

Ref.: 000186/2017

PARECER JURÍDICO – NSAJ/CODEM N. 126/2017

DIREITO ADMINISTRATIVO. ENCONTRO MUNDIAL GASTRONOMICOS DAS CIDADES CRIATIVAS DA GASTRONOMIA. CONTRATAÇÃO DE ARTISTA PARA A REALIZAÇÃO DE SHOW DURANTE O PERÍODO DO EVENTO. ARTIGO 25, III, E ARTIGO 62 CAPUT DA LEI Nº 8.666/93. POSSIBILIDADE.

À Presidência

I – Relatório:

Cuidam os presentes autos de solicitação formulada pelo Comitê gestor da coordenadoria do Encontro Mundial de Cidades Criativas da Gastronomia, através do Memorando MM.CODEM.PR nº 283/2017, no sentido de avaliar a proposta apresentada pelo artista Pinduca, a qual prestará serviços artísticos no evento Encontro Mundial de Cidades Criativas da Gastronomia durante o período de 07 à 11 de Novembro, pelo valor global de R\$ 16.000,00 (dezesesseis mil reais).

À proposta, foram juntadas cópias dos seguintes documentos: Comprovante de situação cadastral, contrato de constituição da sociedade limitada denominada Amplicriativa Produções Ltda, Certidão Positiva com efeitos de negativa de débitos relacionados aos tributos federais e a dívida ativa da união, certidão negativa de natureza tributária, certidão negativa de natureza não tributária, certidão conjunta negativa, certificado de regularidade do FGTS- CRF, certidão negativa de débitos trabalhistas, declaração de atendimento ao dispositivo do inciso V, do Artigo 27 da Lei Federal nº 8666/99 e suas atualizações, contrato de exclusividade para apresentações artísticas e cessão de imagem, artigos de mídia e nota fiscal de serviço eletrônica.

Consta nos autos, justificativa elaborada pela Coordenação do Comitê do Encontro Mundial de Cidades Criativas da Gastronomia.

Foi anexado, igualmente, o Demonstrativo da Estimativa de Impacto Orçamentário-Financeiro, apontando a disponibilidade dos recursos necessários.

Através da decisão nº 18.867, tomada em reunião realizada em 06 de Novembro de 2017, a Diretoria Executiva da CODEM autorizou a contratação do artista, nos termos propostos.

Posteriormente, os autos foram encaminhados a este Núcleo Setorial de Assuntos Jurídicos para análise e manifestação.

É o relatório.

Ref.: 000186/2017

Desta maneira, sob a égide dos elementos jurídicos pertinentes, notadamente da Lei nº 8.666/93, passamos à análise do caso em tela:

II – Fundamentação:

Em regra, os contratos administrativos devem ser precedidos de licitação pública, com vistas a selecionar a melhor proposta, bem como, em atenção ao princípio da isonomia, oferecer igual oportunidade a todos os interessados em contratar com a Administração Pública, nos termos do art. 37, XXI, da Constituição Federal, que prevê:

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)

(...)

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.

O dispositivo constitucional consagra o princípio da licitação pública, mas ao mesmo tempo ressalva a possibilidade de exceções especificadas na legislação. O Estatuto das Licitações, por sua vez, ao regulamentar o instituto, prevê casos em que a licitação é tida como inexigível (artigo 25), pois a competição é inviável, seja pela notória especialização da pessoa a ser contratada, seja pela singularidade do serviço a ser prestado.

O festejado mestre Celso Antônio Bandeira de Mello¹ conceitua os serviços singulares da seguinte maneira, *in verbis*:

Serviços singulares são os que se revestem de análogas características. De modo geral são singulares todas as produções intelectuais, realizadas isolada ou conjuntamente - por equipe -, sempre que o trabalho a ser produzido se defina pela marca pessoal (ou coletiva), expressada em características científicas, técnicas ou artísticas importantes para o preenchimento da necessidade administrativa a ser suprida. (...)

