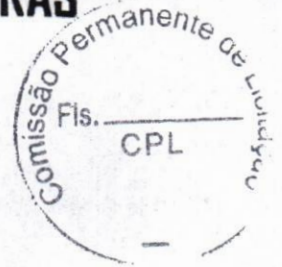




PREFEITURA MUNICIPAL DE CABACEIRAS
ASSESSORIA JURÍDICA



PARECER Nº 049/2024

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 042/2024

MODALIDADE DE LICITAÇÃO: Inexigibilidade nº 015/2024

SETOR REQUISITANTE: Comissão de contratações públicas.

ASSUNTO: Análise jurídica sobre a possibilidade da contratação com empresário exclusivo da Banda Musical AVELOZ, para apresentação durante as festividades juninas no Município de Cabaceiras.

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS - LEI Nº 14.133/2021. DECRETO MUNICIPAL Nº 428/2024. CONTRATAÇÃO COM EMPRESÁRIO EXCLUSIVO. BANDA MUSICAL. FESTIVIDADES JUNINAS. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. POSSIBILIDADE JURÍDICA. ANÁLISE DA MINUTA DE CONTRATO. REGULARIDADES. APROVAÇÃO.

1. RELATÓRIO

Trata-se de processo administrativo mediante contratação direta de inexigibilidade de licitação, que objetiva à Contratação com empresário exclusivo da Banda Musical AVELOZ para apresentação durante as festividades juninas no Município de Cabaceiras.

A instauração processual encontra-se com os seguintes documentos:

a) Solicitação da Secretária de Educação, Cultura, Esporte e Lazer para a abertura de processo de inexigibilidade de licitação referente à Contratação do cantor acima mencionado para se apresentar na programação das festividades juninas do ano de 2024 no Município de Cabaceiras;



PREFEITURA MUNICIPAL DE CABACEIRAS

ASSESSORIA JURÍDICA



- b) Documento de Formalização da Demanda-DFD;
- c) Termo de Referência e sua aprovação;
- d) Justificativa da Padronização e do Catálogo Eletrônico;
- e) Termo de Referência – TR e sua aprovação;
- f) Disponibilidade orçamentária;
- g) Autorização para a realização do procedimento de inexigibilidade;
- h) Protocolo do processo;
- i) Autuação do processo;
- j) Minuta do contrato;
- k) Documentação do pretense contratado;
- l) Exposição de motivos e
- m) Autorização da autoridade superior aprovando a proposta encaminhada pela L O DOS SANTOS, CNPJ 51.832.082/0001-71.

No caso em análise, a Secretária de Educação, representado pela Senhora Geanne Araújo Barbosa Oliveira, requereu a contratação em tela, nos termos expostos no DFD.

Após a devida instrução, os autos vieram para análise e Parecer desta Procuradoria, nos termos do art. 72, III, da Lei nº 14.133/2021.

É o Relatório. Passamos a opinar.

2. FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

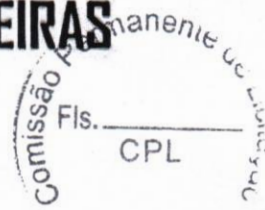
Primeiramente, consigne-se que a presente análise considerará tão somente os aspectos estritamente jurídicos da questão trazida ao exame desta Diretoria Jurídica, partindo-se da premissa básica de que, ao propor a solução administrativa ora analisada, o administrador público se certificou quanto às possibilidades 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 de seus níveis. No entanto, a escolha pela inexigibilidade de licitação é considerada exceção, mas também encontra-se formalmente amparada no texto constitucional. E é assim encarada por retirar a competição entre aqueles concorrentes que eventualmente possuam o mesmo objeto a ser fornecido para o contratante, logo, adotando esse procedimento deverá



PREFEITURA MUNICIPAL DE CABACEIRAS

ASSESSORIA JURÍDICA



sempre ser devidamente fundamentado, uma vez que 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 realização de shows 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.

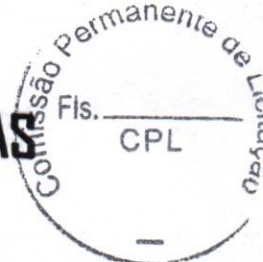
Essa conclusão o levará a constatar, diante de cada caso concreto, a viabilidade de caracterizar, como inexigível ou não, situações não previstas no elenco do artigo 74, que diga-se não ser exaustivo.

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 da Lei 14.133/2021.

O artigo 74, II, da Lei nº 14.133/2021 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 de artistas mediante a inexigibilidade de licitação está disposto no retromencionado inciso II do artigo acima.

Em vista disso, são requisitos para a contratação pretendida, nos termos do que citado acima: 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 contrato com empresário exclusivo, o Senhor Lucas Oliveira dos San para as contratações com a banda AVELOZ, conforme pode ser observado mediante os documentos acostados aos autos.

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 costuma haver vários artistas capazes e habilitados, mas, mesmo assim, inexigível é a licitação pública, em tributo à singularidade da expressão artística, e ainda, em razão da natureza do evento que se enquadra na margem do poder discricionário do Administrador, pessoa competente e autorizada pela Lei para inferir se o show a ser contratado por inexigibilidade é o mais adequado à plena satisfação do objeto, no caso em tela, a programação das festividades juninas no Município.

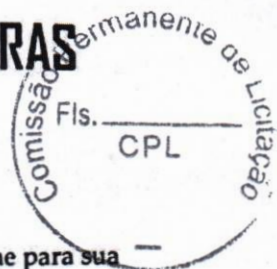
Essa situação de inviabilidade de competição se fundamenta na essencialidade das características do profissional que será contratado, ou seja, na sua individualidade, para fins de atendimento do interesse público em uma dada situação. É que, embora haja diferentes alternativas para atender o interesse 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 inviabilidade de competição 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.

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 sabemos não é 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

Grando



um artista/banda, 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 Justen 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. Além disso, temos que a estimativa da despesa está definida na forma estabelecida no Art. 23, § 4º, da Lei 14.133/21.

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.

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

3. CONCLUSÃO

Grando



PREFEITURA MUNICIPAL DE CABACEIRAS

ASSESSORIA JURÍDICA



Diante do exposto, analisando as condições lógicas e normativas exigidas pela legislação pertinente, opinamos pela POSSIBILIDADE da contratação pretendida mediante a modalidade da inexigibilidade de licitação sob o nº 015/2023, Processo Administrativo nº 042/2024, bem como pela regularidade e adequação dos termos da minuta contratual.

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.

Cabaceiras-PB, 21 de maio de 2024.

GILZANE LERCIANE CASTRO FARIAS

Assistente Jurídica

OAB/PB 21.109