



ESTADO DE MATO GROSSO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PEDRO DA CIPA
ADMINISTRAÇÃO 2021 A 2024
PARECER JURIDICO



PARECER JURÍDICO Nº. 099/2022
INEXIGIBILIDADE – Nº 003/2022
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 117/2022

Requerente: Comissão Permanente De Licitação – Presidente

Excelentíssimo Senhor Prefeito,

EMENTA: PARECER VISANDO APROVAÇÃO DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO NA MODALIDADE INEXIGIBILIDADE. POSSIBILIDADE COM RESSALVAS.

REFERÊNCIA A “APRESENTAÇÃO DE SHOW COM O CANTOR “AMADO BATISTA”, NA FESTA DO MIGRANTE NO MUNICIPIO DE SÃO PEDRO DA CIPA/MT”.

Trata-se de requerimento elaborado pela Comissão Permanente De Licitação através do(a) Pregoeiro(a) Oficial, para análise jurídica da **Inexigibilidade 003/2022** este setor jurídico, a qual tem como objeto a “APRESENTAÇÃO DE SHOW COM O CANTOR “AMADO BATISTA”, NA FESTA DO MIGRANTE NO MUNICIPIO DE SÃO PEDRO DA CIPA/MT”, consoante condições e especificações constantes neste edital e seus anexos.

Os autos do processo administrativo foram encaminhados à este setor em 06 de dezembro de 2022.

I. RELATÓRIO

Trata-se de requerimento elaborado pela Comissão Permanente De Licitação, através do(a) Presidente, para análise e emissão de parecer jurídico concernente ao procedimento

Recebi em 09/12/2022
[Signature]



ESTADO DE MATO GROSSO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PEDRO DA CIPA
ADMINISTRAÇÃO 2021 A 2024



administrativo na modalidade Inexigibilidade de Licitação nº. 003/2022 - Contratação da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS S/A LTDA, para representação artística e exclusiva do cantor AMADO BATISTA, para a realização de de Show na Festa do Migrante no Município de São Pedro da Cipa-MT conforme nº Proposta 1.509/2022.

Nestes termos vieram aos autos do processo na data do dia 06/12/2022, para emissão do parecer, nos termos do parágrafo único do art. 38 da Lei 8.666/93, das quais contendo:

- A) Ofício nº 049/2022 Secretária Municipal de Cultura, Turismo, Esporte e lazer;
- B) Termo de Referência;
- C) Imagens de Divulgações de Shows do Cantor Amado Batista;
- D) Proposta da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;
- E) Nota Fiscal de Serviços prestados pela Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA a Prefeitura Municipal de Cotia;
- F) Carta de Exclusividade entre a Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA e o Cantor Amado Batista;
- G) Certidão Estadual de Distribuições Cíveis da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;
- H) Declaração que não emprega menor da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;
- I) Declaração da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;
- J) Declaração de Inexistência de Contabilidade Regular da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;
- K) Declaração de Alíquota do ISS ou Simples Nacional da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;
- L) Alteração Contratual da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;



ESTADO DE MATO GROSSO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PEDRO DA CIPA
ADMINISTRAÇÃO 2021 A 2024



- M) Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;
- N) Certificado de Registro de marca da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;
- O) Débitos Tributários Não Inscritos na Dívida Ativa do estado de São Paulo da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;
- P) Certidão Estadual de Distribuições Cíveis da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;
- Q) Certidão de Regularidade do FGTS da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;
- R) Débitos Tributários Não Inscritos na Dívida ativa do Estado de São Paulo da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;
- S) Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;
- T) Certidão Negativa de Tributos Mobiliários da Prefeitura Municipal de Cotia da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;
- U) Certidão Positiva com Efeitos de negativa de Débitos Relativos aos Tributos federais e a Dívida ativa da União da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;
- V) Carteira de Habilitação de bruno Henrique Bernardo Batista;
- W) Carteira de Habilitação do Cantor Amado Batista;
- X) Procuração da Empresa AB PROMOÇÕES E PRODUÇÕES ARTISTICAS E GRAVADORA LTDA;
- Y) Certidão Negativa Estadual de Distribuição Cíveis do Tribunal de Justiça de São Paulo;
- Z) Edital de inexigibilidade de Licitação nº 002/2022;
- AA) Autorização;
- BB) Listagem das Fichas de Despesas;
- CC) Inexigibilidade de licitação;



ESTADO DE MATO GROSSO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PEDRO DA CIPA
ADMINISTRAÇÃO 2021 A 2024



- DD) Despacho Comissão de Licitação de Inexigibilidade de Licitação n° 003/2022;
- EE) Memorando n° 133/2022;

Conforme Ofício encaminhado à esta Procuradoria, a Comissão Permanente de Licitação solicitou Parecer relacionado a Inexigibilidade 003/2022.

