

## PROCESSO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO Nº 11.007/2018-IL

### 1 - ABERTURA:

Por ordem da Ilmo. Senhor Ordenador de Despesas da **SECRETARIA DE TURISMO, CULTURA E MEIO AMBIENTE**, Sr. DAVID NUNES DE LIMA, foi instaurado o presente processo de Inexigibilidade de licitação objetivando a **CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS DE CONFEÇÃO DE 2 (DOIS) BUSTOS EM ALTO RELEVO A SEREM CONFECCIONADAS PELO ARTISTA PLÁSTICO FRANCISCO JOSÉ DE CASTRO SANTANA, CONHECIDO INTERNACIONALMENTE COMO FRANJO, DE INTERESSE DA SECRETARIA DE TURISMO, E TURISMO, CULTURA E MEIO AMBIENTE DO MUNICÍPIO DE PARACURU/CE**, em conformidade com o Projeto Básico/Termo de Referência anexo ao processo.

### 2- DA JUSTIFICATIVA:

1. A aquisição dos bustos e placas em alto relevo, constituindo 2 (dois) memoriais, contando a história de Paracuru, confeccionados pelo escultor e artista plástico "Franjo", resgata a história do Município desde antes do descobrimento do Brasil, mostrando para o mundo, a verdadeira história, também a primeira batalha em terras brasileiras entre índios Tremembés e Europeus, onde tombaram vinte nativos e oito espanhóis acompanhantes do navegador maior; assim como memorial alusivo ao grande poeta Paracuruense Antônio Sales. Entendemos que, estes memoriais, trarão a Paracuru, visitantes, turistas, e historiadores, valorizando assim, a cultura local, e redescobrimdo nossas riquezas esquecidas com o tempo.

A escolha recaiu sobre artista plástico Francisco José De Castro Santana, conhecido internacionalmente como Franjo, filho de Paracuru e que, conforme notoriedade na região, possui diversos trabalhos, sendo reconhecido, inclusive internacionalmente pelos seus trabalhos. Logo, considerando que o serviço a ser executado é de natureza singular, não seria razoável, bem como, funcional, a realização de procedimento licitatório, pois a pretensão almejada é a contratação do artista específico mencionado.

Nesse caso, a realização de uma licitação, poderia contrariar a finalidade do trabalho pretendido, pois, numa concorrência de valores, o vencedor seria aquele que ofertasse melhor proposta e não o melhor trabalho.

Anexo ao presente consta toda a documentação pela qual a SECRETARIA DE TURISMO, CULTURA E MEIO AMBIENTE se amparou para assim, concluir pela a realização de procedimento de Inexigibilidade de Licitação.

### 3 - DO FUNDAMENTO JURÍDICO:

Como é sabido, a Licitação para contratação de obras, serviços, compras e alienações é uma exigência constitucional, para toda Administração Pública, conforme ditames do artigo 37, XXI da CF/88, e da Lei Federal nº 8.666/93, ressalvados os casos em que a administração **pode ou deve deixar de realizar licitação**, tornando-a **dispensada, dispensável e inexigível**.

*“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, a seguinte:*

[...]

*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.*

*(Grifado para destaque)*

Como regra, tem-se a obrigatoriedade de licitação para a celebração de contratos administrativos. Contudo, esta norma constitucional ressalvou algumas situações em que a Administração estará isenta de realizar o procedimento licitatório, situando-se aí a inexigibilidade de licitação, disciplinada no art. 25 da Lei Federal nº 8.66/93, alterada e consolidada, *ipsis literis*:

***“Art. 25. 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.***

*§ 1º Considera-se de notória especialização 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.*

*§ 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.”.*

Da leitura do preceptivo legal invocado verifica-se que as hipóteses ali previstas são meramente exemplificativas, donde se conclui que qualquer caso que resulte em efetiva inviabilidade de competição ensejará a aplicação do art. 25 da Lei de Licitações, conforme a situação em concreto.

Desta forma, a realização de licitação, neste caso, restaria inócua diante da impossibilidade legal de competição.

