



CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
COMISSÃO DE LICITAÇÃO

Rua Monte Castelo, 131 - Boa Vista - Recife – PE - Tel.: 3301.1263

PROCESSO Nº 118/2021/SCG
PARECER Nº 036/2021-CL

EMENTA: Administrativo. Contratação Direta de profissional artístico para confecção de quadros. Inexigível a licitação vez que se configura a inviabilidade de competição. Hipótese com com supedâneo no art. 25, inciso III, da Lei Federal Nº 8.666/93 e alterações, condicionada a ratificação da autoridade superior.

I - RELATÓRIO

Trata-se de processo administrativo instaurado com o objetivo de verificar a possibilidade de contratação de artista para confecção de quadros pintados a mão com a imagem dos ex-presidentes desta Casa, Eduardo Marques e Waldemar Borges, com as respectivas placas indicativas, bem como a plausibilidade da contratação por meio de Inexigibilidade de Licitação, nos termos do art. 25, inciso III, da Lei Federal Nº 8.666/1993 e alterações.

Verificou-se que os quadros que atendem a finalidade da contratação se amoldam às peças artísticas produzidas pelo regional e nacionalmente consagrado RICARDO LEITE DE MELO, consagração esta demonstrada pela juntada de matérias jornalísticas que dão conta das características da produção artística do pretense contratado, bem como pelo fato do mesmo já ter executados diversos outros quadros de ex-presidentes para esta Casa Legislativa.

A descrição dos objetos foi realizada por meio de memorandos constante dos autos. Ademais, verificou-se que o artista RICARDO LEITE DE MELO já fora contratado por esta Câmara Municipal para fornecimento de objetos similares.



CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
COMISSÃO DE LICITAÇÃO

Rua Monte Castelo, 131 - Boa Vista - Recife – PE - Tel.: 3301.1263

O processo se encontra instruído com os seguintes documentos:

- Memorandos Nºs 166/2021/SCG, 13 e 14/2021 – ASP;
- Propostas de preços do artista **RICARDO LEITE DE MELO**, no valor unitário de R\$ 8.000,00 (oito mil e reais), perfazendo, assim, o valor total de **R\$ 16.000,00** (dezesesseis mil reais), para confecção dos quadros;
- Registro Geral (RG), emitido pela SSP/PE;
- Comprovante de Situação Cadastral no CPF;
- Certidão Negativa de Débitos Relativos aos Tributos Federais w à Dívida Ativa da União;
- Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT);
- Currículo Artístico;
- Atestado de Capacidade Técnica do Conselho Regional de Contabilidade – CRC/PE
- Contrato com o Conselho Regional de Contabilidade – CRC/PE, justificando o preço;
- Material extraído da Internet a respeito das obras do artista;
- Pareceres extraídos a respeito da contratação em comento.

II – DA FUNDAMENTAÇÃO

A Administração Pública consagra como princípio geral para contratação de obras, serviços e compras, a realização de procedimento licitatório. Todavia, há situações em que recebe da Lei, autorização para abster-se da obrigação de licitar, se assim considerar conveniente ao interesse do serviço, sendo que essas situações constituem exceções ao dever geral constitucional de licitar.

Importa salientar que, comprovada a possibilidade de não proceder ao certame licitatório, cumpre estar presente o pressuposto fático que fundamenta a decisão.

II.1. VIABILIDADE JURÍDICA DA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO

A contratação direta pretendida, na hipótese de inexigibilidade de licitação, é perfeitamente possível, eis que encontra fundamento factual e legal. Senão vejamos:



CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
COMISSÃO DE LICITAÇÃO

Rua Monte Castelo, 131 - Boa Vista - Recife - PE - Tel.: 3301.1263

A Constituição da República impõe ao Poder Público o dever de observar o princípio instrumental da licitação, cuja finalidade - *em termos simplórios* - é propiciar a contratação mais vantajosa à Administração.

Art. 37, 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.

