência do Serviço Família Acolhedora no Município de Belém, fornecendo conhecimentos teóricos e práticos essenciais para o desempenho eficaz de suas funções; (ii) a razão da escolha da ASSOCIAÇÃO DE PESQUISADORES E FORMADORES DA ÁREA DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - NECA, para a contratação do serviço de capacitação, formação e qualificação, leva em consideração os documentos que comprovam a prestação de serviços de qualificação técnica junto a outras instituições públicas, assim como a notoriedade da instituição, conforme indicado às fls. 70-100 / 147-169; (iii) a justificativa de preços para contratação consta às fls. 54-68 / 119-128, conforme Instrução Normativa SEGES nº 65/2021 e IN nº 73/2020 – SLTI/MPOG, demonstrando, por meio de tabela de preços, os valores praticados para a realização de cursos de formação e implantação do Serviço Família Acolhedora, destacando-se ainda que o preço total ofertado pela Associação de Pesquisadores e Formadores da Área da Criança e do Adolescente é o mais vantajoso, pois o valor total para a participação no evento completo é de R\$ 24.000,00 (vinte e



quatro mil reais), para 40 (quarenta) pessoas, pelo período de 06 (seis) meses.

(...)

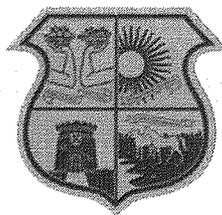
Portanto, manifestamo-nos favoravelmente pela contratação da ASSOCIAÇÃO DE PESQUISADORES E FORMADORES DA ÁREA DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – NECA, inscrita no CNPJ nº 07.297.923/0001-04, para realizar curso de formação, na modalidade presencial e on-line, destinado a equipes de implantação e de referência do Serviço Família Acolhedora no Município de Belém, ao custo total de R\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil reais), fundamentada em Inexigibilidade de Licitação (Art. 25, II, c/c art. 13, VI, da Lei 8.666/93).

Todos os fatos acima apresentados acabam por convergir no sentido da caracterização da inexigibilidade de licitação para a contratação da Associação de Pesquisadores da Área da Criança e do Adolescente (NECA), acaso assim entenda a Presidência em sua avaliação.

Ante o exposto, opina este Núcleo Setorial de Assuntos Jurídicos pela possibilidade da contratação direta via inexigibilidade de licitação da Associação de Pesquisadores da Área da Criança e do Adolescente (NECA), com base no art. 25, inciso II c/c art.13, inciso VI da Lei nº.8.666/93, para a capacitação dos servidores atuantes no Serviço de Família Acolhedora, sem prejuízo das demais providências inerentes ao caso, tais como, a manifestação de conformidade do Controle Interno e autorizo da Presidência desta Fundação.

No mais, tratando-se de contratação que terá por base orçamentária o Fundo Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente deve ser providenciada a respectiva resolução do COMDAC, considerando que a aplicação dos recursos de tal espécie dependem de tal ato, na forma do Art.10, inciso I da Lei Municipal nº. 8.155/2002 (com suas disposições alteradas pela Lei nº. 9.115/2015).

Ressalte-se que os processos de aquisição ou contratação de serviços por meio Inexigibilidade de Licitação ou Adesão a Atas de Registro de Preços gerenciadas por órgão/entidade não integrante do Poder Executivo Municipal, após parecer de



regularidade emitido pelo jurídico e controle interno do órgão/entidade demandante, serão obrigatoriamente encaminhados à Coordenadoria Geral de Licitações – CGL da Secretaria Municipal de Coordenação Geral do Planejamento e Gestão-SEGEP para posterior submissão ao NIG (Art. 6º do Decreto n.º. 95.571 de 03 de fevereiro de 2020, publicado no D.O.M. de 13 de fevereiro de 2020, que estabelece as medidas administrativas de racionalização, controle orçamentário e financeiro, bem como de contenção de despesas para cumprimento por todos os órgãos e entidades no âmbito do Poder Executivo Municipal).

Ainda, destaco que o presente procedimento, por tratar-se de inexigibilidade de licitação, deve ser comunicado também ao Gabinete do Prefeito e a Secretaria Municipal de Controle, Integridade e Transparência-SECONT), no prazo de 20 (vinte) dias contados da publicação do seu extrato, através de relatório circunstanciado do processo licitatório e relatório do Controle Interno, resguardando-se sempre os autos do processo administrativo, deixando-o à disposição de eventual auditoria, caso necessário (Art.7º. do Decreto Municipal n.º 75.004/2013, publicado no DOM de 05/04/2013).

Por fim, ressalto a necessidade da assinatura do Termo de Referência constante dos autos, bem como da Declaração do Ordenador de Despesas.

É a manifestação preliminar que submeto à Chefia para eventual referendo e demais encaminhamentos, ressalvados os aspectos técnicos, econômicos e financeiros, porquanto próprios de juízo de mérito da Administração, e como tais, alheios, às atribuições da Consultoria Jurídica do Município de Belém.

É o parecer.

À apreciação superior.

Belém, 14 de dezembro de 2023.

Mauro Emim
Consultor Jurídico
NSAJ/FUNPAPA/PMB

