

PARECER JURÍDICO

INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO – ART. 74, II DA LEI 14.133/2021

CONTRATAÇÃO DE ARTISTA PARA APRESENTAÇÃO NA 42ª EDIÇÃO DO FESTIVAL DO KERB DE ESTÂNCIA VELHA

BANDA PASSARELA - IRMÃOS ALBERTI E DUTRA LTDA CNPJ 022.780.212/0001-64

VALOR – R\$ 26.000,00

Trata-se de processo de inexigibilidade de licitação para contratação de APRESENTAÇÃO MUSICAL da empresa BANDA PASSARELA - IRMÃOS ALBERTI E DUTRA LTDA CNPJ 022.780.212/0001-64 durante a 42ª EDIÇÃO DO FESTIVAL DO KERB DE ESTÂNCIA VELHA programação tradicional e integrante do Calendário Oficial de Eventos do Município, conforme Lei EV 1677/2011, com ampla participação de público em vários dias de programação.

O valor da contratação é de R\$ 26.000,00 (vinte e seis mil reais), conforme proposta anexada ao processo, para apresentação de duas horas no dia 03/05/2025.

Breve Relatório

PARECER

As contratações públicas devem ser precedidas da realização de certame licitatório, cumprindo ao administrador a escolha da avença que seja mais vantajosa 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 e da nova Lei de Licitações n.º 14.133/2021. -

Como bem disserta 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”.

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.”

Excepcionalmente, diante de situações de inviabilidade de competição, a própria lei estabelece hipóteses de inexigibilidade de licitação, conforme previsto no art. 74 da Lei nº 14.133/21, autorizando à Administração a realizar contratação direta, sem licitação, no caso específico de contratação de artista prevista no inc. II:

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

; (...)

2

§ 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.

No presente processo constam a documentação de habilitação jurídica, dando conta de que a contratação pretendida é com o própria empresa artística, tendo sido instruído com contrato social, CNPJ e CNDs

No entanto, ainda nas hipóteses de inexigibilidade, o administrador público não está inteiramente livre para a contratação.

É preciso a observância de determinados requisitos legais e constitucionais, tudo devidamente demonstrado em processo de inexigibilidade.

Assim, pela redação do art. 74, inciso II, da Lei nº 14.133/2021, para a contratação de profissional do setor artístico é preciso: i) contrato firmado pelo próprio contratado ou por meio de empresário exclusivo; ii) consagração do artista pela crítica especializada ou pela opinião pública;

Além desses requisitos, é preciso que a contratação observe ainda o disposto no art. 72, também da Lei nº 14.133/2021

. 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.

3

Desse modo, frise-se, apesar de ser inexigível o processo de licitação propriamente dito, a Administração não está totalmente livre para a escolha do contratado, devendo haver um mínimo de formalidade para possibilitar a aferição dos requisitos, os quais devem estar prontamente evidenciados no bojo do processo de inexigibilidade.

Assim, além dos requisitos do art. 74, é imprescindível a publicação da inexigibilidade, a justificativa da escolha do contratado e, ainda, a justificativa do preço (art. 72 da Lei nº 14.133/2021), evitando-se prejuízos ao erário em razão de superfaturamentos.

A contratação por inexigibilidade haverá de ser cumprido o disposto no art. 94, § 2º da NLLC, verbis:

Art. 94- ...

§ 2º A divulgação de que trata o caput deste artigo, quando referente à contratação de profissional do setor artístico por inexigibilidade, deverá identificar os custos do cachê do artista, dos músicos ou da banda, quando houver, do transporte, da hospedagem, da infraestrutura, da logística do evento e das demais despesas específicas.

A grande preocupação na interpretação das hipóteses de inexigibilidade, sobretudo a trazida pelo inciso II, é a abrangência das expressões contidas no permissivo legal. Em verdade, trata-se de conceitos jurídicos indeterminados, que concedem, em tese, certa margem de discricionariedade ao administrador.

A necessidade resta presente quando a medida implementada se mostrar imprescindível à consecução do desiderato perseguido.

No caso em análise, deve-se ponderar se a contratação de músicos, bandas, artistas, apresentações teatrais e congêneres para a animação de festas populares e/ou públicas é necessária à promoção cultural dos municípios.

De outra banda, a adequação é respeitada quando a medida tomada se mostrar coerente com o fim perseguido, se há um perfeito acoplamento entre a ação e o resultado.

Por fim, a proporcionalidade em sentido estrito resta atendida quando houver um equilibrado custo benefício, ou seja, as melhorias trazidas pelas medidas são superiores aos seus malefícios.

A legalidade e a economicidade já são impostas diretamente pelos arts. 72 e 74 da Lei nº 14.133/2021, que exigem a justificativa do preço e a observância dos requisitos autorizativos da hipótese de inexigibilidade.

Não se desconhece que a promoção cultural também é uma exigência constitucional, inserindo-se dentre os deveres do Estado.

A contratação do artista, por inexigibilidade, visa a prestigiar o caráter personalíssimo do seu trabalho, o que inviabiliza a adoção de critérios objetivos para a realização do certame.

Entendemos que consagração é fator de extrema relatividade e varia no tempo e no espaço. Pode um artista ser reconhecido, por exemplo, apenas em certos locais, ou por determinado público ou críticos especializados. Nem por isso deverá ele ser alijado de eventual contratação.

A nosso sentir, quis o legislador prestigiar a figura do artista e de seu talento pessoal, e, sendo assim, a arte a que se dedica acaba por ter prevalência sobre a consagração.

De fato, não há um conceito padrão sobre o que seria “consagração pela crítica especializada” ou “consagração pela opinião pública”.

Como afirmado alhures, são termos jurídicos indeterminados, que possibilitam certa dose de subjetivismo, dificultando a atuação dos órgãos de controle.

No que concerne ao item, a consagração do artista pela crítica especializada ou pela opinião é item absolutamente subjetivo, apesar do dever de licitar ser objetivo. Assim, deve-se levar em consideração eventuais premiações, participações em eventos importantes, convites para apresentação de locais de destaque, entre outros elementos que possam comprovar a notoriedade, mesmo que local, do referido artista.

COMPLEMENTAÇÃO DO PROCESSO – RECOMENDAÇÕES

Deve ser atendido o disposto no art. 94 §2º da NLL, com discriminação dos custos do cachê do artista, dos músicos ou da banda, quando houver, do transporte, da hospedagem, da infraestrutura, da logística do evento e das demais despesas específicas.

Recomenda-se, por fim, que para eventos futuros a Administração avalie a possibilidade de implementar a contratação de artistas por intermédio de credenciamento, com a realização de chamamento público onde a Administração Pública convoca interessados em prestar serviços. Esses interessados, preenchendo os requisitos necessários, se credenciam no órgão ou na entidade para executar o objeto quando convocados, conforme disposto no inciso XLIII do art. 6º e art. 79 e seguintes da Lei 14.133/2021.

CONCLUSÃO

Com base na argumentação desenvolvida, e desde que atendidas as ressalvas quanto discriminação dos custos da contratação, OPINA-SE pela viabilidade da contratação de personalidades do setor artístico, por inexigibilidade de licitação, amparada no art. 74, inciso II, da Lei nº 14.133/2021.

5

O pagamento deverá ser feito integralmente após a realização da apresentação e cumprimento do contrato, mediante apresentação da respectiva nota fiscal.

É O PARECER, s.m.j.

Estância Velha, 25 de março de 2025.

ROBINSON DE ALENCAR BRUM DIAS, OAB 24.943