



ORIENTAÇÃO TÉCNICA Nº 02

CONSIDERANDO que a Lei Federal 8.666/93 considera inexigível a realização de certame licitatório 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”* (art. 25, inciso III);

CONSIDERANDO que a condição de “empresário exclusivo” pressupõe habitualidade na representação ou agenciamento do artista, não podendo ser demonstrada por simples carta ou declaração que atribua exclusividade para as datas e localidades de realização de eventos específicos e determinados;

CONSIDERANDO que a representação exclusiva do artista, quando adstrita às datas e localidades de apresentações específicas, caracteriza relação pontual e efêmera, tipicamente de intermediação, que não se confunde com a relação travada entre o artista e seu empresário exclusivo para efeito de incidência da hipótese de inexigibilidade prevista no art. 25, inciso III, da Lei de Licitações;

CONSIDERANDO, ainda, que a contratação direta de serviços artísticos através de empresa meramente intermediária, além de não se ajustar a qualquer das hipóteses de inexigibilidade de licitação legalmente previstas, acaba impondo um ônus financeiro desarrazoado ao erário, em virtude da introdução indevida e desnecessária de mais um agente econômico (o intermediário) na cadeia de contratação dos serviços artísticos pretendidos pela Administração Pública;

CONSIDERANDO, por fim, a necessidade de que o procedimento de inexigibilidade de licitação seja instruído com elementos documentais que sejam aptos a justificar o valor contratado (art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei 8666/93), de modo a minimizar o risco de sobrepreço na contratação dos serviços artísticos pretendidos, como também possibilitar o adequado controle (interno, externo e social) deste relevante aspecto da contratação;

A REDE DE CONTROLE DA GESTÃO PÚBLICA NO ESTADO DA BAHIA, estrutura que congrega instituições de controle e de fiscalização nos âmbitos federal, estadual e municipal, com objetivo de contribuir para o aprimoramento da gestão da coisa pública **ORIENTA** que os administradores públicos, ao procederem à contratação de serviços artísticos:

(i) se abstenham de contratar de forma direta, por inexigibilidade de licitação, empresa que apresente declaração ou carta de exclusividade restrita às datas e às localidades das apresentações artísticas pretendidas, devendo a condição de empresário exclusivo ser comprovada mediante a apresentação de cópia de contrato de exclusividade registrado em cartório, por prazo indeterminado ou com prazo de vigência minimamente razoável para caracterizar a habitualidade na representação ou agenciamento do artista, sem prejuízo da observância dos demais requisitos previstos no art. 25, III, da Lei nº. 8.666/93.

(ii) realizem pesquisa prévia de preço de mercado com objetivo de demonstrar a adequação do valor contratado, instruindo o procedimento de inexigibilidade, para efeito de cumprimento da exigência legal de justificativa do preço (art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei 8666/93), com documentação comprobatória do valor cobrado pelo artista pretendido em pelo menos 03 (três) eventos de características semelhantes, promovidos pelo setor público ou privado. Eventual contratação em valor superior aos parâmetros de preço obtidos deverá ser acompanhada de motivação detalhada, especificando-se todas as circunstâncias singulares do caso concreto, devidamente comprovadas, que sejam aptas a justificar a razoabilidade do valor contratado.

PRECEDENTES SOBRE O TEMA

- **Tribunal de Contas da União (TCU)**

Enunciado:

A contratação de *artistas* consagrados por meio de inexigibilidade de licitação (art. 25, inciso III, da Lei 8.666/93) somente deve ocorrer com a apresentação de contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado. O contrato de exclusividade não pode ser substituído por autorização que confere exclusividade apenas para os dias

correspondentes à apresentação dos artistas e que é restrita à localidade do evento. (**Acórdão 5209/2015** – Segunda Câmara, Rel. MARCOS BEMQUERER).

Enunciado:

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.

“De fato, as irregularidades foram confirmadas. **As cartas de exclusividade apresentadas, com especificação de dias e local dos shows, não cumprem a orientação deste Tribunal**, expedida diretamente ao Ministério do Turismo, por meio do Acórdão nº 96/2008 - Plenário, **no sentido de que "o contrato de exclusividade difere da autorização que confere exclusividade apenas para os dias correspondentes à apresentação dos artistas e que é restrita à localidade do evento"**.

