



PARECER JURÍDICO

Processo Licitatório Nº. 028/2024.

Referência: Parecer Jurídico em contratação de empresa especializada para show da dupla Edy e Nathan para apresentação artística no São João das tradições 2024 no município de Palmeirina no dia 20 de junho de 2024.

ADMINISTRATIVO. NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. CONTRATAÇÃO DIRETA NA FORMA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO FUNDAMENTADA NO ART. 74, II, DA LEI Nº. 14.133/2021. SHOW ARTÍSTICO DA DUPLA EDY E NATHAN. CABIMENTO. PELA LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO.

I - RELATÓRIO

Trata-se de processo administrativo encaminhado a esta Procuradoria para análise e manifestação sobre a possibilidade de contratação, por meio de Inexigibilidade de Licitação fundamentada no art. 74 - II da Lei nº. 14.133/2021, da dupla Edy e Nathan para apresentação no São João das tradições no município de Palmeirina no dia 20 de junho de 2024, em atendimento a demanda estabelecida pela Secretaria de Educação, Cultura e Esporte.

Consta nos autos Documento de Formalização da Demanda - DFD elaborado pela secretaria de Educação Cultura e Esporte justificando a necessidade da referida contratação. No despacho do setor de licitação, assevera o Agente de Contratação que os autos do processo licitatório nº 028/2024 foram enviados a ele para elaboração do aviso de contratação direta, para inexigibilidade de licitação nos moldes da Lei 14.133/021.

Vislumbra-se também a presença de ETP, Termo de Referência, autorização de processo e outros, para análise. Por fim, foram enviados os presentes autos para esta Procuradoria, a fim de se lavrar parecer jurídico conclusivo, na forma do art. 53-§4º e do art. 72, III, da Lei nº. 14.133/2021.

É que merece ser relatado.

II - DAS CONSIDERAÇÕES INICIAIS E FUNDAMENTAÇÃO

De início, cumpre ressaltar que a análise feita por esta Procuradoria é estritamente jurídica e opinativa, não adentrando em assuntos técnicos, econômicos e de conveniência das secretarias solicitantes, desta forma serão apenas analisados os requisitos legais e



jurisprudenciais relativos à possibilidade ou não da homologação do presente feito.

Destarte, frisa-se que o presente parecer jurídico **é meramente OPINATIVO**, com o fito de orientar a instituição solicitante na resolução de questões postas em análise de acordo com a documentação apresentada, não sendo, portanto, vinculativa à decisão da instituição solicitante que poderá optar pelo acolhimento das presentes razões ou não.

Vistos os esclarecimentos acima, passar-se-á a análise dos aspectos jurídicos relacionados à solicitação.

Preliminarmente, convém observar que a Lei nº. 14.133, de 1º de abril de 2021, ao regulamentar o art. 37, XXI, da Constituição Federal, especifica algumas exceções em que a licitação é dispensada, dispensável ou inexigível. Com relação à licitação inexigível, as hipóteses estão previstas no art. 74 da Lei nº. 14.133/21. Nesses casos a referida normativa trata por contratação direta. Sendo assim, o legislador elencou determinadas situações em que a licitação pode ser afastada, a critério do administrador, para atender o interesse público de forma mais célere e eficiente.

Conforme dispõe o artigo 74, inciso II, da Lei nº 14.133/2021, é inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição nos casos de contratação de profissional de setor artístico consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública, in verbis:

“Art. 74. É inexigível a licitação quando inviável a competição, em especial nos casos de:

(...)

II - contratação de profissional do setor artístico, diretamente ou por meio de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública;”

De plano, verifica-se que a nova legislação ainda não tornou mais objetivos e precisos os requisitos necessários à comprovação desta hipótese de inexigibilidade, uma vez que pouco modificou na descrição deste tipo de contratação direta, em comparação com a anterior redação, encontrada na Lei nº 8.666/2093.

Entretanto, a nova lei incorporou a jurisprudência, já firmada, especialmente no âmbito dos Tribunais de Contas, acerca do significado da expressão “empresário exclusivo”. Nesse intento, o parágrafo 2º do referido art. 74 assim dispõe:

“Art. 74. (...)

(...)

§ 2º Para fins do disposto no inciso II do caput deste artigo, considera-se empresário exclusivo a pessoa física ou jurídica que possua contrato, declaração, carta ou outro documento que ateste a exclusividade permanente e contínua de representação, no País ou em Estado específico,



do profissional do setor artístico, afastada a possibilidade de contratação direta por inexigibilidade por meio de empresário com representação restrita a evento ou local específico.”

