

ESTADO DO MARANHÃO  
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPECURU-MIRIM  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
CNPJ: 05.648.696/0001-80

30  
A

**Parecer Jurídico 2021 - PGM**

**Processo Administrativo nº. 173/2021.**

**Interessado: Secretaria Municipal de Governo**

*Ementa: Administrativo. Contratação Direta. Inexigibilidade de Licitação. Art. 25, I, da Lei nº 8.666/1993. Inviabilidade de Competição. Legalidade do procedimento.*

**RELATÓRIO**

Trata-se de processo administrativo desencadeado pelo Ofício nº 266/2021-SEMGOV, informando a necessidade de contratação artista plástico para ambientação e ornamentação da IV Festa Literária de Itapecuru-Mirim -FLIM do Município de Itapecuru-Mirim.

Para tanto, o setor solicitante apresentou nos autos uma proposta do artista plástico WERBTY ALMEIDA DINIZ, no valor de R17.150,00 (dezessete mil cento e cinquenta reais), contendo todas as especificações e serviços a serem praticados. Às fls. seguintes consta a documentação fiscal e comprovação técnica de aptidão do proponente.

Ato contínuo, consta o Termo de Referência e Anexo.

Documentação de regularidade, aptidão técnica, exclusividade, justificativa de preço, proposta, constam nos autos.

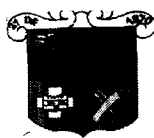
Em sequência, houve justificativa técnico-legal de não cotação de preços pela CSL com base no art. 25, I, II e III da Lei Federal nº.8.666/93.

Ainda, certidão nº. 157/2021, atestando a disponibilidade orçamentária e financeira para a contratação.

Após, autorização para contratação pela SEMROG.

Continuando, consta Minuta de Contrato, de acordo com do Termo de Referência.

Posteriormente, por força do art. 38, VI, parágrafo único da Lei de Licitações e Contratos, vieram os autos a esta Assessoria Jurídica da Procuradoria Geral do Município para análise e emissão de parecer.



ESTADO DO MARANHÃO  
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPECURU-MIRIM  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
CNPJ: 05.648.696/0001-80

71  
A

**É o relatório. Em seguida, exara-se o opinativo.**

### **ANÁLISE DA DEMANDA**

*Preliminarmente, cumpre salientar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe. Destarte, incumbe, a este órgão apenas prestar consultoria estritamente jurídica, nos termos do art. 38, parágrafo único da Lei nº 8.666/1993, não lhe competindo adentrar a conveniência e oportunidade dos atos praticados, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica ou administrativa.*

#### **1. Do Dever de Licitar. Das hipóteses de Contratação Direta. Da Inexigibilidade de Licitação prevista no art. 25, I, da Lei Federal nº 8.666/1993:**

A licitação é um procedimento obrigatório que antecede a celebração de contratos pela Administração Pública. A razão de existir dessa exigência reside no fato de que o Poder Público não pode escolher livremente um fornecedor qualquer, como fazem os particulares. Os imperativos da isonomia, impessoalidade, moralidade e indisponibilidade do interesse público, que informam a atuação da Administração, obrigam à realização de um processo público para seleção imparcial da melhor proposta, garantindo iguais condições a todos que queiram concorrer para a celebração do contrato.

O dever de realizar licitações está constitucionalmente disciplinado no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988:

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: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)



ESTADO DO MARANHÃO  
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPECURU-MIRIM  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
CNPJ: 05.648.696/0001-80

72  
A

**XXI - ressaltados 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. (Grifo nosso)

Assim ressaltados os casos de contratação direta definidos na legislação (Lei nº 8.666/1993), a celebração de contratos administrativos exige a prévia realização de procedimento licitatório. Entretanto, sendo uma disputa que visa à obtenção da melhor proposta à luz do interesse público, **a licitação somente pode ser instaurada mediante a presença de três pressupostos fundamentais:**

- a) **Pressuposto lógico:** consistente na pluralidade de objetos e ofertantes, sem o que torna inviável a competitividade inerente ao procedimento licitatório. Ausente o pressuposto em comento, deve haver contratação direta por inexigibilidade de licitação (art. 25, da Lei nº 8.666/1993);
- b) **Pressuposto jurídico:** caracteriza-se pela conveniência e oportunidade na realização do procedimento licitatório. Há casos em que a instauração da licitação não atende ao interesse público, facultando à Administração promover a contratação direta. A falta do pressuposto em testilha pode caracterizar hipótese de inexigibilidade ou de dispensa de licitação (arts. 24 e 25, da Lei nº 8.666/199);
- c) **Pressuposto fático:** é a exigência de comparecimento de interessados em participar da licitação. A ausência deste pressuposto implica autorização para contratação direta por dispensa de licitação embasada na denominada licitação deserta (art. 24, V, da Lei nº 8.666/1993).

