



**ESTADO DA PARAÍBA
PREFEITURA MUNICIPAL DE CABACEIRAS
ASSESSORIA JURÍDICA**

PARECER N° 028/2024

PROCESSO ADMINISTRATIVO DE ORIGEM N° 008/2024

MODALIDADE DE LICITAÇÃO: Inexigibilidade n° 003/2024

INTERESSADO: Comissão Permanente de Licitação-CPL

ASSUNTO: Contratação da Banda Magníficos, para apresentação durante a festa 25ª festa do bode rei no município de Cabaceiras-PB.

DIREITO ADMINISTRATIVO – LICITAÇÕES E CONTRATOS - LEI N° 14.133/2021 – DECRETO MUNICIPAL N° 428/2024. CONTRATAÇÃO DE BANDA MUSICAL. FESTA DO BODE REI. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. POSSIBILIDADE JURÍDICA. ANÁLISE DA MINUTA DE CONTRATO. REGULARIDADES. APROVAÇÃO.

I. RELATÓRIO



Trata-se de processo administrativo mediante contratação direta inexigibilidade de licitação, o qual objetiva a Contratação da Banda Musical "Magníficos", para apresentação durante a programação da 25ª festa do Bode Rei no município de Cabaceiras -PB.

A instauração processual encontra-se amparada de acordo com o que aduz o art. da Lei nº 14.133/2021, com os seguintes documentos:

- a) Solicitação e justificativa da contratação pela Chefe de Gabinete do Prefeito;
- b) Estudo Técnico Preliminar-ETP;
- c) Aprovação do ETP pela autoridade superior;
- d) Termo de Referência e sua aprovação;
- e) Valor de referência do serviço pretendido;
- f) Disponibilidade orçamentária;
- g) Autorização para a realização do procedimento de exigibilidade;
- h) Protocolo do processo;
- i) Autuação e instrução do processo e
- j) Minuta do contrato.

No caso em análise, a Chefia de Gabinete, representada pela Sra. Marília Michelle Costa Oliveira, requer a contratação objeto deste parecer, nos termos expostos no DFD. Após a devida instrução, os autos vieram para análise e Parecer desta Procuradoria, nos termos art. 72, III da Lei nº 14.133/2021.

É o relatório. Passamos a opinar:

2. FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

Primeiramente, consigne-se que a presente análise considerará tão somente os aspectos estritamente jurídicos da questão ao exame desta Diretoria Jurídica, partindo-se da premissa básica de que, ao propor a solução administrativa ora analisada, o administrador público se certificou quanto às possibilidades orçamentárias, financeiras, organizacionais e administrativas, levando em consideração as análises econômicas e sociais de sua competência.

A Constituição Federal em seu artigo 37, inciso XXI, dispõe expressamente que a licitação deve ser regra para a Administração Pública em quaisquer níveis. No entanto, a escolha pela inexigibilidade de licitação encontra-se formalmente amparada no texto constitucional. Sendo assim encarada por afastar a competição entre aqueles concorrentes que eventualmente possuam o mesmo objeto a ser fornecido para o contratante, logo, adotando esse procedimento deverá sempre ser devidamente fundamentado, uma vez se está diante de uma ressalva existente em um dos princípios que regem as licitações.

Assim, é ato administrativo perfeitamente admissível pela legislação de regência a possibilidade de contratação de profissional para a realização de show musical na forma direta de contratação, por meio de inexigibilidade.

Desse modo, torna-se importante entender o real sentido da interpretação que deve ser levada a efeito quando se pretende fundamentar a contratação direta por inexigibilidade de licitação.

Nesse sentido temos as lições do professor Ronny Charles que explica:

"A inexigibilidade deve ser concebida através de um sentido, o da inviabilidade do procedimento de competição, sob pena de se quebrar o parâmetro interpretativo capaz de permitir ao aplicador do direito, a correta compreensão do que intentou o legislador".

Essa conclusão o levará a constatar, diante de cada caso concreto a viabilidade de caracterizar, como inexigível ou não, situações não previstas no elenco do artigo 74, que não é exaustivo.

De fato, a inexigibilidade de licitação ocorre quando há inviabilidade de competição, portanto, observa-se que é impossível ocorrer a competição entre os licitantes, já que um dos concorrentes irá reunir qualidades que o tornam único, segundo disposição expressa no rol exemplificativo do Art. 74, I, da Lei nº 14.133/2021.

O inciso II do artigo supramencionado permite a contratação direta na hipótese dos casos em que é inviável a competição, dada às peculiaridades e circunstâncias que o caso concreto comportar. Assim 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;

Dessa forma, o permissivo legal que fundamenta a possibilidade de contratação direta mediante a inexigibilidade de licitação está disposto no inciso II do artigo acima.

Em vista disso, são requisitos para a contratação pretendida, nos termos do artigo já citado:

- 1) Que o profissional seja de qualquer setor artístico;
- 2) Pode ser contratado diretamente ou através de empresário exclusivo, e ;
- 3) Deve ser consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

No caso em tela, estamos diante de uma pretensa formalização de contratação que se dará com a empresa BANDA MAGNIFICOS PROD. E EVENT. ART. LTDA – EPP, conforme observação no cadastro do CNPJ da empresa.

