



Nota Técnica nº 001/2023 CEAT

Orienta a equipe da CEAT nas análises técnicas que tenham por objeto a contratação de artistas

1. Contratos firmados sob a égide da Lei nº 8.666/1993
 - 1.2 Enquadramento legal da contratação de artistas consagrados pela crítica especializada ou pela opinião pública
 - 1.2.1 Contratação direta ou através de empresário exclusivo
 - 1.2.2 Artista consagrado pela crítica ou pela opinião pública
 - 1.3 Contratação de serviços acessórios ao evento
 - 1.4 Pesquisa de preços e valor do contrato
 - 1.5 Da necessidade de previsão dos gastos com festejo na Lei Orçamentária Anual:
 - 1.6 Da realização de festejos em Municípios que se encontram em situação de calamidade pública
2. Contratos firmados sob a égide da Lei nº 14.133/2021
 - 2.1 Pesquisa de preços que demonstre a conformidade com os praticados em contratações semelhantes
 - 2.2 Definição do conceito de empresário exclusivo
 - 2.3 Obrigatoriedade de divulgação do cachê do artista e outros gastos
3. Contratação de shows artísticos durante período eleitoral
4. Impossibilidade de contratação de artistas através de credenciamento
5. Antecipação de pagamento



A presente nota técnica tem por escopo discorrer sobre a contratação de artistas pelo poder público, em especial, tecer considerações acerca da análise do contrato firmado pelo ente público para a contratação de cantores, bandas ou atrações artísticas de forma geral (artes cênicas, plásticas e etc.) para qualquer tipo de evento festivo, seja ele São João, Carnaval ou data comemorativa do município.

A análise será dividida em dois momentos: contratos firmados sob a égide da Lei nº 8.666/1993 e contratos firmados após 01/04/2023, que necessariamente devem ser regidos pela Lei nº 14.133/2021 (nova Lei de Licitações).

1. Contratos firmados sob a égide da Lei nº 8.666/1993:

1.2 Enquadramento legal da contratação de artistas consagrados pela crítica especializada ou pela opinião pública

Em que pese a regra geral impor ao poder público o dever de contratar mediante a realização de procedimento licitatório, o próprio inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal autoriza o legislador a criar hipóteses de contratação direta.

Tanto a Lei nº 8.666/1993, como a Lei nº 14.133/2021, tratam da contratação direta como hipóteses de dispensa ou de inexigibilidade.

A doutrina costuma distinguir as hipóteses de contratação direta da seguinte forma: na dispensa, a contratação, em tese, é possível, mas determinadas situações a torna inconveniente ou inoportuna, de modo que o legislador faculta ao gestor a possibilidade de dispensar o procedimento licitatório (a exemplo do caso de emergência sanitária e calamidade pública); já na inexigibilidade, a realização do procedimento licitatório não é possível, pois a própria competição mostra-se inviável, por não ser factível a delimitação de critérios objetivos para a escolha do vencedor.

A Lei nº 8.666/1993, em seu inciso III do art. 25, inclui a contratação de artistas como hipótese de inexigibilidade de licitação, vejamos:

“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.”

A previsão legal de contratação de artistas por inexigibilidade requer o preenchimento de 03 requisitos:

- 1) que o profissional seja do setor artístico;
- 2) a contratação direta do profissional ou através de empresário exclusivo; e
- 3) o artista deve ser consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

Assim, preenchidos os 03 requisitos acima, considera-se que o processo licitatório para a contratação de artistas é inexigível por inviabilidade de competição, pois não é possível estipular critério objetivo capaz de selecionar a performance artística que melhor atende o interesse público ou estabelecer requisitos para a comparação das propostas apresentadas. A inviabilidade da competição decorre da singularidade do trabalho artístico, que o torna insuscetível de comparação.

A seguir, vamos analisar, separadamente, os requisitos que autorizam a contratação de artistas pelo procedimento de inexigibilidade de licitação.

1.2.1 Contratação direta ou através de empresário exclusivo

A Lei nº 8.666/1993 autoriza que a contratação por inexigibilidade de licitação seja formalizada diretamente com a pessoa física ou jurídica que irá executar a performance artística ou através de empresário exclusivo.

Em relação à contratação direta do profissional que irá executar a performance artística, não se levantam muitos questionamentos, a não ser comprovar, após o evento, se efetivamente o contratado cumpriu o quanto acordado.

No tocante à contratação por meio do empresário exclusivo¹, é imperioso que ele gerencie a carreira do artista ou banda de forma permanente, devendo tal condição ser comprovada através de contrato celebrado com o artista por prazo indeterminado ou com prazo de vigência minimamente razoável para caracterizar a habitualidade na representação ou agenciamento do artista, a exemplo de 2 anos, 3 anos e etc.

