



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA JUNTO À AGÊNCIA NACIONAL DO CINEMA
COORDENAÇÃO DE CONSULTORIA E ACESSORAMENTO JURÍDICO

AV. GRAÇA ARANHA, Nº 35, SALA 801, CENTRO, CEP 20.030-002, RIO DE JANEIRO-RJ TELEFONES: (21) 3037-6352/6096 ENDEREÇO ELETRÔNICO:

PROCURADORIA@ANCINE.GOV.BR

PARECER REFERENCIAL n. 00001/2019/CCAJ/PFEANCINE/PGF/AGU

NUP: 01416.005208/2018-33

INTERESSADO: AGÊNCIA NACIONAL DO CINEMA - ANCINE

ASSUNTO: CONTRATAÇÃO DE CURSOS DE CAPACITAÇÃO DE SERVIDORES POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO

EMENTA: MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. CONTRATAÇÃO DE CURSOS DE CAPACITAÇÃO DE SERVIDORES. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO.

I- Manifestação jurídica referencial nos termos da Orientação Normativa AGU nº 55, de 23 de maio de 2014, e Portaria PGF nº 262, de 05 de maio de 2017.

II- Possibilidade de contratação com fundamento no art.25, *caput* ou inciso II c/c art.13, inciso VI, todos da Lei nº8.666, de 1993, de cursos para capacitação de servidores, condicionada ao atendimento dos requisitos e demais formalidades explicitadas na presente manifestação jurídica

Ilmo. Sr. Procurador-Chefe,

1. Trata-se de manifestação jurídica referencial solicitada pela Secretaria de Gestão Interna (SGI), para fins de utilização nos moldes previstos na Orientação Normativa AGU nº55, de 23 de maio de 2014 e Portaria PGF nº262, de 05 de maio de 2017.
2. O objeto da presente manifestação é a contratação de cursos de capacitação para servidores da ANCINE, por inexigibilidade de licitação, conforme Despacho nº176-E/2018/SGI (SEI 0830039).
3. O Parecer nº00125/2018/CCAJ/PFEANCINE/PGF/AGU concluiu que "atualmente, não há justificativa para a emissão de manifestação jurídica referencial visando à contratação de cursos para capacitação de servidores da ANCINE, nos termos da Orientação Normativas nº55, de 2014, por falta de preenchimento dos requisitos autorizadores para sua elaboração".
4. O Relatório de Correição Ordinária nº 038/2019/CGAU/AGU, aprovado pelo Exmo. Sr. Advogado-Geral da União, fez os seguintes apontamentos em relação à solicitação administrativa: "em que pese a questão específica da contratação de cursos para capacitação de servidores já ter sido analisada pela Unidade, **considerando-se que houve a solicitação de MJR pelo órgão consulente, e o teor do Parecer n. 00016/2018/PROC-CHEFE/PFEANCINE/AGU a demonstrar que a atividade realizada foi de mera conferência documental, é possível que a reavaliação futura**

venha a indicar benefícios na utilização do instrumento". (grifamos)

5. Considerando o exposto no Relatório, esta Procuradoria, por meio do Despacho nº 00448/2019/PROC-CHEFE/PFEANCINE/PGF/AGU (SEI 1436642) encaminhou os autos à Secretaria de Gestão Interna (SGI) para manifestação sobre o pedido exordial, tendo a autoridade administrativa ratificado o interesse de contar com o parecer referencial para a contratação de cursos de capacitação, além de outras temáticas repetitivas e de menor complexidade (Despacho nº524-E/2019/SGI, SEI 1457050).

6. Diante dos fatos, parece-me que a manifestação jurídica referencial é oportuna para os fins ora tratados, permitindo maior eficiência desta Procuradoria e, conseqüentemente, da própria atividade da Administração, sem prejuízo da possibilidade de se proceder à análise individualizada de qualquer caso que, eventualmente, escape ao padrão ora tratado.

7. O processo foi distribuído a este signatário, nos termos do Despacho nº00485/2019/PROC-CHEFE/PFEANCINE/PGF/AGU (SEI 1458397).

8. O processo se apresenta na forma eletrônica- Sistema Eletrônico de Informações (SEI), com garantia de integridade e autenticidade, conforme as determinações veiculadas no Decreto nº 8.539, de 2015.

É o breve relatório. Passo a opinar.

1. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

9. Inicialmente, cumpre registrar que a capacitação de servidores deve, sempre que possível, ser estimulada. Sobre o tema, o Decreto nº 9.991, de 28 de agosto de 2019, que institui a Política Nacional de Desenvolvimento de Pessoas da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, dispõe:

"Art.1. Este Decreto dispõe sobre a Política Nacional de Desenvolvimento de Pessoas - PNPD, com o objetivo de promover o desenvolvimento dos servidores públicos nas competências necessárias à consecução da excelência na atuação dos órgãos e das entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional.

(...)

Art. 3º Cada órgão e entidade integrante do SIPEC elaborará anualmente o respectivo PDP, que vigorará no exercício seguinte, com a finalidade de elencar as ações de desenvolvimento necessárias à consecução de seus objetivos institucionais.

§ 1º O PDP deverá:

(...)

V - preparar os servidores para as mudanças de cenários internos e externos ao órgão ou à entidade;

VI - preparar os servidores para substituições decorrentes de afastamentos, impedimentos legais ou regulamentares do titular e da vacância do cargo;

VII - ofertar ações de desenvolvimento de maneira equânime aos servidores;

VIII - acompanhar o desenvolvimento do servidor durante sua vida funcional;" (grifamos)

(...)

Art. 16. Despesas com ações de desenvolvimento de pessoas para a contratação, a prorrogação ou a substituição contratual, a inscrição, o pagamento da mensalidade, as diárias e as passagens poderão ser realizadas somente após a manifestação técnica do órgão central do SIPEC sobre o PDP.

Parágrafo único. As despesas com ações de desenvolvimento de pessoas serão divulgadas na internet, de forma transparente e objetiva, incluídas as despesas com manutenção de remuneração

nos afastamentos para ações de desenvolvimento.

Art. 17. A participação em ação de desenvolvimento de pessoas que implicar despesa com diárias e passagens somente poderá ser realizada se o custo total for inferior ao custo de participação em evento com objetivo similar na própria localidade de exercício." (grifamos)

10. Desse modo, é essencial que a instrução processual atente para às orientações previstas no novo Decreto, ressaltando a importância de se analisar a pertinência do conteúdo dos eventos de capacitação, de maneira a verificar se os mesmos contribuem para o desenvolvimento dos servidores e se atendem aos interesses da ANCINE.

11. Ressalta-se que as ações de capacitação de servidores devem integrar o Plano de Desenvolvimento de Pessoas (PDP) anual da Agência, conforme disposto no art.3º do Decreto nº 9.991, de 2019.

