



## PARECER JURÍDICO

**Assunto:** Inexigibilidade de Licitação nº 6/2023-001. Contratação de show artístico para animação do evento do XXXV Aniversário da cidade, com o artista Josué Bom de Faixa, Município de São Geraldo do Araguaia - PA.

**Conclusão:** Parecer Favorável.

### I – RELATÓRIO

Os autos chegaram a esta Assessoria Jurídica para atendimento do artigo 38, inciso VI da Lei 8.666/93 e suas alterações posteriores, sendo que versa sobre procedimento licitatório na modalidade INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO, tombado sob o nº. 6/2023-001, **tendo como objeto o seguinte:** Contratação de show artístico para animação do evento do XXXV Aniversário da cidade, com o artista Josué Bom de Faixa, Município de São Geraldo do Araguaia - PA.

Os autos foram regularmente formalizados e encontram-se instruídos com os seguintes documentos, no que importa à presente análise: a) Solicitação de abertura do processo administrativo; b) Solicitação da Despesa, com a Manifestação Técnica, a Justificativa da necessidade da contratação, objetivos e distinção finalística/administrativa; c) Autorização da autoridade competente para a abertura do procedimento; d) Despacho, mencionando a existência de recursos orçamentários; e) Declaração de que o gasto decorrente da contratação pretendida é compatível com o Plano Plurianual e com a Lei de Diretrizes Orçamentárias; f) Designação dos agentes competentes para o presente feito; g) Autuação do processo h) Justificativas legais exigidas, dentre outros.

*Em síntese, é o que há de mais relevante para relatar.*

### II – PRELIMINAR DE OPINIÃO

Antes de adentrarmos ao mérito do presente parecer é de ser verificado que a condução da análise técnico jurídica é vinculada à atividade prevista legalmente da função da advocacia, em especial conforme disposto na Lei Federal n. 8.906/94, que estabelece o Estatuto da Advocacia e da OAB.

Nesta forma, para confecção do presente instrumento, é de ser observada a isenção do profissional e o seu caráter opinativo (Art. 2o, § 3o da Lei referida), corroborado este entendimento pela

liberdade administrativa do responsável, gestor, já que este poderá ou não seguir a opinião técnica segundo sua conveniência e finalidade. Reitera-se a liberdade de opinião do profissional, conforme os entendimentos jurisprudenciais que seguem:



PENAL E PROCESSUAL PENAL. ADVOGADO PARECERISTA. SUPOSTO CRIME EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. ART. 89, CAPUT, DA LEI 8.666/93. PLEITO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. CABIMENTO. INEXISTÊNCIA D EINDICAÇÃO DO DOLO NA CONDUTA DO CAUSÍDICO. ORDEM QUE DEVE SER CONCEDIDA. 1. Não se pode deixar de considerar que sendo o ato do parecerista um ato opinativo, a manifestação jurídica não se constitui como ato administrativo em si, podendo apenas ser usada como elemento de fundamentação de um ato administrativo posteriormente praticado. 2. Precedente: STF - MS 24.631-6 - DISTRITO FEDERAL - Relator (a): Min. Joaquim Barbosa - Julgamento: 09/08/2007 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação: DJ 01-02-2008. Neste julgamento, o Relator, Ministro JOAQUIM BARBOSA, apresentou o entendimento de que a responsabilização do advogado parecerista somente pode ocorrer quando a lei estabelece efetivo compartilhamento do poder administrativo de decisão. 3. Discussão que ganha maior relevo no âmbito do Direito Penal. O tipo penal se dirige, em princípio, ao administrador: dispensar, indevidamente a licitação ou declará-la inexigível fora dos casos legais (art. 89, caput da Lei 8.666/93). Cabe verificar de que modo a conduta imputada ao advogado teve relevo para a concretização desse ato de dispensa de licitação, e, na situação apresentada, o se verifica é a emissão de um parecer sem qualquer fundamentação. 4. O advogado simplesmente não disse nada; ele fez uma apreciação da questão e invocou o art. 24, inciso IV, para afirmar que a situação de emergência estaria contemplada por ele. Contudo, essa referência que ele fez foi uma observação em tese, como se estivesse transferindo para o administrador a responsabilidade no sentido de praticar ou não aquele ato. 5. Para que se sustente a possibilidade de responsabilização penal do advogado subscritor do parecer, outros elementos devem ser apresentados na peça acusatória, o que na situação não ocorreu. Não há nenhuma indicação na denúncia de que o advogado estava em conluio com o Prefeito, e que haveria o dolo do causídico, ao emitir o parecer, direcionado à prática de um ilícito penal. Ou seja, não foi apresentado qualquer indício de aliança com o agente político para prática de atos de corrupção. 6. Ordem concedida. (TRF-5 - HC: 71466220134050000, Relator: Desembargador Federal Manoel Erhardt, Data de Julgamento: 15/08/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: 22/08/2013).

