



Estado do Pará

GOVERNO DO MUNICÍPIO DE CANAÃ DOS CARAJÁS

Procuradoria Geral do Município

PARECER JURÍDICO Nº 295/2024 - PGM/PMCC

Requerente: Comissão Permanente de Licitação

Referência: Processo de Inexigibilidade nº 107/2024/PMCC

Ementa: Ementa: Direito Administrativo. Licitações e contratos. Inexigibilidade. Art. 74, inciso II da Lei Nº 14.133/21. Possibilidade de adoção do procedimento destinado à inexigibilidade de licitação, mediante a observância das providências recomendadas. Possibilidade de Aprovação com ressalva.

1. RELATÓRIO

Trata-se de Autos do Procedimento na modalidade inexigibilidade, nos termos do art. 74, I, da Lei nº 14.133 de 01 de abril de 2021, com o fito de promover a contratação do show artístico de ALANZIM COREANO, previsto para o dia 29 de junho de 2024, em alusão à comemoração do festejo junino de Canaã dos Carajás-PA, amparado pelo art. 74, II da Lei nº 14.133 de 01 de abril de 2021.

Foi-nos encaminhado o procedimento contendo 142 (cento e quarenta e duas) folhas numeradas e rubricadas, contendo, dentre outros documentos, os seguintes:

- a) Documento de Formalização da Demanda-DFD (fls.03/05);
- b) Estudo Técnico Preliminar- ETP (fls.06/08);
- c) Proposta da Empresa (fls.017/018);
- d) Documentação da Empresa (fls.034/060)
- e) Certidões Negativas (fls.054/059);



Estado do Pará

GOVERNO DO MUNICÍPIO DE CANAÃ DOS CARAJÁS

Procuradoria Geral do Município

- f) Comprovação de Vantajosidade (fls.019/028);
- g) Termo de Referência (fls.09/014);
- h) Termo de Compromisso e Responsabilidade (fl.015);
- i) Nota de Pré- Empenho (fl.030);
- j) Declaração de Adequação Orçamentária (fl.031);
- k) Termo de Autorização da Chefe do Executivo (fl.032)
- l) Autuação (fl.035);
- m) Minuta Processo administrativo de inexigibilidade (fls.0124/0127).

Era o que cumpria relatar.

Assim, passamos a análise jurídica do caso em tela, ressaltando que o presente parecer será opinativo, de modo que tal opinião não vincula o administrador público, podendo o administrador público entender de modo diverso. Tendo este Parecer o escopo de assistir a autoridade administrativa no controle interno da legalidade dos atos a serem praticados.

Nossa função é justamente apontar possíveis riscos do ponto de vista jurídico e recomendar providências, para salvaguardar a autoridade assessorada, a quem compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não a precaução recomendada.

2. ANÁLISE JURÍDICA

Excluindo-se os elementos técnicos e econômicos que embasaram o procedimento, é realizada a presente análise sobre os elementos e/ou requisitos eminentemente jurídicos do presente procedimento.

As contratações públicas devem ser precedidas da realização de certame licitatório, cumprindo ao administrador a escolha da avença que seja mais vantajosa



Estado do Pará

GOVERNO DO MUNICÍPIO DE CANAÃ DOS CARAJÁS

Procuradoria Geral do Município

ao interesse público, sem menosprezar o princípio da impessoalidade, que regula a participação dos licitantes, nos termos do artigo 37, inciso XXI, da Constituição da República de 1988.

Como bem disserta o eminente professor Celso Antônio Bandeira de Mello, a licitação visa:

[...] proporcionar às entidades governamentais a possibilidade de realizarem o negócio mais vantajoso e assegurar aos administrados ensejo de disputarem a participação nos negócios que as pessoas administrativas entendem de realizar com os particulares. (1980, p. 158).

Nesse norte, a realização da licitação é, em regra, conditio *sine qua non* para a consecução da contratação pública. Com efeito, é preciso que a Administração obtenha a proposta mais vantajosa ao interesse público e, ainda, conceda a toda à interessada igualdade de condições.

