



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



PARECER PGM Nº 298/2022.

Processo nº 3366/2022.

INTERESSADO: SECRETARIA MUNICIPAL DE CULTURA, ESPORTE E LAZER.

ASSUNTO: CONTRATAÇÃO ARTÍSTICA – “PALHAÇO HULKINHO”.

EMENTA: ADMINISTRATIVO –
CONTRATAÇÃO DIRETA –
INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO – SHOW
ARTÍSTICO – POSSIBILIDADE DE
CONTRATAÇÃO DIRETA (ART. 25, III DA
LEI 8666/93) – DEFERIMENTO
CONDICIONADO À JUNTADA DOS
SEGUINTE DOCUMENTOS: CONTRATO
SOCIAL, DOCUMENTOS DE
REGULARIDADE FISCAL E TRABALHISTA,
CARTÃO DE CNPJ, APRESENTAÇÃO DO
CONTRATO DE CESSÃO DO
REPRESENTANTE DO ARTISTA OU BANDA
(EM CASO DE REPRESENTAÇÃO DIVERSA
DO CONTRATO SOCIAL), SOB PENA
DE INDEFERIMENTO.

1. DO RELATÓRIO

Trata-se de processo administrativo para contratação direta, por inexigibilidade de licitação, com base no art. 25, III, da Lei nº 8.666/93, do artista “Palhaço Hulkinho” para apresentação artística no dia 24 de agosto, para as comemorações inerentes ao dia da Infância.

Consoante projeto básico, extrai-se a justificativa de escolha do artista “Palhaço Hulkinho e banda”, representado por JONATAS BATISTA LIMA 05763708431, inscrito no CNPJ nº 22.348631/0001-39, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

mil reais), pela consagração popular na região, bem como, apresenta as demais informações que entendem ser necessárias à contratação – segundo informações constantes do Projeto Básico.

Segundo consta do art. 6º, IX da Lei nº 8.666/93, IX, Projeto Básico é conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos: a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza; b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem; c) identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução; d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução; e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso; f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados.

Por conseguinte, o art. 26 da mesma lei assevera que o processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos: I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso; I - caracterização da situação emergencial, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa, quando for o caso; II - razão da escolha do fornecedor ou executante; III - justificativa



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



do preço; IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados.

A pasta interessada juntou o projeto básico com os elementos mínimos necessários à contratação e juntou as razões da escolha do fornecedor com a indicação da justificativa de preços; requisitos permeiam o mérito administrativo da decisão.

Perpassada a fase de solicitações e informações sobre a viabilidade financeira para realização do certame e por quais dotações orçamentárias efetivar-se-ão as despesas, os autos evoluíram à esta Procuradoria do Município para opinativo técnico-jurídico, em razão do disposto no parágrafo único do Art. 38 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

É o relatório, ainda que sucinto. Passa-se à análise jurídica do caso.

2. DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

2.1. Do Direito Constitucional à Cultura

A manifestação artística cultural é inerente a essência humana, e importantíssima para a preservação da identidade cultural dos povos e da Soberania de uma Nação, sendo sua livre manifestação protegida, e incentivada pelos principais códigos mundiais de direitos humanos desde a época das revoluções europeias como a revolução francesa, estando dispostos no art. 27 da Declaração de Direitos Humanos de 1948, e nos artigos 13 e 15 do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, e portanto, sendo recepcionado pela Constituição Federal no Capítulo III, Seção II – Da Cultura, em seu artigo 215, veja-se:

Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

§ 1.º O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional.



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

§ 2.º A lei disporá sobre a fixação de datas comemorativas de alta significação para os diferentes segmentos étnicos nacionais.”

Conforme verifica-se, o legislador constituinte demonstrou-se atribulado a manter as disposições históricas sobre a luta humana quanto a manutenção da cultura, e assim, a lei maior garantiu aos cidadãos brasileiros o efetivo exercício dos direitos culturais, incentivando o acesso às fontes da cultura nacional e a liberdade das manifestações culturais.

Nesta linha, vemos que é dever do Estado garantir a todos o pleno exercício dos direitos culturais, dentre eles as manifestações artísticas como forma de contemplar os princípios do pluralismo cultural.

Por fim, como dito acima é dever do Estado apoiar as manifestações culturais, como forma de valorização do ser humano, de maneira que, além da cultura, o entretenimento deve ser levado à população, diga-se carente, de lazer, através de eventos, como o deste processo, que proporciona a diversão e promoção da cultura popular.

Logo, a presente contratação visa o adimplemento das obrigações impostas pela Constituição e pela Lei Municipal, e, ainda, pela tradicional cultura de comemorações de emancipação política, arraigada há séculos.

