



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

PARECER JURÍDICO n° 19/2024

Da: Assessoria Jurídica do Município de Tunápolis

Para: Setor de Compras e Licitações / Secretaria da Administração, Planejamento e Finanças

ASSUNTO: Análise da possibilidade de Contratação direta, através de Dispensa de Licitação por inexigibilidade, com fundamento no Artigo 74, inciso II, da Lei n° 14.133/2021.

Processo Administrativo n°: /2024

INEXIGIBILIDADE n°: /2024

OBJETO: Contratação de profissionais do setor artístico por meio de empresa especializada para Show a se realizar na noite de 27 de abril de 2024 para se apresentarem na 15ª EFACITUS. Trio - **Gelson, Ivan e Airton**.

PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EXAME DA POSSIBILIDADE LEGAL DE CONTRATAÇÃO DIRETA. DISPENSA DE LICITAÇÃO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 74, II, art. 78, I, c/c art. 79, II, DA LEI N° 14.133/2021. CONTROLE PREVENTIVO DA LEGALIDADE, ARTIGO 53, §1º, INCISO I E II C/C 72, INCISO III, DA LEI N° 14.133/2021. CUMPRIMENTO DAS NORMAS E PRINCÍPIOS NORTEADORES DA LICITAÇÃO.

1. OBJETO DA CONSULTA

Trata-se de solicitação exarada pelo setor de compras e licitações e a Secretaria de Administração, Planejamento e Finanças do município de Tunápolis - SC, conforme requerimento anexo aos presentes autos, acerca da contratação de profissionais do ramo artístico - **Gelson, Ivan e Airton**, para realização de Show na noite de 27 de abril de 2024 em face da realização da 15ª EFACITUS.

É o que se tem a relatar.

Em seguida exara-se, o opinativo e a análise jurídica.



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

2. MÉRITO DA CONSULTA

Preambularmente, é importante destacar que a presente dispensa de licitação por inexigibilidade será nos termos da Lei nº 14.133/21. A submissão das dispensas de licitações e inexigibilidades, na Lei 14.133/2021, possui amparo, respectivamente, em seu artigo 53, §1º, inciso I e II c/c o artigo 72, inciso III, que assim dispõem:

“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, tendo por fundamento o artigo 74, II, da Lei nº 14.133/2021, uma vez justificada a necessidade pelo setor responsável.

Preliminarmente, cumpre esclarecer que, a presente manifestação limitar-se-á à dúvida estritamente jurídica “*in abstracto*”, 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.



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

3. FORMA DE CONTRATAÇÃO DOS SHOWS ARTÍSTICOS

3.1. PRELIMINARES

Como é de elementar sabença, em regra, as contratações públicas devem ser precedidas da instauração do procedimento licitatório pertinente, a teor do artigo 37, XXI da Constituição da República. Nessa esteira de raciocínio, a contratação direta, englobando a dispensa e a inexigibilidade de licitação, constitui exceção e, como tal, merece interpretação estrita.

Em se tratando da contratação de serviços artísticos, o artigo 74, inciso II da Lei nº 14.133/21 contempla uma hipótese de contratação por inexigibilidade vazada nos seguintes termos:

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;

...

§ 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 dispositivo em exame circunscreve-se à contratação de serviços artísticos estritamente considerados. Nessa senda, as demais contratações destinadas à realização do evento devem ser lastreadas em procedimento licitatório.

Por conseguinte, cabe procedimento licitatório para contratação de montagem e manutenção de palco, iluminação, sonorização, locação de veículos, geradores, cabines sanitárias, transporte, hospedagem, etc.

3.2. CONSAGRAÇÃO DO ARTISTA PELA CRÍTICA ESPECIALIZADA OU PELA OPINIÃO PÚBLICA

Conforme a dicção legal, o artista deve desfrutar de consagração pela crítica especializada ou pela opinião pública, conferindo-se uma ideia de alternatividade pelo emprego da conjunção "ou", uma vez que frequentemente o gosto popular não converge com a aclamação pela crítica especializada.

