



ESTADO DE SERGIPE
MUNICÍPIO DE NOSSA SENHORA DAS DORES
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTENCIA SOCIAL DE NOSSA SENHORA DAS DORES

Calçadão João dos Reis Lima Neto, nº 35, Centro, Nossa Senhora das Dores/SE – (79)
3265-2640 – CNPJ Nº 14.498.649/0001-99 – CEP 49.600-000

INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO Nº 03/2023
JUSTIFICATIVA

O FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL deste Município, vem, em atendimento ao art. 26, *caput* da Lei nº 8.666/93, apresentar justificativa de inexigibilidade de licitação para a **CONTRATAÇÃO DE SHOW ARTÍSTICO DA BANDA SANTIAGO, PARA APRESENTAÇÃO NO EVENTO "CARNAVAL DA ASSISTÊNCIA SOCIAL, COM A TEMÁTICA: O RESPEITO NÃO ENVELHECE, DIGA NÃO A VIOLÊNCIA CONTRA O IDOSO", A SER REALIZADO NO DIA 15/02/2023, NESTE MUNICÍPIO**, conforme o quanto disposto neste processo.

Para respaldar a sua pretensão, trago aos autos do sobredito processo peças fundamentais: proposta de serviços e documentos daqueles profissionais e da empresa, além de outros elementos que se constituem no processo em si.

Em que pese a inviabilidade de competição, ainda assim, é inexigível o Processo Licitatório, em razão dos requisitos, todos voltados para a pessoa do futuro contratado.

Instada a manifestar-me, apresento justificativa de inexigibilidade de licitação *sub examine*, o que faz nos seguintes termos:

A Lei nº 8.666/93, art. 25, III dispõe, *in verbis*:

"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."

Em seguida, o mesmo diploma legal estabelece as condições formais para a composição do processo de inexigibilidade de licitação (*ex vi* do art. 26, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93); Ei-las:

- 1 - Razão da escolha do fornecedor ou executante;
- 2 - Justificativa do preço.

Sabe-se que o citado Fundo Municipal de Assistência Social de Nossa Senhora das Dores, por força da sua natureza jurídica, se sujeita ao Estatuto das Licitações e Contratos.

É bem de perceber, todavia, que nem sempre é necessário, ou possível, instaurar-se um procedimento licitatório (o que ocorre no presente caso). A regra é licitar, no entanto, a Lei nº 8.666/93 excepciona casos em que esta é dispensável, dispensada ou inexigível.

A inexigibilidade de licitação pressupõe uma situação em que esta não é viável. Ou seja, a licitação inexigível é uma obrigação, principalmente diante das circunstâncias do caso concreto e da altivez dos bens jurídicos a serem protegidos.



ESTADO DE SERGIPE
MUNICÍPIO DE NOSSA SENHORA DAS DORES
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTENCIA SOCIAL DE NOSSA SENHORA DAS DORES

Calçadão João dos Reis Lima Neto, nº 35, Centro, Nossa Senhora das Dores/SE – (79)
3265-2640 – CNPJ Nº 14.498.649/0001-99 – CEP 49.600-000

Assim, como se observa, a lei que rege as licitações e contratos administrativos estabelece critérios objetivos para a contratação direta. E é sob a óptica desses critérios infraconstitucionais que demonstrarei a situação de inexigibilidade de licitação que ora se apresenta.

Definindo, de forma bastante clara e sucinta, o que seja necessário para uma contratação direta, nos moldes do art. 25, III da Lei de Licitações e Contratos, o festejado administrativista Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, doutrinou:

“Para a regularidade dessa contratação direta existem três requisitos, além da inviabilidade de competição:

- que o objeto da contratação seja o serviço de um artista profissional;
- que seja feita diretamente ou através de empresário exclusivo;
- que o contratado seja consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.”¹

Analisando-se, agora, *pari passu*, os requisitos exigidos para se configurar a inexigibilidade, além da inviabilidade de competição, veem-se que o profissional que se pretende contratar: **BANDA SANTIAGO**, preenche o mesmo, conforme a documentação apresentada.