2. DA MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL

12. A manifestação jurídica referencial foi institucionalizada na Advocacia Geral da União por meio da Orientação Normativa nº55, de 23 de maio de 2014, publicada no DOU em 26 de maio de 2014, de seguinte teor:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 55, DE 23 DE MAIO DE 2014

O ADOGADO-GERAL DA UNIÃO, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos I, X, XI e XIII, do art. 4º da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, considerando o que consta do Processo nº 56377.000011/2009-12, resolve expedir a presente orientação normativa a todos os órgãos jurídicos enumerados nos arts. 2º e 17 da Lei Complementar nº 73, de 1993:

I- Os processos que sejam objeto de manifestação jurídica referencial, isto é, aquela que analisa todas as questões jurídicas que envolvam matérias idênticas e recorrentes, estão dispensados de análise individualizada pelos órgãos consultivos, desde que a área técnica ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda aos termos da citada manifestação.

II - Para a elaboração de manifestação jurídica referencial devem ser observados os seguintes requisitos:

a) o volume de processos em matérias idênticas e recorrentes impactar, justificadamente, a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos; e

b) a atividade jurídica exercida se restringir à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos."

13. Como se percebe, cumpridos os requisitos previstos na ON/AGU nº 55, de 2014, inexistente óbice à celebração de manifestação jurídica referencial pelo órgão consultivo. Tal medida encontra-se prevista no Manual de Boas Práticas Consultivas da AGU, consoante se infere da leitura do excerto abaixo transcrito:

ENUNCIADO nº 33 do Manual de Boas Práticas da Advocacia-Geral da União

"Como o Órgão Consultivo desempenha importante função de estímulo à padronização e à orientação geral em assuntos que suscitam dúvidas jurídicas, recomenda-se que a respeito elabore minutas-padrão de documentos administrativos e pareceres com orientações in abstracto, realizando capacitação com gestores, a fim de evitar proliferação de manifestações repetitivas ou lançadas em situações de baixa complexidade jurídica." (grifamos)

14. Sobre o tema, ressalta-se o entendimento da Corte de Contas da União, *verbis*:

Acórdão 2674/2014

"É possível a utilização, pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, de um

mesmo parecer jurídico em procedimentos licitatórios diversos, desde que envolva matéria comprovadamente idêntica e seja completo, amplo e abranja todas as questões jurídicas pertinentes.

Embargos de Declaração opostos pela Advocacia-Geral da União (AGU), em face de determinação expedida pelo TCU à Comissão Municipal de Licitação de Manaus e à Secretaria Municipal de Educação de Manaus, alegara obscuridade na parte dispositiva da decisão e dúvida razoável quanto à interpretação a ser dada à determinação expedida. Em preliminar, após reconhecer a legitimidade da AGU para atuar nos autos, anotou o relator que o dispositivo questionado “envolve a necessidade de observância do entendimento jurisprudencial do TCU acerca da emissão de pareceres jurídicos para aprovação de editais licitatórios, aspecto que teria gerado dúvidas no âmbito da advocacia pública federal”. Segundo o relator, o cerne da questão “diz respeito à adequabilidade e à legalidade do conteúdo veiculado na Orientação Normativa AGU nº 55, de 2014, que autoriza a emissão de ‘manifestação jurídica referencial’, a qual, diante do comando (...) poderia não ser admitida”. Nesse campo, lembrou o relator que a orientação do TCU “tem sido no sentido da impossibilidade de os referidos pareceres serem incompletos, com conteúdos genéricos, sem evidenciação da análise integral dos aspectos legais pertinentes”, posição evidenciada na Proposta de Deliberação que fundamentou a decisão recorrida. Nada obstante, e “a despeito de não pairar obscuridade sobre o acórdão ora embargado”, sugeriu o relator fosse a AGU esclarecida de que esse entendimento do Tribunal não impede que o mesmo parecer jurídico seja utilizado em procedimentos licitatórios diversos, desde que trate da mesma matéria e aborde todas as questões jurídicas pertinentes. Nesses termos, acolheu o Plenário a proposta do relator, negando provimento aos embargos e informando à AGU que “o entendimento do TCU quanto à emissão de pareceres jurídicos sobre as minutas de editais licitatórios e de outros documentos, nos termos do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 1993, referenciado nos Acórdãos 748/2011 e 1.944/2014, ambos prolatados pelo Plenário, não impede a utilização, pelos órgãos e entidades da administração pública federal, de um mesmo parecer jurídico em procedimentos licitatórios diversos, desde que envolva matéria comprovadamente idêntica e que seja completo, amplo e abranja todas as questões jurídicas pertinentes, cumprindo as exigências indicadas na Orientação Normativa AGU nº 55, de 2014, esclarecendo a, ainda, de que a presente informação é prestada diante da estrita análise do caso concreto apreciado nestes autos, não se constituindo na efetiva apreciação da regularidade da aludida orientação normativa, em si mesma”. Acórdão 2674/2014 Plenário, TC 004.757/20149, relator Ministro Substituto André Luís de Carvalho, 8/10/2014.” (grifo nosso)

15. A Procuradoria-Geral Federal editou a Portaria nº 262, de 2017, que regulamentou a elaboração e a divulgação de manifestação jurídica referencial pelos órgãos de execução da Procuradoria-Geral Federal no desempenho das atividades de consultoria jurídica. Destaca-se, por oportuno, os seguintes dispositivos:

"Art. 1º Disciplinar a elaboração e a divulgação de manifestação jurídica referencial pelos órgãos de execução da Procuradoria-Geral Federal- PGF no desempenho das atividades de consultoria jurídica.

Parágrafo único. Considera-se manifestação jurídica referencial aquela que analisa todas as questões jurídicas que envolvam matérias idênticas e recorrentes, dispensando a obrigatoriedade legal de elaboração de parecer individualizado para os respectivos casos concretos.

Art. 2º São requisitos para a elaboração de manifestação jurídica referencial:

I - o volume de processos em matérias idênticas e recorrentes que acarrete sobrecarga de trabalho devidamente comprovada e venha a impactar, justificadamente, a atuação do órgão consultivo ou a celeridade serviços administrativos; e

II - a atividade jurídica exercida se restringir à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos.

(...)

§ 3º A manifestação jurídica referencial deverá conter capítulo específico destinado à

demonstração dos requisitos enunciados no caput.

art. 3º Os órgãos de execução da PGF competentes para realizar atividades de consultoria jurídica, nos termos do art. 3º da Portaria PGF nº 526, de 26 de agosto de 2013, deverão priorizar a avaliação da possibilidade de elaboração de manifestações jurídicas referenciais.

§1º A eficácia da manifestação jurídica fica condicionada à sua aprovação pelo Chefe do órgão de execução da PGF competente, nos termos da Portaria PGF nº 526, de 26 de agosto de 2013, admitindo-se ato de delegação de competência conforme dispositivos previstos no Capítulo VI da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

§2º Os processos que sejam objeto de manifestação jurídica referencial estão dispensados de análise individualizada pelos órgãos consultivos, desde que a área técnica ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda aos termos da citada manifestação.

