



PARECER JURÍDICO

Processo Administrativo nº: 01110001/21/

Modalidade: Inexigibilidade de Licitação nº: 6/2021-2010001

Objeto: contratação da Banda LAMAZON para apresentação de show artístico em decorrência da realização em Homenagem ao dia do Servidor Público no Município de Dom Eliseu do Pará.

Requerente: Comissão Permanente de Licitação.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO.
INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. INTELIGÊNCIA
DO ART. 25, III DA LEI 8.666/93.

I- RELATÓRIO

Trata-se de pedido encaminhado a esta Assessoria Jurídica para fins de manifestação jurídica quanto a viabilidade acerca da possibilidade de contratação de profissional para realização de shows artístico para o evento em homenagem ao dia do Servidor Público, por meio de inexigibilidade de licitação, no Município de Dom Eliseu-PA.

Competindo-lhe as seguintes atividades de natureza singular, através da modalidade inexigibilidade de licitação, fundamentada no inciso III, do artigo 25 c/c art. 13, III, ambos da Lei Federal nº 8666/93; para análise e emissão de parecer técnico jurídico, tendo em vista a necessidade e as justificativas apresentadas pela análise de Documentação e pelo Procedimento da Licitação.

Aponto o recebimento dos autos da inexigibilidade, com as laudas sem numeração, nº 6/2021-2010001, para fins do disposto no art. 38 da Lei 8666/93. Nos autos constam:

- a) **Ofício da Secretaria Municipal de Administração, acompanhado do termo de referência em que solicita contratação de Serviços de Artísticos;**
- b) **Proposta de honorários pelo serviço artísticos;**
- c) **Documentos pessoais dos responsáveis pela empresa;**
- d) **Documentos da empresa a ser contratada, acompanhado com todas as declarações e certidões cabíveis;**
- e) **Despacho da Secretaria de Administração solicitando a dotação orçamentária;**
- f) **Despacho informando a existência de dotação orçamentária para contratação;**
- g) **Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira do Ordenador;**
- h) **Autorização de abertura do processo administrativo de inexigibilidade de licitação;**



- i) Autuação do Processo Licitatório pela CPL, com posterior consulta a esta Assessoria Jurídica sobre a possibilidade de contratação direta por inexigibilidade de licitação;**
j) Minuta do contrato.

Posteriormente, os autos vieram a esta Assessoria Jurídica Municipal por forma do art. 38, inciso VI, e Parágrafo Único, da lei 8666/93.

É o breve relatório.

II- ANÁLISE JURÍDICA

O presente parecer está adstrito aos aspectos legais envolvidos no procedimento trazido a exame, bem como se é caso de inexigibilidade de licitação, mas esta assessoria jurídica não adentrará em aspectos técnicos e econômicos, bem como ao juízo de conveniência e oportunidade na contratação pretendida.

Essa impossibilidade sempre decorre do objeto, seja porque único, como nos casos de produto exclusivo, seja porque, mesmo não sendo exclusivo, se mostra inconciliável com a ideia de comparação objetiva de propostas.

A espécie normativa que, atualmente, disciplina a Licitação é a Lei Federal n. 8.666 de 21 de junho de 1993. Esta veio regulamentar o artigo 37, XXI da Constituição Federal de 1988, haja vista a referida norma não ser de eficácia plena, mas sim de eficácia limitada que, em outros dizeres, significa a necessidade de lei posterior vir regulamentar seu conteúdo para que gere efeitos no mundo jurídico.

AGORA É A VEZ DO POVO

No que paira a discussão, cumpre salientar o que trata o artigo 37, XXI da CF/88, in verbis:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

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.”



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE DOM ELISEU
CNPJ: 22.953.681/0001-45
DEPARTAMENTO DE LICITAÇÕES



Percebe-se, portanto, que o dever de licitar possui viés constitucional. Esta obrigação significa não apenas aceitar o caráter compulsório da licitação em geral, mas também respeitar a modalidade já definida para a espécie de contratação a ser buscada.

Acontece que a própria Constituição da República, como sobredito, delega às legislações infraconstitucionais o possível modo de operar, dentre eles as hipóteses em que as contratações da Administração Pública não serão precedidas de processos licitatórios, o que não dispensa um processo administrativo, ressalta-se.

Essas exceções normativas denominam-se dispensa e inexigibilidade de licitação, limitadas aos casos definidos nos arts. 24 e 25 da Lei Federal nº 8.666/93, respectivamente.

Dentro do cenário fático é relevante enfatizar que a inexigibilidade de licitação é utilizada em casos que houver inviabilidade de competição, tratando-se de ato vinculado em que a administração não tem outra escolha, senão contratar, ocasião que a lei de licitações estabeleceu hipóteses legais em rol exemplificativo, como podemos observar na letra da lei, ao estabelecer o termo: “em especial”, com posterior apresentação de três hipóteses.