Assim, de cada um dos requisitos preestabelecidos, temos:

- Que o objeto da contratação seja o serviço de um artista profissional – A Lei nº 6.533/78, em seu art. 2º, assim define o artista:

“Art.2º - Para os efeitos desta lei, é considerado:

I - Artista, 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;”

Assim, o profissional, no caso em tela: **BANDA SANTIAGO** – Artista que canta canções do ritmo forró. Em que pese o fato dessa Lei ser de 1978, onde só eram reconhecidos como artistas Diretor de Teatro, Coreógrafo, Professor de Arte Dramática, ou outros cursos semelhantes, ou profissionais de 2º Grau de Ator, Contrarregra, Cenotécnico, Sonoplasta, ou outras semelhantes (*ex vi* do art. 7º), ainda assim, no inciso III do mesmo artigo, de forma bastante vaga, reconheceu, também, como profissional artístico, outras categorias, conquanto possuíssem atestado de capacitação profissional fornecido pelo Sindicato representativo das categorias profissionais. Entretanto, a Lei de Licitações e Contratos, ampliando essa exegese, em sua redação, estabeleceu a contratação de “*profissional de qualquer setor artístico*”, enquadrando-se, desta forma, o cantor, ou banda.

Ademais, a **Banda Santiago**, é reconhecida no Estado.

- **Que seja feita diretamente ou através de empresário exclusivo** – A contratação se dará através de forma direta para a realização desse espetáculo, qual seja a empresa FRANCISCO IVANILDO VIANA SANTIAGO 88559890572,

¹ in Fernandes, Jorge Ulisses Jacoby. Contratação Direta Sem Licitação. Brasília Jurídica.



ESTADO DE SERGIPE
MUNICÍPIO DE NOSSA SENHORA DAS DORES
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTENCIA SOCIAL DE NOSSA SENHORA DAS DORES

Calçadão João dos Reis Lima Neto, nº 35, Centro, Nossa Senhora das Dores/SE – (79)
3265-2640 – CNPJ Nº 14.498.649/0001-99 – CEP 49.600-000

inscrita no CNPJ 26.029.947/0001-19, consoante documentação apresentada. Ademais, como o produto da contratação se concretiza num objeto material (realização de shows), este FMAS irá obtê-lo como resultado direto do contrato. Jorge Ulisses Jacoby Fernandes nos ensina que *"não há nenhuma exigência sobre o meio de demonstrar a exclusividade, sendo aceita normalmente a declaração feita pelo próprio artista de que determinada pessoa é seu agente exclusivo"*². Dessa forma, dispensamos maiores comentários a respeito, ante a clareza cristalina da contratação.

- **Que o contratado seja consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública – BANDA SANTIAGO** é reconhecida no Estado. Novamente, Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, por excelência, esclarece-nos:

"Já foi questionado, em seminário promovido pelo Centro Brasileiro para Formação Política, se o fato notório da consagração pela opinião pública necessita ser demonstrado nos autos. É óbvio que não se pretende que o agente faça juntar centenas de recortes de jornais, por exemplo, sobre o artista, mas que indique sucintamente por que se convenceu do atendimento desse requisito para promover a contratação direta, como citar o número de discos gravados, de obras de arte importantes, referência a dois ou três famosos eventos."³

Marçal Justen Filho, também nesse sentido:

"A exigência da consagração perante a crítica ou a opinião pública destina-se a evitar comparações arbitrárias. A Lei admite a possibilidade de contraposição entre a opinião da crítica especializada e a opinião pública. Basta uma das duas hipóteses para autorizar a contratação. Em qualquer caso, o dispositivo deve ser interpretado de modo coerente com a natureza do interesse público."⁴

Nesse sentido, todas essas recomendações foram devidamente cumpridas.

Devemos, ainda, encarar a questão da pretendida contratação em dois pontos básicos e cruciais: ser estabelecida exclusivamente à luz do interesse público e visar à realização do bem comum. E, assim, podemos constatar, hialinamente, que ambos se fazem presentes no objeto da contratação, pois o fim ao qual se destina a contratação, qual seja a realização de um show dessa magnitude, com profissional desse quilate, em comemoração ao tradicional festejo do Carnaval da Assistência Social, possui, inegavelmente, interesse público, haja vista enraizada na cultura da população desta localidade.

Outrossim, é do conhecimento de todos os munícipes, que a aludida festividade faz parte do calendário cultural do FMAS, o que nos impulsionou a dar continuidade a esse evento.

Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, por excelência, esclarece-nos:

² Ob. cit.

