PARECER JURÍDICO

Interessada: Comissão de Licitação.
Ref.: Processo 027.2023
Assunto: Inexigibilidade

EMENTA: CONTRATAÇÃO DIRETA POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. ART.25, III DA LEI Nº 8.666/93. Contratação de Show artístico cultural, registrado sob o **Nº 027/2023**. Análise da minuta do Edital e demais documentos até então acostados ao feito. **Prosseguimento do feito. Possibilidade.**

I- DA CONSULTA:

Versam os presentes autos a respeito da solicitação, encaminhada pela Presidente da Comissão Permanente de Licitação, mediante o qual submete à análise e considerações desta Assessoria Jurídica a respeito da **CONTRATAÇÃO DIRETA POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO,** contratação de Show artístico cultural **"MARÍLIA TAVARES"**, **como atração na programação do evento do 32º trigésimo segundo aniversário da cidade de Ipixuna do Pará.**

Constam nos autos:

- Solicitação da Secretaria Municipal de Cultura, Turismo, Esporte e Lazer para abertura de procedimento administrativo de inexigibilidade de licitação para contratação de show artístico "MARÍLIA TAVARES", para apresentação no dia 12 de Dezembro de 2023, em comemoração ao 32º (trigésimo segundo) aniversário da cidade de Ipixuna do Pará.

Rua Cristóvão Colombo, S/N – Centro – Ipixuna do Pará – Pará, CEP: 68637-000
E-mail: assejur@ipixunadopara.pa.gov.br

- Termo de Referência
- Proposta Comercial
- Despacho sobre a existência de dotaçãoorçamentária ao setor competente que viabilize a abertura de procedimento em tela;
- Despacho da Secretaria Municipal de Finanças, informando que há disponibilidade orçamentária e dotações orçamentárias específicas;
- Declaração de adequação orçamentária e financeira assinada, em obediência ao art. 16, II da Lei Complementar nº 101/2000)
- Despacho do Prefeito Municipal autorizando a abertura de procedimento em tela;
- Portaria de Nomeação da Comissão de Licitação
- Autuação do processo de licitação pela Presidente da Comissão Permanente de Licitação atribuindo ao procedimento o nº 6/2021- 00028 – Inexigibilidade de Licitação
- Cópias de informes publicitários e informações da contratada; assim como fundamentação e justificava para contratação;
- Documentos e certidões da contratada, bem como carta de exclusividade;
- Minuta do contrato.

Visto isso, a Presidente da CPL encaminhou os autos do Procedimento a esta Assessoria Jurídica para parecer jurídico em obediência ao parágrafo único do art. 38 da Lei 8.666 de 21 de junho de 1993.

Dessa forma, passo a análise jurídica do caso em tela, ressaltando que o presente parecer será **opinativo**, de modo que tal opinião não vincula o administrador público, podendo o administrador público entender de modo diverso.

Este é o breve relatório.

Rua Cristóvão Colombo, S/N – Centro – Ipixuna do Pará – Pará, CEP: 68637-000
E-mail: assejur@ipixunadopara.pa.gov.br

II - DO MÉRITO:

Preambularmente é importante destacar que, excluindo-se os elementos técnicos e econômicos que embasaram o procedimento em voga, é realizada a presente análise sobre os elementos e/ou requisitos **eminentemente jurídicos** do presente procedimento.

Em obediência a Carta Magna de 1988, 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, respeitando-se 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.

Nesse sentido, 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.

Entretanto, excepcionalmente em situações de inviabilidade de competição, a própria lei estabelece hipóteses de inexigibilidade de licitação, conforme preceitua o art. 25, III da Lei nº 8.666/93, autorizando a Administração Pública a realização de contratação direta, sem licitação. Vejamos:

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

Nesta senda, o objeto de apreciação deste parecer está elencado no **inciso III do artigo supracitado**, o qual dispõe ser inexigível a licitação "**para contratação de profissional de qualquer setor artístico**, diretamente ou

Rua Cristóvão Colombo, S/N – Centro – Ipixuna do Pará – Pará, CEP: 68637-000
E-mail: assejur@ipixunadopara.pa.gov.br

através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública."

Assim sendo, a justificativa da inexigibilidade nesta hipótese é a inviabilidade de competição. 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, como é o caso em tela.

É importante esclarecer que 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.

