

PGM

Procuradoria Geral do Município

PARECER JURÍDICO Nº 606/2022/PGM/PMB

**INTERESSADO(S): SECRETARIA MUNICIPAL DE CULTURA E
TURISMO/PREFEITURA MUNICIPAL DE BARCARENA/PA
ASSUNTO: POSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO**

**EMENTA: PARECER JURÍDICO. INEXIGIBILIDADE DE
LICITAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 25, INC. III DA LEI Nº
8.666/93. POSSIBILIDADE DE CONTRATAR.
CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA APRESENTAÇÃO
ARTÍSTICA DA BANDA SAIA RODADA, NO DIA 31 DE
JULHO NO FESTIVAL DE VERÃO 2022 DO MUNICÍPIO DE
BARCARENA. POSSIBILIDADE. LEGALIDADE.**

Vistos e analisados,

I – RELATÓRIO.

1. Trata-se de processo administrativo nº 280/2022 encaminhado pela Secretaria Municipal de Cultura e Turismo ao Departamento de Licitações, que por força do disposto no art. 38, inc. VI da lei n.º 8.666/93, foi remetido a esta Assessoria Jurídica para análise e emissão de parecer, instruído com os seguintes documentos:

- a) Formalização de Demanda;
- b) Portaria de Designação da Comissão de Licitação;
- c) Termo de Referência, com as justificativas da necessidade para celebração de processo com a finalidade de contratar, por inexigibilidade de licitação, empresa para apresentação artística da Banda SAIA RODADA;
- d) Proposta da empresa, com notas fiscais dos municípios de Tefé do Amazonas e Aparecida de Goiânia;
- e) Autuação do processo pela CPL em 17 de junho de 2022;
- f) Solicitação de documentação à empresa BANDA SAIA RODADA, inscrita no CNPJ sob o nº 05.323.996/0001-90, datada de 17 de junho de 2022;
- g) Documentos da empresa recebidos pela empresa por e-mail;
- h) Autorização e Declaração de adequação orçamentária devidamente assinados pela autoridade superior competente, data de 20 de junho de 2022;
- i) Minuta de Contrato, e;
- j) Outros inerentes à contratação.

PGM

Procuradoria Geral do Município

2. Dito isso, cumpre assinalar que os critérios de conveniência e oportunidade, por integrarem o mérito da discricionariedade administrativa, não se submetem à manifestação desta Assessoria Jurídica. Logo, o exame a ser realizado no presente parecer se restringe aos aspectos jurídicos acerca da possibilidade ou não de se contratar por Inexigibilidade de Licitação a Banda pretendida, cujos pontos de caráter técnico, econômico ou discricionário, como dito, estão excluídos desta análise. Portanto, feita essa consideração, passamos a análise.

3. É o necessário para boa compreensão.

II – ANÁLISE JURÍDICA.

4. Como regra, a Administração Pública para contratar serviços, ou adquirir produtos, ou produtos e serviços encontra-se obrigada a realizar previamente processo de licitação, conforme previsto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal de 1988, bem como na Lei nº 8.666/93.

“Art. 37 - (...)

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.”

5. Essa obrigatoriedade de licitar funda-se em dois aspectos basilares, cujo primeiro é o de estabelecer um tratamento igualitário entre os interessados em contratar, como forma de realização do princípio da impessoalidade, da isonomia e da moralidade; e o segundo revela-se no propósito do poder Público de alcançar a proposta que lhe seja mais vantajosa.

6. Estes dois aspectos estão previstos de forma bem clara no art. 3º da Lei de Licitações e Contratos:

“Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos.”

7. Dessa forma, a licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona proposta mais vantajosa para atender o seu interesse. Visa

PGM

Procuradoria Geral do Município

propiciar iguais oportunidades aos que desejam contratar com o Poder Público, dentro dos padrões previamente estabelecidos pela Administração, e atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos.

8. Do exposto, pode-se chegar a uma conclusão fundamental, qual seja, a licitação atende a duas finalidades essenciais. A primeira delas é permitir que o Poder Público possa escolher, dentre as propostas apresentadas, aquela que é a mais vantajosa para si, isto é, para o interesse público. De outro lado, presta-se a permitir aos cidadãos, em igualdade de condições e sem privilégios, usufruir do seu direito de participar dos contratos que o Poder Público celebra. Com isso, evita-se que os agentes públicos, fazendo mau uso da máquina administrativa, obtenham, para si ou para outrem, vantagem ilícita decorrente da celebração de contratos administrativos, em evidente prejuízo para o poder público.