A produtora de eventos que detém a exclusividade limitada a determinados dias, localidades ou eventos específicos (a exemplo de exclusividade para o carnaval, ou exclusividade para um só município), não é equiparada a empresária ou representante exclusivo do artista, não podendo, portanto, ser contratada diretamente através de inexigibilidade de licitação.

Ou seja, procurações, contratos, cartas de exclusividade ou autorizações que declaram que a interposta pessoa contratada é representante ou empresária do artista apenas para determinados dias do calendário, para determinado local ou para eventos em específico não comprovam a inviabilidade da competição, pois não retratam uma representação privativa para qualquer evento em que o artista for convidado, sendo necessária a deflagração de licitação para que outros empresários ou representantes do artista apresentem proposta de menor preço.

Ademais, a contratação direta de artistas através de empresa meramente intermediária fomenta a imposição de ônus financeiro desarrazoado ao erário, permitindo a presença desnecessária de um terceiro na cadeia de contratação dos serviços artísticos pelo Poder Público, que apenas participa da relação contratual para auferir lucro às custas do dinheiro público. Ou seja, a inserção do intermediário na relação negocial gera, por óbvio, aumento no valor a ser pago pelo Poder Público.

Assim, no caso de ausência de empresário exclusivo, como é possível a contratação interposta do artista por representantes distintos, haverá, em tese, o pressuposto para se realizar uma licitação.

Diversos acórdãos do TCU destacam que a comprovação do empresário exclusivo somente se dá através de contrato firmado entre o artista e o empresário para fins de representação permanente, devidamente registrado em cartório, vejamos:

“Contratação direta. Inexigibilidade. Artista consagrado.

¹ Essa figura não se confunde com o intermediário, que atua de maneira limitada temporalmente, apenas para viabilizar a contratação do artista em localidades específicas.



A caracterização da hipótese de inexigibilidade de licitação para a contratação de artista consagrado por intermédio de empresário artístico exige a apresentação do contrato de exclusividade, registrado em cartório, entre o artista e o empresário contratado, não se admitindo, para esse fim, a apresentação de simples autorizações ou cartas de exclusividade, pois tais instrumentos não retratam representação privativa para qualquer evento em que o artista for convocado.

Acórdão 3430/2015, Segunda Câmara (Tomada de Contas Especial, Relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer)”.

“Dentre as irregularidades apontadas neste processo, foi citada a “falta de documento hábil (contratos de exclusividade dos artistas com representante exclusivo) para fundamentar a inexigibilidade do procedimento licitatório para a contratação das atrações artísticas”. No acórdão, o relator respondeu ao consulente que a apresentação de autorização/atestado/carta que confere exclusividade ao empresário do artista somente para os dias correspondentes ao evento, bem como a apresentação de contrato de exclusividade, entre o artista e o empresário, sem registro em cartório, ou mesmo a não apresentação do citado contrato representam impropriedades na execução do convênio, porquanto não atendem aos pressupostos do art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993”.

Acórdão nº 2649/2017, Plenário. Relator Ministro Vital do Rêgo. 29/11/2017

“Inexigibilidade. Artista consagrado

Na contratação de profissional do setor artístico por inexigibilidade de licitação, a apresentação de atestado de exclusividade restrito ao dia e à localidade do evento, em vez do contrato de exclusividade entre o artista e o empresário contratado, caracteriza grave infração à norma legal, ensejando, ainda que não configurado dano ao erário, aplicação de multa e julgamento pela irregularidade das contas, haja vista que o contrato de exclusividade é imprescindível para caracterizar a inviabilidade de competição de que trata o art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993.

Acórdão 1341/2022, Segunda Câmara (Tomada de Contas Especial, Ministro Augusto Nardes)”.

De forma semelhante, a Instrução nº 02/2005, atualizada pela Instrução nº 01/2017, do TCM-BA, exige que o procedimento de inexigibilidade de licitação seja instruído com “documento, registrado em cartório, que demonstre a exclusividade da representação por empresário de artista a ser contratado, desde que não se restrinja aos dias e localidades correspondentes à apresentação do artista”.

Em seguida, a instrução do TCM-BA esclarece que o documento de exclusividade de representação “deverá comprovar a não eventualidade ou precariedade da relação entre o artista e o seu representante”.



A referida resolução do TCM-BA, em mais de uma oportunidade, destaca a obrigatoriedade do registro do contrato em cartório para comprovação da representação exclusiva, vejamos:

“Art. 8º. O vínculo de exclusividade a que se refere o art. 6º deverá ser devidamente comprovado mediante Carta de Exclusividade ou Contrato, assinados por quem detenha condição para representar a banda, grupo musical ou profissional do setor artístico, conforme indicação em contrato social ou estatuto registrados nos órgãos competentes”.

Portanto, a contratação por inexigibilidade de licitação de artista ou banda por intermédio de empresário que não comprove a representação permanente do profissional através de contrato registrado em cartório é tida por irregular, por não preencher o requisito de inviabilidade de competição.