(...)

art. 4º As manifestações jurídicas referenciais aprovadas pelo chefe do órgão de execução da PGF deverão ser:

I - disponibilizadas na página do órgão de execução da PGF no sítio eletrônico da Advocacia-Geral da União; e

II - encaminhadas à autoridade assessorada para que possa utilizá-las nos termos do § 2º do art. 3º desta Portaria e ao Departamento de Consultoria da Procuradoria-Geral Federal.(redação dada pela Portaria nº00338/2019/PGF/AGU, de 04 de abril de 2019)

(...)

Art. 6º A existência de manifestação jurídica referencial não prejudica a atuação consultiva, de ofício ou por provocação em processos que tratem de matéria por ela abrangida."(grifamos)

16. A Portaria PGF nº262, de 2017, em seu art 1º, disciplina a elaboração e divulgação da manifestação referencial pelos órgãos de execução da PGF, sendo que o artigo 2º elenca os requisitos para a elaboração, os quais devem ser demonstrados em capítulo específico do parecer: i. volume de processos em matérias idênticas e recorrentes que acarrete sobrecarga de trabalho devidamente comprovada e venha a impactar, justificadamente, a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos; ii. atividade jurídica exercida se restringir à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos.

17. O primeiro requisito imposto pela ON/AGU nº55, de 2014 e pela Portaria PGF nº 262, de 2017, foi reexaminado pelas áreas envolvidas, consoante as informações constantes no Despacho nº00448/2019/PROC-CHEFE/PFEANCINE/PGF/AGU (SEI 1436642) e manifestação do Secretário de Gestão Interna, ratificando o interesse em contar com a manifestação jurídica referencial (Despacho nº524-E/2019/SGI, SEI 1457050).

18. Observa-se nos dados relacionados no quadro demonstrativo (SEI 0830039), o crescente aumento do número de processos administrativos que tratam de contratação direta, por inexigibilidade, devendo ser considerada, ainda, as novas diretrizes estabelecidas no Decreto nº9.991, de 2019, acerca da necessidade de capacitação permanente dos agentes públicos em exercício. Por oportuno, é recomendável a atualização dos quantitativos correspondentes aos exercícios de 2018 e 2019, a fim de robustecer os dados referentes ao objeto proposto.

19. Ressalta-se, por oportuno, que os processos relacionados ao tema, além de apresentar identidade de objeto e de instrução processual, passaram a ser recorrentes, em função da execução dos planos anuais de capacitação dos servidores desta Agência.

20. Acrescente-se que, nos processos já examinados, a atuação desta Procuradoria Federal se restringiu à simples verificação de atendimento dos requisitos legais e da respectiva conformidade documental, sendo exaradas orientações e recomendações para fins de regularidade formal do procedimento da contratação.

21. Além disso, há situações que concorrem para o prejuízo à celeridade da prestação consultiva, a saber: o volume considerável de outras demandas de natureza administrativa, de média e alta complexidade; além da urgência de

atendimento e a exiguidade dos prazos para a análise.

22. Dessa forma, considera-se justificado o impacto dos processos de contratação de cursos de capacitação, com matéria processual idêntica e recorrente, sobre a atuação deste órgão consultivo, atendendo à primeira exigência estabelecida na Orientação Normativa AGU nº 55/2014.

23. Quanto ao segundo requisito, cumpre ressaltar que a contratação de cursos de capacitação para servidores, em regra, configura-se em um processo administrativo simplificado, em que a atividade da Procuradoria consiste em mera verificação do atendimento aos requisitos legais e conferência documental correlata, sem a necessidade de maior aprofundamento da análise jurídica.

24. É importante registrar, ainda, que os diversos aspectos relacionados à contratação direta de serviços de capacitação, mediante inexigibilidade de licitação, já foram objetos de manifestações pontuais por parte desta Procuradoria Federal, constituindo a presente manifestação em sistematização, uniformização e consolidação dos entendimentos, orientações e recomendações então exarados.

25. Ademais, a Portaria PGF nº 262/2017, em seu art.3º, prevê que os órgãos de execução da PGF competentes para a realização de atividades de consultoria jurídica, entre eles a Procuradoria Federal junto a ANCINE, devem priorizar a avaliação da possibilidade de elaboração de manifestações jurídicas referenciais.

26. Desse modo, considera-se que estão presentes os pressupostos necessários à formalização de parecer referencial para o tema proposto, trazendo todas as questões jurídicas que podem ser observadas nesta contratação, **de forma abstrata**.

27. Salienta-se que a edição de uma manifestação jurídica de natureza prévia, transfere para os setores administrativos a responsabilidade pela aferição e identificação da situação fática recorrente, consoante o art. 3º, § 2º, da Portaria PGF/AGU nº 262, de 2017, “os processos que sejam objetos de manifestação jurídica referencial estão dispensados de análise individualizada pelos órgãos consultivos, **desde que a área técnica ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda aos termos da citada manifestação**”.

28. Há de se ressaltar a necessidade de juntada da presente manifestação jurídica referencial nos processos administrativos autuados para fins de contratação de cursos de capacitação e **certificar o atendimento das exigências legais pertinentes a espécie**, para que se mantenha a segurança jurídica dos servidores envolvidos na contratação.

29. Destaca-se, ainda, que, **nos termos do artigo 4º da Portaria PGF nº 262, 2017, após a aprovação pela chefia, as manifestações jurídicas referenciais deverão ser disponibilizadas na página do órgão de execução da PGF no sítio eletrônico da Advocacia-Geral da União (inciso I) e encaminhadas à autoridade assessorada para que possa utilizá-las nos termos do §2º do art.3º da Portaria e ao Departamento de Consultoria da Procuradoria-Geral Federal (Inciso II) (redação alterada pela Portaria nº00338/2019/PGF/AGU de 04 de abril de 2019)**.

30. Outrossim, a Portaria PGF nº 262/2017, em seu art.6º, dispõe que a existência de manifestação jurídica referencial não prejudica a atuação consultiva, de ofício ou por provocação em processos que tratem de matéria por ela abrangida, seja pela hipótese de peculiaridades em casos concretos, sugestões de alterações de entendimentos, ou apresentação de dúvidas acerca da matéria jurídica tratada.

3. DELIMITAÇÃO DA MANIFESTAÇÃO REFERENCIAL

31. A presente manifestação referencial destina-se às contratações de cursos de capacitação de servidores da ANCINE, por inexigibilidade de licitação.

32. Ressalta-se que está excluída da presente manifestação a contratação das escolas de governo, que tem preferência para a realização de eventos externos de aprendizagem, materializada mediante termo de execução descentralizada.

4. DA FORMALIZAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO

33. Preliminarmente, recomenda-se que a Administração empreenda esforços no sentido de verificar e adotar, se for o caso, como lista de verificação (*check list*) disponibilizada no sítio da AGU para fins de melhor instrução processual.

34. No tocante à instrução processual, os autos devem atender às regras disciplinadoras da formação dos processos administrativos, consoante previsão insculpida na chamada “Lei do Processo Administrativo” (Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999).

