-Parecer jurídico.

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. CONTRATAÇÃO DE ARTISTA. INEXIGIBILIDADE. REQUISITOS DA LEI Nº 14.133/21. CONSAGRAÇÃO PELA CRÍTICA ESPECIALIZADA OU PELA OPINIÃO PÚBLICA. EXAME DOS REQUISITOS FORMAIS/LEGAIS. OBSERVÂNCIA AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 74, II, §2º, E 72 DA LEI Nº 14.133/21. CONTINUIDADE DOS TRÂMITES ADMINISTRATIVOS.

## 1. DA DELIMITAÇÃO DESTE PARECER JURÍDICO – ANÁLISE DE ASPECTOS FORMAIS/LEGAIS

O Agente de Contratação do Município de Aliança/PE formula consulta acerca da Inexigibilidade nº 002/2025, que tem por objeto a contratação da Banda Labaredas, através de empresário exclusivo, nos termos do art. 74, II, §2º da Lei nº 14.133/21.

De plano, registro que a presente manifestação jurídica tem o propósito de verificar o atendimento aos requisitos formais/legais inerentes ao processo, de modo que a escolha da atração artística e o interesse público envolvido na contratação não serão objeto de análise.

## 2. BREVE ABORDAGEM CONSTITUCIONAL - LICITAÇÃO E POSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO DIRETA

O art. 37, XXI, da Carta Magna prevê regra geral de que todas as obras, serviços, compras e alienações da Administração Pública serão realizadas mediante processo licitatório, deixando a cargo da legislação infraconstitucional a definição de casos excepcionais, *in verbis*:

> *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, ao 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.*

O constitucionalista José Afonso da Silva[1] ensina que:

> *"Licitação é um procedimento administrativo destinado a provocar propostas e a escolher proponentes de contratos de execução de obras, serviços, compras ou de alienações do Poder Público. **O princípio da licitação significa que essas contratações ficam sujeitas**, como regra, **ao procedimento de seleção da proposta mais vantajosas para a Administração Pública**. Constitui um princípio instrumental de realização dos princípios da moralidade administrativa e do tratamento isonômico dos eventuais contratantes com o Poder Público."*

O saudoso Hely Lopes Meirelles[2] define licitação da seguinte maneira:

> *"Licitação é o procedimento administrativo mediante o qual **a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse** (...). Como procedimento, **desenvolve-se através de uma sucessão ordenada de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes**, o **que propicia igual oportunidade a todos os interessados e atua como fato de eficiência e moralidade nos negócios administrativos**."*

[1]DA SILVA, José Afonso. Curso de direito constitucional positivo. 36ª ed. rev., e atual. São Paulo: Malheiros, 2012, pág. 676.
[2]MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 42ª ed./ atual. até a Emenda Constitucional 90, de 15.9.2015. São Paulo: Malheiros, 2016, pág. 310.

No entanto, existem situações que a própria legislação considera inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, como bem explica Sidney Bittencourt[3]:

> *"Como preconiza a Carta Magna, a licitação pública é a ferramenta obrigatoriamente adotada pela Administração para oferecer oportunidades iguais a todos que com ela queiram contratar, sempre cotejando propostas com intuito de escolher a mais vantajosa ao interesse público. Nessa qualidade, a licitação pressupõe viabilidade de competição.*
> *Logo,* ***havendo comprovada inviabilidade dessa disputa, a licitação perde a sua razão de ser****, advindo, como resultado lógico,* ***as situações em que a competição não é exigida****.*
>
> *Nessa contextura,* ***a inexigibilidade de licitação sempre decorrerá da inviabilidade de competição****. Essa, inclusive, é expressa indicação do caput do art. 74 da Nova Lei (...)"*

Dentre as hipóteses de inexigibilidade de licitação está a contratação de profissional do setor artístico, tema que será abordado no tópico a seguir.

