



ESTADO DO PARÁ
MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA
PAÇO MUNICIPAL DOM JOSEPH PATRICK HANHAN
TRAV. VEREADORA VIRGOLINA COELHO, Nº 1.145 - BAIRRO SÃO LUIZ II
CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA - PARÁ CEP 68540-000
Site: www.conceicaodoaraguaia.pa.gov.br



PARECER JURÍDICO 2018

"EMENTA: PARECER SOBRE PROCESSO PROTOCOLO Nº 5142/2018 - INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PARA CONTRATAÇÃO DE SHOW ARTÍSTICO DO CANTOR LEONARDO - REVEILLON.

CONSULTA.

Trata-se de análise solicitada pela Secretaria Municipal de Turismo, Esporte e Juventude para emissão de parecer sobre Processo de Inexigibilidade de Licitação para contratação de show artístico do cantor Leonardo.

Para tanto, veio a essa Assessoria o processo contendo a solicitação de despesa nº 20181130003, da lavra do Secretário da pasta referida, Documento Escolha do Profissional, da lavra do Secretário da pasta referida, Termo de Referência, e Documento despacho da lavra da Presidente da Comissão de Licitação, solicitando parecer.

PARECER.

Inicialmente, considerando a fase do processo, a inexistência de demais informações e documentos, esta Procuradoria Geral se manifesta através do presente parecer de forma prévia com objetivo de velar pela legalidade dos atos a serem adotados para se levar à efeito o objetivo do presente processo.

Desta forma, na fase em que se encontra, o presente parecer possui natureza abstrata, servindo de parâmetro a ser seguido acaso se decida levar a efeito o procedimento da inexigibilidade de licitação.

Pois bem.

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 Lei nº 8.666/1993 (Lei de Licitações).

Como bem disserta o eminente professor Celso Antônio Bandeira de



ESTADO DO PARÁ

MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA

PAÇO MUNICIPAL DOM JOSEPH PATRICK HANHAN

TRAV. VEREADORA VIRGOLINA COELHO, Nº 1.145 - BAIRRO SÃO LUIZ II

CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA - PARÁ

CEP 68540-000

Site: www.conceicaodoaraguaia.pa.gov.br



Fls. ~~75~~

71

Mello¹, 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.

Nesse norte, a realização da licitação é, em regra, *conditio sine qua non* para a consecução da contratação pública. Com efeito, é preciso que a Administração obtenha a proposta mais vantajosa ao interesse público e, ainda, conceda a todos os interessados igualdade de condições."

Odete Medauar² 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, em situações de inviabilidade de competição, a própria lei estabelece hipóteses de inexigibilidade de licitação, conforme previsto no art. 25 da Lei nº 8.666/1993, autorizando a Administração a realizar contratação direta, sem licitação.

Veja-se:

"Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;

¹ In Elementos de Direito Administrativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980, p. 158.

² In Direito Administrativo Moderno. 14. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 187.



ESTADODOPARÁ

MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA

PAÇO MUNICIPAL DOM JOSEPH PATRICK HANHAN

TRAV. VEREADORA VIRGOLINA COELHO, Nº 1.145 - BAIRRO SÃO LUIZ II

CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA - PARÁ

CEP 68540-000

Site: www.conceicaodoaraguaia.pa.gov.br



Fis. 72

Fis. 72

III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

§ 1º Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

§ 2º Na hipótese deste artigo e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.” (Grifou-se)

Sobre o inciso III – que é o objeto de interesse deste parecer – dispõe ser inexigível a licitação **“para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública”**.

Passemos à análise desse dispositivo legal.

O art. 25, inciso III, da Lei nº 8.666/1993 assim dispõe:

“Art. 25. É **inexigível a licitação** quando houver inviabilidade de competição, em especial:

[...]

III – para a contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.” (Grifou-se)

A justificativa da inexigibilidade nesta hipótese é a inviabilidade de competição. Com efeito, não há critérios objetivos para aferir a melhor proposta para a Administração Pública, não havendo, por consequência, supedâneo fático para a realização do procedimento licitatório.



ESTADO DO PARÁ

MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA

PAÇO MUNICIPAL DOM JOSEPH PATRICK HANHAN

TRAV. VEREADORA VIRGOLINA COELHO, Nº 1.145 - BAIRRO SÃO LUIZ II

CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA - PARÁ

CEP 68540-000

Site: www.conceicaodoaraguaia.pa.gov.br



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 formal de inexigibilidade.

Destarte, pela redação do art. 25, inciso III, da Lei de Licitações, 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. 26 da mesma lei, que assevera:

“Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.

Parágrafo único. **O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído**, no que couber, com os seguintes elementos:

I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço.

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados.” (Grifou-se)

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



ESTADO DO PARÁ

MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA

PAÇO MUNICIPAL DOM JOSEPH PATRICK HANHAN

TRAV. VEREADORA VIRGOLINA COELHO, Nº 1.145 - BAIRRO SÃO LUIZ II

CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA - PARÁ

CEP 68540-000

Site: www.conceicaodoaraguaia.pa.gov.br



Fls. 73

Fls. 74

inexigibilidade.