É importante ressaltar que a inexigibilidade para a contratação de serviços artísticos não depende da inexistência de outros artistas que também possam prestar o serviço. Aliás, pode e costumam existir vários artistas capazes e habilitados, mas, mesmo assim, inexigível é a licitação pública, em tributo à singularidade da expressão artística, e ainda, em razão do Administrador, pessoa competente e autorizada pela Lei para inferir se show a ser contratado por inexigibilidade é o mais adequado a plena satisfação do objeto, no caso, a programação da “FESTA DO BODE REI”, evento já consolidado na região.

Essa situação de inviabilidade de competição se fundamenta na essencialidade das características do artista que será contratado, ou seja, na sua individualidade para fins de atendimento do interesse público em determinada situação. É que, embora haja diferentes alternativas para atender o interesse público, a natureza personalíssima da atuação do particular almejada, impede que se realize um julgamento objetivo.

O doutrinador Ronny Charles faz alerta importante sobre a hipótese de contratação direta e explica que *“a inviabilidade de competição não deve ser reflexo da espécie de profissional envolvido (artista), mas de uma impossibilidade de que se possa realizar, mas de uma impossibilidade de que se possa realizar uma aferição objetiva, para a seleção dentro dessa espécie de contratação”*.

A inexigibilidade deve ser concebida através de um sentido, o da inviabilidade do procedimento de competição, sob pena de se quebrar o parâmetro interpretativo capaz de permitir, ao aplicador do direito, a correta compreensão do que intentou o legislador. Essa conclusão o levará a constatar, diante do caso concreto, a viabilidade de caracterizar, como inexigível ou não, situações não previstas no elenco do artigo 74, que já sabemos não ser exaustivo.

Nesta feita, o pressuposto para que profissional do setor artístico seja contratado, através da inexigibilidade licitatória, é a inviabilidade de se realizar uma escolha minimamente objetiva do serviço almejado, bem como o fato de ser pouco provável que um artista, consagrado pela opinião pública, submeta-se a um certame para sua contratação.

Pensando desta forma, passaremos a ter uma adequada leitura deste inciso, não restando dúvida de que tal inviabilidade não deve ser reflexo da espécie de profissional envolvido (artista), mas de uma impossibilidade de que se possa realizar uma aferição objetiva, para seleção dentro dessa espécie de contratação, dada a subjetividade natural ao gosto pelas artes. Some-se a isso a necessidade de consagração pela crítica especializada ou pela opinião pública e, então, poderemos ter uma ideia correta acerca da aplicação dessa hipótese de contratação direta.

Leciona Marçal Justin Filho[8]:

“Não se tratará de selecionar o melhor para atribuir-lhe um destaque, mas de obter os préstimos de um artista para atender certa necessidade pública. Nesses casos, torna-se inviável a seleção através de licitação, eis que não haverá critério objetivo de julgamento”.

Será impossível identificar um ângulo único e determinado para diferenciar performances artísticas. Daí a caracterização de inviabilidade de competição.

No que se refere ao valor da contratação, basta lembrar que, mesmo quando inexigível a contratação, é necessária a apresentação de justificativa do preço. restando, pois, preenchido esse requisito.

Quanto aos termos da minuta contratual, observamos que está em conformidade com o disposto no artigo 92 da Lei de Licitações, eis que verificando seu conteúdo estão presentes todas as cláusulas necessárias a todo contrato administrativo.

3. CONCLUSÃO

Quanto à justificativa técnica apresentada, insta lembrar que não está na seara desta Assessoria Jurídica avaliar ou emitir qualquer juízo sobre a necessidade da contratação, pois essa tarefa envolve aspectos eminentemente técnicos, além de ponderação de conveniência e oportunidade. Sendo, portanto, de responsabilidade da Administração a veracidade dos motivos alegados.

Diante do exposto, analisando as condições lógicas e normativas exigidas



pela legislação pertinente, opinamos pela POSSIBILIDADE da contratação mediante a modalidade da inexigibilidade de licitação sob o nº 003/2024, bem como pela regularidade e adequação dos termos da minuta contratual.

Vale lembrar que a equipe de contratação deve se ater, no ato da assinatura do contrato, à regularidade de todas as certidões fiscais dos entes federal, estadual e municipal, bem como às certidões trabalhista, do FGTS e fiscal.

Esta Assessoria Jurídica esclarece, ainda, que deverá ser juntada aos autos a documentação da comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária e, conforme o disposto no parágrafo único do Art. 72, da Lei 14.133/21, deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial, o ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato celebrado; observadas as disposições do referido diploma legal.

Por fim, recomendamos que se dê publicidade a celebração contratual na Imprensa oficial, através da publicação do extrato do contrato, consoante prevê o art. 89, §1º, da Lei Federal nº 14.133/2021 e suas alterações posteriores.

É o parecer. Para ulterior deliberação.

Cabaceiras-PB, 05 de março de 2024.

GILZANE LERCIANE CASTRO FARIAS

Assistente Jurídica

OAB/PB 21.109


VIVIANE AMARAL DO O

Assistente Jurídica

OAB/PB 20.663