Logo, a presente contratação visa o adimplemento das obrigações impostas pela Constituição e pela Lei Municipal.

2.2. Da legalidade de Contratação

Sob o prisma das formalidades exigidas, aludimos a Lei Federal nº 8.666 de 21 de junho de 1993, que trata sobre Licitações e Contratos Administrativos, embora a licitação deva preceder todas as despesas no âmbito da Administração Pública, no caso em apreço, nos deparamos com uma excepcional hipótese de inexigibilidade de licitação, uma vez que o objeto pretendido inviabiliza a competição. Destarte, consoante aos



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



ditames do inciso III, artigo 25 da lei supra, encontramos o devido reforço para o entendimento firmado, ex vi:

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.(grifamos).

A contratação da empresa para apresentação do show musical escolha do artista “Palhaço Hulkinho e banda”, **representado por JONATAS BATISTA LIMA 05763708431**, inscrito no CNPJ nº 22.348631/0001-39, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para os festejos inerentes ao Dia da Criança poderá ser realizada por inexigibilidade de licitação consoante disposição legal acima perfilhada, uma vez reconhecido o caráter subjetivo de determinada contratação, já que a natureza da obrigação artística é *Intuitu Personae (personalíssima)*, desde que observadas as condições estabelecidas pela Lei e apontadas neste parecer.

Assim, a escolha do artista se opera de forma subjetiva e discricionária (conveniência e oportunidade), por não haver critérios objetivos que possam definir quem é melhor, se artistas do samba ou do forró ou ainda, quem seria o melhor artista de cada segmento artístico.

Sendo a resposta para tais inquietações de impossível conhecimento, o que reafirma a intenção do legislador ao criar o dispositivo para que a contratação seja realizada de forma direta, ante a incoerência de competição para escolha de artistas.

Frise-se, inicialmente, que a atuação desta Procuradoria Jurídica se cinge aos aspectos legais do procedimento, o que é feito com base nos documentos e declarações prestadas pelos servidores encarregados, sendo a análise da conveniência e da oportunidade de responsabilidade exclusiva do Administrador Público.



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



A regra é a aquisição de bens e serviços pela Administração Pública através do prévio procedimento licitatório, conforme bem assinalado na Constituição Federal:

“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.”

Vê-se, portanto, que a regra é a licitação e a exceção é a contratação direta. O próprio texto constitucional foi firme ao determinar a exceção: **“ressalvados os casos especificados na legislação...”**

A legislação infraconstitucional previu as hipóteses de contratação direta, quais sejam: dispensa e inexigibilidade de licitação.

Nos casos de inexigibilidade há inviabilidade de competição e nos casos de dispensa, apesar da possibilidade de competição, a licitação frustraria o interesse público e, por isso mesmo, revela-se lícita a utilização do expediente da contratação direta. Na inexigibilidade não há como encontrar mais de um ente que possa satisfazer a obrigação e na dispensa, sim.

Nas lições da ilustre Maria Sylvia Zanella di Pietro:

“A diferença básica entre as duas hipóteses está no fato de que, na dispensa, há possibilidade de competição que justifique a licitação; de modo que a lei faculta a dispensa, que fica inserida na competência discricionária da Administração. Nos casos de inexigibilidade, não há possibilidade de competição, porque só



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



existe um objeto ou uma pessoa que atenda às necessidades da Administração; a licitação é, portanto, inviável.”¹

As hipóteses de contratação direta por dispensa estão dispostas no artigo 24 da Lei 8666/93. As hipóteses de inexigibilidade estão previstas no artigo 25.

Como se percebe, a Lei faculta a contratação direta, com base em inexigibilidade, quando houver inviabilidade de competição.

Tendo em vista que se trata de contratação direta, revela-se necessária a observância ao disposto no artigo 26 da Lei acima mencionada:

“art. 26 – As dispensas previstas nos §§2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no artigo 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

- I – caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;
- II – razão da escolha do fornecedor ou executante;
- III – justificativa de preço;
- IV – documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados.”

Corroborando o posicionamento aqui defendido, traz-se à colação entendimento do Colendo Tribunal de Contas da União, que pacificou que:

¹ DIREITO ADMINISTRATIVO. 20ª edição. Editora Atlas. p. 339



**ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**



A ausência de observação das formalidades inerentes a inexigibilidade de licitação, em desacordo com o art. 26 da Lei no 8666/1993, caracteriza grave infração a norma legal, ensejando a irregularidade das contas dos responsáveis. (**Acórdão 2560/2009 Plenário**).