Odete Medauar destaca que “A Administração não pode contratar livremente, porque deve ser atendido o princípio da igualdade de todos para contratar com a Administração e a moralidade administrativa, sobretudo” (2010, p. 187).

Todavia a legislação pátria traz exceções ao dever de licitar, destacando-se como principais exemplos as contratações precedidas dos procedimentos de dispensa ou inexigibilidade de licitação, sendo esse último o caso dos autos.

A norma capaz de autorizar a presente pretensão é aquela esculpida no art. 74, I da Lei nº 14.133, de 1º/04/2021, a qual entende ser inaplicável a regra referente à 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;



Estado do Pará

GOVERNO DO MUNICÍPIO DE CANAÃ DOS CARAJÁS

Procuradoria Geral do Município

(...)

§ 1º Para fins do disposto no inciso I do **caput** deste artigo, a Administração deverá demonstrar a inviabilidade de competição mediante atestado de exclusividade, contrato de exclusividade, declaração do fabricante ou outro documento idôneo capaz de comprovar que o objeto é fornecido ou prestado por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência por marca específica.

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 8.666/1993.

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.



Estado do Pará

GOVERNO DO MUNICÍPIO DE CANAÃ DOS CARAJÁS

Procuradoria Geral do Município

Em suma, falaremos brevemente sobre o instituto do empresário exclusivo, apesar de que, no caso em concreto, a contratação será realizada diretamente com o artista.

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”. 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.

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 Marçal Justen Filho:

“(…) 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.”



Estado do Pará

GOVERNO DO MUNICÍPIO DE CANAÃ DOS CARAJÁS

Procuradoria Geral do Município

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.

Quanto à justificativa de preços, deve a 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.

Apresentados os principais requisitos caracterizadores da hipótese do art. 74, II, da Lei nº 14.133/2021, bem como os respectivos documentos comprobatórios, cabe pontuar as demais providências que devem ser adotadas pela Administração Pública.

3. DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL

Analisada a questão referente ao enquadramento da contratação direta, cumpre agora examinar a observância dos requisitos legais impostos. Nesse particular, observa-se que o artigo 72 da Lei n.º 14.133/2021 assim dispõe:

"Do Processo de Contratação Direta"

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:



Estado do Pará

GOVERNO DO MUNICÍPIO DE CANAÃ DOS CARAJÁS

Procuradoria Geral do Município

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

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

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

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

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

VI - razão da escolha do contratado;

VII - justificativa de preço;

VIII - autorização da autoridade competente.

Parágrafo 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.

3.1 DAS ETAPAS DO PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO E EXAME JURÍDICO DOS RESPECTIVOS DOCUMENTOS

3.1.1 Documento de oficialização da demanda, estudos preliminares, mapa de riscos e Termo de Referência.

Constata-se a presença de documento de formalização de demanda, estudos preliminares e justificativa do preço.

Do mesmo modo, constato a presença de Termo de Referência, o qual é o documento que deverá conter os elementos que embasam a avaliação do custo pela administração pública, a partir dos padrões de desempenho e qualidade estabelecidos e das condições de entrega do objeto, o critério de aceitação do objeto, os deveres das partes, a relação dos documentos essenciais à verificação da qualificação técnica e econômico-financeira, os procedimentos de fiscalização e gerenciamento do contrato ou da ata de registro de preços, o prazo para execução do contrato e as sanções.



Estado do Pará

GOVERNO DO MUNICÍPIO DE CANAÃ DOS CARAJÁS

Procuradoria Geral do Município

Nesse contexto, em análise eminentemente formal, verifica-se que o termo de referência contemplou todas as exigências contidas nos normativos acima citados, apesar de entender que merece reparos em alguns pontos, os quais deverão ser adequados, caso as ressalvas postas nesse parecer sejam acatadas.

Sobre o mapa de risco, por não ter sido juntado aos autos, entendo que deve ser juntada justificativa para sua não confecção.

Tendo em conta a natureza estritamente técnica do orçamento utilizado para justificar o preço a ser contratado, a adequação da metodologia empregada para estimar os custos unitários da contratação não será examinada por este órgão jurídico, posto ser atribuição não afeta à formação jurídica e ao prisma do exame da estrita legalidade, motivo pelo qual recomendo que o processo seja encaminhado ao Órgão de Controle Interno para análise.