[...] este Tribunal já expediu idêntico comando, por meio do Acórdão nº 3826/2013 - 1ª Câmara, para que o Ministério do Turismo "instaure processo de Tomada de Contas Especial, quando no exame da prestação de contas forem constatadas as mesmas irregularidades aqui referidas, especialmente a seguinte, sujeita a glosa: **contratação de bandas de música, por meio de inexigibilidade de licitação, sob o fundamento da exclusividade de representação, com base na apresentação de "cartas" e de "declarações" que supostamente atestariam a dita exclusividade, mas na verdade não se prestam para tanto, o que só pode ser feito por meio de contrato firmado entre artistas e empresários, devendo ainda constar registro em cartório**, além de regular publicação, conforme as disposições contidas no termo de convênio, no item 9.5 do Acórdão nº 96/2008-TCU-Plenário e nos arts. 25, inciso III, e 26, todos da Lei 8.666/93".

(**Acórdão nº 642/2014** – Primeira Câmara, Rel. Valmir Campelo)

- **Tribunais Regionais Federais:**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE. INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS RÉUS: EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATOS ÍMPROBOS. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE DEFERIU ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL: PREJUDICADO. - O Ministério Público Federal almeja o enquadramento dos agravados em atos de improbidade descritos da Lei nº 8.429/1992, especificamente nos do artigo 10, (atos que causam prejuízo ao erário), incisos V (permitir e facilitar a aquisição de serviços por preço superior ao de mercado), VIII (frustrar a licitude de processo licitatório ou não realizar licitação quando exigido por lei) e XII (permitir, facilitar e concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente), e nos do artigo 11,

caput (violação dos deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições) e inciso I (praticar ato com finalidade proibida em lei ou diversa da prevista), em virtude da utilização indevida do instrumento de inexigibilidade de licitação (artigo 25 da Lei de Licitações) para shows artísticos no Município de Guzolândia/SP. - Objetiva o deferimento de liminar para a decretação de indisponibilidade de bens dos réus, nos termos do artigo 7º da Lei nº 8.429/1992. - No caso, **a documentação acostada demonstra que os agravados participaram de contratação realizada sem prévia licitação e em desacordo com as exigências para que fosse reconhecida como inexigível, na medida em que, no que concerne ao convênio nº 912/2007, foi o próprio representante da empresa intermediária que declarou as supostas exclusividades e, no que concerne aos demais, as empresas intermediárias contratadas apenas representavam os artistas nas datas dos shows sob análise e não com exclusividade como exige a lei (artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.666/1993). Há, portanto, indícios suficientes da prática das condutas ímprobas indicadas pelo agravante, o que configura o fumus boni iuris.** - Ademais, o artigo 7º da Lei nº 8.429/1992 revela que a demonstração da existência de indícios do dano ao erário ou de enriquecimento ilícito - fumus boni iuris do feito principal - por si só legitima a concessão da aludida liminar, considerado que o periculum in mora, requisito geral das medidas cautelares, encontra-se, nessa situação, subentendido no artigo 37, § 4º, da Constituição Federal. - Desse modo, encontram-se presentes os requisitos para o deferimento da medida. - Por fim, à vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o pedido de reconsideração da decisão que deferiu a antecipação da tutela recursal, proferida em sede de cognição sumária. - Agravo de instrumento provido, a fim de determinar que sejam tornados indisponíveis os bens dos agravados, até o limite do valor das contratações indevidas. Antecipação da tutela recursal confirmada. (**TRF-3**, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 512748, Data da Publicação: 19/11/2014).

PROCESSUAL CIVIL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PEDIDO DEFERIDO. DEMONSTRAÇÃO DO FUMUS BONI IURIS. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Não se conhece do agravo regimental de fls. 120/125, uma vez que ausente previsão legal para recorrer da decisão que aprecia os efeitos da tutela em sede recursal, somente sendo passível de reforma no momento do julgamento do agravo, conforme dispõe o parágrafo único do art. 527 do CPC. - A indisponibilidade de bens é medida prevista no art. 37, § 4º, da Constituição Federal e prescinde da comprovação do risco de dano (periculum in mora), que se presume, nos termos do art. 7º da Lei 8.429/92, desde que evidenciada a relevância da fundamentação (fumus boni iuris). - In casu, a imputação de ato de improbidade administrativa decorre da suposta conduta de indevida celebração de contratos com empresa intermediária para a prestação de serviços artísticos mediante a inexigibilidade de licitação, cuja modalidade é prevista no artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.666/93. - Como já se posicionou esta Corte, a incidência do dispositivo legal pressupõe a contratação direta com os artistas ou por meio de empresário exclusivo. - Os documentos constantes dos apensos aludem aos convênios nºs 703283/2009 e 733292/2010, firmados pelo Ministério do Turismo e a Prefeitura Municipal de Indiaporã, para a realização das festas de Peão Boiadeiro de