A respeito da presente temática, preleciona Joel de Menezes Niebuhr:
[...] o artista contratado deve ser consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

Note-se que não é necessária a consagração pela crítica e pelo público: um ou outro já é o suficiente. Aliás, o gosto popular para as artes não é tão apurado quanto o da crítica especializada, pelo que é usual que artistas altamente reputados sejam desconhecidos do público. Na mesma linha, só que em sentido inverso, há artistas ovacionados pelo público e alvejados por impropérios por parte da crítica (NIEBUHR, 2003, p. 204-205).

Sobre a relatividade da análise da consagração do artista, escreve José dos Santos Carvalho Filho: *“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”.*

Focando o contexto da atuação do controle externo, a escolha do artista, via de regra, é tida como ato discricionário, o que não exige o gestor de justificar os motivos que ensejaram a escolha de determinado artista em detrimento de outras opções, inclusive quanto à economicidade.

É relevante observar que o artista escolhido deve ser compatível com o tipo de evento a ser realizado. Nessa esteira de raciocínio, para uma festa popular não é adequada a contratação direta de um cantor lírico, visto que as preferências artísticas dos frequentadores não serão satisfeitas com uma ópera. Da mesma forma, num evento operístico, não há que se contratar uma atração marcadamente popular. Em outros termos, há uma preocupação com a boa afluência de público.

De outro giro, há que se realizar o evento artístico em consonância com o princípio da moralidade, coibindo-se a promoção pessoal de autoridades públicas.

Nesse particular, Jorge Ulisses Jacoby Fernandes acentua que a margem de discricionariedade conferida ao gestor é limitada pelo interesse público e pela natureza da contratação, valendo a pena a respectiva transcrição *ad litteris*:

A limitação dessa margem, nada obstante, pode ser obtida pelo confronto entre o interesse público e a natureza da contratação. Ilustra-se: enquanto para comemorar o aniversário da cidade seria admissível a contratação de um show de sua orquestra sinfônica, a mesma contratação seria irregular para comemorar o aniversário de um governador ou de uma pequena repartição. Há um certo limite oriundo de uma valoração de ordem moral, mas nem por isso incontestável no âmbito do direito (FERNANDES, 2008. p. 623).

Embora seja inegável o papel da cultura para a formação do cidadão, os órgãos de controle externo não costumam opinar sobre o gosto e o cardápio cultural ofertado nas



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

festividades públicas, o que se circunscreve à esfera discricionária do gestor. Questão interessante refere-se à base territorial para se aferir a consagração da crítica especializada e da opinião pública. Acerca da vertente temática, leciona Diógenes Gasparini:

Qual é essa crítica especializada? A local? A regional? A nacional? Cremos que se pode afirmar ser a crítica local, regional ou nacional, em razão do valor do contrato. Assim, se o contrato estiver dentro do limite de convite, será local; se estiver dentro do limite da tomada de preços, será regional; se estiver dentro do limite da concorrência, será nacional. O mesmo deve-se afirmar em relação à opinião pública (GASPARINI, 2008, p. 556).

Na mesma trilha de entendimento, Jorge Ulisses Jacoby Fernandes assevera que a amplitude geográfica da consagração varia conforme o valor estimado da contratação. Nessa esteira, vale trasladar suas considerações:

Demanda referência breve, mas especial, a amplitude geográfica da consagração anteriormente referida para justificar a contratação direta. Haverá inexigibilidade de licitação se o profissional for consagrado apenas pela opinião pública de uma cidade ou de um Estado? Ou é necessário que tenha sido consagrado nacionalmente?

O tema tem alguma relação com a amplitude da notoriedade, [...], mas, no presente caso, só foi enfrentado por Diógenes Gasparini, Carlos Motta e Mariense Escobar, que aludem à conveniência de aceitar a notoriedade local, regional ou nacional, se o contrato estiver dentro do limite do convite, no âmbito do limite de tomada de preços, ou dentro do limite de concorrência, respectivamente.

Assim como exposto anteriormente, parece que a amplitude geográfica da contratação não deve levar em conta propriamente a modalidade de licitação, mas o universo dos possíveis licitantes, estabelecido a partir do âmbito alcançado com a divulgação do ato convocatório.