Muito embora já tenha sido demonstrado, em linha anteriores, que o caso em apreço pode se enquadrar em hipótese de inexigibilidade de licitação, o presente feito não se encontra devidamente instruído, já que se faz necessário a juntada de alguns documentos, são eles: **a) Documentação de regularidade jurídica e fiscal; b) Cartão de CNPJ e Contrato Social; c) Contrato de representação do artista ou carta de exclusividade (não podendo ser restrita ao dia do evento) ou documentação que comprova a contratação direta com o artista/pessoa jurídica.**

2.3. Dos requisitos da contratação

Contudo, nos termos da supracitada lei para que a contratação se afigure como inexigível, tem-se necessário a comprovação concomitantemente de que:

- a) A contratação é de profissional de qualquer setor artístico;
- b) A contratação seja realizada diretamente ou através de empresário exclusivo, e;
- c) O Contratando seja consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

Dito isto, passemos a discorrer sobre os requisitos:

A) CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL DE QUALQUER SETOR ARTÍSTICO;

No sentido da lei de licitações apenas poderão ser contratados artistas profissionais, **vedada a contratação de artistas amadores, de natureza artística.**

Contudo, quais os profissionais de natureza artística? Assim, a lei 6.533/78 cuidou da definição do artista profissional, vejamos:

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



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



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;

Segundo o Professor J.U. Jacoby Fernandes, *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 a regularidade da contratação.*²

Contudo, entende o administrativista Joel de Menezes Niebuhr de forma distinta, já que a natureza da contratação do artista, permeia-se pela sua singularidade, e não por critério objetivo de vinculação a Delegacia do Trabalho, vejamos:

*Outrossim, advirta-se que o referido inciso III do artigo 25 não proíbe a contratação de artistas amadores. Ele apenas preceitua que a contratação deles não é feita por inexigibilidade, obrando em contradição, já que para os artistas profissionais reconhece inexigibilidade de competição e, por conseguinte, a inexigibilidade. Mas, para admitir tal distinção, a natureza do contrato de artista amador deve ser diversa da natureza do contrato de artista profissional, o que, evidentemente, não é verdadeiro. Num e noutro caso, a escolha do artista depende de critério subjetivo, calcado na criatividade, o que torna inviável a competição e, por efeito, autoriza a inexigibilidade. Ademais, é possível que o artista amador seja consagrado pela crítica e pelo público, seja mais renomado do que uma plêiade de artistas profissionais. A arte depende da sensibilidade de expressão, não dos registros da delegacia do trabalho.*³

² JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. *Contratação direta sem licitação: dispensa de licitação; inexigibilidade de licitação: comentários às modalidades de licitação, inclusive o pregão: procedimentos exigidos para a regularidade da contratação direta.* 9. ed., . Belo Horizonte: Fórum, 2011. P.638.

³ NIEBUHR, Joel de Menezes. *Dispensa e inexigibilidade de licitação pública I.* 4. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p.188.



**ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

De forma que, esta corrente da doutrina parece-nos ser a mais acertada, uma vez que a própria Lei Federal nº 6.533/78 teve sua aplicação afastada em inúmeros casos em sede de controle difuso de constitucionalidade, como alertou a Auditora Andréa Cláudia Monteiro, TCE, em artigo publicado na revista do TCE-PE⁴.

E neste mesmo sentido, obtempera a Dra. Andréa Cláudia Monteiro, vejamos:

Em face dos subsídios doutrinários e jurisprudenciais ora colacionados, entende-se que a profissionalidade no exercício da atividade artística não deve ser aferida com base exclusivamente no registro profissional perante a Delegacia Regional do Trabalho, sob pena de macular os postulados constitucionais do livre exercício das profissões, do amplo acesso à cultura e da liberdade de expressão artística.⁵

Por isso, a interpretação para atendimento da lei, poderá ser adstrita, tão somente, à contratação de artistas inscritos na Delegacia Regional do Trabalho, **mas também, aos artistas que atendam ao requisito da aclamação pela crítica especializada ou opinião popular.**

B) A CONTRATAÇÃO DEVERÁ SER REALIZADA DIRETAMENTE OU ATRAVÉS DE EMPRESÁRIO EXCLUSIVO;

Seguindo um passo adiante, apesar da contratação ser direta, a lei definiu alguns critérios a serem adotados, assim, a contratação poderá ser realizada diretamente entre o artista, e ente público, ou, através de empresários exclusivos, conforme se depreende a necessidade de apresentação de cartas de Exclusividade dos artistas com a Empresas, ponto este, que dá um contorno ainda maior quanto a impossibilidade de licitação para