9. Entretanto, a própria Constituição Federal prevê que a referida regra não é de incidência absoluta, cabendo à Lei de Licitações indicar as hipóteses “excepcionais” de contratação sem o rigor atinente à licitação.

10. Na ocorrência de licitações impossíveis e/ou inviáveis, a lei previu exceções à regra, as Dispensas de Licitações e a Inexigibilidade de Licitação. Isto é, haverá casos em que o gestor podendo realizar um processo licitatório, poderá dispensar a realização do certame em virtude da existência de determinadas situações, nos termos do art. 24 da Lei nº 8.666/93. Assim como, haverá casos em que o gestor estará diante de situações que não necessitarão da realização de licitação, tal como aquelas previstas no art. 25 do referido diploma legal.

11. No caso em apreço, considerando o acervo de justificativas expressas pela Secretaria Municipal de Cultura e Turismo, constantes no Termo de Referência anexado e demais documentos, verifica-se que a situação em concreto se enquadra nas disposições do artigo 25, inciso III da Lei nº 8666/93, senão vejamos:

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

[...]

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. (Grifei).

12. O Tribunal de Contas da União já se manifestou diversas vezes acerca da possibilidade de contratação direta prevista no art. 25, inc. III, acima destacado. Para tanto, menciona-se o acórdão de nº 642/2014 da Primeira Câmara desta Corte de Contas:



BARCARENA
PREFEITURA



PGM

Procuradoria Geral do Município

Na contratação direta de artistas consagrados, com base no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, por meio de intermediários ou representantes, deve ser apresentada cópia do contrato, registrado em cartório, de exclusividade dos artistas com o empresário contratado. O contrato de exclusividade difere da autorização que dá exclusividade apenas para os dias correspondentes à apresentação dos artistas e é restrita à localidade do evento, a qual não se presta para fundamentar a inexigibilidade.

13. Da análise dos autos, não se observou carta de exclusividade entre o artista e empresário contratado. Porém, nesse caso, justifica-se posto que os empresários constantes do ato constitutivo juntado, são também os artistas da Banda Saia Rodada, razão pela qual não há necessidade de uma carta de exclusividade entre as partes.

14. Além disso, foram anexadas diversas notícias da mídia acerca da notoriedade e opinião pública da banda, inferindo-se que há de fato consagração pela crítica especializada acerca da mesma.

15. Isto posto, uma vez presentes os requisitos da Lei nº 8.666/93 para a inexigibilidade de licitação, a decisão de contratar e a escolha do contratado, inseridos no rol dos que cumprem os pressupostos acima citados inserem-se na esfera de discricionariedade própria da Administração Pública. Portanto, a Secretaria Municipal de Cultura e Turismo – Prefeitura Municipal de Barcarena/PA, diante deste poder discricionário, escolheu a empresa SAIA RODADA PROMOÇÕES ARTÍSTICAS LTDA EPP, inscrita no CNPJ sob o nº 05.323.996/0001-90 para figurar como contratado, sendo que, após análise pormenorizada das documentações apresentadas, verificamos que ela realmente atende de forma adequada a estes pressupostos.

16. Ademais, constatamos que o processo de contratação em apreço observou de maneira devida os princípios norteadores da administração pública, entre os quais se encontram os princípios da legalidade, eficiência, transparência e da continuidade dos serviços público, os quais tem por finalidade o verdadeiro controle social das ações executadas pela própria administração pública.

17. Diante desse quadro, haja vista as justificativas expressas pela Secretaria interessada em seu termo de referência e os documentos carreados aos autos, constatamos satisfeitas as exigências para fins de contratação da Banda Saia Rodada, mostrando-se juridicamente possível o processamento da inexigibilidade em apreço, haja vista que encontra amparo legal.