Nesse sentido, para convite (ainda que se trate de modalidade extinta na legislação vigente, aqui nos serve somente como exemplo), que só precisa ser afixado no local da licitação, a consagração pode restringir-se ao âmbito local, da cidade no município licitante; no caso de editais que são publicados apenas em jornal local ou Diário Oficial do Estado, a consagração pode ser regional; mas quando se tratar de serviços que exijam publicação mais ampla ou nacional, este será o âmbito em que se deverá avaliar a consagração pela crítica especializada ou opinião pública (FERNANDES, 2008, p. 627).

Partindo da premissa de que a amplitude geográfica da consagração perante a opinião pública ou a crítica especializada relaciona-se ao valor estimado da contratação, descortina-se uma relevante oportunidade de promoção da cultura local, visto que muitos grupos folclóricos não encontram espaço na grande mídia nem são submetidos ao crivo da crítica especializada, porém desfrutam de prestígio perante determinada comunidade com divulgação restrita aos meios de comunicação local/regional.



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

4. JUSTIFICATIVA DO PREÇO

A questão da justificativa do preço nas contratações diretas foi abordada no seguinte julgado do Tribunal de Contas da União, quando da vigência da Lei 8.666/93, quanto ao tema:

Quando contratar a realização de cursos, palestras, apresentações, shows, espetáculos ou eventos similares, demonstre, a título de justificativa de preços, que o fornecedor cobra igual ou similar preço de outros com quem contrata para o evento de mesmo porte, ou apresente as devidas justificativas, de forma a atender ao inciso III do parágrafo único do artigo 26 da Lei n° 8.666/93 (Acórdão TCU 819/2005 — Plenário).

O TCU já dispôs sobre a matéria no Acórdão n.º 822/2005 (Plenário), asseverando que:

Quando contratar a realização de cursos, palestras, apresentações, shows, espetáculos ou eventos similares, demonstre, a título de justificativa de preços, que o fornecedor cobra igual ou similar preço de outros com quem contratava para evento de mesmo porte, ou apresente as devidas justificativas, de forma a atender ao inc. III do parágrafo único do art. 26 da Lei n.º 8.666/1993.

No mesmo sentido, tem-se a orientação normativa n.º 17 da Advocacia-Geral da União, in *verbis*:

A razoabilidade do valor das contratações decorrentes de inexigibilidade de licitação poderá ser aferida por meio da comparação da proposta apresentada com os preços praticados pela futura contratada junto a outros entes públicos e/ou privados, ou outros meios igualmente idôneos.

Assim, de acordo com a justificativa o valor total de R\$ 90.000,00 (noventa mil reais) mais a bilheteria, pela apresentação do Trio **Gelson, Ivan e Airton**, neste Município é condizente com o praticado no mercado pelos mesmos.

Não se pode deixar de destacar que estamos pretendendo a contratação de dupla Sertaneja consagrada pela crítica especializada e pela opinião pública, cuja participação terá a capacidade de influenciar diversas pessoas, incrementando, a economia local, contribuindo para a divulgação e fortalecimento da 15ª EFACITUS.



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

5. DA ANÁLISE JURÍDICA DO CASO CONCRETO:

É cediço que a obrigação das contratações públicas se subordinam ao regime das licitações e possui raiz constitucional, como preconizado no inciso XXI do art. 37 da Carta Magna.

A matéria foi regulamentada pela Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei nº 14.133 de 1º de abril de 2021), que excepcionou a regra da licitação em duas espécies de procedimentos: a) dispensa de licitação (art. 75); e b) inexigibilidade de licitação (art.74).

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 8.666/1993.

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



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

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

“(...) 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 DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

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.

Sublinhe-se que, no caso em apreço, poderá ser considerado como consagração pela crítica especializada a diversidade de indicações a prêmios e premiações recebidas pela dupla sertaneja, o que facilmente se comprova, com uma simples busca em sites oficiais de músicas e paradas de sucesso, onde Fernando e Sorocaba domina qualquer quesito artístico.

