

INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO

INTERESSADO: Município de Tenente Laurentino Cruz/RN

ASSUNTO: Contratação de Atração Musical

PARECER

EMENTA – Contratação de Artista para apresentação em evento. Inauguração de Praça. Possibilidade de contratação direta por inexigibilidade de licitação. Requisitos Expressos em Lei. **INTELIGÊNCIA:** Lei Federal nº 14.133/2021, Art. 74, inc. II.

I – RELATÓRIO

Versam os presentes autos acerca de contratação de atração musical (GIOVANE SOARES) do setor artístico cultural, para realização de show durante a inauguração da obra de construção da Praça João Menino de Macedo, no Município de Tenente Laurentino Cruz/RN, através da empresa que a representa, sendo: DUDA IMPERATRIZ E AWAN PRODUÇÕES LTDA (CNPJ nº 54.583.941/0001-24).

Como é cediço, a inexigibilidade nos casos de contratação de profissional de qualquer setor artístico caracteriza-se pela inviabilidade do procedimento de competição, ante a impossibilidade de se realizar uma escolha minimamente objetiva do serviço almejado, bem como o fato de ser pouco provável que um artista, consagrado ou não pela opinião pública, submetesse a um certame para sua contratação.

Dito isto, passamos a análise do presente caso, ao qual cuida sobre a possibilidade de celebração de contratação da mencionada atração musical, através da empresa que a representa, DUDA IMPERATRIZ E AWAN PRODUÇÕES LTDA (CNPJ nº 54.583.941/0001-24), para apresentação a qual ocorrerá durante as festividades inerentes às festividades de inauguração da Praça João Macedo.



Consta nos autos certidões de regularidade fiscal e trabalhista da empresa a ser contratada, acompanhado de notas fiscais de shows realizados em outros municípios, demonstrando assim a média de preço que seus contratos rotineiramente são celebrados.

E o breve relatório.

Pois bem, como se sabe a licitação é um procedimento administrativo onde a Administração no interesse de contratar serviços ou adquirir produtos de terceiros, seleciona a proposta mais vantajosa por meio de competição entre interessados, utilizando para tanto critérios objetivos de forma isonômica.

O jurista Hely Lopes de Meireles em seu livro Direito Administrativo Brasileiro expõe:

“Licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Como procedimento, desenvolve-se através de uma sucessão de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, o que propicia igual oportunidade a todos os interessados e atua como fator de reincidência e moralidade nos negócios administrativos.” (MEIRELES, 2006, p.272).

Todavia, a própria Nova Lei de Licitações e Contratos, em seu art. 74, e incisos, indica a possibilidade de contratação diante da inviabilidade de competição, o que nos condiciona a uma contratação que pode ser feita de forma direta, avaliando-se não somente o preço ofertado, mas também critérios que demandam certa subjetividade, como afirma Celso Antônio Bandeira de Mello:

“Cumpre reconhecer, entretanto, que objetividade absoluta só se pode garantir previamente nos certames decididos unicamente pelo preço. Quando entram em causa qualidade, técnica, rendimento – muitas vezes indispensáveis para a aferição das propostas - nem sempre será possível atingi-se o ideal da objetividade extrema, pois, quando os bens ou serviços são fortemente aparentados nestes atributos, a primazia de um ou de outro depende de apreciações irredutíveis a um plano excludente de opiniões pessoais” (2001, p.479).



Inexigibilidade seria, portanto, aquilo que se deixa de ser exigível, não sendo obrigatório, um procedimento demonstrado através da singularidade do objeto, como expõe JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR que **“licitação inexigível equivale a licitação impossível; é inexigível porque impossível; é impossível porque não há como promover-se a competição”**. (grifamos e destacamos)

Como afirma CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO, “Só se licitam bens homogêneos, intercambiáveis, equivalentes. Não se licitam coisas desiguais.”

Ainda dentro desse contexto, Rigolin nos traz outras peculiaridades:

“... Se consagrado pela crítica ou pela opinião pública, pode ser diretamente contratado. Um cantor de renome nacional ou internacional pode sempre ser contratado diretamente, quer pela União, quer pelo Estado, que pelo Município; um conjunto musical de renome maior em seu Estado que em outros pode ser contratado, sem dúvida, pelo Estado e pelos Municípios desse Estado. Um engolidor de espadas, um domador de tigres, um ágil repentista, um executante de árias de ciganas de Sarasate em tuba, merecidamente consagrado em seu Município, pode nele se contratado diretamente. (RIGOLIN, 2006, p. 340) (grifamos e destacamos)

Opinião compartilhada por Hely Lopes Meirelles que nos apresenta o seguinte comentário:

“Em todos esses casos a licitação é inexigível em razão da impossibilidade jurídica de se instaurar competição entre eventuais interessados, pois não se pode pretender melhor proposta quando apenas um é proprietário do bem desejado pelo Poder Público, ou reconhecidamente capaz de atender às exigências da Administração no que concerne à realização do objeto do contrato” (2006, p.284). (grifamos e destacamos)

No caso aqui delineado e fundamentado voltamos nossas considerações para os profissionais do setor artístico, em destaque a contratação de bandas musicais, dada a ausência comparativa.

Segundo afirma 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”.