1.2.2 Artista consagrado pela crítica ou pela opinião pública

Embora o requisito de comprovação de consagração pela crítica ou pela opinião pública admita grande margem de subjetividade, é importante que o processo de inexigibilidade aponte as razões de escolha do artista, como por exemplo a comprovação da fama, notoriedade, participação em eventos, divulgação de músicas em plataformas digitais e etc.

Por sua vez, a Instrução nº 02/2005, do TCM-BA, disciplina que “a realização de eventos custeados com recursos públicos somente é justificável nas hipóteses de tradição municipal, de incremento de receitas decorrentes de atividade turística ou de interesse público relevante” e que o procedimento de contratação deve ser precedido de “exposição de motivos justificando a necessidade da contratação de determinada empresa, banda, grupo musical ou profissional do setor artístico”.

No particular, o inciso V do art. 3º da mencionada instrução do TCM-BA exige que o procedimento de inexigibilidade de licitação seja instruído com “documento que justifique a inviabilidade da competição, devendo anexar recortes de matérias jornalísticas e da crítica especializada que indiquem tratar-se de artista consagrado pela opinião pública local, regional ou nacional”.

A consagração pode ser verificada no âmbito territorial do evento a ser realizado. Assim, se o ente contratante demonstrar que o artista, embora não seja conhecido em outras regiões, seja consagrado localmente, promovendo a juntada de cartazes ou panfletos de divulgação de outros eventos dos quais o artista tenha participado, estará satisfeito esse requisito legal.



No entanto, a contratação de banda ou artista sem expressividade ou fama, em que não há como comprovação de que tenha uma carreira estabelecida, tal como nos casos de artista ou bandas desconhecidas, deve obrigatoriamente se dar através de processo licitatório prévio.

1.3 Contratação de serviços acessórios ao evento

É comum que a contratação de artista por inexigibilidade de licitação englobe prestação de outros serviços acessórios como camarim do artista, fornecimento de alimentos e bebidas, instalação de som, luz e palco, transporte e hospedagem da equipe.

No entanto, a Instrução nº 02/2005 do TCM-BA veda explicitamente a contratação de tais serviços acessórios através da inexigibilidade de licitação, *in verbis*:

“Art. 4º. A inexigibilidade diz respeito, exclusivamente, à contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública, nos termos do art. 25, inciso III, da Lei Federal nº 8.666/93, não se aplicando à contratação de empresa ou profissional fornecedor dos serviços de locação, transporte, instalação e manutenção de palco, iluminação, sonorização, bem como transporte e hospedagem de pessoal e outros inerentes à realização do evento”.

Assim, não é permitido ao ente público incluir no contrato firmado em decorrência do processo de inexigibilidade, objeto além da contratação do artista em si, mesmo que os demais itens tenham relação com a performance artística a ser desempenhada.

Para a contratação dos serviços correlatos ao evento artístico (serviços de locação, transporte, instalação e manutenção de palco, iluminação, sonorização, fornecimento de alimentos e bebidas e transporte e hospedagem de pessoal), é imperioso a deflagração de processo licitatório próprio, que poderá, a depender do valor, ser enquadrado em modalidade de dispensa de licitação.

1.4 Pesquisa de preços e valor do contrato

O procedimento de inexigibilidade de licitação não afasta o dever da administração pública de justificar o preço da contratação através da comprovação de realização de pesquisa de preço com o objetivo de determinar o valor estimado para o serviço.



Tal exigência é prevista no inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 8.666/1993, *in verbis*:

“Art. 26. (...)

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

(...)

III - justificativa do preço”.

Assim, durante a análise técnica da CEAT, é importante apontar se o ente público realizou pesquisa de preço para obter o preço referencial de mercado para a contratação do artista, já que a licitude da contratação depende da observância do princípio da economicidade: dentre atrações artísticas daquele mesmo gênero musical, cumpre à entidade contratante demonstrar que o valor da que foi especificamente contratada foi vantajoso para o erário.

Para obter o preço de mercado, deve-se adotar a metodologia de cesta de preços, definida inicialmente pelo TCU² como sendo as pesquisas que levantem os valores de aquisição do bem ou serviço diretamente com fornecedores, dos valores adjudicados em licitações de outros órgãos públicos, de sistemas de compras (a exemplo do Compras.gov e do Banco de Preços), do painel de preços do Portal Nacional de Contratações Públicas, dos valores registrados em atas de sistema de registros de preços, da avaliação de contratos recentes ou vigentes, etc.

Isto porque como não existem valores oficiais de referência para a contratação de artistas em geral, a elaboração da cesta de preços é a forma que se tem de determinar uma faixa de preço de referência.

A respeito do tema, é comum a referência à instrução normativa SEGES nº 65/2021, do Ministério da Economia, que disciplinou o procedimento administrativo para a realização de pesquisa de preços para aquisição de bens e contratação de serviços.

