Fls. 70
Ass.

PARECER JURÍDICO

Parecer nº 037/2019

Processo Administrativo nº 14/2019 – Inexigibilidade nº 002/2019
Interessada: Secretária Municipal de Educação e Cultura - SEMEC

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO E CONTRATOS. LEI 8.666/93. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA PRODUÇÃO DE SHOWS E EVENTOS ARTÍSTICOS, POR OCASIÃO DA REALIZAÇÃO DO CARNAVAL DE 2019 DE COELHO NETO, NO DIA 05 DE MARÇO. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. LEGALIDADE.

I – RELATÓRIO

Em cumprimento a Lei 8.666/93, a Comissão Permanente de Licitação, encaminhou á esta procuradoria o processo administrativo acima mencionado, para emissão de parecer acerca da legalidade do procedimento, objetivando a contratação de empresa especializada para prestação de serviços na Produção de Shows e Eventos Artísticos, por ocasião da realização do Carnaval de 2019 de Coelho Neto, no dia 05 de março, por inexigibilidade de licitação, consoante previsão do art. 25 da Lei nº 8.666/93.

Compulsado aos autos verifico que foi anexado Ofício da Secretária Municipal de Educação e Cultura autorizando a Comissão Permanente de Licitação a proceder com realização do procedimento licitatório para prestação de serviços na Produção de shows; como também consta nos autos a dotação

orçamentária; a declaração de adequação orçamentária e financeira, devidamente subscrita pelo ordenador de despesas; a cotação de preço e demais documentos exigidos para a habilitação da proponente.

Anexou-se ainda toda a documentação pertinente da empresa a ser contratada, dentro da regularidade e demais documentos necessários.

Por fim, foi acostado ao processo a Minuta do Contrato e o parecer da CPL, opinando pelo o procedimento de inexigibilidade de licitação com fulcro no art. 25, inciso III, da Lei Federal nº 8.666/93.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Para estabelecer uma conclusão segura sobre a questão, deve-se analisar a Legislação Federal e posições doutrinárias sobre a contratação direta com a Administração Pública.

Pois bem, em relação à matéria, a Lei Federal 8.666/93 (Lei de Licitações e contratos) em seu artigo 25, inciso III, *in verbis,* dispõe:

> "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.

Como se pode verificar o artigo supra prevê um caso de exceção em que a Administração Pública pode contratar diretamente sem que haja necessidade de realização de um processo licitatório, ocorrendo a inexigibilidade de licitação.

No entanto, a regra é que Administração Pública para contratar serviços ou adquirir produtos, ou produtos e serviços encontra-se obrigada a realizar previamente processo licitatório, conforme se depreende da norma contida no art. 37, inciso XXI da CRFB/88 e art. 2º da Lei nº 8.666/93.

Essa obrigatoriedade de licitar funda-se em dois aspectos basilares, o primeiro é o de estabelecer um tratamento igualitário entres os interessados em contratar, como forma de realização do princípio da impessoalidade, da isonomia e da moralidade; e o segundo revela-se no propósito do Poder Público de alcançar a proposta que lhe seja mais vantajosa.

Do exposto, pode-se chegar a uma conclusão fundamental no sentido de que a licitação atende a duas finalidades essenciais: a primeira delas é permitir que o Poder Público possa escolher, dentre as propostas apresentadas, qual é a mais vantajosa ao interesse público; de outro lado, presta-se a permitir aos cidadãos igualdade de condições e sem privilégios usufruir do seu direito de participar dos contratos que o Poder Público celebra. Com isso, evita-se que os agentes públicos, fazendo uso inadequado da máquina administrativa, obtenham para si ou para outrem vantagem ilícita decorrente da celebração de contratos administrativos em evidente prejuízo para res pública.

No entanto, há casos em que o administrador se encontrará diante de situações, ora materiais, ora jurídicas, que o impossibilitarão de realizar a licitação, como nos casos previstos no art. 25 da Lei de Licitações. São as hipóteses denominadas de inexigibilidade de licitação.