⁴ Nesse sentido: TRF1 - Processos AMS 2001.33.00.018107-5/BA; AMS 2000.36.00.009669-0/ MT; AMS 2001.33.00.018107-5/BA; AMS 2000.36.00.009669-0/MT. TRF2 - Processo MAS 2003.51.05.000796-7/RJ. TRF3 - Processos AMS 2004.60.04.000805-1/MS; AMS 2001.61.05.003799-1/SP; AMS 2004.60.04.000811-7; AMS 2004.60.04.000815-4; AMS 2003.61.08.004880-0; AMS 2004.61.15.000403-0/SP; AMS 2001.61.05.002882-5/SP; AMS 2004.61.02.001488-6/SP; AMS2001.61.05.002134-0/SP. TRF4 - REO 2001.70.03.000724-6; AC 2000.70.00.028464-8; AC 2004.72.08.003163-8/SC; AMS 2001.72.00.001523-3/SC; AC 2003.72.05.004967-3/SC; REO 2004.72.00.001596-9/SC; AMS 2003.71.00.000064-9/RS; AMS 2002.70.03.013026-7; MAS 2002.72.00.010816-1; QUO AMS 2000.70.00.023655-1/PR; AMS 2001.72.00.008042-0/SC; MAS 2001.70.00.012143-0/PR; AMS 2000.70.00.028678-5/PR; AMS 2001.72.00.004234-0/SC.

⁵ MONTEIRO, Andréa Cláudia. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS ARTÍSTICOS: PARÂMETROS PARA A ATUAÇÃO DO CONTROLE EXTERNO. Revista TCE-PE. Recife v. 18 n. 18 p. 142-157 jun. 2011.



**ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**



esta contratação, já que a exclusividade assegura a inviabilidade de contratação por qualquer outro empresário, pois tal documento, assegura que apenas o detentor da carta pode negociar em nome do Artista.

Questionamento interessante, é que se faz sobre o prazo das cartas de exclusividades, uma vez que parte dos órgãos fiscalizadores divergem, quanto ao seu consentir, questiona-se as cartas de exclusividade que contem, local, data e hora do evento, o que de certa forma, não caracterizaria exclusividade na contratação, porque a ideia de exclusividade nos remete a algo perene, singular, individual, e não temporário, portanto, as cartas indagadas não possuiriam característica de exclusiva, mas sim, contratação específica para este fim e único evento.

E neste sentido Niebuhr orienta:

A proibição de contratar com empresário não exclusivo é medida prestante a impedir que terceiros auferam ganhos desproporcionais às custas dos artistas. Ora, o empresário exclusivo tem com o artista contrato que lhe assegura a exclusividade, cujas cláusulas provavelmente estipulam qual o montante de sua remuneração ou o parâmetro para determiná-la, recaindo frequentemente sobre porcentagem dos valores recebidos. Já o empresário não exclusivo paga ao artista o valor por ele estipulado e, com isso, vê-se livre para acertar com o Poder Público o preço que quiser cobrar, o que lhe faculta estabelecer a sua remuneração em valores bastante elevados, até bem acima do que ganha o artista. Assim sendo, por obséquio à economicidade e à moralidade administrativa, que se celebre o contrato diretamente com o artista.⁶

Corroborando com o sobredito, o Tribunal de Contas da União em diversos julgados pacificou:

**NA CONTRATAÇÃO DIRETA DE ARTISTAS
CONSAGRADOS, COM BASE NO INCISO III DO ART. 25**

⁶ NIEBUHR, 2015. p.189.



**ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

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.

Em Representação relativa a contratações diretas de bandas para realização de shows, promovidas mediante inexigibilidade de licitação, com recursos de convênio firmado entre município e o Ministério do Turismo, a unidade técnica constatara que “as cartas de exclusividade, apresentadas como exigência para ratificação do processo de inexigibilidade de licitação, conferem exclusividade apenas para as datas especificadas e para a localidade do evento”, ou seja, não se prestam a atestar a exclusividade de representação dos artistas contratados. Em juízo de mérito, o relator registrou que, de fato, “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’”. Ainda sobre o tema, o relator destacou o Acórdão 3826/2013 - 1ª Câmara, que determinara, também ao Ministério do Turismo, a instauração de Tomada de Contas Especial quando no exame da prestação de



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



contas de convênio fosse constatada especialmente a seguinte irregularidade: “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”. No caso concreto, considerando que a prestação de contas do convênio em questão ainda não teria sido apresentada, o relator propôs expedir determinação ao Ministério do Turismo para que “adote as providências expressamente previstas na cláusula (...) do Convênio nº (...), com vistas à apresentação e análise da prestação de contas referente ao mencionado ajuste, levando em consideração as irregularidades ora levantadas e as orientações expedidas por meio dos Acórdãos nºs 96/2008 – Plenário e 3826/2013 – 1ª Câmara”. O Tribunal julgou procedente a Representação, expedindo a determinação proposta pela relatoria. Acórdão 642/2014-Primeira Câmara, TC 016.329/2012-0, relator Ministro Valmir Campelo, 18.2.2014.