PGM

Procuradoria Geral do Município

18. Não obstante, a minuta do contrato pretendido foi encaminhada em anexo com os demais documentos, a respeito da qual verificou-se que há clareza e precisão nas condições estabelecidas para sua execução, as quais foram devidamente expressas em cláusulas que definem direitos, obrigações e responsabilidades para ambas as partes, em conformidade com os termos da licitação, obedecendo, portanto, as determinações contidas no art. 54, § 1º da Lei nº 8.666/93.

19. Inerente a isso e em respeito ao que determina o art. 55 do diploma legal acima mencionado, a minuta de contrato em apreço contempla cláusulas que dispõem sobre o objeto; vigência, preço, dotação orçamentaria, pagamento, reajustes e alterações, entrega e recebimento, gestão e fiscalização, obrigações da contratada, obrigações da contratante, sanções administrativas, rescisão, vedações, casos omissos, foro competente, entre outras.

20. Especificamente quanto ao pagamento, há a peculiaridade considerando o objeto, de a remuneração poder ser feita de maneira antecipada ao contratado, sendo nesse caso, 50% na assinatura do instrumento contratual e os outros 50% até o dia 25 de julho de 2022. Isto porque não há como assegurar a prestação do serviço (apresentação artística) senão pela confirmação de disponibilidade do mesmo.

21. Por outro lado, fica condicionada a contratação da empresa ao recolhimento de garantias (caução em dinheiro ou em títulos da dívida pública, seguro garantia ou fiança bancária), conforme art. 56, § 1º, incs. I, II e III da Lei nº 8.666/93.

22. Frisa-se ainda, que em decorrência da supremacia do interesse público sobre o privado, em todos os contratos firmados pela administração pública existem as chamadas **cláusulas exorbitantes**, previstas no art. 58 da Lei 8.666/93. Vejamos:

Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:

I - modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado;

II - rescindi-los, unilateralmente, nos casos especificados no inciso I do art. 79 desta Lei;

III - fiscalizar-lhes a execução;

IV - aplicar sanções motivadas pela inexecução total ou parcial do ajuste;

V - nos casos de serviços essenciais, ocupar provisoriamente bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato, na hipótese da necessidade de

PGM

Procuradoria Geral do Município

acauteelar apuração administrativa de faltas contratuais pelo contratado, bem como na hipótese de rescisão do contrato administrativo.

23. Estas cláusulas possuem o condão de conferir ao Poder Público uma posição superioridade em relação aos seus contratados, não havendo sequer a necessidade de estarem dispostas de maneira explícita no instrumento contratual.

24. Além disso, da minuta de contrato em anexo, não vislumbra-se ofensa aos princípios da legalidade e da publicidade dos atos administrativos, os quais têm a finalidade de promover um verdadeiro controle nas ações executadas pela própria Administração Pública.

25. Isto posto, estando justificada e comprovada a necessidade de contratação, com o objetivo de dar continuidade de modo adequado aos serviços obrigacionais da Administração Pública; observados, ainda, os Princípios da Legalidade, Eficiência e da Continuidade dos serviços público, bem como que o preço ofertado está compatível com o mercado, o que trará economia aos cofres público, a fim de se evitar prejuízos à Administração Pública, **opino favoravelmente** pelos procedimentos e pela **possibilidade de contratação** no processo de Inexigibilidade de licitação n.º 6-007/2022, em tudo obedecida a formalização do contrato de inexigibilidade.

26. É o parecer. s.m.j.

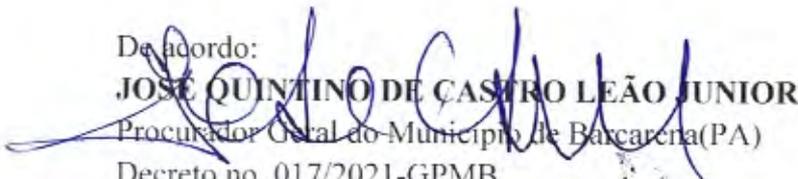
Barcarena/PA, 20 de junho de 2022.


MÁRIA JULIA DE SOUZA BARRÓS

Advogada OAB/PA nº 28.888

Matrícula nº 12253-0/2

De acordo:


JOSE QUINTINO DE CASTRO LEÃO JUNIOR

Procurador Geral do Município de Barcarena (PA)

Decreto no. 017/2021-GPMB