

PARECER JURÍDICO

Processo Administrativo nº. 7884/2024;

Referência: Processo de Inexigibilidade de Licitação;

Assunto: Administrativo. Contratação de Show Artístico Via Inexigibilidade pela Lei nº. 14.133/21.

Interessado: Prefeitura Municipal de Posse/GO.

RELATÓRIO

A Prefeitura Municipal de Posse/GO solicita Parecer Jurídico a incidir sobre procedimento de inexigibilidade de licitação objetivando a contratação do artista ANDREZIN, O PRINCE DO PISEIRO para realizar o show durante a festa de Réveillon da cidade, conforme Termo de Referência.

Consta dos autos, ofício do interessado, com a justificativa; termo de referência com detalhamento do objeto, fundamentação da aquisição, justificativa, informações complementares, detalhamento geral, forma de pagamento, prazo contratual e demais exigências preliminares.

Há no processo, ainda, as documentações: i) proposta; ii) CONTRATO DE EXCLUSIVIDADE; iii) cartão CNPJ e Contrato Social da empresa; iv) certidões fiscais; v) três notas fiscais à Entes Públicos; e vi) cartazes.

Apresentou-se, assim, JUSTIFICATIVA DO PREÇO através dos mencionados documentos (notas fiscais), bem como o reconhecimento público regional por meio dos Cartazes e Matérias veiculadas em mídias.

Há, ainda, dotação orçamentária e estimativa de impacto orçamentário exarado nos autos pelos órgãos competentes.

O procedimento foi devidamente autuado pelo presidente da Comissão de Licitação, conforme decreto incluso nos autos, recebendo o número do processo de inexigibilidade.

Solicitado, oportunamente, o parecer jurídico opinativo em face ao procedimento, levando-se em consideração o aspecto formal procedimental do certame.

É o brevíssimo relatório. Passamos a análise jurídica.

MÉRITO

Ab initio, os processos regidos pela Lei nº. 14.133/2021 possui amparo, respectivamente, em seus artigos 53. §1º, incisos I e II c/c artigo 72, inciso III, que assim dispõe:

“Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação.

§1º - Na elaboração do parecer jurídico, o órgão de assessoramento jurídico da Administração deverá:

I - apreciar o processo licitatório conforme critérios objetivos prévios de atribuição de prioridade;

II - redigir sua manifestação em linguagem simples e compreensível e de forma clara e objetiva, com apreciação de todos os elementos indispensáveis à contratação e com exposição dos pressupostos de fato e de direito levados em consideração na análise jurídica.”

“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:

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

Nesse sentido, a presente análise tem a finalidade de verificar a conformidade do procedimento, com as disposições fixadas na nova Lei de licitações, em especial no que tange a possibilidade legal de contratação direta dos serviços pretendidos.

Reitero que, a presente manifestação limitar-se-á à dúvida estritamente jurídica “*in abstrato*”, ora proposta e, aos aspectos jurídicos da matéria, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, administrativos, econômico-financeiros e quanto a outras questões não ventiladas ou que exijam o exercício de conveniência e discricionariedade da Administração. Inclusive, entendimento do Tribunal de Contas da União afirma que não é da competência do parecerista jurídico a avaliação de aspectos técnicos da licitação. **Acórdão 1492/2021 – TCU PLENÁRIO.**

Em regra, as obras, serviços, compras e alienações, da Administração Pública submetem-se à obrigatoriedade de realização do procedimento licitatório, nos termos do inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal. A exceção consiste na contratação direta por dispensa de licitação, prevista no art. 75, e por inexigibilidade de licitação, nos termos do art. 74, ambos da Lei n.º 14.133/21.

No caso, dispõe o inciso II, do artigo 74 da Lei nº 14.133/2021 que é inexigível a licitação quando inviável a competição, assessorias ou consultorias, senão vejamos:

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;

Ainda a propósito, é firme o ensinamento doutrinário de que: “*a contratação direta, em caso de inexigibilidade de licitação, resulta da inviabilidade de competição*” (MARINELA, Fernanda. Manual de Direito Administrativo. 17. ed. Salvador: Juspodivm, 2023, p. 433).