Logo, ausentes os pressupostos fundamentais para a instauração do procedimento licitatório, conforme visto acima, excepcionalmente a legislação



ESTADO DO MARANHÃO  
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPECURU-MIRIM  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
CNPJ: 05.648.696/0001-80

73

A

autoriza a realização de contratação direta, sem licitação. Para essas situações, a Lei nº 8.666/1993 revela a existência de institutos entre os quais se encontra o da **inexigibilidade de licitação** cujas hipóteses estão previstas exemplificativamente em seu artigo 25.

São estes casos em que a realização do **procedimento licitatório é logicamente impossível por inviabilidade de competição**, seja porque o fornecedor é exclusivo, seja porque o objeto é singular. De acordo com as lições do professor Alexandre Mazza (2014, p. 426), "*nesses casos, a decisão de não realizar o certame é vinculada, à medida que, configurada alguma das hipóteses legais, à Administração não resta alternativa além da contratação direta*".

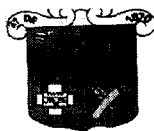
No que tange à hipótese em análise, o artigo 25 da Lei de Licitações versa que é inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

***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.***

Quanto à menção, no art. 25, à natureza singular do serviço, tem-se que é imperioso que o serviço a ser contratado apresente uma singularidade que inviabilize a competição entre os diversos profissionais técnicos especializados.

Ainda a respeito da singularidade do objeto da contratação (serviço), segue trecho do Voto condutor do Acórdão nº 550/2004-Plenário, do então Ministro do Tribunal de Contas da União Marcos Vinícios Vilaça:

**A singularidade, como textualmente estabelece a lei, é do objeto do contrato; é o serviço pretendido pela Administração que é singular, e não o executor do serviço. Aliás, todo profissional é singular, posto que esse atributo é próprio da natureza humana. Singular é a característica do objeto que o individualiza e o distingue dos demais. É a presença de um atributo incomum na espécie, diferenciador. A singularidade não está associada à noção de preço, de dimensões, de localidade, de cor ou forma.**



ESTADO DO MARANHÃO  
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPECURU-MIRIM  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
CNPJ: 05.648.696/0001-80

74  
A

**A essência da singularidade é distinguir os serviços dos demais a serem prestados.** Por exemplo, é um serviço singular a aplicação de revestimento em tinta com base de poliuretano, na parte externa de um reator nuclear, devido às irradiações desse objeto; (...) Reside, precisamente nesse ponto, o nó górdio da questão (Fernandes, Jorge Ulisses Jacoby. Contratação direta sem licitação: modalidades, dispensa e inexigibilidade de licitação. 4a ed. Brasília: Brasília Jurídica. p. 448).

A singularidade do objeto pretendido pela Administração é o ponto fundamental da questão, mas boa parte da doutrina pátria não tem dado relevo ao termo ou, quando o faz, acaba por associá-lo ao profissional, deixando de identificar o serviço. (...) **Sábio foi o legislador ao exigir a singularidade do objeto, como *conditio sine qua non* a declaração de inexigibilidade.**

Nessa esteira, destaca-se o Voto condutor do Acórdão 852/2008-Plenário, onde foi consignado que *a natureza singular se caracteriza como uma situação anômala, incomum, impossível de ser enfrentada satisfatoriamente por todo e qualquer profissional especializado.* Envolve, portanto, os casos que demandam mais do que a simples especialização, pois apresentam complexidades que impedem a obtenção de solução satisfatória a partir da contratação de qualquer profissional.

Para tanto, deve o serviço ser caracterizado por marca pessoal ou coletiva (quando realizado por equipe), que o individualiza em relação aos demais, dado que sua natureza singular impede o estabelecimento de requisitos objetivos de competição entre os prestadores.

Há, ainda, o requisito de ser a contratação realizada com profissional ou empresa notoriamente especializado. Assim, é considerado nos termos do parágrafo primeiro do artigo 25, "*o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de 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 do contrato*".



Quis o legislador com isso reduzir a discricionariedade administrativa em sua apreciação, ao exigir os critérios de essencialidade e indiscutibilidade do trabalho, como sendo o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato. Tem-se que estar em zona de certeza, quanto a esses aspectos, para ser válida a inexigibilidade.