Com efeito, além dos requisitos do art. 25, é imprescindível a **publicação**, na imprensa oficial, da **inexigibilidade, da justificativa da escolha do contratado e da justificativa do seu preço** (art. 26 da Lei de Licitações), evitando-se prejuízos ao erário em razão de superfaturamentos.

A proporcionalidade é princípio de envergadura constitucional que decorre do devido processo legal em sua acepção substantiva. Tem por finalidade limitar a atuação do Poder Público a parâmetros constitucionalmente aceitáveis.

Assevere-se que a doutrina e a jurisprudência vêm permitindo um maior controle da discricionariedade do administrador, mormente diante de ofensas ao princípio da proporcionalidade.

A proporcionalidade deve ser analisada levando-se em conta o **trinômio necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito**, conceitos parcelares que permitem a verificação da lisura e da aceitabilidade de uma conduta estatal.

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 bandas para a animação de festas populares é necessária à promoção cultural dos munícipes.

Lado outro, 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. Logo, a contratação de bandas de música não pode acarretar restrição orçamentária que comprometa repasses para áreas prioritárias, a exemplo da saúde e educação.

Em relação aos gastos públicos, a proporcionalidade é analisada sob o manto do controle de legitimidade da despesa, que conta com expressa autorização constitucional.

O art. 70 da CR/1988 autoriza aos órgãos de controle interno e externo a realizarem de controle de legalidade, legitimidade e economicidade. São os seus termos:

"Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária,



ESTADO DO PARÁ

MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA

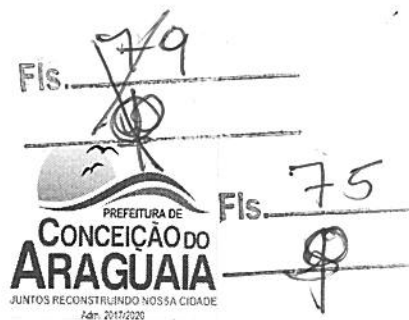
PAÇO MUNICIPAL DOM JOSEPH PATRICK HANHAN

TRAV. VEREADORA VIRGOLINA COELHO, Nº 1.145 - BAIRRO SÃO LUIZ II

CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA - PARÁ

CEP 68540-000

Site: www.conceicaodoaraguaia.pa.gov.br



operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à **legalidade, legitimidade, economicidade**, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)"

Assim, impõe-se adotar como parâmetro para a verificação da legitimidade das despesas o atendimento dos direitos fundamentais, que receberam alta densidade normativa do Constituinte de 1988.

Conforme anota a melhor doutrina, os direitos fundamentais são o consenso mínimo da sociedade a respeito das diretrizes políticas a serem adotadas pelo Estado.

Portanto, em se tratando de direito fundamental, a esfera de discricionariedade do administrador fica bastante tolhida, pois o Poder Constituinte já predefiniu o caminho a ser percorrido pelo ente público. Em outras palavras, já houve, pelo Constituinte, uma predefinição das políticas públicas prioritárias.

O principal parâmetro para verificar a legitimidade da despesa pública – principalmente diante de contratações por inexigibilidade de licitação da espécie aqui discutida – é o atendimento das despesas prioritárias com **saúde e educação**, que receberam do Constituinte importância especial, por serem aspectos imprescindíveis para o desenvolvimento do país.

Não se desconhece que a promoção cultural também é uma exigência constitucional, inserindo-se dentre os deveres do Estado. Porém, o que se observa na Constituição da República é que há uma priorização dos direitos fundamentais à **saúde e à educação** frente aos demais. Tal constatação é facilmente percebida diante de uma simples leitura dos artigos 212 e 216, § 6º, ambos da CR/1988. O art. 212 impõe aos entes federados a vinculação de parcela da arrecadação tributária, enquanto que o art. 216, § 6º, apenas faculta a vinculação de tais receitas.

Se não bastasse, a própria Constituição, em seu art. 167, abre uma exceção à regra da impossibilidade de vinculação da receita proveniente de impostos, a



ESTADO DO PARÁ

MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA

PAÇO MUNICIPAL DOM JOSEPH PATRICK HANHAN

TRAV. VEREADORA VIRGOLINA COELHO, Nº 1.145 - BAIRRO SÃO LUIZ II

CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA - PARÁ

CEP 68540-000

Site: www.conceicaodoaraguaia.pa.gov.br



autorizando, contudo, quando se tratar de repasses destinados à saúde e à educação.

Sobre o assunto, escreve Regis Fernandes de Oliveira³, *in verbis*:

“O constituinte originário efetuou a primeira decisão sobre o **valor que deveria pairar sobre os demais**: estabeleceu no art. 212 da CF o dever de a União aplicar nunca menos de dezoito por cento (18%) e os Estados, Município e o Distrito Federal, vinte e cinco por cento (25%), no mínimo, ‘da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino’.