35. No âmbito do Poder Executivo Federal, os processos administrativos estão ainda subordinados às regras específicas de formação indicadas na Portaria Interministerial MJ/MPOG nº 1.677, de 7 de outubro de 2015, do Ministro da Justiça e do Ministro do Planejamento, Orçamento e Gestão, publicada no DOU 08.10.2015. Ressalta-se que esta Portaria define os procedimentos gerais para o desenvolvimento das atividades de protocolo no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública Federal.

36. Salienta-se que a ANCINE possui Sistema Eletrônico de Informação (SEI). Nesse ponto, a autuação dos processos administrativos devem ser efetivadas por meio eletrônico, observando as diretrizes previstas no Decreto nº 8.539, de 2015.

37. Nas contratações de profissional e/ou entidade estrangeira, os atos do processo devem ser produzidos por escrito, em vernáculo (art. 22, § 1º, da Lei nº 9.784, de 1999). Com efeito, quando houver a juntada de documentos em língua estrangeira, é recomendável a respectiva tradução pela Administração.

5. DOS LIMITES DE CONTRATAÇÃO PREVISTOS NO DECRETO Nº7.689/2012

No âmbito do Poder Executivo Federal, o Decreto nº 7.689, de 2012, alterado pelos Decretos nº 9.189, de 2017, nº9.533, de 2018, e nº9.712, de 2019 estabeleceu limites e instâncias de governança para a contratação de bens e serviços e para a realização de gastos com diárias e passagens, aplicáveis aos órgãos, entidades e fundos do Poder Executivo Federal integrantes dos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social, donde se destaca a previsão contida em seu artigo 2º.

38. A Portaria nº 249, de 13 de junho de 2012 estabeleceu normas complementares para o cumprimento do mencionado Decreto, prevendo em seu artigo 3º que as atividades de custeio decorrem de contratações diretamente relacionadas às atividades comuns a todos os órgãos e entidades que apoiam o desempenho de suas atividades institucionais.

39. A autoridade competente deve certificar-se sobre a natureza da atividade a ser contratada – se constitui ou não atividade de custeio -, adotando as providências necessárias, se for o caso, o que poderá ser feito em qualquer fase do processo de contratação até antes da assinatura do contrato ou instrumento equivalente, nos termos do § 1º do artigo 4º da citada Portaria.

40. Salienta-se a necessidade de observar a competência da autoridade administrativa, nos termos do Decreto nº7.689, de 2012. Recomenda-se a juntada de documento habilitando a competência da autoridade oficiante.

6. DA CONTRATAÇÃO DIRETA - INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO

41. A regra constitucional para as contratações públicas de bens e serviços é a realização de licitações, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal. Por outro lado, o próprio dispositivo constitucional autorizou que a legislação fizesse previsão de hipóteses de exceção à regra geral, tendo a Lei nº 8.666, de 1993 expressamente regulamentado as situações de dispensa e inexigibilidade de licitação nos artigos 24 e 25.

42. A contratação direta proposta nos autos, fundamenta-se no art. 25 da Lei nº 8.666, de 1993, que assim dispõe:

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.

(...)

§ 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.

43. Por sua vez, o citado art. 13 da Lei nº 8.666, de 1993, define no inciso VI que são **"serviços técnicos profissionais especializados"** os trabalhos relativos a **"treinamento e aperfeiçoamento de pessoal"**.

44. A Advocacia-Geral da União (AGU), com base nos dispositivos legais evidenciados acima, editou a Orientação Normativa AGU nº 18, de 1º de abril de 2009, nos seguintes termos:

"Contrata-se por inexigibilidade de licitação com fundamento no art. 25, inciso 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."

45. A referida Orientação Normativa foi recentemente ampliada pelo Parecer nº 98/2017/DECOR/CGU/AGU, aprovado pela Exma. Sra. Advogada-Geral da União. Nos termos do Despacho da Advogada-Geral da União de 21 de dezembro de 2018 foi acolhida a sugestão delineada no Despacho nº 976/2018/GAB/CGU/AGU (NUP 00593.000129/2017-41, seq.9) do Consultor-Geral da União, alterando o teor da citada Orientação Normativa, nos termos da Portaria nº 382, de 21 de dezembro de 2018, publicada no DOU de 24 de dezembro de 2018, cujo teor transcrevemos abaixo:

" ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 18, DE 1º DE ABRIL DE 2009

A ADVOGADA-GERAL DA UNIÃO, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos I, X, XI e XIII, do art. 4º da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, considerando o que consta dos Processos nº 00400.015975/2008-95 e 00593.000129/2017-41, resolve expedir a presente orientação normativa, de caráter obrigatório a todos os órgãos jurídicos enumerados nos arts. 2º e 17 da Lei Complementar nº 73, de 1993:

CONTRATA-SE POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO COM FUNDAMENTO NO ART. 25, CAPUT OU INCISO II, DA LEI Nº 8.666, DE 21 DE JUNHO DE 1993, PESSOAS NATURAIS E JURÍDICAS PARA MINISTRAR CURSOS FECHADOS PARA

TREINAMENTO E APERFEIÇOAMENTO DE PESSOAL OU A INSCRIÇÃO EM CURSOS ABERTOS.

O ART. 25, CAPUT, COMO FUNDAMENTO, IMPÕE A CONSTATAÇÃO DA INVIABILIDADE DE COMPETIÇÃO POR AUSÊNCIA DE CRITÉRIO OBJETIVO DE SELEÇÃO OU POR EXCLUSIVIDADE DO OBJETO PERSEGUIDO PELA ADMINISTRAÇÃO, MEDIANTE ROBUSTA INSTRUÇÃO DOS AUTOS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO, SEM PREJUÍZO DA FISCALIZAÇÃO E CONTROLE AINDA MAIORES POR PARTE DOS ÓRGÃOS COMPETENTES

A MOTIVAÇÃO LEGAL COM BASE NO ART. 25, INCISO II, DA LEI Nº 8.666, DE 1993, EXIGE A IDENTIFICAÇÃO DOS REQUISITOS DA NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO E DA SINGULARIDADE DO CURSO.

INDEXAÇÃO: TREINAMENTO E APERFEIÇOAMENTO DE PESSOAL. CONTRATAÇÃO. PESSOAS NATURAIS E JURÍDICAS. CURSOS FECHADOS OU INSCRIÇÃO EM CURSOS ABERTOS. REFERÊNCIA: Parecer nº 97/2017/DECOR/CGU/AGU; Parecer nº 98/2017/DECOR/CGU/AGU; e, Despacho nº 976/2018/GAB/CGU/AGU; art. 25, cabeça e inc. II, da Lei 8.666, de 1993."

46. Por oportuno, alguns conceitos devem restar bem definidos para a compreensão do tema. Nesse ponto, cumpre registrar que as definições de cursos abertos ou fechados estão presentes na fundamentação original da ON/AGU nº 18, de 2009, a saber:

"(...)

Parece pertinente, ainda, distinguir os denominados cursos abertos dos fechados. Os cursos abertos são aqueles que permitem a participação de quaisquer interessados, sendo fixados e programados pelo seu realizador. São, portanto, acessíveis a qualquer pessoa interessada na sua proposta. Os cursos fechados são voltados para grupos certos e determinados de indivíduos, elaborados de acordo com metodologia e horários previamente fixadas pelo contratante. De conseguinte, não são acessíveis a qualquer interessado, mas apenas àquelas integrantes do quadro de quem os contrata."