Ademais, segue abaixo alguns trechos de Acórdãos do TCU sobre determinações e irregularidades constatadas na contratação direta de artistas, **as quais devem ser evitadas:**

Acórdão TCU nº 98/2008 - Plenário

9.5. determinar ao Ministério do Turismo que, em seus manuais de prestação de contas de convênios e nos termos dessas avenças, informe que:

9.5.1. quando da contratação de artistas consagrados, enquadrados na hipótese de inexigibilidade prevista no inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/1992, por meio de intermediários ou representantes:



**ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

9.5.1.1. deve ser apresentada cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado, registrado em cartório. Deve ser ressaltado 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;

9.5.1.2. o contrato deve ser publicado no Diário Oficial da União, no prazo de cinco dias, previsto no art. 26 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, sob pena de glosa dos valores envolvidos;

9.5.2. os valores arrecadados com a cobrança de ingressos em shows e eventos ou com a venda de bens e serviços produzidos ou fornecidos em função dos projetos beneficiados com recursos dos convênios devem ser revertidos para a consecução do objeto conveniado ou recolhidos à conta do Tesouro Nacional. Adicionalmente, referidos valores devem integrar a prestação de contas;

E mais, vejamos:

Acórdão TCU nº 2070/2011 - Plenário

A segunda é o desvirtuamento da regra do art. 25, III, da Lei 8.666/93, pois a inexigibilidade da licitação se aplica à contratação do profissional de qualquer setor artístico diretamente ou através de empresário exclusivo. Como claramente define o Acórdão 96/2008 - Plenário, a exclusividade da data não se confunde com a do empresário que representa o artista.

Analisando-se as situações mencionadas pelo Assessor de Controle Interno do MTur, as duas primeiras são, basicamente, similares. Referem-se a casos em que o empresário, que detém a exclusividade do artista, celebrou contrato com terceiro, transferindo a este a posse de uma determinada data de apresentação do artista. Nos planos de trabalho das propostas de convênios foram apresentados: o contrato de exclusividade celebrado entre o artista e o empresário; e o contrato (ou declaração, no segundo caso) de data específica de apresentação entre o empresário e um terceiro. A proposta de preço contida no plano de trabalho se refere à



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



remuneração do terceiro, que detém a data de apresentação coincidente com a da realização do evento.

Como determina o Acórdão 96/2008 - Plenário, somente deve ser aceito como válido para a contratação por inexigibilidade, o contrato de exclusividade entre o artista e seu empresário, registrado em cartório, não prestando o contrato que contém mera exclusividade de data para tal fim. Assim, o contrato e a declaração referentes à data da apresentação, celebrados com terceiros, não devem ser aceitos como elementos de suporte à contratação por inexigibilidade.

Com relação ao terceiro caso, em que o artista e o empresário alegam que o contrato não pode ser apresentado no plano de trabalho por possuir teor sigiloso, tampouco deve ser aceita a contratação por inexigibilidade, à luz do que determina o Acórdão 96/2008 - Plenário. Vale repetir, para a contratação enquadrada na hipótese prevista no art. 25, III, da Lei 8.666/93, deve ser apresentada cópia do contrato de exclusividade do artista com o empresário contratado, registrado em cartório. Além disso, como preconiza o princípio administrativo da legalidade, não há que se admitir a contratação por inexigibilidade, no caso em comento, sem que se ateste a existência dos requisitos estabelecidos em lei.

Assim, não restam dúvidas que a Administração deverá se abster de contratar por empresário exclusivo, quando da documentação apresentada contemplem apenas eventos específicos.

Importante ainda suscitar que as cartas de exclusividade deverão vir precedidas dos documentos dos agentes que outorgaram poderes para tanto, registrada em cartório, em linha sempre a fazer causalidade entre mandante e mandatário, quando for o caso portanto, devendo está nitidamente claro que, quem assina a carta de exclusividade tem poderes pra representar a banda ou o artista, comprovado através de documentos tais como: RG, CPF, procuração, contrato de cessão de exclusividade ou demais documentos, e por fim, não poderão ser específicas para único evento, ou apresentação.