Em relação à pesquisa de preço para justificar o valor da contratação direta, o § 1º do art. 7º da mencionada instrução normativa do Ministério da Economia disciplina que quando não for possível estimar o valor do objeto da contratação direta, “a justificativa de preços será dada com base em valores de contratações de objetos idênticos, comercializados pela futura contratada, por meio da apresentação de

² TCU, Acórdão 214/2020.

notas fiscais emitidas para outros contratantes, públicos ou privados, no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.”

A referida instrução normativa pontua ainda que “caso a futura contratada não tenha comercializado o objeto anteriormente, a justificativa de preço de que trata o parágrafo anterior poderá ser realizada com objetos semelhantes de mesma natureza”.

Assim, caso a análise técnica da CEAT tenha por objeto a pesquisa de eventual sobrepreço na contratação do serviço, é possível comparar o valor do show artístico pago por outros entes público ou privado no período de até 01 ano anterior à data do evento, ou por comparação com outros shows artísticos semelhantes.

Caso verificado que o valor de contratação do artista ou banda esteja muito acima da faixa de valores obtida com a cesta de preços, ou com o valor praticado em contratos similares, deve-se apontar o indicativo de sobrepreço.

A respeito da razoabilidade do valor gasto com a contratação de artistas, em especial por se tratar de gasto público não essencial e que compromete a receita do Município, a Instrução nº 02/2005 do TCM-BA, em seu art. 10, adverte que “a não observância do princípio constitucional da razoabilidade, no que tange ao valor do contrato quando cotejado com as receitas municipais poderão ensejar a imputação de multa ao Gestor e a determinação de ressarcimento ao erário, na forma prevista nos arts. 71 e 76, da Lei Complementar nº 06/91, respectivamente e repercutir no mérito da Prestação de Contas Anual do exercício respectivo”.

Ou seja, para além de cumprimento dos 03 requisitos autorizadores da inexigibilidade para a contratação de artistas (profissional ser do setor artístico, contratação direta do profissional ou do empresário exclusivo e consagração o artista pela crítica especializada ou pela opinião pública), deve ficar demonstrado também que o preço cobrado é compatível com o praticado pelo mercado e razoável em relação ao montante das receitas municipais.

1.5 Da necessidade de previsão dos gastos com festejo na Lei Orçamentária Anual:

A alocação de recursos públicos para qualquer finalidade deve estar contemplada no orçamento do respectivo ente federativo, conforme determina o art. 5º, § 1º, da Lei Complementar Federal nº 101/00 (Lei de Responsabilidade Fiscal):

“**Art. 5º.** O projeto de lei orçamentária anual, elaborado de forma compatível com o plano plurianual, com a lei de diretrizes orçamentárias e com as normas desta Lei Complementar:

(...)

§ 1º Todas as despesas relativas à dívida pública, mobiliária ou contratual, e as receitas que as atenderão, constarão da lei orçamentária anual.”

Sobre o tema, dispõe, ainda, o art. 2ºcda Lei Federal nº4.320/64 (Código de Contabilidade Pública):

“**Art. 2º.** A Lei do Orçamento conterá a discriminação da receita e despesa de forma a evidenciar a política econômica, financeira e o programa de trabalho do Governo, obedecidos os princípios de unidade, universalidade e anualidade.”

Assim como todas as demais despesas públicas, o custeio de festejos com recursos do erário submete-se a esse mesmo regramento, exigindo-se que esteja contemplado nas normas orçamentárias. Trata-se de consequência necessária do princípio da legalidade orçamentária, que estabelece a indeclinável necessidade de que todo e qualquer gasto público encontre prévia autorização nas leis orçamentárias.

O respeito à legalidade orçamentária, decorrente da compatibilidade das despesas relativas a eventos festivos com a Lei Orçamentária Anual, ocorre quando existe:

- (a) Dotação específica para esses gastos, ou
- (b) Crédito genérico pelo qual eles possam ser abrangidos

A inexistência de dotação específica ou de crédito genérico para atender às despesas com eventos festivos as torna irregulares e lesivas ao patrimônio público, nos termos dos arts. 15 e 16, § 1º, I, da Lei de Responsabilidade Fiscal, conforme segue:



“**Art. 15.** Serão consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público a geração de despesa ou assunção de obrigação que não atendam o disposto nos arts. 16 e 17.

Art. 16 (...)

(...)

§ 1º Para os fins desta Lei Complementar, considera-se:

I - adequada com a lei orçamentária anual, a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, previstas no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício;”

A compatibilidade com a Lei Orçamentária Anual deve estar devidamente comprovada já no início do procedimento administrativo aberto para autorizar os gastos correspondentes à realização com o evento. Nesse sentido, estabelece o art. 2º, § 1º, da Instrução nº 02/05 do TCM-BA:

“**Art. 2º.** O órgão ou entidade responsável pela realização do evento deverá encaminhar ao Gestor exposição de motivos justificando a necessidade da contratação de banda, grupo musical, profissional ou empresa do setor artístico para a realização de evento explicitado que, devidamente autuada, protocolizada e numerada, gerará um processo administrativo.