## 3. DA INEXIGIBILIDADE PARA CONTRATAÇÃO DE ARTISTAS – CONSAGRAÇÃO PELA OPINIÃO PÚBLICA OU PELA CRÍTICA ESPECIALIZADA E CONTRATAÇÃO DIRETA E/OU MEDIANTE EMPRESÁRIO EXCLUSIVO

O art. 74, II, §2º, disciplina ser inexigível a licitação para contratação de artistas **de forma direta ou por meio de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública**, nos termos do art. 74, II, da Lei nº 14.133/2021:

> *Art. 74. É inexigível a licitação quando inviável a competição, em especial nos casos de:*
> *(...)*
> *II -* ***contratação de profissional do setor artístico, diretamente ou por meio de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública****;*
> *§ 2º* ***Para fins do disposto no inciso II do caput deste artigo, considera-se empresário exclusivo a pessoa física ou jurídica que possua contrato, declaração, carta ou outro documento que ateste a exclusividade permanente e contínua de representação, no País ou em Estado específico, do profissional do setor artístico,*** *afastada a possibilidade de contratação direta por inexigibilidade por meio de empresário com representação restrita a evento ou local específico.*

É de extrema importância ressaltar que o disposto acima **não exige a presença simultânea de consagração pela opinião pública e pela crítica especializada**, bastando apenas uma delas, como explica Marçal Justen Filho[4]:

> *"(...)* ***deverá haver um requisito outro, consistente na consagração em face da opinião pública ou da crítica especializada****. (...)*
> ***Exige-se que ou a crítica especializada ou a opinião pública reconheçam que o sujeito apresenta virtudes no desempenho de sua arte****."*

O Doutrinador Jacoby Fernandes[5] esclarece que a consagração artística pela opinião pública pode ser comprovada por participações em eventos, matérias jornalísticas, dentre outras formas:

---

[3]BITTENCOURT, SIDNEY. Nova Lei de Licitações passo a passo: comentando artigo por artigo, a nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Lei nº 14.133, de 1º de abril/2021. Belo Horizonte: Fórum: 2021, pág. 504.
[4]JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas: Lei: 14.133/2021. São Paulo: Thomson Reuters, 2021. Pág. 972.
[5]JACOBY FERNANDES, Ana Luiza; JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses; JACOBY FERNANDES, Murilo. Contratação Direta sem Licitação na Nova Lei de Licitações: Lei nº 14.133/2021. 11 ed. Belo Horizonte: Fórum: 2021, pág. 130.

> *"O fato notório da "consagração pela opinião pública" necessita ser demonstrado nos autos.* ***É obvio que não se pretende que o agente faça juntar centenas de recortes de jornal****, por exemplo, sobre o artista, mas que identifique suscintamente por que se convenceu do atendimento desse requisito para promover a contratação direta, como citar o número de discos gravados, obras de artes importantes,* ***referência a dois ou três famosos eventos. No mundo com predominância da divulgação por meios de comunicação à distância e virtual, a comprovação ficou bastante simplificada****."*
>
> *Não se pode confundir expressões distintas atinentes à mera qualificação profissional, ainda que erudita ou superior, como frequência a conservatórios de música, com consagração pela crítica especializada ou pela opinião pública.* ***Aqui só a fama notoriedade do artista permitem a contratação direta****."*

Neste mesmo sentido é o entendimento de Lucas Rocha Furtado[6], ao defender que a consagração do artista pode ser demonstrada através de notícias de jornais e apresentações anteriores, dentre outros:

> ***"Para a contratação de serviços artísticos sem licitação, a maior dificuldade prática está relacionada à comprovação da consagração do artista pela crítica especializada ou pela opinião pública. É evidente que, nesse caso, não há como fugir de certo grau de subjetividade no reconhecimento do que irá caracterizar referida "consagração". Porém, a legislação sobre licitação procura, sempre que possível, evitar quaisquer decisões do administrador, sobretudo aquelas relacionadas à contratação sem licitação, repousem, exclusivamente ou primordialmente em critérios meramente subjetivos. Desse modo, sendo possível, o administrador deve juntar aos autos da contratação documentação – recortes de jornais, currículos, certificados relativos a prêmios, exposições, apresentações etc. – que seja capaz de demonstrar a notoriedade ou consagração do artista."***

Ademais, cumpre esclarecer que a Lei de Licitações não exige que as atrações artísticas tenham projeção nacional, mas apenas consagração pela opinião pública, que no caso em apreço é a opinião pública local, como ensina José Carvalho dos Santos Filho[7]:

> *"A lei ressalva, todavia, que deva o artista ser consagrado pela crítica ou pela opinião pública.* ***Entendemos que consagração é fator de extrema relatividade e varia no espaço. Pode um artista ser reconhecido, por exemplo, apenas em certos locais, ou por determinado público ou críticos especializados. Nem por isso deverá ser alijado de eventual contratação****. A nosso sentir, quis o legislador prestigiar a figura do artista e do seu talento pessoal, e, sendo assim, a arte que se dedica acaba por ter prevalência sobra a consagração."*