Sobre o tema, assim se manifestou Hely Lopes Meireles, em sua obra Direito Administrativo Brasileiro, 2ª edição, São Paulo, Malheiros, pag. 257:

*“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.”*

Por fim, o inciso III, que é o objeto de interesse aqui debatido, dispõe ser inexigível a licitação “para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública”.

O art. 25, inciso III, da Lei nº 8.666/93 assim dispõe: Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial: ... III – para a contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

A justificativa da inexigibilidade na hipótese é a inviabilidade de competição. Com efeito, não há critérios objetivos para aferir a melhor proposta para a Administração Pública, não havendo, por consequência, supedâneo fático para a realização do procedimento licitatório.

Desse modo, frise-se, apesar de ser inexigível o processo de licitação propriamente dito, a Administração não está totalmente livre para a escolha do contratado, devendo haver um mínimo de formalidade para possibilitar a aferição dos requisitos, os quais devem estar prontamente evidenciados no bojo do processo de inexigibilidade.

A grande preocupação na interpretação das hipóteses de inexigibilidade, sobretudo a trazida pelo inciso III, é a abrangência das expressões contidas no permissivo legal. Em verdade, trata-se de termos jurídicos indeterminados, que concedem, em tese, certa margem de discricionariedade ao administrador.

Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>5</sup>, conceitua a discricionariedade administrativa como:

*(...) a margem de liberdade que remanesça ao administrador para eleger, segundo critérios consistentes de razoabilidade, um, dentre pelo menos dois comportamentos cabíveis, perante cada caso concreto, a fim de cumprir o dever de adotar a solução mais adequada à satisfação da finalidade legal, quando, por força da fluidez das expressões da lei ou da liberdade conferida no mandamento, dela não se possa extrair objetivamente, uma solução unívoca para a situação vertente.*

Segundo os ensinamentos do grande autor, a fluidez das expressões legais conferem certa margem de discricionariedade ao administrador, que terá a incumbência de, no caso concreto, escolher a solução ótima dentre as possíveis.

Diante disso, é possível traçar alguns parâmetros para que se verifique a conformidade da contratação de artistas (para a realização de “shows” e eventos) com a Constituição da República e com a Lei nº 8.666/93, quais sejam:

- i) contrato firmado pelo próprio contratado ou por meio de empresário exclusivo;*
- ii) consagração do artista pela crítica especializada ou pela opinião pública;*
- iii) razão da escolha do profissional do setor artístico;*
- iv) justificativa de preço;*

v) publicidade da contratação; e

vi) comprovação da aplicação do mínimo constitucional nas áreas de saúde e educação.

Sobre a relatividade da análise da consagração do artista, escreve José dos Santos Carvalho Filho:

*Entendemos que consagração é fator de extrema relatividade e varia no tempo e no espaço. Pode um artista ser reconhecido, por exemplo, apenas em certos locais, ou por determinado público ou críticos especializados. Nem por isso deverá ele ser aliado de eventual contratação. A nosso sentir, quis o legislador prestigiar a figura do artista e de seu talento pessoal, e, sendo assim, a arte a que se dedica acaba por ter prevalência sobre a consagração.*

De fato, não há um conceito padrão sobre o que seria “consagração pela crítica especializada” ou “consagração pela opinião pública”. Como afirmado alhures, são termos jurídicos indeterminados, que possibilitam certa dose de subjetivismo.

Do exposto, conclui-se possibilidade da contratação sob o manto do inciso III do art. 25 da Lei de Licitações.

#### **4 – DA RAZÃO DA ESCOLHA DA CONTRATADA:**

Por se tratar de pessoa com serviços exclusivos ao que se pretende, conforme documentação apresentada, dentro dos parâmetros da Lei 8.666/93, inclusive com apresentação de artistas renomados nacionalmente e dos eventos do interesse desta municipalidade.

O resultado final do processo de credenciamento culminou na escolha da pessoa física:

RESULTADO		
Nº	NOME DO PROPONENTE	CPF Nº
01	FRANSCISCO JOSÉ DE CASTRO SANTANA	911.119.863-04

Ressalta-se que a pessoa física acima mencionada é artista consagrado pela opinião pública, conforme documento em anexo aos autos.