(sem grifos no original)

47. Importante transcrever alguns trechos do Parecer n.º00098/2017/DECOR/CGU/AGU (NUP 00593.000129/2017-41, seq.4) que fundamentou as alterações na redação da ON/AGU nº 18, 2009, vejamos:

"(...)

22. Assim, existem cursos abertos que não são comuns, mas não chegam a ser singulares e comprovadamente notoriamente especializados à luz dos conceitos da jurisprudência e da doutrina. Mesmo assim a Administração poderá demonstrar, concretamente, que há inviabilidade de competição por inexistir outros que melhor atendam à necessidade e ao interesse da Administração Pública naquele momento. Isso demonstra a importância de o feito estar bem instruído, tanto para fins de preservação do erário quanto de resguardar o gestor em face das fiscalizações.

23. É conhecida a lição de que o art. 25, caput, é subsidiário em face dos seus incisos, na linha da consolidada jurisprudência do Tribunal de Contas da União e da doutrina. Na hipótese dos autos, os fatos narrados não se enquadram nas balizas do art. 25, II, c/c o art. 13, VI, pois a integralidade (o conjunto de requisitos e consequências) da regra não incide perfeitamente sobre estes casos apresentados.

24. Em outras palavras, são fatos em que não tem sido possível realizar a licitação (mediante

justificação nos autos) adequada e tempestivamente, ao passo que a regra de inexigibilidade - com seus requisitos - não dá o suporte necessário, para fins de segurança jurídica dos gestores, para contratar os cursos necessários. Como consequência, ou não contratam ou ficam sujeitos à avaliação subjetiva - de quem fiscalizará - sobre a existência de singularidade do objeto e de notória especialização do contratado no que tange ao curso aberto escolhido.

25. Nessas hipóteses excepcionais, o caput. do art. 25 deve ser aplicado, remanesecendo aplicável o entendimento do TCU e da doutrina -acerca da subsidiariedade da regra-, para efeito de correta fundamentação, às hipóteses em que os incisos subsomem-se perfeitamente aos fatos.

26. O legislador, ao elaborar o art. 25, estabeleceu um rol exemplificativo em seus incisos, ao textualmente dispor que "é inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial...". O inciso II e as atividades do art. 13 configuram exemplos de situações em que, em tese, não haverá competitividade. Em regra, devem estar aliadas à singularidade do objeto e demonstrada a notória especialização, todavia nas hipóteses em que comprovada concretamente a inviabilidade de licitação (tempo hábil, inexistência de interessados, entre outros fatores) e competitividade para a contratação de cursos abertos, há que se fundamentar, subsidiariamente, no caput do art. 25.

27. Nesse contexto, o art. 25, II, c/c art. 13, VI, não é informalmente revogado ou relegado ao desuso, longe disto. O que ocorre é que não incide adequadamente em determinadas situações onde não há, in concreto, motivadamente nos autos, competitividade e perfeita subsunção aos requisitos da singularidade do objeto e existência de notória especialização.

28. Dito de outra forma, os dispositivos continuam tendo força normativa suficiente, por exemplo, para servir de fundamentação jurídica quando a área técnica, na vida prática, se deparar com a necessidade de curso cujos elementos e peculiaridades demonstrem ser algo evidentemente complexo, excepcional, sem competitividade alguma, cuja notoriedade salta aos olhos. A análise acerca da natureza do objeto contratado pode envolver diversos pontos e questões que são impossíveis de prever, razão pela qual não se pode enfrentar a questão com "absolutismos". Paralelamente, não há um dever de fundamentar toda e qualquer contratação de cursos abertos no caput do art. 25 da Lei nº 8.666/93.

29. Em tais situações, não há porque simplesmente fundamentar no caput do art. 25, se o inciso II do mesmo dispositivo, embora exemplificativo é específico incide perfeitamente sobre o caso narrado. Ambos os dispositivos foram criados para trazer segurança jurídica e propiciar a correta fundamentação, não para obstaculizar determinadas contratações que além de não possibilitar a realização de licitação, não se enquadram concretamente em regra exemplificativa e abstrata sobre a inexigibilidade.

30. Noutra giro, na contratação, por exemplo de cursos abertos de processo civil, os quais não são singulares, deve estar atestada a impossibilidade de realizar a licitação de forma adequada e tempestivamente (v.g. até o fim das inscrições). A tentativa de fundamentação deste tipo de curso no inciso II, com a juntada de documentos que supostamente comprovam singularidade e notória especialização seria precária e não condizente com o que e com quem está sendo contratado.

31. O entendimento, fruto da análise dos dispositivos, demonstra que não há desprezo às regras e princípios atinentes ao dever de licitar e à inexigibilidade, tampouco espécie de "carta em branco" ao gestor para fundamentar discricionariamente a contratação. Cabe aos Tribunais de Contas fiscalizarem ainda mais as referidas contratações, mas não impedi-las, pois há fundamento jurídico para serem realizadas."

48. Do Despacho nº976/2018/GAB/CGU/AGU (NUP 00593.000129/2017-41, seq.9) da lavra do ilustre Consultor-Geral da União (NUP 00593.000129/2017-41, seq.9), ressalta as seguintes orientações:

"8. Nas contratações de "cursos abertos", em princípio, e na esteira do que dispõe a ON AGU nº 18, deve o gestor adotar o inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666, de 1993, desde que reste adequadamente demonstrada a singularidade do objeto e a notória especialização dos profissionais ou da empresa a ser contratada.

9. Resta consolidar, no entanto, que eventual não preenchimento dos requisitos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666, de 1993, não representa necessariamente óbice jurídico para a contratação direta de "curso aberto", uma vez que ainda poderá ser aplicada a cabeça do art. 25, desde que, a despeito da ausência de singularidade do objeto ou da notória especialização, as peculiaridades que circunscrevem o caso concreto, como local e data do evento, prazo para inscrição, conteúdo programático, metodologia didática adotada, dentre outros elementos comprovados na instrução dos autos, demonstrem que há inequívoca inviabilidade de competição.

10. Ante o exposto, na esteira das bem lançadas razões postas nos parágrafos 26 a 31 do Parecer ora aprovado, a escorreita interpretação da ON AGU nº 18 deve ser consolidada no sentido de que a Administração, para a contratação de "cursos abertos" de treinamento e capacitação de pessoal, deve fundar eventual inexigibilidade de licitação no inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666, de 1993, desde que devidamente preenchidos seus pressupostos. As peculiaridades inerentes ao mercado do setor; no entanto, admitem a possibilidade jurídica de contratação direta dos denominados "cursos abertos" com arrimo na cabeça do art. 25 da Lei nº 8.666, de 1993, ou seja, nas hipóteses em que não haja singularidade do objeto ou notória especialização, há, em tese, resguardo legal para a inexigibilidade de licitação para contratação de cursos abertos caso que reste demonstrada a inviabilidade de competição mediante fatores e elementos postos na instrução dos autos que revelem, necessariamente, a ausência de parâmetros objetivos de discrimen para seleção de potenciais interessados ou por exclusividade do domínio do objeto perseguido pela Administração." (grifo nosso)

49. A partir destas considerações, conclui-se ser possível a contratação direta de cursos de capacitação (abertos ou fechados, estes também chamados *in company*), **desde que seja demonstrado que se trata de serviço técnico profissional especializado^[1], a singularidade do objeto^[2] e a notória especialização do profissional envolvido^[3]. Na eventualidade de não serem observados os requisitos** acima indicados, a contratação de curso aberto poderá ser formalizada de forma direta desde que demonstrada a inviabilidade de competição.