3.1.2 Da estimativa de despesa

Há que se ressaltar, contudo, que deve a pesquisa de preços refletir o valor praticado na praça em que será prestado o serviço ou fornecido o produto, refletindo, tanto quanto possível, o valor de mercado da localidade onde será realizada a contratação, sem olvidar dos valores comumente praticados pela Administração Pública de todo o Brasil.

Todas estas informações devem constar de despacho expedido pelo servidor responsável pela realização da pesquisa, no qual, além de expor o atendimento das exigências acima, irá realizar uma análise fundamentada dos valores ofertados pelas empresas, inclusive cotejando-os com os valores obtidos junto às outras fontes de consulta. É através desta análise fundamentada que a Administração irá estabelecer o valor estimado da contratação.

3.1.3 Parecer Jurídico e Pareceres Técnicos



Estado do Pará

GOVERNO DO MUNICÍPIO DE CANAÃ DOS CARAJÁS

Procuradoria Geral do Município

O inciso III, do artigo 72 da Lei 14.133/2021 faz alusão à instrução do processo de contratação direta, por inexigibilidade, também a parecer jurídico e pareceres técnicos.

Quanto à necessidade de pareceres técnicos, colho o ensejo para aludir ao seguinte excerto da obra Tratado da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos - Lei n.º 14.133/2021:

O segundo ponto diz respeito à ausência de 'discricionariedade pura' quanto à elaboração de pareceres técnicos para instrução da contratação direta. Assim como ocorre no inciso I, a cujos comentários direcionamos o leitor, deverá ser juntado o parecer técnico salvo quando incompatível ou desnecessário com a hipótese de contratação direta a que se trata, não sendo um ato de vontade, uma 'facultatividade', a 'opção' por exigir ou não tal parecer.

Por exemplo, uma contratação direta por dispensa de bens de valor inferior a R\$50.000,00 não necessita de parecer técnico para configuração dos requisitos, desde que a pesquisa de preços siga os ditames legais - nessa situação não será 'o caso' de juntar aos autos tal parecer técnico.

Entretanto, para aquisição de imóvel que represente a única opção viável para a Administração por razões de instalações ou localização, o parecer mostra-se indispensável, já que se trata de circunstância não autoexplicativa, ou seja, não perceptível 'a olho nu'.

Se as circunstâncias de fato não dispensarem de plano a elaboração de pareceres técnicos, estes deverão ser feitos e juntados, independentemente da 'conveniência' ou da vontade do gestor respectivo, mas a partir de sua avaliação técnica." (SARAI, Leandro (org.), Tratado da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos - Lei n.º 14.133/2021, comentada por Advogados Públicos, São Paulo, 2021, Editora Jus Podium, p.868).

Neste caso, verifico a necessidade de juntada de parecer técnico onde deverá se ressaltar, principalmente, se a proposta atendo aos requisitos técnicos almejados.

3.1.4 Da Previsão de Dotação Orçamentária

O artigo 72, IV, da Nova Lei de Licitações estabelece, dentre outras exigências, que o processo de inexigibilidade seja instruído com documento probatório da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido.

Na mesma linha, destaca-se o que dispõe o artigo 150 da Lei n.º 14.133/2021:



Estado do Pará

GOVERNO DO MUNICÍPIO DE CANAÃ DOS CARAJÁS

Procuradoria Geral do Município

"Art. 150. Nenhuma contratação será feita sem a caracterização adequada de seu objeto e sem a indicação dos créditos orçamentários para pagamento das parcelas contratuais vincendas no exercício em que for realizada a contratação, sob pena de nulidade do ato e de responsabilização de quem lhe tiver dado causa."

No caso dos autos, a disponibilidade orçamentária é comprovada mediante juntada de notas de pré- empenhos e declaração orçamentária.