Importante salientar que, o parágrafo 2º do referido art. 74 trouxe a explicação detalhada do empresário exclusivo, sendo ela feita por declaração, carta ou outro documento que ateste a exclusividade permanente e contínua de representação no País ou em Estado específico, vejamos:

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.

O referido parágrafo 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, tornando-se necessária a comprovação documental **da exclusividade nacional ou estadual.**

No caso em tela, observa-se que, o Artista Andrezin o Príncipe é representado por um terceiro representante mediante carta de exclusividade em território nacional, devidamente assinado digitalmente, demonstrando a veracidade.

Ademais, tem-se como imprescindível a demonstração da consagração pela crítica ou por meio de reconhecimento público do artista que se pretende contratar via inexigibilidade. Para tanto, cito os ensinamentos de Marçal Justen Filho¹:

“(…) 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”.

Mais uma vez, entendo como os artistas lograram **êxito em demonstrar o reconhecimento pela opinião pública, ainda que regional, através dos cartazes e comprovações de que tem sido amplamente ouvido e atende às expectativas do Carnaval 2024.**

Sendo assim, por se tratar de contratação pública, ainda que na forma inexigível, é imprescindível o cumprimento integrado das obrigações contidas no artigo 72 da Lei 14.133/21, que diz:

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

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

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas. São Paulo, Thomson Reuters Brasil, 2. ed., 2023, p. 1011

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.

Observa-se que, apenas o ETP está ausente em detrimento de autorização prevista no Decreto Municipal nº 462/2023, em seu artigo 13, inciso I, combinado com a IN 58/2022 da União, em que faculta em se tratando de Inexigibilidade de Licitação.

Nesse sentido é a jurisprudência, senão vejamos recente posicionamento do TCE/MG, processo nº 1102289/2023:

“O estudo técnico preliminar ETP é, em regra, obrigatório nas modalidades de licitações previstas na lei 14.133/2021 (...). Contudo, dependendo das particularidades do objeto licitado, das condições da contratação e da modalidade licitatória, a elaboração do ETP poderá ser facultada ou dispensável, devendo o agente público responsável justificar expressamente em cada caso nos autos o Processo Administrativo as razões e as fundamentações da decisão de não elaborar o ETP.”

CONCLUSÃO

Face ao Exposto no tocante ao aspecto jurídico-formal referente à alteração, constata-se, conforme exige o parágrafo único do artigo 53 da Lei Federal nº 14.133/21, **MANIFESTO favorável ao certame acerca da contratação, por inexigibilidade do artista ANDREZIN O PRINCIPE PARA TOCAR NA FESTA DE RÉVEILLON**, ressaltando o caráter meramente opinativo deste Parecer o que não vincula com o ato administrativo.

É o parecer. S. M. J.

Posse/GO, 20 de dezembro de 2024.

Eduardo Araujo Pereira
OAB/GO nº 33.847

PARECER JURÍDICO

Processo nº. 1058/2024

Natureza: Dispensa De Licitação;

Requerente: Agente de Contratação da Prefeitura Municipal de Nova Roma/GO.

Objeto: Parecer jurídico. Inexigibilidade de Licitação. Contratação direta de franquia de seguro de veículo. Art. 74, da Lei nº 14.133, de 2021.

RELATÓRIO

O presente processo visa a contratação direta solicitações para o pagamento de valor referente a franquia de seguro de veículo FIAT NOVA STRADA CD VOLCANO 1.3 8V placa RCD3I49, consoante estipulado na contratação firmada com a PORTO SEGURO - AUTO SEGUROS nos termos do artigo 74, inciso I, da Lei 14.133/2021.

O processo em epígrafe foi iniciado com a solicitação das Secretaria de Saúde, demonstrando a necessidade da contratação, com incluso Termo de Referência constando Objeto Específico, Justificativa pertinente para a contratação, Benefícios, formas das propostas e contratação, execução da contratação, gestão de fiscalização, seleção do fornecedor (menor preço), obrigações, sanções, estimativa de custo e previsão orçamentária, portanto tudo em consonância com o artigo 6º, inciso XXIII e suas alíneas da nova Lei 14.133/2021.

Não há ETP, pois o Termo de Referência supre suas exigências.