II - DA ANÁLISE JURÍDICA

A contratação direta pretendida, na hipótese de inexigibilidade de licitação, é perfeitamente possível, eis que encontra fundamento factual e legal. Senão vejamos:

A Constituição da República impõe ao Poder Público o dever de observar o princípio instrumental da licitação, cuja finalidade - em termos simplórios - é propiciar a contratação mais vantajosa à Administração.

Art. 37, 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.

Tal princípio - o da licitação -, por ser regra, deve ser lido da forma mais extensível quanto possível, ao passo que as exceções devem ser lidas e interpretadas de forma restritiva. Assim manda a boa hermenêutica por meio do enunciado da interpretação restritiva das regras de exceção (*exceptiones sunt strictissimae interpretationis*). Na prática: licitar sempre quando possível, contratar sem licitação somente quando estritamente necessário.

Entretanto, a Carta Magna prevê expressamente a existência de casos que excepcionam o dever de licitar. São os casos das licitações tidas por inexigíveis, dispensadas ou dispensáveis.



ESTADO DE MATO GROSSO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PEDRO DA CIPA
ADMINISTRAÇÃO 2021 A 2024



A contratação ora sob análise se amolda à hipótese de inexigibilidade de licitação, eis que se subsume à hipótese do art. 25, III da Lei n.º 8.666/1993.

Vejamos.

Visa-se a contratação do cantor “AMADO BATISTA”.

Diante da subjetividade que permeia a contratação inferimos que não há parâmetros objetivos hábeis a autorizar disputa em âmbito concorrencial. Diante disso impõe-nos afirmar que a licitação, in casu, não é possível.

Marçal Justen Filho ensina que nestes casos:

“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 emanção direta da personalidade e da criatividade humana e nessa medida é impossível verificar-se a identidade de atuações entre possíveis concorrentes.

“A arte é personalíssima, não se podendo sujeitar a fatores objetivos de avaliação. A Administração, na hipótese, pode firmar diretamente o contrato”.

Nesse diapasão, segundo a Lei Federal n.º 8.666/1993:

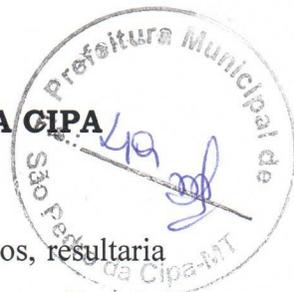
Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

[...]

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.



ESTADO DE MATO GROSSO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PEDRO DA CIPA
ADMINISTRAÇÃO 2021 A 2024



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

Imaginemos que lançássemos mão de licitação na modalidade concurso para prover a necessidade pública a ser satisfeita. Quais seriam os parâmetros objetivos que poderíamos elencar no instrumento convocatório a fim de garantir a isonômica participação de – frise-se – possíveis artistas?

Diante do contexto factual, não seria viável lançar mão de licitação porque indubitavelmente estamos diante da ausência do seu pressuposto lógico. E mesmo que não lhe faltasse tal premissa, a doutrina é pacífica em reconhecer que a inexigibilidade abrange também os casos em que a contratação necessária a satisfazer a necessidade estatal é incompatível com a natureza do procedimento licitatório, o que seria suficiente para proceder-se a inexigibilidade.

Celso Antônio Bandeira de Mello, citado por Marçal Justen Filho, ao analisar o caput do art. 25, com a costumeira precisão, ensina:

“Em suma: sempre que se possa detectar uma indubitosa e objetiva contradição entre o atendimento a uma finalidade jurídica que incumba à Administração perseguir para o bom cumprimento de seus misteres e a realização de certame licitatório, porque este frustraria o correto alcance do bem jurídico posto sob sua cura, ter-se-á de concluir que está ausente o pressuposto jurídico da licitação e se, esta não for dispensável com base em um dos incisos do art. 24, deverá ser havida como excluída com supedâneo no art. 25, caput.”