Analisando o dispositivo legal citado no início deste item (artigo 74, II, da Lei nº 14.133/2021) constam os seguintes requisitos e condicionantes para tal contratação direta, de caráter cumulativo, **a realização de contratação diretamente com o artista ou por intermédio de empresário exclusivo** e a demonstração de consagração do artista perante a crítica especializada ou opinião pública.

Em relação ao primeiro requisito, vê-se que a hipótese de inexigibilidade em questão exige que a contratação seja feita diretamente com o artista ou por meio de empresário exclusivo.

Em suma, falaremos brevemente sobre o instituto do **empresário exclusivo**, o qual será utilizado para realização do contrato do artista já mencionado neste parecer.

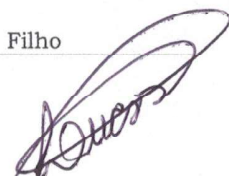
Dispõe o artigo 74, § 2º, que a exclusividade do empresário (pessoa física ou jurídica) deve ser comprovada por meio de “contrato, declaração, carta ou outro documento que ateste a exclusividade permanente e contínua de representação, no País ou em Estado específico, do profissional do setor artístico, afastada a possibilidade de contratação direta por inexigibilidade por meio de empresário com representação restrita a evento ou local específico”. **In casu observo que a empresa a ser contratada enviou ao e-mail da CPL deste município Contrato de Exclusividade, reconhecida a firma em cartório desde 20/06/2023, demonstrando que o artista pode ser representado por ela.**

E sendo assim, tratando-se de negócio jurídico de agenciamento e/ou representação firmado pelo artista com terceiro, o primeiro documento que deve ser providenciado é o contrato, declaração, carta ou outro documento idôneo, registrado em cartório para esse fim, **elemento já suprido no caso em análise.**

É por meio desses documentos que a Administração Pública tomará conhecimento acerca da remuneração cobrada pelo empresário, se o mesmo é exclusivo do artista e se atua em seu âmbito territorial, bem como se o contrato é vigente.

No que diz respeito à segunda parte do raciocínio, nota-se a presença da conjunção “ou” no inciso II do artigo 74, que demonstra a desnecessidade da presença de ambas as formas de consagração do artista, bastando apenas uma (consagração do artista perante a crítica especializada ou opinião pública).

Por relevante ao caso, destaca-se a sempre pertinente doutrina de Justen Filho





(2021):

"(...) deverá haver um requisito outro, consistente na consagração em face da opinião pública ou da crítica especializada. Tal se destina a evitar contratações arbitrárias, em que uma autoridade pública pretenda impor preferências totalmente pessoais na contratação de pessoa destituída de qualquer virtude. Exige-se que ou a crítica especializada ou a opinião pública reconheçam que o sujeito apresenta virtudes no desempenho de sua arte."

A consagração pela crítica especializada é evidenciada por meio da manifestação de autores ou veículos renomados sobre o produto artístico que se pretende contratar via inexigibilidade de licitação. Essa manifestação, por óbvio, não consiste apenas na menção a apresentações, pois crítico é aquele que escreve ou comenta arte, analisando seus vários parâmetros de qualidade.


Já em relação à opinião pública, recomenda-se a comprovação através de recortes de jornais e revistas, entrevistas e qualquer outro material que possua o condão de provar a popularidade do futuro contratado.

No caso concreto, entende-se que tal requisito vem aparentemente comprovado através dos vastos documentos juntados, como recortes, release entre outros, juntados ao processo junto ao Estudo Técnico Preliminar, assim como na justificativa do Secretário municipal de Educação e Cultura.

Como em qualquer outra contratação pública, a hipótese sob exame também exige fundamentadas justificativas quanto ao preço (art. 72, inciso VII, Lei nº 14.133/2021) ofertado pelo artista selecionado pela Administração Pública.

Quanto à justificativa de preços, **é de responsabilidade da Administração verificar** se o cachê cobrado por aquele artista ao ente contratante possui compatibilidade com a contrapartida requerida pelo artista em outras apresentações suas, seja para a iniciativa privada, seja para outros órgãos/entidades da Administração Pública, motivo pelo qual tal consulta poderá incluir tanto o preço cobrado em eventos particulares como em eventos custeados por verba pública.

A necessidade acima explicitada fora contemplada no presente processo através notas fiscais oriundas de outros contratos, sendo a sua verificação de validade de responsabilidade da equipe de planejamento da administração, que demonstrou que os valores praticados pelo mesmo artista constantes naquelas notas fiscais em municípios diversos se adequam ao valor de mercado e ao cachê cobrado deste município.