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

No caso concreto, entende-se que tal requisito vem aparentemente comprovado através dos documentos juntados ao processo junto ao Estudo Técnico Preliminar, no Termo de Referência, assim como na justificativa apresentada pela contratação dos artistas.

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, 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.

Nesse sentido, cita-se o que dispõe a Instrução Normativa nº 65, de 27 de julho de 2021, da Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia, aplicável ao Município de Tunápolis:

Art. 7º Nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa de licitação, aplica-se o disposto no art. 5º.

§ 1º Quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida no art. 5º, a justificativa de preços será dada com base em valores de contratações de objetos idênticos, comercializados pela futura contratada, por meio da apresentação de notas



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

fiscais emitidas para outros contratantes, públicos ou privados, no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.

§ 2º Excepcionalmente, caso a futura contratada não tenha comercializado o objeto anteriormente, a justificativa de preço de que trata o parágrafo anterior poderá ser realizada com objetos semelhantes de mesma natureza, devendo apresentar especificações técnicas que demonstrem similaridade com o objeto pretendido.

§ 3º Fica vedada a contratação direta por inexigibilidade caso a justificativa de preços demonstre a possibilidade de competição.

§ 4º Na hipótese de dispensa de licitação com base nos incisos I e II do art. 75 da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, a estimativa de preços de que trata o caput poderá ser realizada concomitantemente à seleção da proposta economicamente mais vantajosa.

§ 5º O procedimento do § 4º será realizado por meio de solicitação formal de cotações a fornecedores. (grifei)

Assim, os documentos juntados aos autos, s.m.j., parecem demonstrar que os preços estão de acordo com os praticados no mercado pelo artista, indo ao encontro do que dispõe o §1º do art. 7º colacionado supra.

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.

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. 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;



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

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.

O inciso I cita o “documento de formalização de demanda e, se for o caso, estudo técnico preliminar, análise de riscos, termo de referência, projeto básico ou projeto executivo”.

O primeiro passo na instrução do processo de contratação direta é oficializar a demanda, o que, s.m.j., no Município de Tunápolis, pode ser equiparado à elaboração da Justificativa.

Nesse ponto, cabe ao setor requisitante formalizar a necessidade em torno da contratação, indicando a justificativa pertinente, o quantitativo necessário de bens/serviços e indicar a data limite para o atendimento da necessidade.

Especificamente sobre a contratação direta de artista com fulcro no art. 74, II, da Lei nº 14.133/2021, mostra-se pertinente que a descrição do objeto contenha detalhamento do bem ou serviço artístico, relacionando itens como material de confecção do bem, roteiro, figurino, cenário, equipamentos técnicos especializados, integrantes de grupo artístico, tempo de execução do serviço, repertório ou outros elementos, de acordo com o objeto do contrato.

In casu, o Estudo Técnico Preliminar apresentado pela Secretaria requisitante atende ao inciso I, do artigo 72, da Lei de Licitações e Contratos, bem como o que dispõe a Instrução Normativa SEGES/ME nº 58/2022, aplicável ao Município de Tunápolis,

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.

Em relação à disponibilidade orçamentária, consta nos autos a rubrica reservada, devidamente assinada pela autoridade de contabilidade do município, emitido pelo setor competente, atestando a existência de recursos para fazer frente à despesa.

Após a juntada da documentação pertinente, a equipe técnica da Administração Pública contratante deverá apreciá-la, manifestando-se pela concordância ou não quanto à presença dos requisitos amiúde enfrentados.

É o que prevê o inciso III do art. 72 da Lei nº 14.133/2021.



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

6. DA REGULARIDADE JURÍDICA, FISCAL, SOCIAL E TRABALHISTA E DEMAIS REQUISITOS LEGAIS

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.

Nesse 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;**(grifei)*

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 e, quando for o caso, de autorização para o exercício da atividade que se pretende dela contratar.

Nessa toada, importante destacar que, via de regra, a atividade artística não poderá ser objeto de licenciamento ou exigência de atos públicos de liberação, por força do que dispõe a Resolução nº 51/2019 do Comitê para Gestão da Rede Nacional para Simplificação do Registro e da Legalização de Empresas e Negócios - CGSIM, que inclui a as atividades artísticas (produção musical, produção teatral, agenciamento de artistas etc) como de baixo risco, a dispensar quaisquer atos públicos para liberação da atividade econômica, nos termos do art. 3º, inc I, da Lei nº 13.874/2019 (Lei da Liberdade Econômica).



