

INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO N.º 002/2019.
PROCESSO n. 061/2019
Objeto: Contratação de Banda Musical



PARECER JURÍDICO

EMENTA: CONTRATAÇÃO DIRETA POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO DE ARTISTAS CONSAGRADOS PELA OPINIÃO PÚBLICA PARA REALIZAÇÃO DE APRESENTAÇÃO MUSICAL DURANTE A FESTA DE EMANCIPAÇÃO POLÍTICA DESTA MUNICÍPIO DE CARMOLÂNDIA/TO, SITUAÇÃO QUE ENQUADRA NO PERMISSIVO LEGAL DO ART. 25, III DA LEI N° 8.666/93. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS DA 'CONSAGRAÇÃO' DO ARTISTAS E 'EXCLUSIVIDADE' DE REPRESENTAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA CONTRATADA.

CONSULTA

Consulta-nos o excelentíssimo senhor Prefeito do Município de Carmolândia/TO, acerca da possibilidade da contratação direta por inexigibilidade de licitação do cantor SORO SILVA, através de produtor proprietários direto da marca (**WB PRODUÇÕES ARTÍSTICAS E MUSICAIS LTDA (CALIFORNIA PRODUÇÕES)**, CNPJ N.º 07.924249/0001-32), para realizar show na edição 2019 da EXPOCARMO, no dia 30 de junho do ano em curso.

Juntamente com a consulta é encaminhado o ofício da Secretaria de Administração, deste município, contendo as justificativas da contratação pretendida, da escolha da Banda/artista e dos preços propostos, destacando, ainda, a sua importância para o evento e demais elementos constantes no processo.

Anexa à consulta a proposta da empresa e demais documentos necessários à instrução deste Processo Administrativo.

Para responder à consulta acima apresentada, passaremos a exarar o parecer jurídico que se segue.

PARECER

Inicialmente, cabe destacar que a EXPOCARMO é um evento tradicional, de interesse público relevante, que gera incremento de receitas decorrentes de atividades econômicas diversas, turísticas, com flagrantes benefícios para o município e toda sua população.

Demais disso, a própria Constituição Federal, como bem destacou-se na solicitação, impõe ao Estado o dever de promover a cultura – essencial para o desenvolvimento da identidade nacional, para a educação e, no mínimo para o lazer.

Indiscutível, portanto, a possibilidade da festa de emancipação política ser custeada com recursos públicos.

No que concerne à contratação pretendida, cabe à Lei Federal nº 8.666/93, com suas alterações posteriores, disciplinar as normas gerais sobre licitações e contratações públicas, definindo os casos e situações em que a mesma é indispensável, seus procedimentos, bem como definindo as execuções a esta regra, em que

Assinatura



é possível a contratação direta sem licitação.

Assim é que dispõe o art. 2º da Lei 8.666/93 sobre o assunto:

“Art. 2º - As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.”

A prévia licitação pública é, portanto, a regra, em atenção ao princípio da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração. A contratação direta sem licitação, por sua vez, segundo se depreende da leitura do art. 2º da Lei 8.666/93, é a exceção, respeitadas as hipóteses previstas em lei.

As hipóteses de contratação direta, previstas na Lei 8.666/93, estão dispostas nos art. 17 (incisos I e II), 24 (I a XXIV) e 25 (caput e incisos I a III). As hipóteses previstas no art. 17, incisos I e II, referem-se aos casos de licitação ‘dispensada’, ou seja, cuja contratação direta sem procedimento licitatório é dispensado por expressa disposição legal. O art. 24, incisos I a XXX, apresenta as hipóteses previstas para dispensa de licitação, ou seja, o rol taxativo de situações em que a lei autoriza ao Administrador dispensar o prévio procedimento licitatório.

O art. 25, caput e incisos I a III, por sua vez, representam as hipóteses de inexigibilidade de licitação, ou seja, aquelas situações em que o prévio certame licitatório não pode ocorrer, dada a inviabilidade de competição. Assim dispõe o texto legal sobre o tema:

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

I – para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

II – para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;

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.

(...)

§ 2º - na hipótese deste artigo e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública, o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.”

No caso específico da consulta, questiona-se se estaria configurada a hipótese de inexigibilidade prevista no art. 25, inciso III, ou seja, para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

Reconheceu o legislador que a seleção de profissional do meio artístico, em determinados casos, não pode ser realizada sem a utilização de critério subjetivo. É que o critério de comparação dos artistas é a criatividade. Neste aspecto, ensina Marçal Justen Filho:

Barros



A atividade artística consiste em uma emanção direta da personalidade e da criatividade humanas. Nessa medida, é impossível verificar-se a identidade de atuações. (...)