Apresentados os principais requisitos caracterizadores da hipótese do art. 74, II, da Lei nº14.133/2021, bem como os respectivos documentos comprobatórios, cabe pontuar as demais providências que devem ser adotadas pela Administração Pública.

Dispõe o art. 72 da nova Lei de Licitações que o processo de contratação direta, que compreende os casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os documentos a seguir:

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. 28 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 único. O ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial.

Nos moldes acima, observo que o processo administrativo nº 028/24 obedeceu aos critérios citados, observando o seguinte, o Estudo Técnico Preliminar apresentado pela Secretaria requisitante atende ao inciso I, do artigo 72, da Lei de Licitações e Contratos.

Prosseguindo, os incisos II e IV do artigo supracitado tratam, respectivamente, da estimativa de despesa e da demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido, o que fora contemplado no bojo do ETP.

Em relação à disponibilidade orçamentária, consta demonstrativo indicando o orçamento a ser utilizado emitido pelo setor competente, atestando a existência de recursos para fazer frente à despesa.





Noutro norte, referente à pessoa, física ou jurídica, a ser contratada, deve a Administração se certificar de que a futura contratada possui a necessária aptidão jurídica para a ser contratada, nos termos da lei.

A verificação quanto à possibilidade jurídica de se contratar determinada pessoa é realizada por meio de aferição quanto aos requisitos de habilitação dispostos em lei. Neste sentido, no que tange aos processos de contratação direta, a Lei nº 14.133/2021 assim dispõe:

“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:

[...]

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

O art. 62 da Lei nº 14.133/2021, por sua vez, esclarece o conceito de habilitação:

“Art. 62. A habilitação é a fase da licitação em que se verifica o conjunto de informações e documentos necessários e suficientes para demonstrar a capacidade do licitante de realizar o objeto da licitação, dividindo-se em:

- I - jurídica;*
- II - técnica;*
- III - fiscal, social e trabalhista;*
- IV - econômico-financeira”*

Nesse ponto, registre-se, por relevante, que a habilitação jurídica deve ser limitada à comprovação de existência jurídica da pessoa, o que se prova, *in casu*, levando-se em consideração todas as certidões e documentos solicitados e constantes neste processo.

Sendo assim conclui-se que os autos contêm toda documentação necessária para o procedimento nos termos do art. 72 e 74 da Lei nº. 14.133/21.

Apenas para registrar, percebo nestes autos que **não** há certidões negativas de inidoneidade, requisito indispensável à celebração do contrato, com previsão legal encontrada no art. 91 - §4º da Lei nº 14.133/21 a ser contemplada neste processo com a certidão consolidada de pessoa jurídica expedida no sistema do TCU, <https://certidoes-apf.apps.tcu.gov.br/>.

III - DA CONCLUSÃO

Ante o exposto, considerando a ausência da certidão acima mencionada, bem como ser a contratada EPP, recomendo à CPL realizar diligência afim de atender ao art. 91-4º da NLCC.





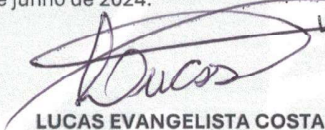
Após, considerando atendidos os requisitos de habilitação constantes no art.62 e demonstrada a ausência de impedimento prevista no art. 91-§4º na forma do parágrafo anterior, esta Procuradora Geral entende que o feito estará maduro para seguir e, sendo assim, nos termos do art. 72 - III da Lei nº 14.133/2021, **APÓS CUMPRIDA A RECOMENDAÇÃO** manifesta-se pela **LEGALIDADE** do processo de contratação direta, com fulcro no artigo 74, inciso II, da Lei nº 14.133/2021, **OPINANDO, ASSIM, PELO REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO.**

Por derradeiro observe-se o prazo previsto no art. 94 c/c art. 176 parágrafo único e o §2º do art. 94 todos da Lei nº 14.133/21.

São os termos do parecer, reitera-se que é meramente opinativo e orientador, que submetemos à decisão superior hierárquica para juízo de discricionaridade.

É o parecer, DE NATUREZA NÃO VINCULATIVA.

Belém de Maria, 05 de junho de 2024.



LUCAS EVANGELISTA COSTA

LUCAS EVANGELISTA COSTA
PROCURADOR GERAL
CPF nº 105.715.418-90
Portaria nº 220/2021

PROCURADOR GERAL – OAB/PE Nº 51.463