Tal princípio - o da licitação -, por ser regra, deve ser lido da forma mais extensível quanto possível, ao passo que as exceções devem ser lidas e interpretadas de forma restritiva. Assim manda a boa hermenêutica por meio do enunciado da interpretação restritiva das regras de exceção (*exceptiones sunt strictissimoe interpretationis*). Na prática: licitar sempre quando possível, contratar sem licitação somente quando estritamente necessário. Entretanto, a Carta Magna prevê expressamente a existência de casos que excepcionam o dever de licitar. São os casos das licitações tidas por inexigíveis, dispensadas ou dispensáveis.

A contratação ora sob análise se amolda à hipótese de inexigibilidade de licitação, eis que se subsume à hipótese do art. 25, III da Lei n.º 8.666/1993.

Vejamos.

Visa-se a aquisição de peças artísticas confeccionadas à mão por artista indubitavelmente consagrado que, no caso, tanto o é pela crítica especializada como também pela opinião pública. Diante da subjetividade que permeia a contratação inferimos que não há parâmetros objetivos hábeis a autorizar disputa em âmbito concorrencial. Diante disso impõe-nos afirmar que a licitação, *in casu*, não é possível.

Marçal Justen Filho ensina que nestes 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. Dai a caracterização da inviabilidade de competição.”

Isso porque a atividade artística consiste em emanção direta da personalidade e da criatividade humana e nessa medida é impossível verificar-se a identidade de atuações entre possíveis concorrentes.



CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
COMISSÃO DE LICITAÇÃO

Rua Monte Castelo, 131 - Boa Vista - Recife – PE - Tel.: 3301.1263

“A arte é personalíssima, não se podendo sujeitar a fatores objetivos de avaliação. A Administração, na hipótese, pode firmar diretamente o contrato”.

Nesse diapasão segundo a Lei Federal n.º 8.666/1993:

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.

Forçar a Administração Pública a realizar licitação, nestes casos, resultaria em prejuízos financeiros e em violação direta ao princípio da economicidade. O procedimento resultaria inútil e contrário ao interesse do Poder Público e, no ponto, não se olvide os altos custos dispendidos pela Administração toda vez que realiza licitações, seja com a mobilização do aparato técnico ou administrativo que utiliza para levar a cabo o procedimento.

Imaginemos que lançássemos mão de licitação na modalidade concurso para prover a necessidade pública a ser satisfeita. Quais seriam os parâmetros objetivos que poderíamos elencar no instrumento convocatório a fim de garantir a isonômica participação de – frise-se – *possíveis* artistas?

Ademais, as aquisições das obras artísticas em marchetaria não se dão única e exclusivamente em razão da peça *de per se*, mas também em virtude da carga valorativa cultural que a peça encerra; e aí, nesse ponto em particular, o fator reconhecimento sobreleva-se à importância basilar, que condiciona a escolha do contratado, de modo a torna-la tão subjetiva que não se coadunaria sequer com a modalidade licitatória comumente aplicada a escolha de produtos artísticos.

Diante do contexto factual, não seria viável lançar mão de licitação porque indubitavelmente estamos diante da ausência do seu pressuposto lógico. E mesmo que não lhe faltasse tal premissa, a doutrina é pacífica em reconhecer que a inexigibilidade abrange também os casos em que a contratação necessária a satisfazer a necessidade estatal é incompatível com a natureza do procedimento licitatório, o que seria suficiente para proceder-se a inexigibilidade.

Celso Antônio Bandeira de Mello, citado por Marçal Justen Filho, ao analisar o caput do art. 25, com a costumeira precisão, ensina:



CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
COMISSÃO DE LICITAÇÃO

Rua Monte Castelo, 131 - Boa Vista - Recife - PE - Tel.: 3301.1263

“Em suma: sempre que se possa detectar uma invidiosa e objetiva contradição entre o atendimento a uma finalidade jurídica que incumba à Administração perseguir para o bom cumprimento de seus misteres e a realização de certame licitatório, porque este frustraria o correto alcance do bem jurídico posto sob sua cura, ter-se-á de concluir que está ausente o pressuposto jurídico da licitação e se, esta não for dispensável com base em um dos incisos do art. 24, deverá ser havida como excluída com supedâneo no art. 25, caput.”