³ Ob. cit.

⁴ Ob. cit.



ESTADO DE SERGIPE
MUNICÍPIO DE NOSSA SENHORA DAS DORES
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTENCIA SOCIAL DE NOSSA SENHORA DAS DORES
Calçadão João dos Reis Lima Neto, nº 35, Centro, Nossa Senhora das Dores/SE – (79)
3265-2640 – CNPJ Nº 14.498.649/0001-99 – CEP 49.600-000

“Pode a Administração necessitar promover a contratação direta, hipótese restrita, ditada pelo interesse público. Nesse caso, não deve ser olvidado que a individualidade da produção artística acarreta, em regra, a inviabilidade de competição. É justamente a ausência de parâmetros que assegura a criatividade humana.”⁵

Marçal Justen Filho, com lapidar clareza, asserve:

“Portanto, somente quando se fizer necessária a contratação de profissionais para desenvolvimento de atividades de satisfação do interesse público é que se poderá aplicar o dispositivo.”

E, nesse diapasão, complementa:

“A atividade artística consiste na emanção direta da personalidade e da criatividade humanas. Nessa medida é impossível verificar-se identidade de atuações.”⁶

Vencidos os requisitos necessários para uma contratação direta nos moldes do art. 25, III da Lei nº 8.666/93, vejamos, agora, as condições formais para a composição do processo de inexigibilidade de licitação.

1 - Razão da escolha do fornecedor ou executante - A escolha da BANDA SANTIAGO, por consequência, representada pela empresa FRANCISCO IVANILDO VIANA SANTIAGO 88559890572, não foi contingencial. Prende-se ao fato de que ela enquadrarse, perfeitamente, nos dispositivos enumerados na Lei de Licitações e Contratos, consoante o já exaustivamente demonstrado acima, como *conditio sine qua non* à contratação direta. Cabe, ainda, reiterar que o serviço a ser executado é singular, não permitindo, assim, comparações, por ser, também, individualizado e peculiarizado, de acordo com cada profissional, pois, como bem obtempera o Prof. Jorge Ulisses, “*todo profissional é singular, posto que esse atributo é próprio da natureza humana*”, sendo que o profissional a ser contratado possui experiência nesse campo, além da exclusividade com a empresa suso aludida.

2 - Justificativa do preço - Conforme se pode constatar através da confrontação dos valores cobrados anteriormente, ainda que individualizado o serviço, e da proposta apresentada pela empresa FRANCISCO IVANILDO VIANA SANTIAGO 88559890572 para esse show, verifica-se facilmente ser este compatível com os praticados no mercado. O eminente Prof. Jorge Ulisses, em nota de rodapé, informa-nos que “*Nesse ponto, parece que a melhor regra não é buscar o preço de ‘mercado’, mas observar quanto o mesmo artista cobra pelo espetáculo equivalente de outros órgãos da Administração Pública. Regra que se coaduna com o art. 15, V, da Lei nº 8.666/93.*”⁷

Outro ponto que não se pode deixar de destacar é a condição de pagamento. Neste sentido, vejamos o que reza o art. 40, XIV, d, da Lei 8.666/93:

⁵ Ob. cit.

⁶ in Justen Filho, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Dialética.

⁷ Ob. cit.



ESTADO DE SERGIPE
MUNICÍPIO DE NOSSA SENHORA DAS DORES
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTENCIA SOCIAL DE NOSSA SENHORA DAS DORES

Calçadão João dos Reis Lima Neto, nº 35, Centro, Nossa Senhora das Dores/SE – (79)
3265-2640 – CNPJ Nº 14.498.649/0001-99 – CEP 49.600-000

Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte: [...]

XIV - condições de pagamento, prevendo: [...]

d) compensações financeiras e penalizações, por eventuais atrasos, e descontos, por eventuais antecipações de pagamentos;

Nesse sentir, apesar de os artigos 62 e seguintes da lei nº 4.320/64 disciplinarem o passo a passo para realização do pagamento, o art. 40, XIV, d da lei nº 8.666/93 estabelece uma possibilidade excepcional de adiantamento do pagamento."