Indiaporã. Da análise do acervo probatório, constata-se que houve contratações de artistas para que se apresentassem em tais eventos, mediante inexigibilidade de licitação, aliás, situação não refutada pelo agravado (fls. 115/119). **A representação das bandas por empresas apenas em datas específicas (fls. 76/83) não se amolda ao dispositivo legal e constitui fundados indícios da prática das condutas ímprobas** consoante narrado na inicial (fls. 17/37). - Agravo regimental não conhecido. Agravo de instrumento provido. (**TRF-3**, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 510737, Data Publicação: 24/10/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DECISÃO QUE POSTERGOU A ANÁLISE DA LIMINAR EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO. CONTRATAÇÃO DE ARTISTAS PARA FESTIVAL CULTURAL POR MEIO DE EMPRESA INTERMEDIÁRIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE INEXIGIBILIDADE PREVISTOS NO ARTIGO 25, III, DA LEI DE LICITAÇÃO. RECURSO PROVIDO. 1. A Prefeitura Municipal de Paranapuã firmou o convênio com o Ministério do Turismo objetivando recursos públicos para realizar o "1º Festival Cultural de Paranapuã". Ocorre que a contratação de artistas junto à empresa "M. Sampaio Promoções Artísticas Ltda" foi celebrado mediante Processo de Inexigibilidade de Licitação. 2. **Para configurar a hipótese de inexigibilidade de licitação prevista no inciso III, do art. 25, da Lei de Licitações, a contratação dos artistas deve se dar diretamente com o artista ou através do seu empresário exclusivo, que é aquele que gerencia o artista de forma permanente. A figura do empresário exclusivo não se confunde com o mero intermediário na medida em que este detém a exclusividade limitada a apenas determinados dias ou eventos.** 3. No caso, os atestados firmados pelos representantes legais dos artistas declaravam que a exclusividade se limitava aos shows do dia 03 ou 04 de maio no 1º Festival Cultural de Paranapuã. 4. Assim, não foram preenchidos os requisitos do inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/93 uma vez que a contratação não foi diretamente com os artistas ou através de empresário exclusivo, mas sim por meio de pessoa interposta. 5. Quanto ao periculum in mora, decorre da simples presença do requisito inaugural (fumus boni iuris), já que a jurisprudência do STJ localiza no § 4º do art. 37 da Constituição a base irretorquível dessa providência, tão logo seja visível a verossimilhança das práticas ímprobas. 6. Agravo de instrumento provido para decretar a indisponibilidade de bens dos agravados. (**TRF-3**, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 485377, Data da Publicação: 02/08/2013)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MUNICÍPIO. INSCRIÇÃO NO SIAFI. RESTRIÇÃO DE REPASSES. CONTRATAÇÃO DE ARTISTAS PARA EVENTO CULTURAL POR MEIO DE EMPRESA INTERMEDIÁRIA. AUSÊNCIA DE CONSAGRAÇÃO ARTÍSTICA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE INEXIGIBILIDADE PREVISTOS NO ARTIGO 25, III, DA LEI DE LICITAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Apelação interposta pelo Município de Joca Claudino/PB

contra sentença proferida pelo Juízo da 8ª Vara Federal da SJ/PB, que julgou improcedente o pedido formulado pelo recorrente, consubstanciado na suspensão da sua inclusão como inadimplente junto ao SIAFI e a suspensão da instauração da Tomada de Contas Especial, considerando a comprovação do efetivo cumprimento do objeto do Convênio nº 00775/2010, referente à contratação de serviços musicais no evento denominado "Arraspé do Antônio João", realizado nos dias 11 e 12 de junho de 2010, em conformidade com as exigências do artigo 25, III, da Lei n. 8.666/93 (inexigibilidade de licitação). **2. A hipótese de inexigibilidade de licitação para a contratação de artistas ou grupos artísticos observa a regra do art. 25, III, da Lei nº 8.666/1993, onde, para salvaguardar o interesse público, exige a contratação diretamente ou através de empresário exclusivo, o que não veio a ocorrer no caso concreto, com a intermediação de empresa unicamente autorizada para comercializar o show no evento objeto do convênio firmado entre a municipalidade e o Ministério do Turismo.** Precedentes. 3. Tampouco restou cumprido o requisito da consagração pela crítica especializada ou pela opinião pública dos artistas contratados, pois o relatório da Comissão Permanente de Licitação limitou-se a apontar a suposta consagração popular das bandas, sem indicar o modo pelo qual chegou a essa conclusão, tampouco existindo qualquer justificativa referente ao porquê de terem sido escolhidas a 3 (três) bandas de forró, em meio a tantas outras do mesmo gênero musical. 4. Não cumpridos integralmente os procedimentos necessários à regularidade da inexigibilidade da licitação, nos termos do art. 25, III, da Lei nº 8.666/93, mostra-se regular a restrição cadastral e de repasse realizada pela União, resguardado o repasse de verbas destinadas às áreas sociais, nos moldes da Lei n.º 10.522/02. 5. Apelação