Todos estes serviços se singularizam por um estilo ou por uma orientação pessoal. Note-se que a singularidade mencionada não significa que outros não possam realizar o

¹ DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 25ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p. 531.

Ref.: 000186/2017

mesmo serviço. Isto é, são singulares, embora não sejam necessariamente únicos.

Feitas tais considerações, observa-se que o serviço a ser prestado pelo Cantor Aurino Quirino Gonçalves ou Pinduca é um cantor e compositor brasileiro. Pertencente a uma família de músicos, Pinduca iniciou sua carreira aos 14 anos de idade cantando carimbó, ritmo que garantiu-lhe o título de "Rei do Carimbó" e tornando-o uma das figuras mais conhecidas do estado do Pará. Aprendeu as primeiras letras e números com a Professora Primária do interior onde nasceu, a Senhora Raimunda Tocantins Lobato de Miranda, a Professora Dica, pode ser tida como singular, devendo então ser aplicado à sua contratação o disposto no artigo 25, do Estatuto das Licitações.

O rol exemplificativo do citado artigo 25 prevê a possibilidade, em seu inciso III, de contratação direta de profissional de qualquer setor artístico, nos seguintes moldes:

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 da norma, é possível se depreender a existência de pressupostos legais imprescindíveis para a regularidade da inexigibilidade de licitação, no que tange à contratação direta de artistas, quais sejam: o artista deve ser profissional e consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

Para a definição de artista, bem como o requisito necessário para a demonstração do profissionalismo, valemo-nos da lição do ilustre doutrinador Jorge Ulysses Jacoby Fernandes²:

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, por meios de comunicação de massa ou em locais onde se realizam espetáculos de diversão pública.

Acerca da consagração do artista, Lucas Rocha Furtado³ ensina:

Para a contratação de serviços artísticos sem licitação, a maior dificuldade prática está relacionada à comprovação da consagração do artista pela crítica especializada ou pela opinião pública. É evidente que, nesse caso, não há como

² FERNANDES, Jorge Ulysses Jacoby. **Contratação Direta Sem Licitação**, 5ª ed., Brasília Jurídica, 2003, p. 615

³ FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de licitações e contratos administrativos**. 6ª ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 171.

Ref.: 000186/2017

fugir de certo grau de subjetividade no reconhecimento do que irá caracterizar referida “consagração”. Porém, a legislação sobre licitação procura, sempre que possível, evitar que quaisquer decisões do administrador, sobretudo aquelas relacionadas à contratação sem licitação, repousem exclusivamente ou primordialmente em critérios meramente subjetivos. Desse modo, sendo possível, o administrador deve juntar aos autos da contratação documentação – recortes de jornais, currículos, certificados relativos a prêmios, exposições, apresentação etc. – que seja capaz de demonstrar a notoriedade ou consagração do artista.

Assim sendo, em conformidade com a Justificativa elaborada pelo Comitê gestor da coordenadoria do Encontro Mundial de Cidades Criativas da Gastronomia, além das cópias de artigos acostadas aos autos, observa-se que o Artista em comento é considerado um profissional reconhecido no ramo em que atua, podendo ser considerado como consagrado, nacional e internacionalmente, tanto pela crítica especializada, quanto pela opinião pública, não restando quaisquer dúvidas em relação à satisfação deste requisito.

É imperioso salientar ainda que o Comitê gestor da coordenadoria do Encontro Mundial de Cidades Criativas da Gastronomia, criada pelo Decreto municipal nº 89.109, de 13 de Junho de 2017, sendo ratificado pelo do Conselho de Administração da CODÉM, através da resolução nº 011/2017, desenvolverá suas atividades por 02 (dois) meses e 05 (cinco) dias.

Tal período é também parcialmente referente à própria realização dos eventos comemorativos previstos para o Encontro Mundial de Cidades Criativas da Gastronomia, razão pela qual se justifica a contratação.