E arremata o saudoso Hely Lopes Meirelles:



ESTADO DE MATO GROSSO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PEDRO DA CIPA
ADMINISTRAÇÃO 2021 A 2024



“casuísmos e a inépcia do legislador não podem ser invocados para impor o procedimento licitatório quando este se mostrar absolutamente incompatível com a orientação pretendida pela Administração”

III - FUNDAMENTOS DA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO

Conforme já falamos, a contratação sob análise amolda-se à hipótese do art. 25, III da lei de Licitações e Contratos:

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.

Da leitura do dispositivo, 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 empresário 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 de artistas amadores. Somente os profissionais, estabelecidos pelos parâmetros existentes em cada atividade, podem ser contratados com base nesse dispositivo.

Tais pressupostos não estão previstos em lei. Por isso dão origem a debate na doutrina administrativista, que ora diverge quanto ao nome dos pressupostos, ora quanto às suas consequências.



ESTADO DE MATO GROSSO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PEDRO DA CIPA
ADMINISTRAÇÃO 2021 A 2024



De qualquer modo, não se verificando algum dos pressupostos enumerados (lógico, jurídico ou fático), a competição torna-se impossível e, ato contínuo, a própria licitação.

A segunda questão diz respeito à contratação direta do artista ou por meio de empresário exclusivo. Como se vê, contratação direta somente poderá ser realizada pela Administração Pública com o próprio artista, ou através de empresário que detenha contrato de exclusividade para todo e qualquer evento por ele produzido.

O terceiro pressuposto diz respeito à consagração pela crítica especializada ou pela opinião pública. Para a comprovação desta condição, cumpre ao administrador justificar a escolha do contratado, na forma do art. 26, parágrafo único, III da Lei nº 8.666/93, apontando as razões do seu convencimento nos autos do processo, o que foi devidamente feito.

IV – DAS RESSALVES CONDICIONANTES

- 1) Não consta paginação neste Processo de Inexigibilidade.
- 2) Ausência de assinaturas do Presidente, Secretária, Equipe de Apoio e do Prefeito Municipal no Edital de Inexigibilidade de Licitação nº 003/2022.
- 3) Ausência de assinaturas do Presidente, Secretária, Equipe de Apoio no Despacho de Comissão de Licitação de Inexigibilidade de Licitação nº 003/2022;
- 4) Ausência de assinatura do Prefeito Municipal na Autorização.
- 5) Ausência de Assinatura do Presidente da Comissão Permanente de Licitação no Memorando nº133/2022.

Com base na argumentação desenvolvida, fica o parecer, portanto, o processo de administrativo nº. 117/2022, inexigibilidade nº. 003/2022, para contratação do cantor **“AMADO BATISTA”**, **condicionados as ressalvas acima apontadas.**

V - CONCLUSÃO

Portanto, a presente contratação poderá ser realizada através do instituto de inexigibilidade de licitação com fundamento no art. 25, III, da Lei 8.666/93, sobretudo porque evidenciado a impossibilidade de licitação, por ausência de possibilidade de concorrência, desde que atendidas a(s) ressalva(as) condicionante(s) acima.

Neste sentido, a doutrina de Marçal Justen Filho (2010, p. 358-360):



ESTADO DE MATO GROSSO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PEDRO DA CIPA
ADMINISTRAÇÃO 2021 A 2024



“quando existe uma única solução e um único particular em condições de executar a prestação, a licitação seria imprestável. Se existe apenas um único produto em condições de atender à necessidade estatal, não há sentido em realizar licitação.”

Nesses casos, a realização de procedimento licitatório para a contratação de tais serviços, pelo princípio do julgamento objetivo, é incompatível com a atribuição de exercício de subjetividade que o direito positivo confere à Administração para a escolha, daquele que se apresente mais adequado à plena satisfação do objeto pretendido.

Este é o parecer do ponto de vista estritamente jurídico, salvo melhor entendimento das autoridades superiores.

À douta consideração superior.

Atenciosamente,

São Pedro da Cipa-MT, 09 de dezembro de 2022.

Potyra Iraé Loureiro
Advogada do Município
OAB/MT 18.910