§ 1º. O Gestor remeterá o processo à Secretaria de Finanças, a fim de que seja informado sobre a existência, ou não, de disponibilidade orçamentária-financeira para a realização da despesa.”

Nessa conformidade, compete ao Poder Público demonstrar que os gastos que pretende realizar com os festejos foram devidamente dimensionados e se encontram previstos na Lei Orçamentária Anual através de dotação específica ou de crédito genérico suficientes para absorvê-los.

A ausência desses requisitos importa na desconformidade dos gastos com as diretrizes da LRF, a qual pode ser apontada pela CEAT.

1.6 Da realização de festejos em Municípios que se encontram em situação de calamidade pública:

O custeio de eventos festivos deve ser compatibilizado com outras despesas constitucionalmente previstas, de forma que não se executem gastos com finalidades menos importantes, em detrimento do cumprimento de obrigações constitucionais prioritárias.

Além disso, o Poder Executivo, ainda que possua liberdade para desenvolver as ações que promovam o interesse público, encontra-se vinculado às escolhas administrativas que efetuou previamente.

Dessa maneira, a formal declaração de situação de emergência, consistente na ocorrência de calamidade natural ou de fato extraordinário que implique em especial atenção da Administração Pública para a satisfação de direitos básicos da população, constitui fator limitador de gastos com eventos festivos.

Por esse motivo, o TCM-BA vem reiteradamente considerando irregular a realização de despesas expressivas com festejos em Municípios que se encontram com situação de calamidade decretada pela Administração Pública local.

Nessa perspectiva, em se tratando de Município que se encontra na vigência de Decreto de calamidade ou de situação de emergência, tal situação poderá ser apontada pela equipe técnica da CEAT, inclusive com o cotejo com indicadores de avaliação da saúde financeira/vulnerabilidade dos municípios, tais como a verificação dos seguintes aspectos:

- 1) Desfavorável evolução histórica do endividamento municipal³;
- 2) Baixo Índice de Desenvolvimento Humano – IDH;
- 3) Baixo índice de Desenvolvimento da Educação Básica - IDEB;
- 4) Situação de atraso no pagamento de despesas correntes (e.g, pagamentos de despesas com pessoal, despesas obrigatórias como água, energia, etc)
- 5) Deficiente Cobertura da Atenção Básica.

³ Podendo ser verificada a partir da análise dos Relatórios de Balanço Patrimonial dos entes, disponível na plataforma e-TCM, do TCM/BA.



2. Contratos firmados sob a égide da Lei nº 14.133/2021:

A partir de 01/04/2023, todos os contratos firmados pela administração pública deverão, necessariamente, atender ao comando da Lei nº 14.133/2021, conhecida como nova Lei de Licitações.

A Lei nº 14.133/2021, tal qual a Lei nº 8.666/1993, prevê expressamente a contratação de artista consagrado pela crítica especializada ou opinião pública como hipótese de contratação direta por inexigibilidade de licitação, vejamos:

“**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;”

Da leitura do dispositivo legal, nota-se que a nova Lei de Licitação não modificou o enquadramento legal da contratação do artista por inexigibilidade de licitação, exigindo-lhe, igualmente, os 03 requisitos já previstos na lei anterior: **1)** profissional do setor artístico; **2)** a contratação direta do profissional ou através de empresário exclusivo; e **3)** artista consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

Desta forma, as mesmas considerações tecidas em relação aos requisitos obrigatórios para viabilizar a contratação direta de artistas sob a égide da Lei nº 8.666/1993, valem para as contratações que serão regidas pela Lei nº 14.133/2021.

A nova Lei de Licitações, no entanto, passa a disciplinar expressamente mais 03 pontos que tem relação com a contratação direta de artistas:

A) Pesquisa de preços que demonstre a conformidade com os praticados em contratações semelhantes (§3º do art. 24 da Lei nº 14.133/2021)

B) Definição do conceito de empresário exclusivo (§2º do art. 74 da Lei nº 14.133/2021)



C) Obrigatoriedade de divulgação do cachê do artista e gasto com infraestrutura, transporte e hospedagem (§2º do art. 94 da Lei nº 14.133/2021).

2.1 Pesquisa de preços que demonstre a conformidade com os praticados em contratações semelhantes

A nova Lei de Licitações incorporou expressamente o entendimento reiterado em decisões do TCU e constante de normativas editadas pelo Poder Público Federal no sentido de que é obrigatório que o ente público comprove que o valor do contrato é compatível com contratos firmados com objetos semelhantes.

O §4º do art. 23 da Lei nº 14.133/2021 estabelece como deve ser calculada a estimativa de despesa:

“**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.

(...)

§ 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.