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Como ainda, cumpre ao agente público tomar todas as cautelas possíveis para apuração da veracidade dos documentos de exclusividade. Confira-se, a respeito, o teor do Acórdão nº 2.960/2003 – Primeira Câmara do Tribunal de Contas da União, vazado nos seguintes termos:

[...] apresente, quando das contratações por exclusividade, justificativa detalhada dos critérios técnicos e objetivos para a escolha do fornecedor, abstendo-se de aceitar atestado de exclusividade que não abranja todo o objeto contratado, bem como que verifique a veracidade do conteúdo das declarações prestadas no atestado de exclusividade, realizando pesquisa de mercado, fazendo constar do processo a documentação comprobatória.

Noutro giro, mas em sentido similar o próprio Tribunal de Contas já Sumulou, vejamos:

TCU. Súmula/TCU nº 255/2010 (DOU de 13.04.2010, S. 1, p. 76)
- "Nas contratações em que o objeto só possa ser fornecido por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, é dever do agente público responsável pela contratação a adoção das providências necessárias para confirmar a veracidade da documentação comprobatória da condição de exclusividade".

Dessarte, caberá ao agente público a persecução para atendimento da lei, cabendo-lhe a análise e cumprimento das informações acima debatidas, quando da contratação de artista, diretamente, ou por empresário exclusivo através dos documentos de exclusividade.

C) DA CONSAGRAÇÃO PELA CRÍTICA ESPECIALIZADA OU PELA OPINIÃO PÚBLICA DO ARTISTA EVENTUALMENTE CONTRATADO

De mais a mais, o inciso III do art. 25 da lei 8.666/93, consigna ainda como limite a contratação, que, o artista deverá ser aclamação pela crítica especializada ou pela opinião popular, que poderá ser demonstrado no processo, através *release* dos artistas, com fotos do CD, DVD, cartazes de outros eventos que demonstrem a notória consagração pela crítica especializada ou pela opinião pública.



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Sobre o tema discorre o Professor Jacoby:

"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 jornal, 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.

Não se pode confundir expressões distintas atinentes à mera qualificação profissional, como frequência a convocatório de música, à consagração pela crítica especializada ou pela opinião pública. Aqui só a fama e notoriedade do artista permitem a contratação direta; os demais que ainda não alcançaram esse grau de reconhecimento podem ser contratados mediante concurso ou outra modalidade de licitação, ou ainda com dispensa, por exemplo na forma do art. 24 da Lei nº8.666/1993.⁷

Contudo, eventualmente o artista poderá ser aclamado apenas pela opinião popular, e não pela crítica especializada, uma vez que o gosto da sociedade em geral é peculiar, e para arrematar o aludido, utilizemos da sapiência do Ilustre Joel de Meneses Niebuhr, vejamos:

(...) Note-se que não é necessário a consagração pela crítica e pelo público: um ou outro já o suficiente. Aliás, o gosto popular para as artes não é tão apurado quanto o da crítica especializada, razão pela qual é usual que artistas altamente reputados sejam desconhecidos do público. Na mesma linha, só que em sentido inverso, há artistas ovacionados pelo público e alvejados por improérios por parte da crítica.

⁷ JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. P. 641/642.



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Importa sublinhar que a consagração não é critério para escolher o artista a ser contratado, porém pré-requisito. Todos os consagrados podem ser contratados, o que não leva a dizer que o mais consagrado é quem deva ser contratado. O interesse público não depende exclusivamente da consagração; por oposto, deve dispensar atenção especial àquilo que não é tão consagrado, especialmente aos olhos do público, para lhes alargar a culta e o próprio conhecimento artístico, refutando a linha homogênea imposta pela mídia.

Para o inciso II do artigo 25 da Lei 8.666/93, de um modo ou de outro, a consagração do artista é condição para sua contratação direta. Pouco importam suas qualidades, o seu refinamento técnico, mas quanto ele é conhecido. E, seguindo essa exegese, o artista consagrado é mais do que conhecido. É aquele cuja reputação já se sedimentou, o que veda a contratação de novos valores artísticos, que, mesmo de certa forma conhecidos, às vezes muito conhecidos, não são verdadeiramente consagrados.⁸

Portanto, a consagração do artista pela crítica popular é suficiente, porém qual a amplitude de tal consagração?

Sobre a matéria, Jacoby instrui de forma a sanar tal inquietude:

O tema tem alguma relação com a amplitude da notoriedade, referida no estudo do inciso anterior, mas, no presente caso, só foi enfrentado por Diógenes Gasparini, Carlos Motta e Mariense Escobar, que aludem à conveniência de aceitar a notoriedade local, regional ou nacional, se o contrato estiver dentro do limite do convite, no âmbito do limite da comada de preços, ou dentro do limite concorrência, respectivamente.

Assim, como exposto anteriormente, parece que a amplitude geográfica da consagração não deve levar em conta

⁸ NIEBUHR, 2015. p.190-191.