Agravo de instrumento. Ação civil pública. Improbidade administrativa. Parecer emitido pelo Procurador Geral do Município de Petrópolis opinando pela celebração de convênio entre o Município de Petrópolis e OCIPS. Órgão ministerial que sustenta a ocorrência de dispensa indevida de licitação sob o simulacro de convênio. Decisão de recebimento da petição inicial. Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam, tendo em vista a teoria da asserção. Petição inicial que satisfaz os requisitos previstos no art. 282 do CPC, a afastar a preliminar de inépcia da exordial. Afastadas as prejudiciais de prescrição da ação e da pretensão de ressarcimento ao Erário. Responsabilidade do advogado público. Inexistência na hipótese. Parecer que possui natureza de ato enunciativo, e, portanto, incapaz de gerar direitos e obrigações. Ausência de fortes indícios acerca da existência de dolo ou culpa grave que apontem para a prática de ato ímprobo por parte do agravante. Recurso provido. (TJ-RJ - AI: 00183666320158190000 RJ 0018366-63.2015.8.19.0000,



**Relator: DES. WAGNER CINELLI DE PAULA FREITAS, Data de Julgamento: 01/07/2015, DÉCIMA SÉTIMA CAMARA CIVEL, Data de Publicação: 03/07/2015 17:15**

O objeto do presente parecer encerra o exame dos atos realizados no procedimento interno de apuração da presente licitação. Assim, excluindo-se os elementos técnicos e econômicos que o embasaram, é realizada a presente análise sobre os elementos e/ou requisitos eminentemente jurídicos do presente procedimento.

Neste sentido cabe a ressalva técnica que ao gestor público é livre a condução da Administração Pública, subordinando-se, contudo, às vertentes das normas de regência, em especial, os Princípios Constitucionais do Direito Administrativo. Sem desclassificar a presente peça como opinião técnica quanto à regularidade legal do procedimento, desvinculadas das finalidades que os justificam e tendo por base o próprio procedimento, incluso as declarações, autorizações, determinações e demais atos nele presentes. Cabendo ao gestor proceder aos demais atos conforme sua conveniência.

### III – ANÁLISE JURÍDICA

Inicialmente, cumpre ressaltar que o presente parecer jurídico é meramente opinativo, com o fito de orientar as autoridades competentes na resolução de questões postas em análise, de acordo com a documentação apresentada, não sendo, portanto, vinculativo à decisão da autoridade competente que poderá optar ou não pelo acolhimento das presentes razões.

Sobre o assunto, vejamos as considerações feitas no livro *Dispensa e Inexigibilidade de Licitação Pública* (“Dispensa e Inexigibilidade de Licitação Pública”, Editora Dialética, 2002, folhas 201 e seguintes):

**É frequente que a Administração Pública procure contratar serviços artísticos dos mais variados naipes, como pinturas, esculturas, espetáculos musicais etc. A Própria Constituição Federal prescreve aos serviços públicos o dever de promover a cultura, que é realmente essencial para o desenvolvimento da identidade nacional, para a educação e, no mínimo, para o lazer. A contratação de serviços artísticos revela outra hipótese que enseja a inexigibilidade de licitação pública, haja vista que, sob determinadas condicionantes, torna inviável a competição, mormente tomando-se em conta que o critério para comparar os possíveis licitantes é a criatividade, portanto, de fio a pavio, subjetivo.**

A inexigibilidade para contratação de serviços artísticos encontra fundamento na subjetividade que lhe é inerente. A arte não é ciência, não segue métodos, não é objetiva. A arte é expressão da alma, do espírito, da sentimentalidade, da criatividade, por tudo e em tudo singular.



Desta maneira é imperioso dizer, em virtude da frequente confusão acerca do tema, que a inexigibilidade para a contratação de serviços artísticos não depende da inexistência de outros artistas que também possam prestar o serviço. Ao contrário, pode e costuma haver vários artistas capazes e habilitados, mas, mesmo assim, é inexigível a licitação dada a 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 dizer se o show a ser contratado por inexigibilidade é o mais adequado à plena satisfação do objeto, que é a realização do show artístico para animação do evento do XXXV Aniversário da cidade.