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

Lado outro, imprescindível, em regra, a comprovação da regularidade fiscal, social e trabalhista da contratada, nos termos do art. 68 da Lei nº 14.133/2021. Vejamos:

Art. 68. As habilitações fiscal, social e trabalhista serão aferidas mediante a verificação dos seguintes requisitos:

I - a inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ);

II - a inscrição no cadastro de contribuintes estadual e/ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - a regularidade perante a Fazenda federal, estadual e/ou municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

IV - a regularidade relativa à Seguridade Social e ao FGTS, que demonstre cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei;

V - a regularidade perante a Justiça do Trabalho;

VI - o cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Acerca dos requisitos de habilitação (inciso V), parece não haver maiores dificuldades. São aqueles exigidos de todo aquele que opta por participar de uma licitação/contratação pública e que se encontram previstos nos arts. 62 e ss. da Lei nº 14.133/2021 e encontram-se juntados ao processo em questão. Ainda quanto aos requisitos de habilitação, deve-se atentar, também, para o requisito negativo que consta no art. 12 da Lei nº 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa):

Art. 12. Independentemente do ressarcimento integral do dano patrimonial, se efetivo, e das sanções penais comuns e de responsabilidade, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

I - na hipótese do art. 9º desta Lei, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos até 14 (catorze) anos, pagamento de multa civil equivalente ao valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o poder público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo não superior a 14 (catorze) anos;

II - na hipótese do art. 10 desta Lei, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos até 12 (doze) anos, pagamento de multa civil equivalente ao valor do dano e proibição de contratar com o poder público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo não superior a 12 (doze) anos;

III - na hipótese do art. 11 desta Lei, pagamento de multa civil de até 24 (vinte e quatro) vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o poder público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo não superior a 4 (quatro) anos;

Sob tal influxo, deve ser complementada a documentação com a juntada da certidão do Conselho Nacional de Justiça – CNJ dando conta quanto à ausência de



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

condenações por improbidade administrativa da pretensa pessoa contratada, conforme determina o art. 12 da Lei nº 8.429/1992.

Ao final, ainda, deve ser apresentada a autorização da autoridade competente para a contratação e realização da despesa por inexigibilidade, a qual deve ser instruída com despacho motivado e mantida à disposição do público em sítio eletrônico oficial (art. 72, VIII e parágrafo único, da Lei n. 14.133/21).

Por fim, é necessário conferir a devida publicidade ao ato da autoridade competente que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato. E o meio eleito pela Lei nº 14.133/2021 para instrumentalizá-la compreende o sítio eletrônico oficial (art. 72, parágrafo único).

Assim, conforme todo o exposto, é certo que, desde que cumpridos os requisitos exigidos pela lei, a contratação poderá ser enquadrada enquanto hipótese de inexigibilidade de licitação, nos termos do caput, do artigo 74, da Lei nº 14.133/2021.

7. CONCLUSÃO

Diante do exposto, considerando a justificativa apresentada pela Secretaria Municipal interessada, bem como a natureza do objeto a ser contratado pela via direta, e o atendimento ao que dispõe a legislação que rege a matéria, opina-se pela viabilidade jurídica da inexigibilidade da licitação pretendida, com fulcro no artigo 74, inciso II, da Lei nº 14.133/2021, desde que seja complementada a documentação, conforme apontado no presente Parecer.

Ressalte-se que o presente parecer restringe-se aos aspectos legais do procedimento, ausente juízos de valor referentes aos aspectos econômico e técnico, nem da oportunidade e conveniência da decisão adotada.

É o parecer. À ciência da área consultente.



ESTADO DE SANTA CATARINA

GOVERNO MUNICIPAL DE TUNÁPOLIS

Tunápolis, 01 de março de 2024

FLÁVIO MARCOS LAZAROTTO
Assessor Jurídico
OABSC 31.520