Posto isto, passa-se à análise acerca do enquadramento do caso concreto com as disposições legais, doutrinárias e jurisprudenciais atinentes à Contratação Direta por Inexigibilidade de Licitação nos termos do art. 25, III, da Lei nº 8.666/1993.

**2. Do enquadramento do caso em análise à hipótese de Inexigibilidade de Licitação prevista no art. 25, III, da Lei Federal nº 8.666/1993:**

A hipótese do inciso III trata do caso de contratação de profissional do setor artístico.

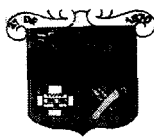
Dispõe o inciso III do artigo 24 da Lei 8.666/93, *in verbis*:

*“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.”*

Quando o Estado diretamente promove eventos artísticos deve realizar a contratação dos profissionais correspondentes.

Segundo Marçal Justen Filho, *“há casos em que a necessidade estatal relaciona-se com o desempenho artístico propriamente dito. Não se tratará de selecionar o melhor para atribuir-lhe um destaque, mas de obter os préstimos de um 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 performances artísticas. Daí a caracterização da inviabilidade de competição.”* (2012, p.435)

Saliente-se que a contratação deve ser efetuada de acordo com o evento que se pretende promover, não podendo haver contratações arbitrárias e desarrazoadas. Além disso, exige-se que o profissional contratado seja consagrado em face da opinião pública ou da crítica especializada, no caso em apreço, constam



notas fiscais, inclusive com serviços prestados ao Serviço Social do Comercio - SESC.

Dessa forma, resta-se demonstrada a singularidade dos serviços, o Tribunal de Contas da União tem orientado que "*poderão ser contratados por inexigibilidade quando efetivamente restar caracterizada a inviabilidade da competição*".

Portanto, uma vez demonstrado nos autos que o caso se refere à contratação de profissional de setor artístico, tendo características únicas, caracterizando o previsto no art. 25, III, da Lei nº 8.666/93, não se vislumbra óbice legal à realização da contratação direta por Inexigibilidade de Licitação, como pretendido pelo setor requerente.

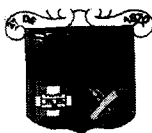
**3. Da instrução processual. Art. 26, parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993:**

O parágrafo único do artigo 26, da Lei nº 8.666/1993 e seus quatro incisos definem os elementos materiais e formais que deverão instruir o processo de dispensa, inexigibilidade ou retardamento, como se apresenta:

***Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2o e 4o do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8o desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. (Redação dada pela Lei nº 11.107, de 2005)***

***Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:***

- I - caracterização da situação emergencial, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa, quando for o caso [não se aplica];*
- II - razão da escolha do fornecedor ou executante;*
- III - justificativa do preço.*
- IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998). [não se aplica ao caso em tela].*



ESTADO DO MARANHÃO  
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPECURU-MIRIM  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
CNPJ: 05.648.696/0001-80

77  
A

O inciso II do artigo 26 observa que além de configurar a inexigibilidade, deverá a Administração Pública apresentar as razões de haver escolhido tal ou qual fornecedor ou executante. No mesmo sentido, Marçal Justen Filho (2004. p. 288) observa que é dever da Administração Pública buscar o melhor contrato possível, quando descreve:

*A Lei reprime o abuso na contratação direta, seja nos casos de inexigibilidade seja naqueles de dispensa. Deve ter-se em vista que a autorização para contratação direta não importa liberação para a Administração realizar contratações desastrosas, não vantajosas ou inadequadas. A Administração tem o dever de buscar, sempre, a maior vantagem para o interesse público.*

Já, o inciso III do artigo 26, estabelece que a justificativa do preço é outro elemento indispensável ao processo de contratação direta, uma vez que a validade da contratação depende da verificação da razoabilidade do preço, não sendo cabível, em hipótese alguma, que a Administração Pública efetive contratação por valor desarrazoado.

No caso dos autos, quanto à justificativa pela escolha do artista WERBTY ALMEIDA DINIZ, para a contratação em análise, as razões para tanto foram devidamente apresentadas pela SEMGOV e SEMJCELT, e verificadas, quando da análise dos requisitos exigidos pela legislação para a caracterização da hipótese de contratação direta por inexigibilidade com fulcro no art. 25, caput, da Lei nº 8.666/1993, estando caracterizado o preenchimento do requisito exigido no inciso II, do parágrafo único do art. 26, em análise.