E de acordo com a Decisão TC Nº 19752, Processo TC nº 000199/2017, em resposta à consulta promovida pelo município de Itabaiana na 1ª Sessão Extraordinária do Pleno de 14 de junho de 2017, decidiu que:

"ESCLAREÇA-SE ao Consulente que é possível a antecipação de pagamentos efetuados pela Administração Pública, de forma excepcional, para contratações de artistas consagrados a que alude o art. 25, III, da Lei n. 8.666/93, desde que haja a previsibilidade no edital e contrato ou nos instrumentos que formalizam a contratação direta, mediante oferecimento de indispensáveis garantias ou cautelas, efetivas e idôneas, com clara indicação de que esta seria a única forma de viabilizar a referida contratação, para que não se constitua indiscriminado privilégio contratual em favor de determinado segmento empresarial, devendo o gestor avaliar e justificar a necessidade, a oportunidade, as regras de mercado e a vantagem para a Administração em antecipar dito pagamento e até que percentual antecipar, tudo isso sob o julgo da sua discricionariedade e responsabilidade pessoal". Aprovado por unanimidade. (sem destaques no original)

Mais adiante, esta egrégia corte sedimentou esse entendimento através do Ofício Circular nº 30/2017/GP/DITEC, publicado em 21/11/2017.

Reponha extreme de dúvidas, portanto, que a situação que se nos apresenta, conforme aqui intensiva e extensivamente demonstrada é, tipicamente, de Inexigibilidade de Licitação.

Por fim, diante da fundamentação fático-jurídica, e:

Considerando a tradicional festividade do Carnaval da Assistência Social, conhecida em todo o Município;

Considerando que o Fundo Municipal de Assistência Social de Nossa Senhora das Dores não pode deixar de participar, ativamente, das comemorações alusivas a tal evento;



ESTADO DE SERGIPE
MUNICÍPIO DE NOSSA SENHORA DAS DORES
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTENCIA SOCIAL DE NOSSA SENHORA DAS DORES

Calçadão João dos Reis Lima Neto, nº 35, Centro, Nossa Senhora das Dores/SE – (79)
3265-2640 – CNPJ Nº 14.498.649/0001-99 – CEP 49.600-000

Considerando, que a realização de tal evento sempre foi de responsabilidade deste município;

Considerando, por fim, que a banda musical constante da proposta de preço, como é do conhecimento de todos, integra modalidade de grupo popular, cujo estilo é diverso. Indubitavelmente, este requisito dispensa maiores comentários, pois, pelo que toda humanidade é sabedora de que "música é arte", pouco importando a sua espécie, desde que respeitadas a moral e os bons costumes.

Perfaz a presente inexigibilidade o valor total R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), sendo que as despesas decorrentes para contratação serão por conta da seguinte classificação orçamentária:

U.O.: 04001 – FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL
AÇÃO: 6315 – COFINANCIAMENTO ESTADUAL DA PROTEÇÃO SOCIAL BÁSICA
ELEMENTO DA DESPESA: 33903900-OUTROS SERVIÇOS DE TERCEIROS – PESSOA JURÍDICA
FONTE DE RECURSO: 16610000 – TRANSFERÊNCIAS DOS FUNDOS ESTADUAIS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

Finalmente, porém não menos importante, *ex postis*, opino pela contratação direta dos serviços artísticos da Banda Santiago, por intermédio da empresa FRANCISCO IVANILDO VIANA SANTIAGO 88559890572, sem o precedente Processo Licitatório, *ex vi* do art. 25, III, c/c art. 26, parágrafo único, II e III, todos da Lei nº 8.666/93, em sua atual redação.

Portanto, com fundamento nas razões fáticas e jurídicas, submetemos, pois, esta Justificativa a Ilustríssima Senhora Secretária, para, querendo, ratificá-la, determinando sua publicação no prazo de cinco dias, no mecanismo de imprensa oficial deste Município, como *conditio sine qua non* para eficácia deste ato.

Nossa Senhora das Dores/SE, 07 de fevereiro de 2023.

LUCIANA CABRAL AZEVEDO

DIRETORA DO DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DA SECRETARIA MUNICIPAL DE INCLUSÃO, ASSISTÊNCIA E DESENVOLVIMENTO SOCIAL

Ratifico a presente justificativa e, por conseguinte, aprovo o procedimento.

Publique-se!

Em 07 / 02 / 23.

ALESSANDRA SANTOS DE LIMA ANDRADE
Gestora do FMAS