

PARECER JURÍDICO

INTERESSADO: SECRETÁRIA DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO, CULTURAL E TURÍSTICO.

ASSUNTO: CONTRATAÇÃO DIRETA. EXAME E APROVAÇÃO. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. PROFISSIONAL DO SETOR ARTÍSTICO. POSSIBILIDADE. ART. 25, INCISO III. LEI Nº 8.666/93.

I - Histórico:

Cuida-se de solicitação do Órgão interessado, no sentido de contratar-se a JUNIOR VIANA E BANDA, para animação das festividades alusivas aos 285 anos de Emancipação Política do Município de ICÓ, a ocorrer no dia 04 de maio de 2022 no local Praça do DNER do Município.

Instrui o expediente a documentação destinada a demonstrar a existência legal da contratação, haja visto a lei permitir a contratação **direta, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública**. A documentação processual cabível, desde a identificação da necessidade, a justificativa, a autorização da autoridade competente para abertura do processo administrativo devido, dito Órgão informou ainda o valor da proposta devida, bem como proposta de preços da possível contratada a empresa CLOVIS CASSIANO-ME, inscrito no CNPJ sob o nº. 23.089.890/0001-55.

II - Fundamentação:

A abordagem da matéria, s.m.j., terá, necessariamente, por pano de fundo a natureza *excepcional* das contratações de fornecimento, obra ou *serviço*, pelo Ente público, *sem* prévia seleção licitatória, haja vista os enfáticos termos da disposição constitucional pertinente, a saber, o inciso XXI do art. 37 da Carta da União:

“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.”(grifos daqui).

No sentido dessa *excepcionalidade*, a doutrina constitucional pátria é copiosa e uníssona. Por isso mesmo, é assimilável quando explicitamente assente-se que essas situações *excepcionais* que afastam a obrigatoriedade do procedimento licitatório estão contempladas na lei 8.666/93 em seus artigos 17, I e II, 24 e 25, dispositivos que prevêm os casos de dispensa e *inexigibilidade de licitação*.

A discussão, na espécie, e s.m.j., há de centrar-se na aplicabilidade desse último artigo, eis que em parte alguma argüida a de qualquer das hipóteses daqueles art's. 17 e 24, nem se vê mínimo indicativo, nos autos, de invocabilidade dos mesmos. Outrossim, na avaliação dessa aplicabilidade, impõe-se a manutenção de postura atenta àquele cunho *excepcional* das hipóteses ali previstas e, portanto, ao clássico brocardo hermenêutico, segundo o qual *“exceptiones sunt strictissima interpretationis”* Cf. SANTOS Carlos Maximiliano Pereira dos. *Hermenêutica e aplicação do*

direito. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996. nos. 287-288, p. 234-236. Rio de Janeiro, v. 2, n. 4, jul./dez. 1998 87

A informação da operosa Secretaria interessada, literalmente, chama à colação o inciso III do pré-falado art. 25 (*ipsis verbis*), atinente a *contratação de profissional do setor artístico*. O foco dessa disposição é, todavia, restrito à *"contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública"*. Isto posto, num elastério de fácil fundamentação hermenêutica – dada, repita-se, a inequívoca taxatividade da enumeração legal – se faz abarcar pela norma a presente situação, consubstanciada pela demonstração na forma exigida pela lei, quando presente a documentação da empresa CLOVIS CASSIANO-ME, inscrito no CNPJ sob o nº. 23.089.890/0001-55, e ainda pela reconhecida consagração nacional que detém tal Banda, tanto pela crítica especializada quanto pela opinião pública.

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;

Vejamos neste sentido o providencial o posicionamento de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes:

"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, através de meios de comunicação de massa ou em locais onde se realizam espetáculos de diversão pública" (FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Contratação Direta sem Licitação*, 5ª. ed., Brasília Jurídica, 2004. p. 615).

A lei, entretanto, estabelece três requisitos necessários para que possa ser admitida a hipótese de contratação direta por inexigibilidade nos termos do art. 25, III, da Lei 8.666/93. São eles:

- a) Tratar-se de profissional do setor artísticos;
- b) Tratar-se de artistas consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública;
- c) Contratação diretamente com os artistas ou através de empresário exclusivo;

Seria mesmo impossível haver comparação entre as performances artísticas de diversos profissionais do setor de forma a tornar viável a abertura de eventual procedimento licitatório.

Portanto, dada a natureza da atividade artística não se afigura possível estabelecer certos parâmetros de comparação que detenham a característica da objetividade que exige o procedimento licitatório tradicional. Requisito inafastável

estabelecido pela lei é que o artista a ser contratado seja "consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública".

A respeito disso, Marçal Justen Filho alerta que tal medida "se destina a evitar contratações arbitrárias, em que uma autoridade pública pretenda impor preferências totalmente pessoais na contratação de pessoas destituída de qualquer virtude. Exige-se que ou a crítica especializada ou a opinião pública reconheçam que o sujeito apresenta virtudes no desempenho de sua arte" (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 10a. ed., São Paulo: Dialética, 2004., p. 284).

É mister salientar ainda a dimensão das festividades do Evento 32 anos de Emancipação Política do Município de BARREIRA, o que, por conseguinte, a bem do interesse público, demanda a contratação de artistas que atendam a massa municipal, que tenham reconhecidamente opinião favorável da maioria municipal, animando-a com repertório que atenda aos seus anseios, ou seja, o interesse público aqui clama pela característica típica do artistas a ser contratado.

Marçal Justen Filho, é enfático em casos dessa natureza:

"Mas há casos em que o interesse público se relaciona com o desempenho artístico propriamente dito. Não se tratará de selecionar o melhor artista para atribuir-lhe um destaque, mas de obter os préstimos de uma artista para atender certa necessidade pública. Nesses 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 diferentes performances artísticas. Daí a caracterização da inviabilidade de competição."

(COMENTÁRIOS À LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS, 9ª edição, editora dialética, pág.283).

III - Conclusão

Assim, dado o incontestável reconhecimento JUNIOR VIANA E BANDA, tanto pela crítica especializada como pela opinião pública, emitida pela empresa CLOVIS CASSIANO-ME, inscrito no CNPJ sob o nº. 23.089.890/0001-55, opina-se, portanto, no sentido de que seja evidenciada a contratação via Inexigibilidade de Licitação, dada a absoluta inviabilidade de competição, e desde que Autorizada pela autoridade superior, haja vista a compatibilidade dos termos e peças processuais já citadas com o instituído no Art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, bem como dentro dos preceitos contidos no artigo 25, inciso III, observando-se o que rege mormente o artigo 26 da Lei Federal nº 8.666/93 e suas alterações posteriores.

É o nosso Parecer.

Icó - CE, 02 de maio de 2022.


Daniel dos Santos Lima Oliveira
Procurador Assistente
OAB-CE 26.360