50. **De qualquer sorte, não está excluída a obrigatoriedade de licitação de cursos padronizados e ordinários ofertados por grande parte do mercado de capacitação, a exemplo de cursos básicos de informática, caso não justificado o enquadramento nas hipóteses acima tratadas de contratação por inexigibilidade.**

7. INSTRUÇÃO DO PROCESSO DE CONTRATAÇÃO DIRETA

7.1 Da aplicação da Instrução Normativa SEGES/MPDG nº 05/2017

51. Por se tratar de contratação de serviço, devem ser observados os preceitos da Instrução Normativa nº 05/2017, que dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional.

52. O referido normativo determina que as contratações de serviços sejam objeto de **planejamento inicial** a

ser realizado pela Administração, mediante **formalização do Documento de Oficialização da Demanda pelo setor requisitante e nele deve constar os requisitos mínimos previsto no inciso I, art. 21 da IN, além da designação formal da Equipe de Planejamento da Contratação (art.21, III).**

53. A Equipe de Planejamento da Contratação deverá apresentar os **Estudos Preliminares, Gerenciamento de Risco** e o **Projeto Básico**, conforme requisitos elencados nos artigos 24, 26 e 30, respectivamente, da Instrução Normativa nº 05/2017.

54. **Registre-se, por oportuno, que o §1º do art. 20 da IN nº05/2017/SEGES/MPDG não dispensa estes documentos para as contratações diretas.**

55. No entanto, ressalta-se que estão dispensadas **as formalidades de planejamento** (designação de Equipe de Planejamento da Contratação, Estudos Preliminares e Gerenciamento de Riscos) **na eventualidade da contratação não exceder o valor correspondente de R\$17.600,00 (dezesete mil e seiscientos reais)**, valor do inciso II do art. 24 da Lei nº 8.666, de 1993 (art.20, §2º, a, IN nº05, de 2017), fixado conforme atualização realizada pelo Decreto nº 9.412, de 18 de junho de 2018.

56. **Destaque-se, em nenhuma hipótese, está dispensada a elaboração de Projeto Básico ou Termo de Referência a ser aprovado pela autoridade competente**, pois trata-se de documento essencial para contratação de serviços nos termos do art. 7º, inciso I, § 2º, inciso I, da Lei nº 8.666, de 1993.

57. Salienta-se a necessidade de atendimento ao disposto no art. 29 da IN 05/2017, ou seja, que sejam utilizados os modelos de termo de referência disponibilizados pela Advocacia-Geral da União (AGU), sendo que para a contratação dos cursos de capacitação, objeto desta manifestação, **deverá ser adotado o modelo de termo de referência de serviços não continuados** (http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/714619).

7.2 Da observância do art. 26 da Lei nº 8.666, de 1993

58. Há necessidade de formalização dos seguintes procedimentos para a **justificativa de inexigibilidade**: o objeto da contratação; a caracterização da situação de inexigibilidade, em especial, os aspectos que demonstrem a singularidade do objeto e sua notória especialização (art. 25, inc. II) ou a inviabilidade de competição (art. 25, *caput*), conforme conceitos já tratados nesta manifestação; razão da escolha do fornecedor; e justificativa do preço.

59. Em relação à **justificativa do preço**, trata-se de um dever imposto ao Administrador, que tem por finalidade confirmar **a razoabilidade do valor da contratação**, conferindo por consequência, probidade e moralidade ao ajuste.

60. Por se tratar de uma contratação por inexigibilidade de licitação, por certo não se pretende a comparação dos preços propostos pela contratada com os preços de mercado, vez que a Administração deverá ter caracterizado o objeto como único que atende suas necessidades.

61. Segundo a Orientação Normativa AGU nº17, de 2009, a razoabilidade da proposta poderá ser avaliada mediante comparação com os preços praticados pelo fornecedor junto a outros entes públicos e/ou privados, sem afastar, todavia, outros meios idôneos aptos a atender tal finalidade. Cumpre registrar a redação da referida Orientação Normativa:

"A RAZOABILIDADE DO VALOR DAS CONTRATAÇÕES DECORRENTES DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PODERÁ SER AFERIDA POR MEIO DA COMPARAÇÃO DA PROPOSTA APRESENTADA COM OS PREÇOS PRATICADOS PELA FUTURA CONTRATADA JUNTO A OUTROS ENTES PÚBLICOS E/OU PRIVADOS, OU OUTROS MEIOS IGUALMENTE IDÔNEOS."

62. Para efeito de comparação e justificativa do preço, é recomendável que seja baseada em contrato, nota de empenho ou documentos equivalentes, que comprovem os valores que estão sendo praticados com outros órgãos/entidades, inclusive quanto a eventual desconto concedido.

63. Ademais, deve-se dar entre cursos/eventos que guardem identidade ou, não havendo cursos idênticos, clara similaridade, levando-se em conta o conteúdo programático, a época, a localidade, a dimensão do público-alvo, a carga horária, a modalidade (presencial, *online*, etc.), entre outras semelhanças que garantam precisão possível na comparação

64. Cumpre destacar que o ato administrativo de **reconhecimento da inexigibilidade de licitação**, deve ser **ratificado pela autoridade superior**, nos termos do art. 26, *caput*, da Lei nº 8.666, de 1993. Nos termos do Parecer n.º GQ-191/AGU, considera-se autoridade superior àquela que na estrutura hierárquico-organizacional do órgão encontra-se imediatamente acima do agente que praticou o ato de reconhecimento da inexigibilidade (<http://www.agu.gov.br/page/atos/detalhe/idato/8370>).

65. No que se refere à **publicação** determinada no indigitado art. 26, da Lei nº 8.666, de 1993, devem ser observadas as Orientações Normativas n.ºs 33 e 34, de 2011 da Advocacia-Geral da União, vejamos:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA n.º 33

"O ato administrativo que autoriza a contratação direta (art. 17, §§ 2º e 4º, art. 24, inc.III e seguintes, e art. 25 da Lei nº 8.666, de 1993) deve ser publicado na Imprensa Oficial, sendo desnecessária a publicação do extrato contratual."