No que tange a representação exclusiva, esta pode ser materializada através de contrato, declaração, carta ou outro documento, desde que não configure "exclusividade" de data única ou de localidade específica, como bem exposto pelo professor Ronny Charles[8]:

> *"****Quando a contratação****, por inexigibilidade, de profissional do setor artístico* ***se der por meio de intermediário, deve-se exigir a comprovação de existência de contrato de exclusividade entre empresa ou empresário contratado e o artista "não sendo suficiente documento que confere exclusividade apenas para o dia da apresentação e restrita à localidade do evento"****.*
> *(...)*
> *Nessa linha, claramente inspirado em reiterados julgados do TCU,* ***o §2º do art. 74 da Lei nº 14.133/2021****, expressamente,* ***afirma que empresário exclusivo é aquele que possua contrato, declaração, carta ou documento que ateste a exclusividade permanente e contínua de representação do artista. O dispositivo, ainda, afasta à possiblidade de representação restrita a evento ou local específico****."*

---

[6]FURTADO, Lucas Rocha, Curso de licitações e contratos administrativos. 6ª ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2015, pág. 171.
[7]CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 31ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017, pág. 282.
[8]TORRES, RONNY CHARLES LOPES DE. Lei de Licitações pública comentadas. 12 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Ed. Juspodivm, 2021, pág. 393-394.

Ainda que proferido sob a égide da Lei nº 8.666/93, o Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco possui elucidativo precedente acerca dos requisitos do contrato de exclusividade (**duração contratual**, **abrangência territorial** e **percentual de representação**):

> *"TRIBUNAL DE CONTASPROCESSO TCE-PE Nº 1330205-0*
> *SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM 01/03/2016*
> *ÓRGÃO JULGADOR: SEGUNDA CÂMARA*
> *ACÓRDÃO T.C. Nº 0167/16*
> *(...)*
> ***Em todos os processos de contratação direta de artista**, independentemente do valor, **devem constar**:*
> *(...)*
> ***Documento que indique a exclusividade da representação por empresário do artista**, (inciso II, artigo 26 da Lei Federal n 8.666/93), acompanhado do respectivo Contrato entre o empresário e o artista, que comporte, no mínimo, cláusulas de duração contratual, de abrangência territorial da representação e do seu percentual. "*

É oportuno ressaltar que o Tribunal de Contas da União exige registro do contrato de exclusividade em cartório, consoante excerto do acórdão nº 1.435/2017, diga-se de passagem, também exarado quando da vigência da Lei nº 8.666/93:

> *"9.2.2 do mesmo modo, contrariam o sobredito dispositivo legal as situações de **contrato de exclusividade – entre o artista/banda e o empresário – apresentado sem registro em cartório**, bem como de não apresentação, pelo convenente, do próprio contrato de exclusividade;"*

Concluída a abordagem constitucional, legal, doutrinária e jurisprudencial, acerca da contratação de atrações artísticas, passo a análise da instrução da Inexigibilidade nº 002/2025, à luz dos artigos 72 e 74, II, §2º, da Lei 14.133/21.

## 4. DA CONSAGRAÇÃO PELA OPINIÃO PÚBLICA (ART. 74, II DA LEI 14.133/2021)

Constam no processo recortes de portais de notícias indicando a participação da Banda Labaredas em diversos eventos, além de redes sociais e números de visualizações/audições em plataformas de áudio e vídeo, elementos tidos por aptos a comprovar a consagração artística, conforme as doutrinas de Jacoby Fernandes e Lucas Rocha Furtado acima transcritas.

## 5. DA CONTRATAÇÃO MEDIANTE EMPRESÁRIO EXCLUSIVO (ART. 72, §2º, DA LEI Nº 14.133/21)

A contratação da Banda Labaredas será realizada mediante empresário exclusivo (THIAGO GRAVAÇÕES SERVIÇOS DE PROMOÇÕES ARTÍSTICAS), cujo contrato de exclusividade apresenta cláusulas de duração contratual, abrangência territorial, percentual de representação e registro em cartório, consoante precedentes dos Tribunais de Contas da União e do Estado de Pernambuco citados no tópico 3 desta manifestação jurídica.