Além disso, consta dos autos a apólice de seguro, Certidão exarada pelo Departamento Contábil constatando dotação orçamentária consignada com saldo suficiente para a contratação em apreço, bem com Declaração de saldo Financeiro emitido pela Secretária de Finanças atestando saldo financeiro suficiente para garantir a despesa solicitada.

Veio o Despacho da autoridade municipal autorizando a contratação, publicação o aviso com especificações e o despacho da Agente de contratação solicitando o parecer jurídico.

Feito o relatório, passa-se a análise opinativa.

MÉRITO

Ab initio, as dispensas de licitações, prevista na Lei 14.133/2021, possui amparo, respectivamente, em seus artigos 53. §1º, incisos I e II c/c artigo 72, inciso III, que assim dispõe:

“Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação.

§1º - Na elaboração do parecer jurídico, o órgão de assessoramento jurídico da Administração deverá:

I - apreciar o processo licitatório conforme critérios objetivos prévios de atribuição de prioridade;

II - redigir sua manifestação em linguagem simples e compreensível e de forma clara e objetiva, com apreciação de todos os elementos indispensáveis à contratação e com exposição dos pressupostos de fato e de direito levados em consideração na análise jurídica.”

“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:

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

Nesse sentido, a presente análise tem a finalidade de verificar a conformidade do procedimento, com as disposições fixadas na nova Lei de licitações, em especial no que tange a possibilidade legal de contratação direta dos serviços pretendidos.

Reitero que, a presente manifestação limitar-se-á à dúvida estritamente jurídica “*in abstrato*”, ora proposta e, aos aspectos jurídicos da matéria, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, administrativos, econômico-financeiros e quanto a outras questões não ventiladas ou que exijam o exercício de conveniência e discricionariedade da Administração. Inclusive, entendimento do Tribunal de Contas da União afirma que não é da competência do parecerista jurídico a avaliação de aspectos técnicos da licitação. **Acórdão 1492/2021 – TCU PLENÁRIO.**

Em regra, toda contratação pública deve ser precedida de processo licitatório. Essa exigência deriva dos inúmeros princípios constitucionais que regem a administração pública, dentre os quais destacam-se o da impessoalidade, moralidade e eficiência. Nesse sentido, a obrigatoriedade da licitação é previsto no artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, todavia a legislação estabelece algumas exceções à regra, VEJAMOS:

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

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Dentre os casos excepcionais trazidos pela Lei 14.133/2021 está aqueles nos quais a competição revela-se impossível, situação denominada de *inexigibilidade de licitação*, como é a situação verbalizada **no pagamento de despesas decorrente à franquia pela cobertura do seguro, decorrente da contratação da seguradora PORTO SEGURO - AUTO SEGUROS.**

Significa dizer que, quando o município de Nova Roma/GO contrata **seguradora** para garantir seguro aos veículos, o **valor da franquia foi determinado naquele procedimento licitatório**, quando, de fato, houve a possibilidade de disputa entre as interessadas, portanto, **torna-se irrelevante à franquida, já que o dispêndio financeiro foi previamente determinado outrora.**

Desta forma, como ficou estabelecido no contrato com a Seguradora o pagamento da franquia seria direto à terceira franquida, esta acaba por tornar impossível a disputa, motivando o procedimento via inexigibilidade de licitação, nos termos do artigo 74, *caput*, da Lei 14.133/21, *in verbis*:

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

É importante asseverar que, o artigo 74 da Lei 14.133/2021 apresenta um enumerado de incisos que, vale ressaltar, são exemplificativos e, não, taxativos.

A título de fundamentação neste parecer, cito à exemplo o Parecer Jurídico emitido pela Diretoria Geral do TRF da 5ª Região, so o nº 263/2023, em que se admite a possibilidade de utilizar-se da inexigibilidade de licitação para **pagamento de franquia**, vejamos:

(...)

Com efeito, no presente caso, o interesse da Administração Pública, consubstanciado na execução dos serviços de conserto da viatura Cruze, de placa de RZM4G04, chassi 8AGBB69S0NR118196, está albergado pela Apólice e somente pode ser regulamente satisfeito no âmbito desta contratação, o que revela a inutilidade da competição entre particulares, visto que os custos dos materiais e serviços serão arcados pela seguradora, cumprindo a este Tribunal o pagamento do valor da franquia.