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



propriamente a modalidade da licitação, mas o universo dos possíveis licitantes, estabelecido a partir do âmbito alcançado com a divulgação do ato convocatório, nos termos do art. 21 da Lei nº8666/93. Neste sentido, para convite, que só precisa ser afixado no local da licitação, a consagração pode restringe-se ao âmbito local, da cidade ou município licitante; no caso de editais que são publicados apenas em jornal local ou Diário Oficial do Estado, a consagração pode ser Regional; mas, quando se tratar de serviços que exijam publicação mais ampla ou nacional, este será o âmbito em que se deverá avaliar a consagração pela crítica especializada ou opinião pública.⁹

Desta forma, resta claro que a Doutrina entende existirem regionalização da consagração, de maneira que o artista consagrado aqui, não possa ser consagrado ali, e que esta amplitude está ligada ao valor contratual.

2.4. DAS DEMAIS ESPECIALIDADES:

2.4.1. DA NECESSIDADE DA JUSTIFICATIVA DE PREÇO:

Noutro giro, quanto ao valor da contratação, há de se destacar a peculiaridade de cada artista, o qual não pode ser comparado a outro, de maneira que até o local, a data, e demais condições são levadas em conta pelo artista na hora de pactuar o seu valor, o que torna bastante difícil quantificar o valor do show artístico, tal qual fosse, algo objetivo com um valor único de um cachê, sendo este, o entendimento das cortes fiscalizadoras, assim, tem-se admitido a comparação de eventos de porte igualitário, e em mesmas regiões como parâmetros de valores nas referidas contratações, note-se:

A razoabilidade do valor das contratações decorrentes de inexigibilidade de licitação poderá ser aferida por meio da comparação da proposta apresentada com os preços praticados pela futura contratada junto a outros entes públicos e/ou privados, ou outros meios igualmente idôneos.” (Orientação Normativa/

⁹ JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. P. 643-644.



**ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

AGU nº 17, de 01 de abril de 2009, alterada pela Portaria AGU N° 572, de 13.12.2011).

Como também entende o Tribunal de contas da União, pois:

9.1.2. nas dispensas ou inexigibilidades de licitação, faça constar nos autos as necessárias justificativas da despesa, atendendo a exigência constante no artigo 26, caput, da Lei 8.666/1993;

9.1.3. quando contratar a realização de cursos, palestras, apresentações, shows, espetáculos ou eventos similares, demonstre, a título de justificativa de preços, que o fornecedor cobra igual ou similar preço de outros com quem contrata para evento de mesmo porte, ou apresente as devidas justificativas, de forma a atender ao inc. III do parágrafo único do art. 26 da Lei 8.666/1993; (Acórdão nº 819/2005 - Plenário - TCU).

Arrematando ao que foi dito, a administração deve proceder pesquisa de preços sobre a contratação do mesmo artista em datas similares e eventos de porte assemelhados ao do evento a ser pactuado, de modo a deixar, claro e justificado que os valores a serem contratados, são realmente compatíveis com os valores praticados no mercado.

2.4.2. DA PUBLICAÇÃO PUBLICIDADE DA RATIFICAÇÃO DA CONTRATAÇÃO E EXTRATO/SÚMULA CONTRATUAL

Por último, após ratificada a justificativa da contratação por inexigibilidade pelo Sr. Prefeito seja publicado o seu extrato no Diário Oficial do Estado de Alagoas, para que o ato tenha eficácia, no prazo legal, conforme art. 26 da retrocitada lei, *ex vi*:

Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2o e 4o do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8o desta Lei deverão ser comunicados, **dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.(grifo nosso).**



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Por derradeiro seja publicado extrato do contrato a ser firmado no prazo da lei de regência dos contratos públicos.¹⁰

2.4.3. DA COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE COM A SEGURIDADE SOCIAL

Chegando próximo ao fim, insta registrar que, como condição de desenvolvimento válido da contratação, cabe ainda atender ao comando constitucional estabelecido no art. 195, § 3º, no qual veda o Poder Público contratar pessoa jurídica que esteja em débito com o sistema da seguridade social, deve a Administração exigir do prestador de serviço à comprovação de atendimento a estas exigências, com a apresentação das certidões negativas do FGTS e da Receita Federal. Esta última é igualmente exigível, em face das contribuições sociais (PIS/PASEP, Cofins e CSLL, INSS – Unificada¹¹, administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, bem como, comprovação de habilitação jurídica, e regularidade fiscal - trabalhista (com as respectivas certidões estadual, municipal, e de débitos trabalhistas).

Por fim, quanto à minuta contratual, verifica-se que atende aos preceitos insertos no art. 55 da Lei Nº 8666/93.