Mais adiante, o art. 72 da Lei nº 14.133/2021, reafirma que o processo de inexigibilidade de licitação deve ser instruído com o cálculo da estimativa despesa e a demonstração de compatibilidade da previsão de recursos, vejamos:

“**Art. 72.** O processo de contratação direta, que compreende os casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os seguintes documentos:

(...)



II - estimativa de despesa, que deverá ser calculada na forma estabelecida no [art. 23 desta Lei](#);

(...)

IV - demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido;

(...)

VI - razão da escolha do contratado;

VII - justificativa de preço;”

Desta forma, a análise da CEAT deve verificar se o ente público apresentou cálculo de estimativa de despesa, na forma como disciplinada pelos incisos I a IV do art. 23 da Lei nº 14.133/2021 ou, caso de impossibilidade, se obrigatoriamente instruiu o processo de inexigibilidade com cópia de notas fiscais emitidas para outros contratantes no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pelo ente público.

2.2 Definição do conceito de empresário exclusivo

A Lei nº 14.133/2021 definiu o conceito de empresário exclusivo, para fins de contratação de artista por meio de inexigibilidade de licitação, vejamos:

“Art. 74 (...)

(...)

§ 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.”

Conforme é possível constatar, a definição de empresário segue a mesma linha já apontada nas decisões do TCU e pela Instrução nº 02/2005 do TCM-BA, no sentido de que o documento de exclusividade de representação deverá comprovar a não eventualidade ou precariedade da relação entre o artista e o seu representante.



2.3 Obrigatoriedade de divulgação do cachê do artista e outros gastos

A Lei nº 14.133/2021 estabelece expressamente a obrigatoriedade do poder público divulgar informações sobre a contratação de artistas no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) no prazo de até 10 dias úteis, contados da data de assinatura do contrato:

“Art. 94. A divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) é condição indispensável para a eficácia do contrato e de seus aditamentos e deverá ocorrer nos seguintes prazos, contados da data de sua assinatura:

I - 20 (vinte) dias úteis, no caso de licitação;

II - 10 (dez) dias úteis, no caso de contratação direta.

(...)

§ 2º A divulgação de que trata o caput deste artigo, quando referente à contratação de profissional do setor artístico por inexigibilidade, deverá identificar os custos do cachê do artista, dos músicos ou da banda, quando houver, do transporte, da hospedagem, da infraestrutura, da logística do evento e das demais despesas específicas.

Ademais, o art. 72, parágrafo único da Lei nº 14.133/93 também prescreve a exigência de divulgação pelo município, em sítio eletrônico oficial, do ato que autoriza a contratação direta ou do extrato decorrente do contrato:

Art. 72. O processo de contratação direta, que compreende os casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os seguintes documentos:

(...)

Parágrafo único. O ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial.

Assim, para a eficácia do contrato de profissional para performance artística, é imperioso que o ente público promova a divulgação no sítio eletrônico oficial e PNCP dos seguintes dados, respectivamente:



- A) Ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato (sítio eletrônico oficial);
- B) Valor do cachê do artista, músico ou banda;
- C) Valor do transporte;
- D) Valor da hospedagem da equipe;
- E) Valor da infraestrutura e logística (palco, luz, som e etc.);

Para além de prestigiar o princípio da transparência, a divulgação dos valores pagos ao artista e às pessoas físicas ou jurídicas prestadoras de serviços correlatos ao evento festivo com dinheiro público propiciará o acompanhamento dos preços praticados por este mercado.

No entanto, é importante frisar que a obrigação de divulgação do valor dos gastos acessórios ao evento artístico não significa autorizar que tais gastos sejam incluídos no processo de inexigibilidade de contratação do artista.

Até decisão em contrário, ainda vigora o disposto na instrução nº 02/2005 do TCM-BA, que expressamente veda a inclusão de tais gastos no processo de inexigibilidade, *in verbis*:

“Art. 4º. A inexigibilidade diz respeito, exclusivamente, à contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública, nos termos do art. 25, inciso III, da Lei Federal nº 8.666/93, não se aplicando à contratação de empresa ou profissional fornecedor dos serviços de locação, transporte, instalação e manutenção de palco, iluminação, sonorização, bem como transporte e hospedagem de pessoal e outros inerentes à realização do evento”.

3. Contratação de shows artísticos durante período eleitoral

A Lei nº 9.504/1997, conhecida como Lei Geral da Eleições, em seu art. 75, veda a contratação de artista com dinheiro público nos 03 meses que antecedem as eleições, vejamos:



“Art. 75. Nos três meses que antecederem as eleições, na realização de inaugurações é vedada a contratação de shows artísticos pagos com recursos públicos.”

4. Impossibilidade de contratação de artistas através de credenciamento

Em consulta formulada ao TCM-BA, a Corte de Contas esclareceu a impossibilidade de contratação de artistas através da modalidade de credenciamento.