E arremata o saudoso Hely Lopes Meirelles:

“casuísmos e a inépcia do legislador não podem ser invocados para impor o procedimento licitatório quando este se mostrar absolutamente incompatível com a orientação pretendida pela Administração”

II.2. REQUISITOS LEGAIS DA LEI N.º 8.666/1993

Conforme já falamos, a contratação sob análise amolda-se à hipótese do art. 25, III da lei de Licitações e Contratos:

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 do dispositivo, pode-se depreender a existência de três pressupostos legais para a regularidade da inexigibilidade de licitação no caso de contratação de artistas, a saber:

- 1) Que o serviço seja de um artista profissional;
- 2) Que a contratação seja realizada diretamente ou mediante empresário exclusivo;
- 3) Que o artista seja consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

A primeira questão a ser investigada é se o artista a ser contratado é profissional, excluindo-se a possibilidade de contratação direta de artistas amadores. Somente os profissionais, estabelecidos pelos parâmetros existentes em cada atividade, podem ser contratados com base nesse dispositivo.



CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
COMISSÃO DE LICITAÇÃO

Rua Monte Castelo, 131 - Boa Vista - Recife – PE - Tel.: 3301.1263

II.2.1. DO ARTISTA PROFISSIONAL

Para a definição de artista, bem como o requisito necessário para a demonstração de seu profissionalismo, valemo-nos da lição do ilustre mestre Jorge Ulysses Jacoby Fernandes, na obra “Contratação Direta sem Licitação”, Ed. Fórum, 6ª ed, pp. 726:

“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.”

A lei refere-se à contratação de artistas profissionais – definidos pelos parâmetros existentes em cada atividade – excluindo da possibilidade da contratação direta os artistas amadores. Destarte, só os artistas profissionais podem ser contratados com fulcro nesse dispositivo. Continua o professor:

“O profissional artista deve estar inscrito na Delegacia Regional do Trabalho, o mesmo ocorrendo com os agenciadores dessa mão-de-obra, constituindo esse registro elemento indispensável à regularidade da contratação.”

II.2.2. CONTRATAÇÃO REALIZADA MEDIANTE EMPRESÁRIO EXCLUSIVO OU DIRETAMENTE

A segunda questão diz respeito à contratação direta do artista ou por meio de empresário exclusivo. Como se vê, contratação direta somente poderá ser realizada pela Administração Pública com o próprio artista, ou através de empresário que detenha contrato de exclusividade para todo e qualquer evento por ele produzido.

O TCU já enfrentou o assunto:

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).



CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
COMISSÃO DE LICITAÇÃO

Rua Monte Castelo, 131 - Boa Vista - Recife - PE - Tel.: 3301.1263

Não se deve confundir a contratação direta por meio de empresário exclusivo com aquela intermediada por empresas de produção de eventos de profissionais do setor artístico, que possui regime jurídico próprio, proveniente da peculiaridade das negociações estabelecidas entre as partes. Neste último caso, deve-se observar a regra geral da licitação aplicável para a prestação de serviços em geral para a Administração Pública, conforme prevê o art. 2º da Lei nº 8.666/93, evitando-se, assim, a contratação direta desvirtuada, por interposta pessoa.

II.2.3. CONSAGRAÇÃO PELA CRÍTICA ESPECIALIZADA OU PELA OPINIÃO PÚBLICA

O terceiro pressuposto diz respeito à consagração pela crítica especializada ou pela opinião pública. Para a comprovação desta condição, cumpre ao administrador justificar a escolha do contratado, na forma do art. 26, parágrafo único, III da Lei nº 8.666/93, apontando as razões do seu convencimento nos autos do processo, o que foi devidamente feito.