Dada à potencialidade criativa ou características intrínsecas do trabalho, não há como estabelecer pontos mensuradores para estabelecer uma competição que seja julgada através de critérios objetivos, o que não afasta a possibilidade de haver uma contratação com observância da seleção da proposta mais vantajosa, dentre outros princípios a ela atrelados.

Mesmo cabendo certa discricionariedade na escolha do executante, nos cercamos de informações que demonstrem a consagração dos artistas, bem como o mínimo exigido para uma contratação segura e a razoabilidade de um preço justo, conforme conclui Marçal Justen Filho que a ausência de licitação não equivale a contratação informal, realizada com quem a Administração bem entender, sem cautelas nem documentação.

No caso em comento, resta comprovada a razoabilidade do valor proposto, observando-se os valores praticados no mercado, estando os autos devidamente instruídos com a documentação necessária para tal conclusão. Conforme demonstra notas fiscais e demais documentos que compõe o presente processo, em que pese a contratação por parte do Município de Tenente Laurentino Cruz/RN está se dando pela quantia de **R\$ 15.000,00 (quinze mil reais)** há comprovação de que a mesma atração artística celebrou outros contratos em valores compatíveis e até superiores ao presente caso.

Portanto, é possível concluir que dentro das características e performances desejadas, sem qualquer escolha arbitrária, a inexigibilidade é o meio mais adequado para a contratação da atração ora citada, tendo em vista a inviabilidade de competição, dentro de critérios objetivos, entre as bandas musicais e ou artistas específicos, estes consagrados pela crítica especializada e ainda assim obtendo um preço justo a ser desembolsado pela Administração, no âmbito regional.

Diante da realidade, a própria Lei de Licitação se preocupou prevendo a contratação de artistas sem realização de certame licitatório, já que a contratação leva em conta a qualidade intelectual do prestador e, não o preço em si.



Ademais, os ilustres juristas BENEDICTO DE TOLOSA FILHO e LUCIANO MASSAO SAITO, em sua obra denominada “Manual de Licitações e Contratos Administrativos”, ensina que:

*“A hipótese de inexigibilidade para contratação de artista é a mais pacífica, desde que o escolhido, independentemente de estilo que, diga-se de passagem, é muito subjetivo, seja consagrado pelos críticos especializados e pelo gosto popular. **O artista tem que ser conhecido, mas não precisa, necessariamente ser excepcional.** Com a grande extensão territorial e o regionalismo de cultura existente no Brasil, com o afloramento regionalizado de tradições e de folclore, o conceito de consagração popular deve ser tomado de forma particularizada, isto é, um artista muito popular no norte pode não ser conhecido no sul, sendo, assim, na sua região a licitação é inexigível”. (**grifamos e destacamos**)*

Nesse sentido, a presente contratação encontra arrimo no art. 74, inciso II da Nova lei de licitação e contratos, vejamos:

Art. 74. É inexigível a licitação quando inviável a competição, em especial nos casos de:

I – (...)

II - contratação de profissional do setor artístico, diretamente ou por meio de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública;

E prossegue no §2º do mesmo artigo:

§ 2º Para fins do disposto no inciso II do caput deste artigo, considera-se empresário exclusivo a pessoa física ou jurídica que possua contrato, declaração, carta ou outro documento que ateste a exclusividade permanente e contínua de representação, no País ou em Estado específico, do profissional do setor artístico, afastada a possibilidade de contratação direta por inexigibilidade por meio de empresário com representação restrita a evento ou local específico.

Com a ratificação sugerida no parágrafo acima, entendemos encontrar-se a inexigibilidade licitatória devidamente configurada, devendo com isso o contrato ser realizado.

Soma-se ainda o fato de que, no presente processo, além da regularidade fiscal da empresa a ser contratada, bem como da comprovação de que há



contratos com preços equivalentes ao ora contratado, é de ser ressaltado que a empresa contratada é, de fato, representante da atração musical (conforme Certidão de Exclusividade).

Por fim, diante da proposta contida nos autos, chamo atenção da necessidade do envio das informações ao PNCP na forma que preceitua o §2º do art. 94 da Nova Lei de Licitações, que assim preceitua:

Art. 94. A divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) é condição indispensável para a eficácia do contrato e de seus aditamentos e deverá ocorrer nos seguintes prazos, contados da data de sua assinatura:

I – (...)

§ 2º A divulgação de que trata o caput deste artigo, quando referente à contratação de profissional do setor artístico por inexigibilidade, deverá identificar os custos do cachê do artista, dos músicos ou da banda, quando houver, do transporte, da hospedagem, da infraestrutura, da logística do evento e das demais despesas específicas.

Pelo exposto, estando devidamente evidenciados e comprovados os requisitos básicos da inexigibilidade, consubstanciado na necessidade da contratação referida, através de empresa que detém exclusividade para suas contratações, por encontrar-se tal contratação adequada para satisfação do interesse público específico e compatibilidade do preço com os parâmetros de mercado, opina-se favoravelmente à Contratação referenciada, através de inexigibilidade de licitação, nos termos do artigo 74, II da Lei nº 14.133/2021.

É o parecer, opinativo.

Tenente Laurentino Cruz/RN, 27 de fevereiro de 2025.

CAIO TÚLIO DANTAS BEZERRA

Assessor Técnico/Jurídico.

OAB/RN nº 5.216