A Lei Estadual nº 9.433/05, que dispõe sobre as licitações e contratos administrativos no âmbito do Estado da Bahia, em seu art. 61, trata o credenciamento como uma hipótese de inexigibilidade de licitação, vejamos:

“Art. 61. É inexigível a licitação, por inviabilidade de competição, quando em razão da natureza do serviço a ser prestado e da impossibilidade prática de se estabelecer o confronto entre os interessados, no mesmo nível de igualdade, certas necessidades da Administração possam ser melhor atendidas mediante a contratação do maior número possível de prestadores de serviço, hipótese em que a Administração procederá ao credenciamento de todos os interessados que atendam às condições estabelecidas em regulamento.”

Na parecer TCM-BA nº 02344-19, é descrito que “o credenciamento é um sistema pelo qual a Administração Pública efetivará uma contratação direta, mediante a inexigibilidade de licitação, selecionando não apenas um participante, mas sim, pré-qualifica todos os interessados para, segundo condições previamente definidas em regulamento e divulgadas, credenciarem-se como prestadores de serviços ou beneficiários de um negócio futuro a ser ofertado.”

Ou seja, no credenciamento, ou chamamento ao público, todos os que puderem atender o objeto pretendido pelo Poder Público serão contratados, não havendo, portanto, um único vencedor ou credenciado.

Para o TCU, são requisitos do credenciamento:

“A aplicação do sistema de credenciamento na contratação de serviços deve observar os seguintes requisitos, conforme as orientações expedidas pelo Acórdão 351/2010-Plenário: a) **a contratação de todos os que tiverem interesse e que satisfaçam as condições fixadas pela Administração, não havendo relação de**



exclusão; b) a garantia da igualdade de condições entre todos os interessados hábeis a contratar com a Administração, pelo preço por ela definido; c) a demonstração inequívoca de que as necessidades da Administração somente poderão ser atendidas dessa forma, cabendo a devida observância das exigências do art.26 da Lei 8.666/993, principalmente no que concerne à justificativa de preços.” (TCU, Acórdão nº 5178/2013, Plenário)

O TCU também ressalta a obrigatoriedade de se contratar todos os que preencherem os requisitos do credenciamento:

“O credenciamento é legítimo quando a administração planeja a realização de múltiplas contratações de um mesmo tipo de objeto, em determinado período, e demonstra que a opção por dispor de maior rede possível de fornecedores para contratação direta, sob condições uniformes e predefinidas, é a única viável ou é mais vantajosa do que outras alternativas para atendimento das finalidades almejadas, tais como licitação única ou múltiplas licitações, **obrigando-se a contratar todos os interessados que satisfaçam os requisitos de habilitação e que venham a ser selecionados** segundo procedimento objetivo e impessoal, a serem remunerados na forma estipulada no edital.” (TCU, Acórdão 2977/2021, Plenário)

Assim, para o TCM-BA, conforme entendimento delineado no mencionado Parecer nº 02344-19, como sempre haverá um número limite de artistas ou bandas que podem ser contratadas para um evento festivo, a contratação direta de artistas não poderá ser viabilizada através do instituto do credenciamento ou chamamento ao público, uma vez que este tem por objetivo alcançar o maior número possível de interessados, o que não se coaduna com a necessidade de planejamento, delimitação de contratados e regramento do gasto de dinheiro público com festejos.

5. Antecipação de pagamento

No caso de contratação de artistas, é comum o mercado musical exigir o pagamento antecipado de parte ou da integralidade do cachê do artista.

No entanto, é usual apontar que os entes públicos não podem antecipar o pagamento de parcelas do contrato sem a devida liquidação prévia; ou seja, o pagamento só se efetiva se tiver ocorrido a entrega dos produtos e/ou prestação dos serviços.

Com efeito, o TCU se manifesta reiteradamente pela impossibilidade do pagamento antecipado:



“É irregular a realização, sem a justificativa prévia e sem as devidas garantias, de pagamento antecipado, por contrariar o art. 62 da Lei 4.320/1964.” (TCU, Acórdão nº 2518/2022)

A Lei nº 8.666/1993, igualmente, não autorizou de forma expressa o pagamento antecipado de contratos, tendo indicado a apenas a sua possibilidade, sem maiores esclarecimentos, quando discorreu sobre a alteração de contratos:

“Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

(...)

c) quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado, **vedada a antecipação do pagamento, com relação ao cronograma financeiro fixado, sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço;**”

A Lei nº 14.133/2021, nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, por sua vez, trata expressamente da possibilidade de antecipação de pagamento, vejamos:

“Art. 145. Não será permitido pagamento antecipado, parcial ou total, relativo a parcelas contratuais vinculadas ao fornecimento de bens, à execução de obras ou à prestação de serviços.

§ 1º A antecipação de pagamento somente será permitida se propiciar sensível economia de recursos ou se representar condição indispensável para a obtenção do bem ou para a prestação do serviço, hipótese que deverá ser previamente justificada no processo licitatório e expressamente prevista no edital de licitação ou instrumento formal de contratação direta.