Passando ao estudo da fundamentação legal da inexigibilidade de licitação, prevista no artigo 25 da lei de licitações, nos deparamos com a seguinte determinação:

“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. (Destacamos);”

§1º Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente do 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 contratado.

A lei faz remissão ao artigo 13 onde estão mencionados vários desses serviços, como pareceres, assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias etc. leia-se o que diz o citado artigo 13:

“Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:

I - estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos;



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE DOM ELISEU
CNPJ: 22.953.681/0001-45
DEPARTAMENTO DE LICITAÇÕES



- II - pareceres, perícias e avaliações em geral;
- III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;
- IV - fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;
- V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas; VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;
- VII - restauração de obras de arte e bens de valor histórico; (grifo nosso)''

No que se refere às hipóteses de contratação direta, a Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹, esclarece que:

“(...) na dispensa, há possibilidade de competição que justifique a licitação; de modo que a lei faculta a dispensa, que ficaria inserida na competência discricionária da Administração. Nos casos de inexigibilidade, não há possibilidade de competição, porque só existe um objeto ou uma pessoa que atenda às necessidades da Administração; a licitação é, portanto, inviável.” (Destacamos).

Nesse contexto, insta registrar que a Lei nº 8.666/1993, em seu artigo 25, III, autoriza a contratação direta de profissional artístico diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

Porém, não obstante tal permissão, cabe ao Poder Público, mesmo nesses casos, a realização de procedimento prévio, com atendimento às formalidades necessárias para que fique demonstrado, de forma inequívoca, a inviabilidade de competição, a natureza singular do objeto e a notória especialização do contratado.

Repise-se que, para que se caracterize a situação de inexigibilidade descrita no supracitado inciso III do artigo 25, é necessária a configuração, no caso concreto, do requisito de admissibilidade expressamente previsto no caput do artigo 25, qual seja, a inviabilidade de competição, que, em tais situações, somente se perfaz, através da presença cumulativa de dois pressupostos: a singularidade do serviço e a notória especialização do contratado.

Assinale-se, porque necessário, que a inviabilidade de disputa decorre tanto da ausência de pluralidade de concorrentes quanto da peculiaridade da atividade a ser executada pelo particular (quando o serviço a ser efetuado for de natureza personalíssima, porque pressupõe, por exemplo, o desenvolvimento de atividade criativa e intelectual, no caso em comento, artística).

Percebe-se, pois, que a inviabilidade de competição decorre de circunstâncias extra normativas, característica está inerente à inexigibilidade de licitação. De tal maneira, tem-se



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE DOM ELISEU
CNPJ: 22.953.681/0001-45
DEPARTAMENTO DE LICITAÇÕES



que as situações que ensejam tal espécie excludente do certame licitatório não se exaurem nos incisos do artigo 25 da Lei nº 8.666/1993, os quais tratam de hipóteses meramente exemplificativas.

Isso porque, analisando os documentos acostados, bem como a 'vida' pregressa da artista, suas músicas e sucessos, constata-se que outra conclusão não se chega senão a que perfilhe pelo entendimento de que o serviço oferecido é de notória qualidade e especialidade técnica artística.

A inexigibilidade para contratação de serviços artísticos, por sua vez, encontra fundamento na subjetividade que lhes é imanente. A arte não é ciência, não segue métodos, não é objetiva. Antes disso, a arte é expressão da alma, do espírito, da sentimentalidade, da criatividade, por tudo e em tudo singular.

Desta maneira é imperativo ressaltar em virtude de ser muito frequente a confusão, 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 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 inferir se o show a ser contratado por inexigibilidade é o mais adequado à plena satisfação do objeto, que é a realização da festa em comemoração ao dia do trabalhador.

Diante da clareza do supracitado dispositivo de lei, torna-se desnecessários maiores argumentações para dar fundamentação legal a este expediente.

O presente processo informa haver disponibilidade orçamentária e financeira ao atendimento da despesa (art. 14 da Lei nº 8.666/93) e atende às exigências constantes na Lei de Licitações.

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, do Supremo Tribunal Federal (STF), ao analisar o Inquérito 2482-Minas Gerais/MG, que nos permitimos transcrever parte da ementa do Acórdão decorrente do julgamento:

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



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE DOM ELISEU
CNPJ: 22.953.681/0001-45
DEPARTAMENTO DE LICITAÇÕES



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.

Por fim, considerando-se que a contratação de artistas não é atividade típica do município, deve a mesma ser usada em caráter excepcional, tão somente quando restar constatado, cristalinamente, o interesse público, concluindo-se estar demonstrada de forma efetiva as condições expressas no artigo 25, III, da Lei nº 8.666/1993 para a contratação de artistas que se apresentarão em “Homenagem ao dia do Servidor Público” na modalidade de inexigibilidade de licitação.