ORIENTAÇÃO NORMATIVA n.º 34

"As hipóteses de inexigibilidade (art. 25) e dispensa de licitação (incisos III e seguintes do art. 24) da Lei nº 8.666, de 1993, cujos valores não ultrapassem aqueles fixados nos incisos I e II do art. 24 da mesma Lei, dispensam a publicação na Imprensa Oficial do ato que autoriza a contratação direta, em virtude dos princípios da economicidade e eficiência, sem prejuízo da utilização de meios eletrônicos de publicidade dos atos e da observância dos demais requisitos do art. 26 e de seu parágrafo único, respeitando-se o fundamento jurídico que amparou a dispensa e a inexigibilidade."

66. Desse modo, nos casos expressos na ON/AGU n.º33, a mera publicação do ato de ratificação na Imprensa Oficial é suficiente para dar a publicidade necessária aos atos administrativos, não havendo necessidade de se proceder à publicação do contrato que decorrer desta inexigibilidade.

67. Por outro lado, nas hipóteses descritas na Orientação Normativa n.º 34/2011, estaria dispensada a publicação do ato que autoriza a contratação direta, em virtude dos princípios da celeridade e economicidade, recomendando-se, todavia, que a ANCINE se utilize de outros meios eletrônicos disponíveis para dar publicidade ao ato.

68. É de se esclarecer, por fim, que a manifestação jurídica da Procuradoria pretende apenas **avaliar a contratação de forma abstrata**, não sendo objeto de análise a conveniência e a oportunidade da contratação direta uma vez que desbordam da sua atribuição.

7.3 Da previsão de recursos orçamentários

69. O Ordenador de Despesas deve apresentar declaração de que possui recursos orçamentários **para cobrir a despesa a ser formalizada, tal como exigido no art. 7º, § 2º, inciso III, da Lei nº 8.666, de 1993 e art. 16, inciso II, da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000**^[4].

70. Sobre o tema, apenas considerando que podem ser contratados cursos de duração mais prolongada, a exemplo dos cursos de pós-graduações *lato sensu*, em que a execução dos serviços ultrapassa o exercício financeiro, recomenda-se observar a Orientação Normativa AGU nº 39, de 2011, vejamos:

""A VIGÊNCIA DOS CONTRATOS REGIDOS PELO ART. 57, CAPUT, DA LEI 8.666, DE 1993, PODE ULTRAPASSAR O EXERCÍCIO FINANCEIRO EM QUE CELEBRADOS, DESDE QUE AS DESPESAS A ELES REFERENTES SEJAM INTEGRALMENTE EMPENHADAS ATÉ 31 DE DEZEMBRO, PERMITINDO-SE, ASSIM, SUA INSCRIÇÃO EM RESTOS A PAGAR."

71. Deve-se atentar para o posicionamento da Procuradoria-Geral Federal sobre o tema, exigindo a efetivação do empenho por ocasião da formalização da contratação, nos termos da Conclusão DEPCONS/PGF/AGU nº17/2012, extraída do Parecer nº 04/2012/GT359/DEPCONS/PGF/AGU:

"(...)

III. É necessária a realização de empenho antes da celebração de contrato, que resulte em dispêndio de recursos públicos, sejam eles decorrentes de procedimentos licitatórios, assim como os de dispensa e de inexigibilidade de licitação."

7.4 Da regularidade fiscal e trabalhista da contratada

72. Em todas as contratações da Administração Pública devem ser observados requisitos mínimos de habilitação, não estando os mesmos dispensados nas contratações diretas (art. 55, inciso XIII c/c arts. 27 a 33, da Lei nº 8.666, de 1993).

73. No que tange à regularidade fiscal, tanto a doutrina como a jurisprudência do TCU são uníssonos no sentido de que, mesmo nos casos de contratação direta, devem ser exigidas a comprovação de regularidade junto à Fazenda e a Dívida Ativa da União, o INSS e o FGTS.

74. Com o advento da Lei nº 12.440, de 7 de julho de 2011, sobreveio também a necessidade de comprovação de regularidade trabalhista, mediante a apresentação de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas – CNDT.

75. Ressalta-se a orientação do Tribunal de Contas da União, no bojo do Acórdão nº 1054- Plenário, de 2012, para que a referida certidão seja exigida da empresa contratada por ocasião de cada pagamento, *in verbis*:

"9.2. a todas as unidades centrais e setoriais do Sistema de Controle Interno dos Poderes Executivo, Legislativo e judiciário da União que orientem os órgãos e entidades a eles vinculados no sentido de que exijam das empresas contratadas, por ocasião de cada ato de pagamento, a apresentação da devida certidão negativa de débitos trabalhistas, de modo a dar efetivo cumprimento às disposições constantes dos artigos 27, IV, 29, V, e 55, XIII, da Lei nº 8.666, de 1993, c/c os artigos 1º e 4º da Lei nº 12.440, de 7 de julho de 2011, atentando, em especial, para o salutar efeito do cumprimento desta nova regra sobre o novo Enunciado 331 da Súmula de jurisprudência do TST, sem prejuízo de que a Segecex oriente as unidades técnicas do TCU nesse mesmo sentido."

76. Há necessidade de verificar, caso a caso, se consta algum **registro de sanção aplicada** às futuras contratadas, cujos efeitos as tornem proibidas de celebrar contrato administrativo e alcance a Administração contratante. Além do Sistema de Cadastro Unificado de Fornecedores – SICAF e do Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas – CEIS, são sistemas de consulta de registro de penalidades: (a) Lista de Inidôneos do Tribunal de Contas da União (<http://portal2.tcu.gov.br>); (b) Conselho Nacional de Justiça - CNJ (<http://www.cnj.jus.br>) e CADIN – Cadastro

Informativo de Créditos Não Quitados.

77. Recomenda-se a juntada de declaração de cumprimento da Lei 9.854/99, consistente em não admitir trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos, na forma do art. 7º, XXXIII, da CF/88. Igualmente, em cada caso concreto, a Administração deverá solicitar às contratadas esta declaração.

7.5 Do termo de contrato

78. O art. 62 da Lei nº 8.666, de 1993, dispõe que:

"o instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites destas duas modalidades de licitação, e facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço".

79. Nestas condições, as contratações de serviços formalizadas por inexigibilidade, é obrigatório o termo de contrato nos casos em que o seu valor seja superior a R\$ 176.000,00 (cento e setenta e seis mil reais) e facultativo, se abaixo deste valor, inclusive.

80. Na eventualidade de obrigatoriedade de termo de contrato, recomenda-se a utilização do modelo disponibilizado pela Advocacia-Geral da União de serviços não continuados (http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/714619).

81. O art. 62, em seu § 2º, dispõe que a nota de empenho, caso utilizada em substituição ao contrato, deve observar os requisitos do art. 55 da Lei 8.666/93, no que for cabível.

82. Impende destacar a necessidade da certificação da regularidade jurídica da entidade contratada, inclusive da legitimidade do representante legal responsável pela proposta e pelo contrato, bem como da indicação do fiscal do contrato, devidamente nomeado, que deverá fiscalizar a efetiva execução do serviço para fins de pagamento, devendo também confirmar a regularidade fiscal e trabalhista para os devidos fins.