Desse diapasão, partindo do princípio de que 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 n. 8.666/L993 (Lei de Licitações).

Ocorre que excepcionalmente, em situações de inviabilidade de competição, a própria lei estabelece hipóteses de inexigibilidade de licitação, conforme previsto no art. 25 da Lei n. 8.666/L993, autorizando a Administração a realizar contratação direta, sem licitação. Senão 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.**

O dispositivo da Lei de Licitações reconhece que a relação entre a Administração Pública com o artista contratado deve atentar para o desempenho artístico propriamente dito. Não se trata de selecionar o melhor para atribuir-lhe um destaque, mas de obter os préstimos de um artista para atender a necessidade pública local.

Nesses casos, é inviável a seleção através de licitação, eis que não haverá critério objetivo de julgamento. É impossível identificar um ângulo único e determinado para diferenciar as diferentes performances artísticas. Daí a caracterização da inviabilidade de competição. O critério a ser utilizado na escolha será o do artista que represente o conceito do evento e atraia e satisfaça o público do XXXV Aniversário da cidade.

Desta forma, nota-se que a contratação direta de artistas no âmbito da Administração Pública é possível, mesmo diante da existência de certo subjetivismo na escolha do artista ou da banda, como é o caso, consagrado pela opinião pública.



Tendo por objetivo assegurar um procedimento regular, o Administrador deve ter cautela para o cumprimento dos requisitos legais da contratação direta, previstos no artigo 25, III da Lei 8.666/1993, quais sejam: que o serviço seja de um artista profissional; que a contratação seja realizada diretamente ou mediante empresário exclusivo; e que o artista seja consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

Para todos os efeitos, constitui sempre uma obrigação *intuitu personae* em razão das qualidades pessoais que é exatamente o que fundamenta a Lei das Licitações nos casos de inexigibilidade de licitação, como bem descreveu o Ministro Luiz Fux, ao analisar o Inquérito 2482- Minas Gerais/MG, veja:

In casu, narra a denúncia que o investigado, na qualidade de Diretor da Secretaria Municipal de Esportes e Lazer, teria solicitado, mediante ofício ao Departamento de Controle e Licitações, a contratação de bandas musicais ante a necessidade de apresentação de grande quantidade de bandas e grupos de shows musicais na época carnavalesca, sendo certo que no Diário Oficial foi publicada a ratificação das conclusões da Procuradoria Jurídica, assentando a inexigibilidade de licitação, o que evidencia a ausência do elemento subjetivo do tipo no caso sub judice, tanto mais porque, na área musical, as obrigações são sempre contraídas *intuitu personae*, em razão das qualidades pessoais do artista, que é exatamente o que fundamenta os casos de inexigibilidade na Lei de Licitações – Lei nº 8.666/93. (Grifo Nosso)

Em se tratando de um evento que promove a principal atividade econômica do aniversário da cidade, verifica-se, que a contratação direta está devidamente motivada, bem como resta indicada a expressa finalidade pública a ser atendida.

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, como é o caso em questão.

Explana ainda o grande doutrinador que o limite de liberdade da Administração Municipal é determinado pelas peculiaridades do interesse que se busca satisfazer, evitando escolhas incompatíveis ou desvinculadas com o interesse pretendido.

Neste ensejo, é notório que o aniversário da cidade já é tradição local e regional, esperada pela população local o ano inteiro, evento já inscrito no calendário municipal.

Além dos 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.

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, requisitos estes que observo satisfeitos com os documentos juntados aos autos.

#### IV – CONCLUSÃO

Ante o exposto, com base nos argumentos ao norte mencionados, esta assessora jurídica opina favorável à contratação direta, da empresa PAX ENTRETENIMENTO SHOWS E EVENTOS LTDA, a qual detém a exclusividade dos shows do artista JOSUÉ BOM DE FAIXA, o qual se apresentará no XXXV ANIVERSÁRIO DA CIDADE, propondo, por conseguinte, o retorno dos autos à Comissão Provisória de Licitação para providenciar as medidas processuais ulteriores e adotar as medidas necessárias à Publicidade do feito.

SMJ.

São Geraldo do Araguaia – PA, 17 de março de 2023.

**Bruno Vinícius Barbosa Medeiros**  
Assessor Jurídico