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 artistas 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.

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;

No caso sob análise, a Administração pretende a contratação de banda do meio musical para realização de show durante a edição da EXPOCARMO, no dia 30 de junho do ano em curso. Verificando, portanto, o primeiro dos requisitos para admissibilidade da contratação direta por inexigibilidade: tratar-se de profissional do meio artístico.

Impõe-se, entretanto, a verificação da existência de consagração/reconhecimento pela crítica especializada ou pela opinião pública dos artistas pretendidos pela Administração para realização de shows durante a EXPOCARMO, no dia 30 de junho do ano em curso.

Inegável, portanto, que se está diante de profissionais do meio artístico consagrados pela opinião pública.

Essa consagração perante a opinião pública contribuirá significativamente para o sucesso do evento, aumentando a expectativa de público, geração de renda, animação e apelo cultural, constituindo-se no derradeiro critério para a escolha dos artistas pretendidos.

Indiscutível, destarte, a importância desta contratação para atendimento do interesse público que se busca satisfazer, atendendo, assim, ao segundo requisito exigido na legislação.

A contratação da referida banda, por sua vez, se autorizada, será realizada através de empresário exclusivo, conforme contrato de representação constante nos autos desse processo.

Aqui, não se pode deixar de observar, a indicação de um empresário com representação do referido artista decorre da escolha do próprio artista, fato, aliás, comum no meio artístico musical.

Verifica-se, ainda, a regularidade da exclusividade da banda.

Desta forma, também está atendido este último requisito para a contratação direta nos termos do art. 25, III, da Lei de Licitações.

Estes fatos dotam a contratação em análise das condições exigidas pelo art. 25, III, da Lei de Licitações como requisitos da contratação direta por inexigibilidade.

Unidos Venceremos



O preço proposto, por sua vez, se mostra condizente com o praticado no mercado; dentre outros elementos e parâmetros utilizados para execução de serviços desta natureza. Segue 3 (três) notas fiscais com valores de shows realizados pelo mesmo artista para se fazer uma avaliação.

Sendo assim, diante da documentação acostada ao ofício que requisitou este Parecer, resta comprovada a hipótese de inexigibilidade de licitação na contratação a ser realizada com a empresa **WB PRODUÇÕES ARTÍSTICAS E MUSICAIS LTDA (CALIFORNIA PRODUÇÕES)**, CNPJ N.º 07.924249/0001-32, com vistas à apresentação de show musical do artista SORO SILVA, na EXPOCARMO 2019.

Ultrapassada esta etapa, resta tecer algumas considerações acerca do procedimento a ser formalizado para ter efeito a contratação por inexigibilidade que ora se vislumbra.

O art. 26 da Lei 8.666/93, com suas alterações posteriores, dispõe o seguinte:

“Art. 26º - As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e nos incisos III a XXIV do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8, deverão ser comunicados dentro de três dias a autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de cinco dias, condição para eficácia dos atos.”

Desta forma, para a inexigibilidade ter eficácia, deverá o mesmo ser comunicado à autoridade superior, no caso o Prefeito Municipal, que, concordando com o mesmo, o ratificará e mandará para publicação, no Diário Oficial, no prazo de cinco dias.

A partir de então, fica autorizada a celebração do contrato com a r. empresa, contrato este que não precisará mais ser publicado, haja vista que o parágrafo único do art. 61 da lei 8.666/93 dispensa esta formalidade no caso de contratos derivados de inexigibilidade, já que a ratificação do Prefeito deve ter sido publicada.

Por fim, resta ainda destacar, todas as peças que compõem o processo de inexigibilidade deverão ser agrupados, autuados e numerados, reunindo os seguintes documentos: a) ofício da autoridade solicitante da contratação; b) documentos que instruem a solicitação; c) indicação da existência dotação orçamentária; d) autorização para abertura de processo administrativo; e) parecer jurídico acatando a hipótese de inexigibilidade; f) ato do Prefeito Municipal ratificação a inexigibilidade; g) publicação do termo de inexigibilidade na imprensa oficial; e h) contrato firmado com o particular.

É o nosso parecer.

S. M. J.

Carmolândia (TO), 18 de junho de 2019.

Célia Batista de Moraes
Assessoria Jurídica
Decreto nº 003-B/2018