À vista disso, 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;

Ademais, é necessário 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, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança

Rua Cristóvão Colombo, S/N – Centro – Ipixuna do Pará – Pará, CEP: 68637-000
E-mail: assejur@ipixunadopara.pa.gov.br

pública que justifique a dispensa, quando for o caso;

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço.

V - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados.

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, evitando-se prejuízos ao erário em razão de superfaturamentos, **requisitos estes devidamente expostos nos autos do procedimento em voga** conforme os documentos juntados aos autos.

Nesse diapasão, é possível traçar alguns parâmetros para que se verifique a conformidade da contratação de artistas para a realização de shows e eventos com a Constituição da República e com a Lei de Licitações, quais sejam:

I. contrato firmado pelo próprio contratado ou por meio de empresário exclusivo;

II. consagração do artista pela crítica especializada ou pela opinião pública;

III. razão da escolha do profissional do setor artístico;

IV. justificativa de preço;

V. publicidade da contratação;

Insta salientar que em relação ao disposto no item II, diante da subjetividade que permeia a contratação ora discutida, não há parâmetros objetivos hábeis a autorizar disputa em âmbito concorrencial. Diante disso impõe-nos afirmar que a realização de licitação, *in casu*, não é possível, e por este motivo enseja a contratação direta, tornando-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 as performances artísticas. Daí a caracterização da inviabilidade de competição.

Rua Cristóvão Colombo, S/N – Centro – Ipixuna do Pará – Pará, CEP: 68637-000
E-mail: assejur@ipixunadopara.pa.gov.br

Nesse contexto, é relativa a análise acerca da consagração do artista, uma vez que a 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, quiso 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.

Realmente, não existe um conceito objetivo sobre o que seja "consagração pela crítica especializada" ou "consagração pela opinião pública". Como exposto alhures, são termos jurídicos indeterminados, que possibilitam certa dose de subjetivismo. Entretanto, é possível visualizar uma zona de certeza positiva e uma zona de certeza negativa sobre o conteúdo dessas expressões.

Com efeito, a consagração do artista, se não for notória, deve ser devidamente comprovada nos autos do processo de inexigibilidade, seja mediante a juntada de noticiários de jornais, seja pela demonstração de contratações pretéritas para atrações relevantes junto a entes públicos ou à iniciativa privada, ou por outros meios idôneos.

É a fundamentação, passo a opinar.

III - DA CONCLUSÃO:

Por todo o exposto, presentes os pressupostos legais autorizativos para a pretendida contratação direta por inexigibilidade de licitação, e estando consignadas as recomendações que o caso requer, esta assessoria jurídica opina favoravelmente ao pleito da área solicitante.

Por derradeiro, seguem as orientações desta Assessoria Jurídica que subscreve o presente parecer para análises e considerações e posterior providências cabíveis.

Ademais, cumpre ressaltar que a Assessoria Jurídica do Município do Ipixuna do Pará emite parecer sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo se imiscuir quanto à conveniência e à oportunidade dos atos praticados

Rua Cristóvão Colombo, S/N – Centro – Ipixuna do Pará – Pará, CEP: 68637-000
E-mail: assejur@ipixunadopara.pa.gov.br

no âmbito da Administração Pública, nem mesmo analisar aspectos de cunho eminentemente técnico-administrativo, no mais, este parecer é de caráter meramente opinativo, não vinculando, portanto, a decisão do Gestor Municipal *(TCU, Acórdão nº 2935/2011, Plenário, Rel. Min. WALTON ALENCAR RODRIGUES, DOU de 17/05/2011)*.

Nas palavras de JUSTEN FILHO (2014. p. 689) *"o essencial é a regularidade dos atos, não a aprovação da assessoria jurídica*", ou seja, o gestor é completamente livre em seu poder de decisão.

É o entendimento que elevo à consideração superior, salvo melhor juízo.

Ipixuna do Pará, 07 de dezembro de 2023.

AUGUSTO CESAR DE SOUZA BORGES

Assinado de forma digital por AUGUSTO CESAR DE SOUZA BORGES

AUGUSTO CÉSAR DE SOUZA BORGES
ASSESSORIA JURÍDICA
OAB/PA 13650

Rua Cristóvão Colombo, S/N – Centro – Ipixuna do Pará – Pará, CEP: 68637-000
E-mail: assejur@ipixunadopara.pa.gov.br