

PARECER JURÍDICO INEXIGIBILIDADE Nº 006/2017-001

Inexigibilidade de Licitação nº 6/2017-001 SEMED.

Objeto: Contratação de show com o cantor Léo Bruno para o evento Ação Social Mulher Cidadã que acontecerá em Curionópolis e Serra Pelada nos dias 10 e 11 de março de 2017.

Interessado: Derick Yago Moreira Barbosa-ME.

Trata-se de pedido de contratação requerido pela SEMED, por Inexigibilidade de Licitação, que visa à contratação de show com o cantor Léo Bruno para o evento Ação Social Mulher Cidadã que acontecerá em Curionópolis e Serra Pelada nos dias 10 e 11 de março de 2017, no Estado do Pará, com fulcro no inciso III, do art. 25, da Lei 8.666/93.

Vieram os presentes autos para a devida análise quanto à possibilidade jurídica de processamento da presente Inexigibilidade de Licitação nº 6/2017- 001 SEMED, bem como da homologação de seu julgamento.

Inicialmente, cumpre observar que o exame dos presentes autos restringe-se aos aspectos jurídicos, excluídos aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, partiremos da premissa de que a autoridade competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação ao interesse público, tendo observado todos os requisitos legalmente impostos.

Quanto à justificativa esclarecemos que não compete ao órgão jurídico adentrar o mérito – oportunidade e conveniência – das opções do Administrador, exceto em caso de afronta aos preceitos legais.

Excluindo-se os elementos técnicos e econômicos que consubstanciaram todo o procedimento, passemos, estritamente, a análise dos elementos/requisitos jurídicos do presente processo.

É imperioso observarmos que as contratações efetuadas pelo Poder Público devem, em regra, ser precedidas de licitação. Nesse sentido, dispõe o art. 2º da Lei 8.666/93. E a Constituição Federal de 1988, em seu inciso XXI do art. 37, delineou e fixou a licitação como princípio básico a ser observado por toda Administração Pública, *in verbis*:

“Art. 37. A Administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, dos Municípios obedecerá aos

princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, e também ao seguinte:

omissis



XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”. (Grifamos).

Assim, regra geral, é que todas as Unidades da Federação Brasileira e seus Poderes sujeitem-se à obrigatoriedade de licitar, *salvo nos casos/exceções previstos pela Lei de licitações (Lei nº 8.666/93), estabelecidos, por exemplo, no caso do art. 25*, onde a Administração Pública está autorizada a celebrar, de forma discricionária, contratações diretas, com o fornecedor, sem a concretização de certame licitatório.

In casu, a possibilidade de contratação direta por inexigibilidade de licitação de profissional de qualquer setor artístico é perfeitamente legal, conforme preconiza o art. 25 da Lei n.º 8.666/93, *in verbis*:

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

omissos

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.”
(Grifamos).

No mesmo sentido, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo¹, também, se posicionou pela admissibilidade da inexigibilidade de licitação no caso de contratação de profissional do setor artístico, senão vejamos:

“A simples festividade de caráter não permanente, que se destina a promover um dos produtos do Município, mas que não é indispensável para a satisfação das necessidades da coletividade, torna não exigível a prévia licitação, deixando de caracterizar o crime disposto no art. 89, caput, da Lei. 8.666/93.” (Grifamos).

¹ TJSP. 5ª Câmara Criminal Ação Penal n.º 231.243-3/0-00. DJ 30 de janeiro de 2003.

Por sua vez, a referida dispensabilidade de licitação (fundamentada no inciso III, do art. 25, da Lei 8.666/93) condiciona-se ao preenchimento dos seguintes requisitos², quais sejam:

- inviabilidade de competição;
- que o objeto da contratação seja o serviço de um artista profissional;
- que seja feita diretamente ou mediante empresário exclusivo; e
- que o contratado seja consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

E, para tanto, destacamos os ensinamentos do prof. Jorge Ulisses Jacoby Fernandes³ acerca dos citados requisitos, *ipsis literis*:

“Artista, nos termos da lei, é o profissional que cria, interpreta ou executa obra de caráter cultural de qualquer natureza, para efeito de exibição ou divulgação pública, por meios de comunicação de massa ou em locais onde se realizam espetáculos de diversão pública. O profissional artista deve estar inscrito na Delegacia Regional do Trabalho, o mesmo ocorrendo com os agenciadores dessa mão-de-obra, constituindo esse registro elemento indispensável à regularidade da contratação.”

(...)

“A contratação ou é feita diretamente com o artista ou com o seu empresário exclusivo, como tal entendendo-se o profissional ou agência que intermedeia, com caráter de exclusividade, o trabalho de determinado artista. Numa analogia, é o fornecedor exclusivo daquela mão-de-obra.”

(...)

“É óbvio que não se pretende que o agente faça juntar centenas de recortes de jornal, por exemplo, sobre o artista, mas *que indique sucintamente por que se convenceu do atendimento desse requisito para promover a contratação direta, como citar o número de discos gravados, de obras de arte importantes, referência a dois ou três famosos eventos.*” (Grifamos).

Por outro lado, destacamos que a própria Lei nº 8.666/93 deixa claro que a observação das formalidades para o método da contratação direta é indispensável, considerando qualquer que seja o procedimento deve-se ater à *instrução processual, com suas fases, justificativas, comprovações de preços, clareza do objeto, planilha de custos, decisão da autoridade superior,*

² Segundo as lições do Consagrado Jurista Jorge Ulisses Jacoby Fernandes *In Contratação direta sem licitação*. 6ª. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2006. p. 725.