Vê-se, portanto, que a legislação fixa hipóteses de exceção à regra, oferecendo uma margem de ação ao administrador. Diz-se, então, que a Administração Pública possui uma discricionariedade para contratar por inexigibilidade de licitação para casos expostos. Significa que o Poder Público age de acordo com a conveniência e oportunidade da situação, contudo, sem ferir o ordenamento jurídico, uma vez que cumpre com os princípios gerais da Administração Pública, notadamente, o da legalidade e eficiência.

Nesse sentido vale destacar os ensinamentos do Professor Marçal Justem Filho em sua obra Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 8ª Ed.p.238:

> Torna-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.

Isso porque a atividade artística consiste em emanação direta da personalidade e da criatividade humana e nessa medida é impossível verificar-se a identidade de atuações entre possíveis concorrentes.

Forçar a Administração Pública a realizar licitação nesses casos resultaria em prejuízos financeiros e em violação direta a princípio da economicidade. O procedimento resultaria inútil e contrário ao interesse do Poder Público e, no ponto, não se olvide os altos custos dispensados pela Administração toda vez que realiza licitações, seja com a mobilização do aparato técnico ou administrativo que utiliza para levar a cabo o procedimento.

É importante respaldar que esta contratação não é arbitrária, mas sim, uma licitação simplificada de fato, porém não deixando assim de ser uma das fases do procedimento administrativo, conforme justificativa constante dos autos.

Resta, portanto, analisar se o objeto pretendido preenche os requisitos da contratação direta, por inexigibilidade de licitação. Da leitura do art. 25, inciso III, pode-se depreender a existência de três pressupostos legais para a regularidade da inexigibilidade de licitação no caso de contratação de artistas, a saber:

1) Que o serviço seja de um artista profissional;
2) Que a contratação seja realizada diretamente ou mediante contrato exclusivo;
3) Que o artista seja consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

A primeira questão a ser investigada é se o artista a ser contratado é profissional, excluindo-se a possibilidade de contratação direta dos artistas armadores. Somente os profissionais, estabelecidos pelos os parâmetros existentes em cada atividade podem ser contratados. Pois bem, diante das informações apresentadas a contratação está sendo feita mediante empresário exclusivo conforme cartas de exclusividade constante nos autos e a banda possui ampla aceitação popular.

Por outro lado, no PROJETO BÁSICO foi perfeitamente delineado o objeto pretendido, conforme o caso (art. 7º, § 2º, inciso I, da Lei nº 8.666/94); demonstrou-se a inviabilidade de competição com documentos que comprovam a exclusividade, indicação da notoriedade, dentre outros, que demonstram que o serviço só pode ser executado por aquele fornecedor específico; houve despacho autorizando o seguimento do procedimento, com a confirmação da existência de recursos, e a elaboração da minuta contratual que será a seguir analisada por esta Procuradoria.

Fls. 74
Ass.

Da minuta do contrato

A minuta do contrato não revela a necessidade de alterações.

III – CONCLUSÃO

Pois bem, todos os requisitos restam demonstrados, vez que a empresa a ser contratada possui exclusividade da banda musical indicada na proposta e, a banda é conhecida nacionalmente.

Assim sendo, e com base exclusivamente no que consta nos autos, **entendo**, que a situação se coaduna com a previsão do art. 25, inciso III, da Lei 8.666/93, sendo, portanto, possível e legal a contratação direta do artista profissional consagrado mediante inexigibilidade de licitação, para a realização do Carnaval de Coelho Neto, no dia 05 de março de 2019.

É o parecer.

S.M.J

Coelho Neto – MA, 21 de fevereiro de 2019.

ELANNE CARLUANDA FERREIRA E SILVA
Assessora Jurídica do Município de Coelho Neto – MA
Portaria nº 028/2017 – OAB/MA 16019