## 6. DOCUMENTO DE FORMALIZAÇÃO DA DEMANDA, ESTUDO TÉCNICO PRELIMINAR E TERMO DE REFERÊNCIA (ART. 72, I, DA LEI 14.133/21)

A Secretária Municipal de Cultura solicitou a contratação da Banda Labaredas para apresentação nas festividades Nossa Senhora da Lapa, sob as justificativas de que o evento fortalece os costumes e que a referida atração artística possui repertório apreciado pelo público local.

Além disso, estão presentes nos autos Termo de Referência e Estudo Técnico Preliminar, como prevê o art. 72, I, da Lei nº 14.133/21.

## 7. ESTIMATIVA DE DESPESA, JUSTIFICATIVA DE PREÇOS E PREVISÃO DE RECURSOS ORÇAMENTÁRIOS (ART. 72, II, IV E VII DA LEI Nº 14.133/21)

A estimativa de despesa, justificativa de preços e previsão dos recursos orçamentários estão intrinsecamente relacionadas.

O cachê a ser pago pela apresentação da Banda Labaredas foi objeto de pesquisa pela Administração junto à plataforma Tome Contas do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco e tomou por base o valor pago por outros Entes do Estado de Pernambuco à referida atração artística, como prevê o art. 23, §1º, II e § 4º, da Lei nº 14.133/2021[9].

A aferição do preço de mercado possibilitou a estimativa da despesa e a verificação da existência de recursos orçamentários junto à Secretaria de Finanças.

## 8. DA COMPROVAÇÃO DOS REQUSITOS DE HABILITAÇÃO (ART. 72, V, DA LEI 14.133/21)

Estão presentes nos autos o contrato social do representante exclusivo, comprovantes de regularidade fiscal e trabalhista, certidões negativas de falência e declaração de não emprego de menores de 18 (dezoito) anos, de modo que as habilitações jurídica, fiscal, social, trabalhista e econômico-financeira foram atendidas.

## 9. DAS RAZÕES DA ESCOLHA DO CONTRATADO (ART. 72, VI, DA LEI Nº 14.133/21)

A Secretária de Cultura apresentou as razões para escolha do futuro contratado, tendo como base os elementos de consagração artística, o contrato de exclusividade e a adequação do valor do cachê ao preço de mercado.

## 10. PARECER JURÍDICO (ART. 72, III, DA LEI Nº 14.133/2021):

Como dito no tópico 1 deste Parecer, a presente análise tem por escopo a verificação dos aspectos formais/legais para contratação por inexigibilidade, através de empresário exclusivo, da Banda Labaredas.

De forma objetiva, identifico a presença dos seguintes requisitos:

- Instauração da Inexigibilidade nº 002/2025;

---

[9] *Art. 23. O valor previamente estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto.*
*§ 1º No processo licitatório para aquisição de bens e contratação de serviços em geral, conforme regulamento, o valor estimado será definido com base no melhor preço aferido por meio da utilização dos seguintes parâmetros, adotados de forma combinada ou não:*
*(...)*
*II - contratações similares feitas pela Administração Pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, inclusive mediante sistema de registro de preços, observado o índice de atualização de preços correspondente;*
*(...)*
*§ 4º Nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa, quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo, o contratado deverá comprovar previamente que os preços estão em conformidade com os praticados em contratações semelhantes de objetos de mesma natureza, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.*

- Demonstração de consagração pela opinião pública;

- Contrato de exclusividade registrado em cartório;

- Documento de formalização da demanda, estudo técnico preliminar e termo de referência;

- Estimativa de despesa, justificativa de preços e previsão de recursos orçamentários;

- Habilitações jurídica, fiscal, social, trabalhista e econômico-financeira

- Razões da escolha do futuro contratado;

Com a emissão desta manifestação jurídica, entendo, salvo melhor juízo, que os requisitos formais/legais inerentes aos artigos 74, II, §2º e 72, I, II, III, IV, V, VI, e VII estão satisfeitos.

**11. DAS PROVIDÊNCIAS COMPLEMENTARES:**

Caso seja do interesse da Administração Municipal em prosseguir com a contratação, devem ser providenciadas a autorização do Chefe do Poder Executivo e a divulgação daquele ato em seu Diário Oficial e no sítio eletrônico oficial do ente, bem como no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP).

Aliança, 09 de janeiro de 2025.

**GLEIDSON LUIZ DE ASSUNÇÃO MOURA**
**OAB/PE Nº 30.735**