3.1.5 Dos requisitos de Habilitação da empresa

Nos termos do artigo 92, inciso XVI, da Lei nº 14.133/2021, a contratada deverá manter durante a contratação, todas as condições de habilitação e qualificação que foram exigidas na licitação, ou nos atos preparatórios que antecederam a contratação direta, por dispensa ou por inexigibilidade. Tais quesitos, segundo os quatro incisos do art. 62 da mesma Lei, englobam habilitação jurídica, técnica, fiscal, social, trabalhista e econômico-financeira.

Os autos foram instruídos com a comprovação da regularidade na habilitação da empresa.

3.1.6 Razão de escolha do contratado e justificativo do preço

O artigo 72, VI e VII, da Lei n.º 14.133/2021 estabelecem a necessidade de instruir os autos com a razão da escolha do fornecedor e a justificativa do preço.

Em que pese considerar preenchidos, à luz dos autos, os referidos requisitos, é mister recomendar à Administração que junte documento explicitando a razão de escolha do contratado e justificando o preço pactuado.

Deste modo, consta nos autos que, através de contratos similares, os valores praticados pela contratada estão em conformidade com os valores que se pretendem contratar.

3.1.7 Da autorização da Autoridade Competente



Estado do Pará

GOVERNO DO MUNICÍPIO DE CANAÃ DOS CARAJÁS

Procuradoria Geral do Município

O artigo 72, VIII, da Lei n.º 14.133/2021 prevê a necessidade de autorização pela autoridade competente, providenciada devidamente adotada.

3.1.8 Outras exigências

Alerta-se também para a necessidade de cumprimento, no momento oportuno, da exigência inserta no parágrafo único do art. 72 da Nova Lei de Licitações, o qual determina que *“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”*.

Nesse particular, cumpre chamar atenção para o artigo 94 da Lei n.º 14.133/2021 que assim dispõe:

“Art. 94. A divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) é condição indispensável para a eficácia do contrato e de seus aditamentos e deverá ocorrer nos seguintes prazos, contados da data de sua assinatura:

I - 20 (vinte) dias úteis, no caso de licitação;

II - 10 (dez) dias úteis, no caso de contratação direta.”

Recomenda-se, portanto, em atenção aos dispositivos em destaque, que o ato que autoriza a contratação direta seja divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial do órgão, bem como ocorra divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) para a eficácia do contrato (artigos 72, §único e 94 da Lei n.º 14.133/2021).

4. DA ANÁLISE DA MINUTA DE CONTRATO

Conforme Art. 95 da Lei 14.133/21 é “facultativo a celebração de contrato nos casos 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”.

Todavia, a Administração providenciou a minuta, a qual atende aos requisitos insculpidos no art. 92 da Lei de Licitações.



Estado do Pará

GOVERNO DO MUNICÍPIO DE CANAÃ DOS CARAJÁS

Procuradoria Geral do Município

Ao analisar o processo, verificou-se uma discrepância nos valores apresentados, que estão superiores ao esperado. Além disso, destaca-se a necessidade de que, além das notas fiscais, o contrato completo referente às contratações mencionadas, sejam anexados aos autos para uma avaliação mais segura e abrangente.

Ademais, é essencial incluir uma cláusula no contrato que explicita que o Município não é responsável por quaisquer encargos que sejam de responsabilidades do contratado, inclusive responsabilidades de reprodução do ECAD.

Dessa forma, solicito que o valor da proposta seja minuciosamente analisado pelo Controle Interno, a fim de garantir a conformidade com os termos contratuais e a legislação vigente.

5. CONCLUSÃO

Pelo exposto, sob o aspecto jurídico, aprovo com ressalva a contratação direta por inexigibilidade de licitação do **Processo de Inexigibilidade nº 107/2024/PMCC**, nos termos do artigo 74. I da Lei 14.133/2021, a ser firmado com **ALANZIM COREANO**.

Ressalta-se a necessidade de publicação do extrato do contrato no Diário Oficial do Município, em conformidade com a legislação vigente.

É o parecer. S. M. J.

Canaã dos Carajás, 02 de abril de 2024.

CHARLOS CAÇADOR MELO

Procurador Geral do Município

Port. 271/2021-GP



Estado do Pará

GOVERNO DO MUNICÍPIO DE CANAÃ DOS CARAJÁS

Procuradoria Geral do Município