Em que pese a atividade artística consistir em emanção direta da personalidade, é óbvio que isso não impede eventual comparação entre performances artísticas. O concurso consiste, muitas vezes, em competição entre artistas para seleção do melhor desempenho. Quando houver interesse de premiação da melhor performance em determinada área das artes, a Administração Pública deverá valer-se do concurso disciplinado na Lei nº 8.666/93. Assim, por exemplo, a escolha de uma composição musical para símbolo de instituições públicas poderá ser produzida através de um concurso com premiação para a melhor obra.

Mas 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 diferentes performances artísticas. Daí a caracterização da inviabilidade de competição.

Para a contratação direta, é preciso demonstrar nos autos o motivo de convencimento da consagração do artista, tais como: a discografia de um cantor, premiações recebidas, participações em eventos importantes, obras de arte relevantes, convites para apresentação em locais de destaque, dentre outros, salvo nos casos de notória fama, em que o próprio nome do artista dispensa qualquer tipo de comprovação. Essa necessidade foi preenchida pela juntada de documentos aos presentes autos.

Note-se ainda que este último requisito se destina a evitar contratações desarrazoadas ou arbitrárias, em que o gestor público possa imprimir uma preferência pessoal na contratação de um amigo, um parente, ou ainda de profissional sem qualificação



CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
COMISSÃO DE LICITAÇÃO

Rua Monte Castelo, 131 - Boa Vista - Recife - PE - Tel.: 3301.1263

reconhecida. Faz-se necessário que a crítica especializada ou a opinião pública reconheçam a virtude do artista contratado.

III - DA ESCOLHA DO FORNECEDOR E DO PREÇO

Conforme se verifica, a escolha do fornecedor se deu em razão de que:

- a) os trabalhos produzidos pelo artista plástico RICARDO LEITE DE MELO são reconhecidos nacionalmente e internacionalmente, conforme material apensado ao processo;
- b) o artista plástico já confeccionou anteriormente outros quadros de ex-presidentes para esta Casa Legislativa;
- c) o preço praticado encontra-se dentro dos valores praticados pelo profissional para esta Casa Legislativa anteriormente, para o CRC/PE, bem como dentro dos valores de mercado.

IV - CONCLUSÃO

A contratação deve respeitar os seguintes parâmetros e os autos devem conter os documentos capazes de evidenciar que:

1. O artista deve ser profissional e devidamente registrado na Delegacia Regional do Trabalho;
2. A contratação deve ser realizada diretamente com o artista ou por meio de empresário exclusivo, e neste último caso conforme dispõe o Acórdão colacionado no item II.2.2. do presente Parecer;
3. Seja o artista consagrado pela opinião pública ou pela crítica especializada.

Sendo sanada a questão do registro na Delegacia Regional do Trabalho elencada no Parecer, esta Comissão é favorável à contratação direta pretendida, na hipótese de inexigibilidade de licitação com fundamento no art. 25, inciso III, da Lei Federal Nº 8.666/93 e alterações, sobretudo porque evidenciado a impossibilidade de licitação, por ausência de possibilidade de concorrência. Neste sentido, a doutrina de Marçal Justen Filho (2010, p. 358-360):

“quando existe uma única solução e um único particular em condições de executar a prestação, a licitação seria impraticável. Se existe apenas um único produto em condições de atender à necessidade estatal, não há sentido em realizar licitação.”



CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE
COMISSÃO DE LICITAÇÃO
Rua Monte Castelo, 131 - Boa Vista - Recife – PE - Tel.: 3301.1263

Ex positis, tendo sido cumpridos todos os requisitos exigidos pela legislação pertinente, esta Comissão Permanente de Licitação opina pela contratação direta do artista **RICARDO LEITE DE MELO**, no valor unitário de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) perfazendo assim o valor total de **R\$ 16.000,00** (dezesesseis mil reais), para confecção dos quadros para esta Câmara Municipal, com fundamento no artigo 25, inciso III da Lei no. 8666/93 e alterações.

É o parecer.

Recife, 29 de novembro de 2021.

LÚCIA DE FÁTIMA DA GRANJA DOS SANTOS
Presidente da Comissão Permanente de Licitação

AILSON JOSÉ DE ALCÂNTARA
Vice-Presidente

DÉBORA GURGEL MARQUES
Membro