Quanto à justificativa do preço, registra-se que a Advocacia Geral da União expediu a Orientação Normativa nº 17, indicando que a justificativa de preço pode ser identificada através da comparação da proposta com os preços praticados junto a outros órgãos, empresas ou demais meios idôneos. Vejamos:

**ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 17:**

**INDEXAÇÃO: INEXIGIBILIDADE. CONTRATAÇÃO DIRETA. JUSTIFICATIVA DE PREÇO. PROPOSTA CONTRATADA.**

**"A RAZOABILIDADE DO VALOR DAS CONTRATAÇÕES DECORRENTES DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PODERÁ SER AFERIDA POR MEIO DA COMPARAÇÃO DA PROPOSTA APRESENTADA COM OS PREÇOS PRATICADOS PELA FUTURA CONTRATADA JUNTO A**





ESTADO DO MARANHÃO  
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPECURU-MIRIM  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
CNPJ: 05.648.696/0001-80

78

A

**OUTROS ENTES PÚBLICOS E/OU PRIVADOS, OU OUTROS MEIOS IGUALMENTE IDÔNEOS."**

*REFERÊNCIA: Art. 26, parágrafo único, inc. III; art. 113, da Lei nº 8.666, de 1993; Despacho do Consultor-Geral da União nº 343/2007; Informativo NAJ/RJ, ANO 1, Nº 1, jun/07, Orientação 05; Decisão TCU 439/2003-Plenário, Acórdãos TCU 540/2003-Plenário, 819/2005-Plenário, 1.357/2005-Plenário, 1.796/2007-Plenário, Despachos proferidos no PARECER nº 0467/2010/RCDM/NAJSP/AGU; ARECER/AGU/NAJSP/ Nº 0969/2009 - SS; PARECER/AGU/NAJSP/ Nº 0957/2008 - CEM e PARECER/AGU/NAJSP/ Nº0645-2009-CAOP*

Assim, quanto ao preço, constata-se que o mesmo está compatível com os praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública, conforme demonstrado pelas Notas de Empenho emitidas por outros órgãos constante nos autos.

Por fim, quanto aos demais requisitos formais, no que pertine à documentação relativa à Habilitação Jurídica e Regularidade Fiscal da, observa-se que esta atende aos ditames legais preconizados na lei de Licitações e Contratos, nos arts. 27 e 29. Foi apresentada a informação de disponibilidade orçamentária para o custeio da despesa originada com a contratação em análise.

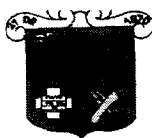
Ademais, na conclusão da Justificativa apresentada pela CPL, ao analisar a questão, esta opina pela possibilidade da contratação artista WERBTY ALMEIDA DINIZ, por inexigibilidade de licitação.

Desta feita, verifica-se, que o pleito reúne condições de procedibilidade uma vez que foram atendidas as prescrições da Lei Federal nº 8.666/93 e suas alterações.

**4. Recomendações**

Segundo os motivos constantes nos autos, fazemos as seguintes recomendações:

- 1) Que seja procedido o empenho prévio à inexigibilidade que se pretende contratar;
- 2) O contratado na inexigibilidade, de forma obrigatória tem que apresentar a declaração do cumprimento no disposto no art. 7º, XXXIII, da



ESTADO DO MARANHÃO  
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPECURU-MIRIM  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
CNPJ: 05.648.696/0001-80

79  
A

Constituição Federal, requisito este que deve ser anexado aos autos;

3) O contratado na inexigibilidade, de forma obrigatória tem que apresentar o Banco, a Conta Corrente e a Agência;

4) Juntar as certidões de regularidade fiscal, tributária, previdenciária e trabalhista da empresa contratada atualizadas;

### **CONCLUSÃO**

Observo a necessidade de contratação do objeto pretendido, conforme a solicitação que inaugura o presente processo, ainda, que a situação se enquadra na previsão do inciso III do art. 25, combinado com o artigo art. 26 da Lei 8.666/93, que autoriza a Inexigibilidade de Licitação quando se tratar de contratação cujo valor está estabelecido nessa modalidade de contratação.

Permito-me concluir pelos documentos constantes nos autos, que o procedimento da inexigibilidade é o mais adequado, corroborando com os termos da Justificativa de Inexigibilidade da Comissão Permanente de Licitação desta municipalidade.

Por fim, opinamos pela expedição de Autorização para WERBTY ALMEIDA DINIZ, que atenda a necessidade desta Secretaria.

**É o parecer. Sub Censura.**

Itapecuru-Mirim/MA, 03 de novembro de 2021.

**DIHONES NASCIMENTO MUNIZ  
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO**

**LUCAS AZEVEDO TEIXEIRA  
ASSESSOR JURÍDICO PGM. MAT: 26719  
OAB/MA 18.430**