3. DAS RECOMENDAÇÕES AO CUMPRIMENTO DE INTERESSE PÚBLICO E EQUILÍBRIO DAS CONTAS PÚBLICAS

O Tribunal de Contas de Alagoas, por ter identificado uma “grande incidência de irregularidades no tocante ao cumprimento da Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos), nas contratações de bandas, grupos musicais, profissionais ou empresas do setor artístico pelos órgãos e entidades municipais”, tem expedido recomendações para formalização da contratação de artistas para os festejos locais.

¹⁰ Art. 61. Todo contrato deve mencionar os nomes das partes e os de seus representantes, a finalidade, o ato que autorizou a sua lavratura, o número do processo da licitação, da dispensa ou da inexigibilidade, a sujeição dos contratantes às normas desta Lei e às cláusulas contratuais.

(...)

Parágrafo único. A publicação resumida do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial, que é condição indispensável para sua eficácia, será providenciada pela Administração até o quinto dia útil do mês seguinte ao de sua assinatura, para ocorrer no prazo de vinte dias daquela data, qualquer que seja o seu valor, ainda que sem ônus, ressalvado o disposto no art. 26 desta Lei.

¹¹ Portaria MF 358, de 5 de setembro de 2014, alterada pela Portaria MF nº 443, de 17 de outubro de 2014, unificou as certidões previdenciárias com certidões demais tributos federais.



**ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

De acordo com a Corte de Contas, a realização de eventos custeados com recursos públicos somente é justificável nas hipóteses de tradição municipal, de efetivo incremento de receitas decorrentes de atividade turística ou em razão de interesse público relevante.

Neste sentido, a realização de eventos com a participação de artistas deve observar, sobretudo, os princípios da Administração Pública, as normas constitucionais e legais, evitando excesso de gastos com contratações e assegurando o equilíbrio das contas públicas do Município.

No que se refere à contratação de artistas por **inexigibilidade**, esta só poderá ser realizada para **artistas consagrados pela crítica especializada ou pela opinião pública**, nos termos do art. 25, inciso III da Lei nº 8.666/93, cuja comprovação deverá se dar através de documento que justifique a inviabilidade da competição, como recortes de matérias jornalísticas e da crítica especializada, indicando que se trata de artista consagrado pela opinião pública local, regional ou nacional.

Para a contratação de profissional, banda ou grupo musical, faz-se necessária a apresentação de documento, registrado em cartório, que demonstre a exclusividade da representação do artista a ser contratado por empresário, que **não deve se restringir aos dias e localidades correspondentes à apresentação do artista.**

Este documento poderá consistir em carta de exclusividade ou contrato, assinados por quem detenha poderes para representar a banda, grupo musical ou profissional do setor artístico, o que poderá ser auferido através de indicação em **contrato social ou estatuto registrados nos órgãos competentes.**

4. DA CONCLUSÃO

Por fim, observa-se que o presente exame jurídico considera tão somente os elementos constantes nos autos do processo administrativo sob análise, ou seja, se têm natureza essencialmente jurídica, sem adentrar na conveniência e oportunidade da prática dos atos administrativos.

Por oportuno, para melhor seguimento da demanda posta, faz-se necessário que o órgão/ente interessado na contratação ateste ou justifique que o artista a ser



ESTADO DE ALAGOAS
PREFEITURA MUNICIPAL DE MARAGOGI
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



contratado é aclamado pela crítica local, gozando de plena aceitação e conhecimento da sociedade, restando a singularidade do serviço completa.

Observe-se que, como autos do processo foram enviados para esta procuradoria sem a juntada da documentação de regularidade jurídica e fiscal; Cartão de CNPJ e Contrato Social; Contrato de representação do artista ou carta de exclusividade (não podendo ser restrita ao dia do evento) ou documentação que comprova a contratação direta com o artista/pessoa jurídica; notas fiscais; release, todos esses documentos devem ser confrontados com os requisitos aqui propostos, de modo que, se persistirem dúvidas acerca da legalidade dos mesmos, os autos devem retornar para nova análise.

Deste modo, o direito perquirido possui respaldo jurídico, consoante fundamentação amplamente debatida, **assim, cumpridas as exigências da Lei 8.666/93 e as condicionantes neste parecer, opinamos favoravelmente quanto à legalidade do pleito.**

Este parecer contém 21 (vinte e uma) laudas, todas rubricadas pelo procurador signatário.

É o parecer. S.M.J.

Maragogi/AL, 17 de agosto de 2022.

THÚLIO EDUARDO DA CRUZ PEIXOTO
Procurador Geral do Município
OAB/AL 11.902