



PARECER JURÍDICO

Destinatário: Comissão de Licitação.

Assunto: Contratação de Artista nos termos do art. 25, III da Lei n. 8.666/93

Digna Comissão,

1. Trata o expediente de ofício da Secretaria Municipal de Juventude, Cultura, Desporto e Lazer, tendo como objeto exposição de motivos para efeito de possível contratação da empresa I C VIEIRA PRODUÇÕES, intermediadora do artista IGOR CUNHA.

2. A matéria ora sob análise está regulada pelo art. 25, III, da Lei nº 8.666/93, que assim disciplina:

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.

Verifica-se que a contratação tem como fundamento a contratação de artista, desse modo, é importante observar para a efetivação da intenção, se a mesma reúne os requisitos básicos para efeito de cumprimento das exigências dispostas em lei, quais sejam, a não contratação de artistas amadores; o contrato deve ser realizado diretamente com o artista ou por empresários exclusivo e, por fim, o artista contratado deve ser reconhecido pela crítica ou pelo público.

Sobre o tema cabe o destaque doutrinário de Marçal Justen Filho quando assim ressalta:

Como regra, não compete ao Estado contratar profissionais do setor artístico. O desenvolvimento de atividade dessa natureza compete à iniciativa privada, ainda que o Estado incumba fomentar as diversas manifestações nesse campo. No entanto, há hipóteses em que o Estado assume o encargo direto de promover eventos artísticos, casos em que deverá realizar a contratação dos profissionais correspondentes.

A atividade artística consiste em uma emanção direta da personalidade e da criatividade humana. Nessa medida, é impossível verificar-se identidade de atuações. Isso não impede, porém, eventual comparação entre as performances



artísticas. O concurso consiste, muitas vezes, em competição entre artistas para melhor desempenho. Quando houver interesse de premiação de melhor performance em determinada área das artes, a Administração Pública deverá valer-se do concurso disciplinado na Lei nº 8.666/93. Assim, por exemplo, a escolha de uma composição musical para símbolo de instituições públicas poderá ser produzida através de um concurso com premiação para melhor obra.

Mas há casos em que a necessidade estatal relaciona-se com o desempenho artístico propriamente dito. Não se trata de selecionar o melhor para atribuir-lhe um destaque, mas de obter os préstimos de um artista para atender certa necessidade pública. Nesses casos, torna-se inviável a seleção através de licitação, eis que não haverá critério objetivo de julgamento. Será impossível identificar um ângulo único e determinado para diferenciar as performances artísticas. Daí a caracterização da inviabilidade de competição.

Se a contratação pode fazer-se sem licitação, é evidente que isso não significa autorizar escolha desarrazoadas ou incompatíveis com o interesse a ser satisfeito. O limite da liberdade da Administração é determinado pelas peculiaridades do interesse que se busca satisfazer. Assim, não se admite que uma festa popular envolva a contratação direta de um cantor lírico, pois as preferências artísticas dos frequentadores não serão satisfeitas através de uma ópera. A recíproca é verdadeira.

Ademais disso, deverá haver um requisito outro, consistente na consagração em face da opinião pública ou da crítica especializada. Tal se destina a evitar contratações arbitrárias, em que uma autoridade pública pretenda impor preferências totalmente pessoais na contratação de pessoa destituída de qualquer virtude. Exige-se que ou a crítica especializada ou a opinião pública reconheçam que o sujeito apresente virtudes no desempenho de sua arte.¹

Como pode ser observado, seja pela norma legal, seja pela base doutrinária, a contratação de artistas é perfeitamente possível de forma direta, desde que cumprido as exigências aqui já transcritas.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Lei nº 8.666/93. 17ª ed. Ver, atual. e ampl. 3ª tir. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. Pág. 608



Feito esses breves, mas necessários registros quanto à possibilidade da contratação direta de artista, também é importante destacar que essa pactuação deve observar os requisitos mínimos no que diz respeito a documentação fiscal a qual, necessariamente deve estar em dia por força de exigência legal.

Além disso, verifica-se a necessidade da justificativa do preço a ser contratado, o qual deve ter por base valores cobrados pelo artista para outras prefeituras, demonstradas através de cópias de contratos ou instrumentos congêneres e, por fim, carta de exclusividade do empresário seu representante.

3. Superado os fatos relatados cominados com os dispositivos jurídicos apresentados, passa-se a análise da minuta contratual a qual verifica-se que a mesma atende os preceitos legais estabelecidos no art. 55, da Lei nº 8.666/93, ainda vigente.

4. Além disso, é importante destacar que realizada a análise da minuta, percebe-se que foi previsto pagamento antecipado no percentual de 50% (cinquenta por cento), do valor total do contrato.

Sobre a situação, esta assessoria jurídica já evidenciou em pareceres anteriores quanto à impossibilidade dessa antecipação, pois contrariaria as normas de pagamento da despesa pública (Lei nº 4.320/64).

Ocorre que, evoluindo na análise jurídica sobre a temática em comento, sabe-se que determinados contextos, não podem cumprir o que efetivamente está posto no processo de contratação ordinário da Administração. Isso é tão verdade que o próprio legislador externou essa preocupação quando previu o seguinte:

Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

[...]

III - submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado;

[...]

Nesse viés, há de se registrar que as bases postas no dispositivo, devem ser interpretadas de forma axiológica, ou seja, tomando por base parâmetros conceituais gerais e a partir das premissas postas no próprio documento legal.

Dessa forma, caberia entendimento que no presente dispositivo, o termo compra, refere-se ao pacto a ser firmado pela Administração e o particular.

No caso, o contexto material que envolve shows artísticos é um exemplo típico da possibilidade dessa antecipação, pois trata-se de situação excepcional e fora dos parâmetros usuais de mercado de prestação de serviços, tendo seu mercado próprio.

É a Administração tendo que se adequar a realidade material, ou seja, ela passa a ter a necessidade de absorver todos os elementos privados necessários para atender ao seu interesse.



Estado do Pará
MUNICÍPIO DE SENADOR JOSÉ PORFÍRIO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SENADOR JOSÉ PORFÍRIO
C.N.P.J Nº. 05.421.110/0001-40



Portanto, vislumbrando a excepcionalidade da condição concreta do objeto, vislumbra-se para a possibilidade da antecipação de pagamento conforme prevista na minuta porém, também conforme a excepcionalidade da temática, torna-se imprescindível que a Administração adote medidas acautelatórias, notadamente quanto à previsão de multa e declaração de inidoneidade ao artista e empresa contratada caso, sejam desrespeitados os ajustes firmados, respeitando, desde já, o princípio da ampla defesa e do contraditório.

Nestes termos, uma vez que a minuta preenche os requisitos legais, contendo todas as cláusulas contratuais para a sua legalidade, esta Assessoria Jurídica aprova a minuta sob exame, tudo dentro das formalidades legais.

Registra-se, por fim, que o exame recaiu somente sobre a minuta do instrumento, assim como seus anexos, não sendo apreciado por esta assessoria, a conveniência e oportunidade da gestão, assim como o processo de contratação, devendo ser observado obrigatoriamente o art. 26, da Lei nº 8.666/03.

É o parecer.

Senador José Porfírio/PA, 31 de outubro de 2023.

VINICIUS DE ALMEIDA CAMPOS

Assessor Jurídico

OAB/PA 26.037