## INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO N° 21/2019

## JUSTIFICATIVA

A Secretaria Municipal de Educação, vem, em atendimento ao **art. 26, *caput* da Lei n° 8.666/93**, apresentar Justificativa de Inexigibilidade de Licitação para a contratação de empresa para apresentação de show artístico da Banda **OS3 NO DIA 04 DE MARÇO, N0 CARNAVAL 2019 DE CUMBE**, que será realizada em Cumbe, de 02 a 05 de março.

Para respaldar a sua pretensão, traz-se aos autos do sobredito processo peças fundamentais: proposta de apresentação 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 se manifestar, a Comissão vem apresentar 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 Município de Cumbe, 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.

Assim, como se observa, a lei que rege as licitações e contratos administrativos estabelece critérios objetivos para a contração 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 os profissionais que se pretende contratar: **OS3** preenchem os mesmos, 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;"

Ademais, **OS3**, é reconhecida no Município, na região.

➢ **Que seja feita diretamente ou através de empresário exclusivo** – A contratação se dará através do representante Legal o Sr.º **THIAGO SILVA , inscrita no CNPJ sob o n.º 23.996.067/0001-23,** consoante documentação apresentada. Ademais, como o produto da contratação se concretiza num objeto material (realização shows), este Município 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** – Tem-se que a **OS3**, é reconhecida na região. 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

[1] *in* Fernandes, Jorge Ulisses Jacoby. Contratação Direta Sem Licitação. Brasília Jurídica.
[2] Ob. cit.

> 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 profissionais desse quilate, na **Festa de Carnaval**, possui, inegavelmente, interesse público, haja vista que atinge toda a população.

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

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

> "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, assere:

> "Portanto, somente quando se fizer necessária à 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 emanação 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 **OS3**, por conseqüência, do seu Representante Legal o Sr.º **THIAGO SILVA , inscrita no CNPJ sob o n.º 23.996.067/0001-23,**, não foi contingencial. Prende-se ao fato de que elas enquadram-se, perfeitamente, nos dispositivos enumerados na Lei de Licitações e Contratos, consoante o já exaustivamente demonstrado acima, como

---

[3] Ob. cit.
[4] Ob. cit.
[5] Ob. cit.
[6] *in* Justen Filho, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Dialética.

*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 os profissionais a serem contratados possuem 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 pelo Representante Legal o Sr.º **THIAGO SILVA , inscrita no CNPJ sob o n.º 23.996.067/0001-23,,** 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]

Reponta 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 Festa do Carnaval de Cumbe;

*Considerando* a necessidade de se comemorar evento tão especial;

*Considerando* que a realização dos shows para a comemoração desse evento é algo de suma importância;

*Considerando,* que a realização desse evento será de responsabilidade deste município;

*Considerando*, ainda, que a realização do evento, é de interesse público, fomentando a manutenção da cultura, bem como o turismo;

Considerando, por fim, que a banda constante da proposta de preços, como é do conhecimento de todos, integra um dos estilos musicais preferidos pelos brasileiros. 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 respeitados a moral e os bons costumes.

Perfaz a presente inexigibilidade o **valor total R$ 11.000,00 (onze mil reais)**, sendo que as despesas decorrentes para contração serão por conta da seguinte classificação orçamentária:

**10.01 Secretaria Municipal de Educação e Cultura - 13.392.0004.2.080-manutenção do departamento de cultura, lazer e turismo- 3390.39.00 Outros Serviços Terceiros Pessoas Jurídica – FR 1001 –Próprio**

Finalmente, porém não menos importante, *ex posistis*, opino pela contratação direta dos serviços dos profissionais artísticos – **OS3,** por intermédio pela empresa **THIAGO SILVA inscrita no CNPJ sob o n.º 23.996.067/0001-23,** 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.

[7] Ob. cit.

ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE CUMBE

Ao Excelentíssimo Senhor Prefeito, para apreciação e posterior ratificação desta Justificativa, que dá espeque ao **Processo de Inexigibilidade de Licitação**, após o que deverá ser publicada na imprensa oficial, como condição de eficácia, em obediência ao *caput* do artigo 26 da mesma norma jurídica susoaludida.

Cumbe/SE, 27 de fevereiro de 2019.

**ALEX SANTOS MORAES**
Secretário Municipal de Educação

**AUTORIZO E RATIFICO a presente justificativa:**

27/02/2019

MARCELO GOMES MORAES
PREFEITO MUNICIPAL