(...)

Com essas considerações, restritamente aos aspectos jurídico-formais, esta Assessoria Jurídica da Diretoria-Geral opina pela autorização da realização de despesa com o pagamento da franquia, mediante a contratação direta, por inexigibilidade de licitação, da PEDRAGON AUTOS LTDA., em conformidade com as condições insculpidas no PAD nº 212/2023 e com fundamento nos exatos termos do *caput* do artigo 74 da Lei nº 14.133/2021

Para tanto, deverá a Administração Consulente instruir os autos com comprovação acerca da impossibilidade de competição, tais como: **(i) Contrato com a Seguradora; e (ii) apólice.**

Ademais, quanto à instrução processual básica para a contratação, a Lei 14.133/21 traça o roteiro a ser observado para a contratação direta, *in literis verbis*:

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. 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.

Entendemos que, apesar de o Decreto Municipal 462/2023, artigo 13, inciso I facultou a elaboração do Estudo Técnico baseado nas inexigibilidades, entendemos por viável a possibilidade de haver Despacho justificando a sua ausência, vejamos: Art. 13. A elaboração do ETP:

I - é facultada nas hipóteses dos incisos I, II, VII e VIII do art. 75, incisos I, II, IV e V do art. 74 e do § 7º do art. 90 da Lei nº 14.133, de 2021;

Quanto ao Termo de Referência, tem-se que sua exigência é explícita e indispensável à validade do certame, assim como a estimativa de despesas por meio da chamada Cesta de Preços, fulcrado no artigo 23 da Lei 14.133/21.

O parecer jurídico já foi analisado e fundamentado acima.

O inciso IV e V andam em consonância com a Lei de Responsabilidade Fiscal, em seu artigo 16, combinando com o artigo 150 da Lei nº 14.133/21, tornando indispensável a sua demonstração, senão vejamos:

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.

Já o inciso VI, do artigo 72, da Lei sob análise, determina que seja justificada a escolha do fornecedor, o que equivale, no caso da contratação direta de fornecimento de energia ou saneamento por inexigibilidade de licitação, **a demonstração que se pretende contratar a franquizada, cujo valor é irrelevante, pois foi previamente determinado em contrato, inclusive em obediência ao §1º, do artigo 74, da Lei 14.133/21.**

Quanto à minuta do Contrato, instrumento obrigatório por força do artigo 95, a Lei Federal nº 14.133/2021 exige o nome das partes e os seus representantes e a finalidade, o ato que autorizou sua lavratura, o número do processo da licitação ou da contratação direta e a sujeição dos contratantes às normas desta Lei e às cláusulas contratuais, bem como haver clareza e precisão das condições de execução, obrigações e responsabilidades, senão vejamos artigo 89:

Art. 89. Os contratos de que trata esta Lei regular-se-ão pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, e a eles serão aplicados, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado.

§ 1º Todo contrato deverá mencionar os nomes das partes e os de seus representantes, a finalidade, o ato que autorizou sua lavratura, o número do processo da licitação ou da contratação direta e a sujeição dos contratantes às normas desta Lei e às cláusulas contratuais.

§ 2º Os contratos deverão estabelecer com clareza e precisão as condições para sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, as obrigações e as responsabilidades das partes, em conformidade com os termos do edital de licitação e os da proposta vencedora ou com os termos do ato que autorizou a contratação direta e os da respectiva proposta.

Além disso, o artigo 92 trouxe extensiva lista de exigências necessárias e indispensáveis à constar nos Contratos Administrativos, tais como, **objetos, regime de execução ou forma de fornecimento, preço, crédito pelo qual correrá a despesa etc**, devendo, ser obedecido pela Administração.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, opinamos pela viabilidade jurídica do **pagamento da franquia via inexigibilidade de licitação, nos moldes do artigo 74, caput, da Lei 14.133/21**, desde que observados os critérios acima elencados, sobretudo a demonstração da inviabilidade de competição, em decorrência de **ser a única empresa fornecedora do produto pretendido.**

Nova Roma/GO, 28 de fevereiro de 2024

Eduardo Araujo Pereira

OAB/GO Nº 33.847