#### **5 – DA JUSTIFICATIVA DE PREÇO:**

A responsabilidade e o eficiente emprego dos recursos do Erário Municipal deve ser meta permanente de qualquer administração.

Como se sabe, tendo em vista que o objetivo dos procedimentos licitatórios é selecionar a proposta mais vantajosa à administração, e considerando o caráter excepcional das ressalvas de licitação, sendo a

justificativa do preço um dos requisitos indispensáveis à formalização desses processos, a teor do inciso III, do parágrafo único do artigo 26 da lei de licitações.

Por ser causa de inexigibilidade, não há que se comparar preço com outros, uma vez que cada profissional possui sua singularidade, porém, cabe a administração, comprovar se o preço ofertado pela mesma, encontra-se dentro dos padrões do mercado local e ou regional.

Os preços praticados pela pessoa física acima citada são vantajosos para a Administração, porque o preço a ser pago encontra-se compatível com os preços praticados na região. Ressalta-se que para a execução do objeto pretendido, não há como se fazer a mensuração de valores de forma paliativa, pois o projeto a ser executado é específico e confeccionado sobre determinações da secretaria, ou seja, trata-se de trabalho individualizado, impossível de ser comparado com outros.

**VALOR GLOBAL DO PROCESSO: R\$ 16.800,00 (DEZESSEIS MIL E OITOCENTOS REAIS).**

#### **6 – DOS DOCUMENTOS DO PROCESSO**

Conforme faz constar nos autos, segue a documentação comprobatória.

#### **7 – DA VIGÊNCIA DO PROCESSO**

7.1. O contrato decorrente deste procedimento terá vigência de **60 (SESSENTA) DIAS**, podendo ser prorrogado, conforme estabelecido na Lei 8.666/93 e suas alterações posteriores.

#### **8 – DO PREÇO, DO PAGAMENTO, REAJUSTE E REEQUILÍBRIO**

8.1. **PREÇOS:** Os preços a serem pagos levarão em conta os valores já previamente fixados no Projeto Básico/Termo de Referência, bem como, a incidência de todos os tributos, encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais, taxas, fretes, seguros, direitos autorais, deslocamentos de pessoal e material, custos e demais despesas previsíveis que possam incidir sobre o objeto, inclusive a margem de lucro.

8.2. **PAGAMENTO:** O pagamento será efetuado mediante a assinatura de contrato 50% no ato da assinatura e 50% na sua conclusão dos serviços, em até 30 (TRINTA) DIAS após a emissão da Nota Fiscal, mediante atesto da execução dos serviços e o encaminhamento da documentação necessária, observada todas as disposições pactuadas, através de crédito na conta bancária da proponente.

8.2.1. O pagamento será realizado mediante a documentação exigida pelo setor competente da **PREFEITURA MUNICIPAL DE PARACURU**.

8.3. **REAJUSTE:** Os valores constantes das propostas não sofrerão reajuste.

8.4. **REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO:** Na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando área econômica extraordinária e

extracontratual, poderá, mediante procedimento administrativo onde reste demonstrada tal situação e termo aditivo, ser restabelecida a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da Administração para a justa remuneração do fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na forma do artigo 65, II, "d" da Lei Federal n.º 8.666/93, alterada e consolidada.

**9 – DA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA E FONTE DE RECURSOS:**

Os recursos necessários ao custeio da despesa oriunda com a presente contratação encontram-se devidamente alocados no orçamento municipal para o exercício de 2018 do **SECRETARIA DE TURISMO, CULTURA E MEIO AMBIENTE**, classificados sob o código: **11.01. 13.122.0100.2.070-3.3.90.36.00-3.90.36.06 – FONTE 001 – RECURSOS ORDINÁRIOS/PRÓPRIOS-TESOURO MUNICIPAL**

PARACURU/CE, 07 DE DEZEMBRO DE 2018.

  
KELTON SOUSA DA SILVA  
PRESIDENTE DA CPL  