³ *In Contratação Direta sem Licitação*. 6ª. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2006. p. 726/.

publicações, visando, sempre o efetivo cumprimento do princípio da transparência dos atos de gestão.

Desta forma, mesmo na contratação direta, aplicam-se os princípios básicos da licitação, princípios estes que norteiam, em toda sua extensão, a atuação administrativa, visto que o administrador está obrigado a seguir a um determinado procedimento destinado a garantir a realização da melhor contratação.

E tal procedimento, evidentemente, não tem a mesma complexidade inerente à licitação normal, pois, em havendo apenas uma empresa capaz de concorrer, o custo de um procedimento completo, nos termos da Lei n.º 8.666/93, seria totalmente desnecessário.

Vejamos, então, os ensinamentos do Mestre Marçal Justen Filho⁴, *in verbis*:

“A contratação direta se submete a um procedimento administrativo, como regra. Ou seja, ausência de licitação não equivale a contratação informal, realizada com quem a Administração bem entender, sem cautelas nem documentação. Ao contrário, a contratação direta exige um procedimento prévio, em que a observância de etapas e formalidades é imprescindível.

omissis

Nas etapas internas iniciais, a atividade administrativa será idêntica, seja ou não a futura contratação antecedida de licitação. Em um momento inicial, a Administração verificará a existência de uma necessidade a ser atendida. Deverá diagnosticar o meio mais adequado para atender ao reclamo. Definirá um objeto a ser contratado, inclusive adotando providências acerca da elaboração de projetos, apuração da compatibilidade entre a contratação e as previsões orçamentárias. Tudo isso estará documentado em procedimento administrativo, externando-se em documentação constante dos respectivos autos.

omissis

A diferença residirá em que, no momento de definir as fórmulas para contratação, a Administração constatará a inaplicabilidade das regras acerca de licitação. (Grifamos).

(...)

“...os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação envolvem, na verdade, um procedimento especial e simplificado para seleção do contrato mais vantajoso para a Administração Pública. Há uma

⁴ In Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2000. Pág. 228/229 e 292/294.

série ordenada de atos, colimando selecionar a melhor proposta e o contratante mais adequado. 'Ausência de licitação' não significa desnecessidade de observar formalidades prévias (tais como verificação da necessidade e conveniência da contratação, disponibilidade recursos etc.). Devem ser observados os princípios fundamentais da atividade administrativa, buscando selecionar a melhor contratação possível, segundo os princípios da licitação".

omissis

"a Administração deverá definir o objeto a ser contratado e as condições contratuais a serem observadas. A maior diferença residirá em que os atos internos conduzirão à contratação direta, em vez de propiciar prévia licitação. Na etapa externa, a Administração deverá formalizar a contratação". (Grifamos).

Nesse passo, cotejamos o seguinte entendimento do Tribunal de Contas da União⁵ acerca do assunto, *in verbis*:

"Será sempre observada a necessidade de formalização de procedimento, mesmo nos casos de dispensa ou inexigibilidade de licitação (...)". (Grifamos).

E, por derradeiro, quanto ao procedimento propriamente dito, cabe ressaltarmos, ainda, a necessidade de ser observada a publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para eficácia dos atos (art. 26, *caput*, da Lei 8.666/93).

Em análise ao processo em questão, verifica-se que a pretensa contratação deverá ocorrer através da empresa Derick Yago Moreira Barbosa – ME, que tem em seu objeto social atividade compatível com o objeto a ser contratado e que representa em caráter de exclusividade o artista Léo Bruno.

Ressalta-se que os valores relativos à contratação do artista encontram-se compatíveis com os preços de mercado, conforme contratos anteriormente celebrados que justificam o preço ora praticado.

Foram acostados documentos que comprovam a regularidade jurídica e fiscal da empresa Derick Yago Moreira Barbosa – ME.

Todavia, para complementar a instrução do procedimento recomendamos que seja justificada pela autoridade competente a razão da escolha do artista.

⁵ In Decisão nº 955/2002 – Plenário.

Recomenda-se juntar a informação do setor de Contabilidade sobre a existência de dotação orçamentária para cobrir a presente despesa.

Com relação à minuta do contrato, recomendamos que seja mencionada a duração da apresentação do artista a ser contratado.

Ex positis, abstendo-se, obviamente, da apreciação dos aspectos inerentes à conveniência e oportunidade, uma vez procedida a presente análise por esta Procuradoria Geral, **invocando** os princípios básicos norteadores dos atos administrativos, **não vislumbramos óbice legal quanto ao processamento da contratação direta com a devida aplicação do permissivo de inexigibilidade de licitação contido no inciso III, do art. 25, da Lei nº 8.666/93**, nos termos aqui solicitados, que visa à contratação de show com o cantor Léo Bruno para o evento Ação Social Mulher Cidadã que acontecerá em Curionópolis e Serra Pelada nos dias 10 e 11 de março de 2017, **desde que cumpridas as recomendações desta Procuradoria Geral**, devendo observar que a decisão de se processar a presente contratação direta, bem como as condições contratuais, sejam ratificadas pela autoridade superior, publicando-se, após a celebração do contrato, na imprensa oficial.

É o parecer, S.M.J.

Curionópolis/PA, 08 de Março de 2017.



RONALDO COELHO ALVES BARROS
Procurador Municipal
Portaria nº. 230/2016-GP



ALEX MARCELO MARQUES
Procurador-Geral do Município
Decreto nº 017/2017