Logo, o **valor maior encampado pelo constituinte originário foi o do ensino**. Privilegiou-o inequivocamente com a maior dotação orçamentária e estabeleceu exceção ao princípio da não vinculação orçamentária [...]. (grifo nosso)

E acrescenta o autor:

“Na sequência, o constituinte derivado, por força da EC n. 29/2000, assegurou recursos específicos às ações e serviços públicos de saúde (art. 198). O §2º do art. 198 estabelece a forma de vinculação de recursos a tais ações e serviços. Abriu-se nova exceção ao princípio da não vinculação de impostos (inciso IV do art. 167 da CF).

A segunda opção do constituinte foi destinada às ações e serviços de saúde. Elencou, pois, dois direitos que entende serem essenciais, quais sejam: educação e saúde. Dois valores a que deu relevância constitucional.”

Vê-se, pois, que há uma inegável priorização dos direitos à saúde e à educação, que, sem sombra de dúvidas, devem nortear a administração municipal.

Frise-se, mais uma vez, que não se está a desprezar o direito à cultura, que, como já mencionado, também é um direito de envergadura constitucional, mas apenas fazendo-se aplicar a “vontade” da Constituição, que já realizou a devida ponderação entre os direitos fundamentais, priorizando a educação e a saúde.

Feitas tais considerações, com relação à justificativa do preço, tenho que a mesma é idônea, posto que a data programada para a eventualidade trata-se de data especial no ano, onde os artistas deixam de repousar no seu de suas famílias em

³ In Curso de Direito Financeiro. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 287/288.



ESTADO DO PARÁ

MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA

PAÇO MUNICIPAL DOM JOSEPH PATRICK HANHAN

TRAV. VEREADORA VIRGOLINA COELHO, Nº 1.145 - BAIRRO SÃO LUIZ II

CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA - PARÁ

CEP 68540-000

Site: www.conceicaodoaraguaia.pa.gov.br



Fls. ~~81~~

Fls. 77

prol de sua atividade.

Ademais, está demonstrado nos autos, pela nota fiscal do evento CABARÉ, no valor de R\$ 800.000,00 (oitocentos mil reais) envolvendo a participação de cantor e outro também de notória consagração nacional, também de igual gabarito, presumindo-se a participação de cada um no importe de R\$ 400.00,00 (quatrocentos mil reais), o que demonstra que o valor cobrado pelo cantor está de acordo ao que comumente pratica no mercado.

Não obstante, consta também encartado aos autos que o evento contará com a participação de recurso de ordem ESTADUAL, devidamente aprovado em decorrência de prévia apresentação por esta municipalidade do PALNO DE TRABALHO, cuja cópia encontra-se encartada aos autos, sendo certo concluir que pelo valor dos recursos, o evento a ser realizado trata-se de, de fato, de um "GRANDE EVENTO" e que portanto já fora objeto de avaliação quanto à necessidade do gasto público.

Não menos importante é também mencionar que o Município concorrerá em dispêndio de recursos com a contrapartida na ordem de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), ou seja, valor extremamente dentro dos padrões de razoabilidade e proporcionalidade com relação ao evento a ser realizado.

Sendo assim, demonstrado está que o evento não causará prejuízos financeiros ou econômicos à municipalidade, que atendendo ao direito fundamental à cultura, estará também atendendo ao INTERESSE PÚBLICO.

CONCLUSÃO.

Ante o exposto, entende esta Procuradoria Jurídica ser plenamente possível a contratação do CANTOR LEONARDO por inexigibilidade de licitação, amparada no art. 25, inciso III, da Lei nº 8.666/1993, desde que preenchidos os requisitos legais e constitucionais, e respeitada a necessidade de formalização do respectivo processo para a aferição e comprovação das seguintes exigências:

I - o contrato deve ser firmado **pelo próprio contratado** ou por meio de **empresário exclusivo**;

II - a consagração do artista pela crítica especializada ou pela opinião pública deve estar devidamente demonstrada nos autos da inexigibilidade, salvo se notória;

III - a razão da escolha do profissional do setor artístico;

IV - a **justificativa do preço, que deve ser razoável** e similar ao de outros contratos firmados pelo contratado, baseando-se na média aritmética dos preços dos contratos firmados nos últimos 6 (seis)



ESTADO DO PARÁ

MUNICÍPIO DE CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA

PAÇO MUNICIPAL DOM JOSEPH PATRICK HANHAN

TRAV. VEREADORA VIRGOLINA COELHO, Nº 1.145 - BAIRRO SÃO LUIZ II

CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA - PARÁ

CEP 68540-000

Site: www.conceicaodoaraguaia.pa.gov.br



Fls. 52

Fls. 78

meses;

V – orçamento e capacidade financeira para pagamento;

VI - a publicidade da contratação; e

VII - a comprovação da aplicação do mínimo constitucional nas áreas de saúde e educação.

Caso não atendido algum desses requisitos, os quais, frise-se, devem estar evidenciados no respectivo processo de inexigibilidade, esta Assessoria Jurídica manifesta-se desfavoravelmente pela inexigibilidade da licitação.

É o parecer S.M.J.

Conceição do Araguaia-PA, 04 de dezembro de 2018.

Diogo Rodrigo de Sousa

Procurador Geral do Município