Assim, preenchidos os requisitos elencados nos dispositivos epígrafados, é de ser acolhida a contratação. Por outro lado, por ser importante à compreensão da natureza deste ato, segue uma rápida digressão acerca da essência jurídica do parecer.

No mesmo sentido, eis as palavras de Hely Lopes Meireles, verbis: *Pareceres administrativos são manifestações de órgãos técnicos sobre assuntos submetidos à sua consideração. O parecer tem caráter meramente opinativo, não vinculando a Administração ou os particulares à sua motivação ou conclusões, salvo se aprovado por ato subsequente. Já então, o que subsiste como ato administrativo, não é o parecer, mas sim o ato de sua.*

Por esse motivo, a Administração, utilizando-se da discricionariedade a ela conferida, avaliando conceitos de valor, variáveis em grau maior ou menor, escolhe um dos artistas em detrimento dos demais existentes.

Resta definida, dessa forma, a possibilidade técnica da presente modalidade de dispensa de licitação e perfeita adequação do preço proposto.

III- CONCLUSÃO

Ante o exposto, o fundamento usado para contratar tem previsão legal no art. 25, inciso II, da Lei de Licitações, atendidos os critérios definidos na Súmula 39 do TCU, em conformidade com a doutrina citada, que apresenta detalhamento dos requisitos necessários à contratação, esta Assessoria Jurídica **OPINA** pela legalidade e regularidade jurídico-formal do Processo Administrativo de Inexigibilidade nº 6/2021-2010001, com observância do rito previsto no art. 26 do mesmo dispositivo legal, inclusive realizando as publicações de praxe na imprensa oficial para eficácia do ato.



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE DOM ELISEU
CNPJ: 22.953.681/0001-45
DEPARTAMENTO DE LICITAÇÕES

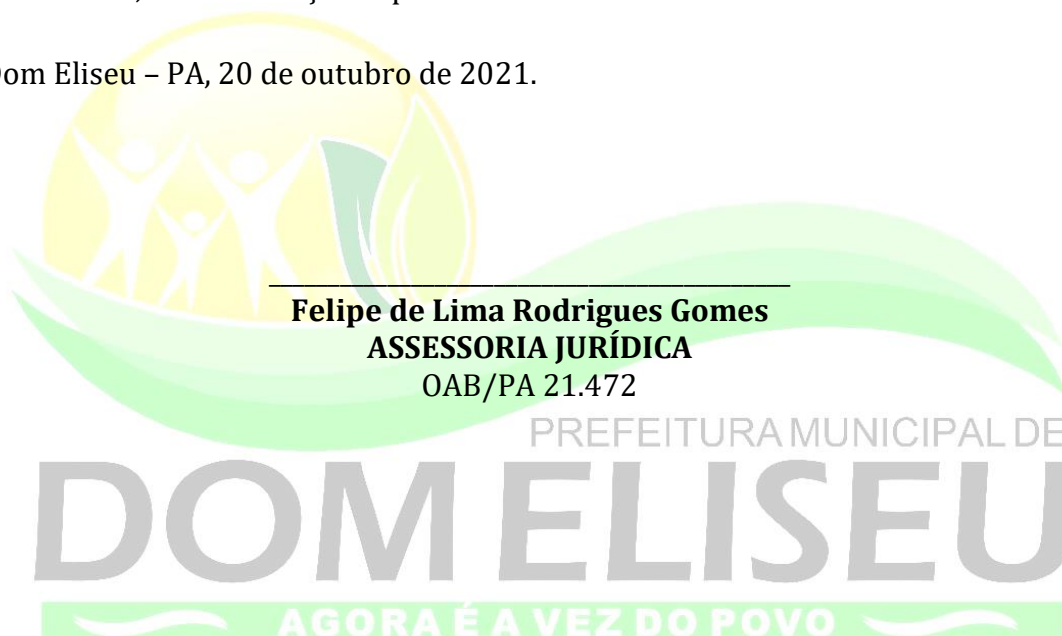


Analisada a minuta do contrato apresentada constata-se que está em conformidade com a lei de licitações, nos termos deste parecer.

Registra-se, por fim, que a análise consignada neste parecer foi feita sob o prisma estritamente jurídico-formal observadas na instrução processual e no contrato, não adentrando, portanto, na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados, nem em aspectos de natureza eminentemente técnico pertinentes, preços ou aqueles de ordem financeira ou orçamentária, cuja exatidão deverá ser verificada pelos setores responsáveis e autoridade competente do Município.

É o Parecer, à consideração superior.

Dom Eliseu – PA, 20 de outubro de 2021.



Felipe de Lima Rodrigues Gomes
ASSESSORIA JURÍDICA
OAB/PA 21.472