83. Deve haver justificativa da contratação com a indicação do servidor que irá participar, o requerimento do interessado, a autorização da chefia competente e a demonstração da pertinência da atividade desenvolvida pelo servidor com o objeto do curso, nos termos do Decreto nº9.991, de 2019 e das normas internas da Agência.

8. CONCLUSÃO

84. Nestas condições, abstraídas as questões de conveniência e oportunidade, que devem ser apreciadas pelos Gestores, conclui-se que poderá ser formalizada a contratação direta de cursos de capacitação, com fundamento no presente parecer referencial, **desde que certificado nos autos o atendimento aos seguintes requisitos:**

- autuação de processo administrativo eletrônico, atendendo às recomendações da legislação federal e do Decreto nº 8.539, de 2015, com requisição da contratação;

- designação de Equipe de Planejamento da Contratação, que deverá formalizar os Estudos Preliminares e a Análise de Riscos de que trata a Instrução Normativa SEGES/MPDG nº 05, de 2017, caso não dispensados em razão do valor da contratação;

- elaboração de Projeto Básico conforme modelo apresentado pela AGU (equivalente ao termo de referência de serviços não continuados), a ser aprovado pela autoridade competente;

- elaboração de termo de inexigibilidade de licitação, trazendo a justificativa do afastamento de licitação, demonstrando os motivos pelos quais a Administração classifica a capacitação pretendida como singular e de notória especialização (art. 25, inc. II) ou a inviabilidade de competição (art. 25, *caput*), as razões de escolha do fornecedor, bem como demonstrando a razoabilidade dos preços, nos termos da ON AGU nº 17, de 2009, com os documentos que se fizerem necessários à sua comprovação;

- ratificação da autoridade superior, no prazo fixado, nos termos do art. 26, *caput*, da Lei nº 8.666/93;

- publicação do extrato da inexigibilidade de licitação na Imprensa Oficial, no prazo pelo art.26, *caput*, da Lei nº8.666, de 1993, se não dispensado pelo valor, nos termos das Orientações Normativas AGU nºs 33 e 34, sem prejuízo da publicação em meios eletrônicos;

- juntada dos documentos de habilitação da contratada, observando a validade das certidões de regularidade fiscal e trabalhista no momento da contratação;

- declaração do Ordenador de Despesas sobre a existência de dotação orçamentária para cobrir a despesa contratada;

- juntada da minuta do termo de contrato, se houver, nos termos do modelo da AGU de serviços não continuados;

- juntada de cópia deste Parecer Referencial e certificação de que atendidos os seus requisitos;

- manifestação da Administração, atestando que o caso concreto se amolda aos termos da presente manifestação jurídica referencial, e de que foram satisfeitas às exigências formais e documentais correspondentes à contratação direta, por inexigibilidade de licitação;

- utilização da lista de verificação para contratação direta (*check list*) disponibilizada pela Advocacia-Geral da União.

85. O presente parecer referencial somente poderá ser utilizado pela Administração da ANCINE, **exclusivamente**, para as contratações com objeto e condições nela indicados, não afastando a possibilidade de encaminhamento destas contratações, se assim desejarem os gestores, para análise jurídica específica desta Procuradoria.

86. No caso de não cumprimento de alguma ou de algumas das recomendações jurídicas deste parecer referencial, **alerta-se** para a necessidade de que a autoridade responsável se manifeste objetivamente neste sentido, por meio de decisão motivada, consoante previsão do art. 50, VII, da Lei nº9.784, de 1999. A continuidade do procedimento sem observância das referidas recomendações e/ou da decisão motivada, justificando o não acatamento das recomendações, será ato de responsabilidade exclusiva da Administração.

87. Por derradeiro, após aprovação do Procurador-Chefe desta Procuradoria, **ressalta-se a necessidade de tramitação desta manifestação referencial nos termos do artigo 4º, I e II da Portaria PGF nº 262, 2017, alterada pela Portaria nº00338/2019/PGF/AGU, de 04 de abril de 2019.**

À consideração superior.

Rio de Janeiro, 17 de outubro de 2019.

MARCO ANTÔNIO DE ANDRADE
PROCURADOR FEDERAL

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 01416005208201833 e da chave de acesso a1688405

Notas

1. [^] *Súmula TCU n°39: 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 n° 8.666/1993. (grifos aditados).*
2. [^] *Súmula n° 264 – 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 n° 8.666/1993. (grifamos)*
3. [^] *Súmula TCU n° 252 - A inviabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos, a que alude o inciso II do art. 25 da Lei n° 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.** (grifamos)*
4. [^] *ON AGU n°52, de 2014: "AS DESPESAS ORDINÁRIAS E ROTINEIRAS DA ADMINISTRAÇÃO, JÁ PREVISTAS NO ORÇAMENTO E DESTINADAS À MANUTENÇÃO DAS AÇÕES GOVERNAMENTAIS PREEXISTENTES, DISPENSAM AS EXIGÊNCIAS PREVISTAS NOS INCISOS I E II DO ART. 16 DA LEI COMPLEMENTAR N° 101, DE 2000".*

Documento assinado eletronicamente por MARCO ANTONIO DE ANDRADE, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 329764811 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): MARCO ANTONIO DE ANDRADE. Data e Hora: 25-10-2019 14:43. Número de Série: 1715224. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA JUNTO À AGÊNCIA NACIONAL DO CINEMA
COORDENAÇÃO DE CONSULTORIA E ACESSORAMENTO JURÍDICO

AV. GRAÇA ARANHA, Nº 35, SALA 801, CENTRO, CEP 20.030-002, RIO DE JANEIRO-RJ TELEFONES: (21) 3037-6352/6096 ENDEREÇO ELETRÔNICO:

PROCURADORIA@ANCINE.GOV.BR

DESPACHO n. 00549/2019/PROC-CHEFE/PFEANCINE/PGF/AGU

NUP: 01416.005208/2018-33

INTERESSADOS: AGÊNCIA NACIONAL DO CINEMA - ANCINE

ASSUNTOS: ATIVIDADE FIM

Aprovo o **PARECER REFERENCIAL n. 00001/2019/CCAJ/PFEANCINE/PGF/AGU**.

Abro tarefa à Secretaria, determinando que, nos termos do artigo 4º da Portaria PGF nº 262, de 2017, a presente manifestação jurídica referencial seja:

a) disponibilizada na página do órgão de execução da PGF no sítio eletrônico da Advocacia-Geral da União (inciso I);

b) encaminhada à Secretaria de Gestão Interna da ANCINE, para que possa utilizá-las nos termos do §2º do art. 3º da Portaria PGF nº 262, 2017, bem como ao Departamento de Consultoria da Procuradoria-Geral Federal (Inciso II)

Rio de Janeiro, 25 de outubro de 2019.

FABRICIO TANURE
PROCURADOR FEDERAL
PROCURADOR-CHEFE

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 01416005208201833 e da chave de acesso a1688405

Documento assinado eletronicamente por FABRICIO DUARTE TANURE, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 335979282 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): FABRICIO DUARTE TANURE. Data e Hora: 25-10-2019 17:00. Número de Série: 1632585. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO Final v5.