O artigo 25, III, prevê ainda que o artista poderá ser contratado “*diretamente ou através de empresário de exclusivo*”. Sobre o tema, o Tribunal de Contas da União – TCU sedimentou o seguinte entendimento (grifos nossos):

CONTRATAÇÃO DIRETA. INEXIGIBILIDADE. ARTISTAS CONSAGRADOS. NA CONTRATAÇÃO DIRETA DE ARTISTAS CONSAGRADOS, COM BASE NO ART. 25, INCISO III, DA LEI 8.666/93, POR MEIO DE INTERMEDIÁRIOS OU REPRESENTANTES, DEVE SER APRESENTADA CÓPIA DO CONTRATO, REGISTRADO EM CARTÓRIO, DE EXCLUSIVIDADE DOS ARTISTAS COM O EMPRESÁRIO CONTRATADO. O CONTRATO DE EXCLUSIVIDADE DIFERE DA AUTORIZAÇÃO QUE DÁ EXCLUSIVIDADE APENAS PARA OS DIAS CORRESPONDENTES À APRESENTAÇÃO DOS ARTISTAS E É RESTRITA À LOCALIDADE DO EVENTO, A QUAL NÃO SE PRESTA PARA FUNDAMENTAR A INEXIGIBILIDADE. ACÓRDÃO 642/2014 - PRIMEIRA CÂMARA (REPRESENTAÇÃO, RELATOR MINISTRO VALMIR CAMPELO).

Ref.: 000186/2017

Cumpridos os requisitos para a contratação direta por inexigibilidade de licitação, é imperioso verificar se foram satisfeitas outras determinações contidas na Lei nº 8.666/93.

O artigo 26, parágrafo único, III, prevê, por exemplo, que o processo de inexigibilidade deve conter justificativa de preço. Sobre o assunto, entende o TCU:

Quando contratar a realização de cursos, palestras, apresentações, shows, espetáculos ou eventos similares, demonstre, a título de justificativa de preços, que o fornecedor cobra igual ou similar preço de outros com quem contrata para eventos do mesmo porte, ou apresente as devidas justificativas, de forma a atender ao inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei 8.666/93 (Tribunal de Contas da União – Acórdão 819/2005 – Plenário).

Quanto à formalização do ajuste, o artigo 62, do Estatuto das Licitações, estabelece a possibilidade de substituição do instrumento de contrato por outros instrumentos hábeis:

Art. 62. O instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites destas duas modalidades de licitação, e facultativo nos demais em que a administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço.

Por fim, é válido frisar que a inexigibilidade do procedimento licitatório não libera a Administração das demais exigências que se requer em uma licitação, a saber: comprovação da capacidade jurídica, técnica, econômico-financeira e regularidade fiscal e trabalhista do contratado, o que deverá ser verificado, no que couber, através dos documentos exigidos no artigo 27 e seguintes do Estatuto das Licitações, em tudo visando à fiel execução do objeto proposto.

III – Conclusão:

Ex positis, com base no arcabouço jurídico acima e havendo disponibilidade orçamentária, este NSAJ se manifesta de forma favorável à ratificação da inexigibilidade de licitação pela autoridade superior da Companhia, a qual deverá ser reduzida a Termo e publicada na Imprensa Oficial no prazo de 05 (cinco) dias a contar de sua assinatura, nos termos do artigo 26, da Lei nº 8.666/93, não havendo óbices à efetivação da contratação direta, através de nota de empenho de despesa.

Ref.: 000186/2017

Em seguida, não havendo discordância, a avença deverá ser formalizada através de nota de empenho de despesa observando no que couber o disposto no artigo 55, da Lei de Licitações, , devendo ser observada a atualização da regularidade fiscal e trabalhista da empresa.

É o parecer, salvo melhor juízo!

Belém, 06 de Novembro de 2017

JOSÉ ROBERTO CHARONE JR.

Coordenador do Núcleo Setorial de Assuntos Jurídicos da CODÉM

OAB/PA nº 7.936