§ 2º A Administração **poderá** exigir a prestação de **garantia adicional** como condição para o pagamento antecipado.

§ 3º Caso o objeto não seja executado no prazo contratual, **o valor antecipado deverá ser devolvido.**”

De acordo com a nova Lei, é possível o pagamento antecipado de contratos desde que tal medida represente **economia de recursos ou condição indispensável para a obtenção do bem ou para a prestação do serviço** e desde que também sejam atendidos os seguintes requisitos:



- A) Prévia justificativa no processo licitatório; e
- B) Previsão no edital ou no contrato resultante.

A Lei faculta ao ente público exigir garantia adicional no caso de pagamento antecipado, o que afasta a obrigatoriedade do contratado apresentar a garantia em todo caso de antecipação de pagamento.

Assim, consideramos que, nos contratos firmados sob a égide da Lei nº 14.133/2021, embora a regra ainda seja o pagamento após a liquidação, excepcionalmente admite-se o pagamento antecipado de parte ou todo cachê do artista, desde que haja justificativa no processo licitatório de que era uma condição indispensável para a contratação ou de que propiciara uma economia de recursos e que tal condição seja prevista no edital ou no contrato firmado.

Nesse caso, convém que o ente público insira exigência contratual de que os recursos públicos afetados pela antecipação de pagamento venham a ser devolvidos na hipótese de inadimplemento por parte do contratado, facultando-se, tão somente, a imposição contratual de garantias adicionais.

Salvador, 24 de janeiro de 2023

Andréa Scaff de Paula Mota

Promotora de Justiça

Coordenadora da CEAT



Quadro Resumo: Contratação de artistas

Requisito inexistência: Contratação direta ou empresário exclusivo	Verificar se restou comprovada a condição de empresário exclusivo, com a apresentação de contrato firmado entre o artista e o empresário para fins de representação permanente, devidamente registrado em cartório (Instrução TCM-BA 02/2005 e § 2º do art. 74 da Lei nº 14.133/2021)
Requisito inexistência: Consagração pela crítica especializada ou pela opinião pública	Verificar se o procedimento de inexistência de licitação foi instruído com documentos que apontem a consagração do artista pela crítica especializada ou pela opinião pública local, regional ou nacional (ex.: recortes de matérias jornalísticas; cartazes ou panfletos de divulgação de outros eventos dos quais o artista tenha participado; divulgação de músicas em plataformas digitais, entre outros)
Serviços acessórios ao evento	É vedado a inclusão no processo de inexistência de outros serviços acessórios à realização do evento, tais como serviço de camarim, fornecimento de alimentos, hospedagem, transporte, montagem de palco, luz, som e etc. (Instrução TCM-BA nº 02/2005)
Pesquisa de preço	Verificar se o processo de inexistência foi instruído com cotação de estimativa de despesa, ou apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes, públicos ou privados, no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração. (Instrução normativa SEGES nº 65/2021 e § 4º do art. 23 da Lei nº 14.133/2021)
Lei Orçamentária Anual	Verificar se o ente público incluiu na Lei Orçamentária Anual a estimativa de gasto com o festejo através de dotação específica ou de crédito genérico suficientes
Decretação de estado de emergência ou Calamidade pública	Apontar, se restar confirmado, se o Município decretou estado de emergência ou calamidade pública e ainda assim promoveu o gasto de dinheiro público com evento festivo. Se possível, complementar com a verificação dos indicadores de avaliação da saúde financeira/vulnerabilidade do Município.
Contratos firmados sob a égide da Lei nº 14.133/2021	Além de preencher os requisitos já exigidos pela Lei nº 8.666/1993, o ente público deverá, adicionalmente, divulgar no Portal Nacional de Contratações Públicas, no prazo máximo de 10 dias úteis, o valor do cachê do artista, do transporte, da hospedagem, da infraestrutura, da logística e das demais despesas relacionadas ao evento festivo (art. 94 da Lei nº 14.133/2021)
Período eleitoral	Apontar, caso confirmado, se a contratação de artista ocorreu nos 03 meses que antecedem a eleição, por se tratar de hipótese vedada pelo art. 75 da Lei nº 9.504/1997
Impossibilidade	Por total incompatibilidade, é vedada a contratação de artistas através do credenciamento ou



de credenciamento	chamamento ao público (Parecer TCM-BA nº 02344-19)
Antecipação de pagamento	<p>Verificar se as condições previstas no art. 145 da Lei nº 14.133/2021, que expressamente autoriza a antecipação de pagamento, estão presentes:</p> <ul style="list-style-type: none">• propicia sensível economia de recursos ou• condição indispensável para a contratação• previsão no edital ou contrato• garantia de devolução do pagamento no caso de inexecução• garantia adicional facultativa

Referências Bibliográficas com *hiperlink*

Orientação Técnica nº 02/2016, da Rede de Controle da gestão pública no Estado da Bahia ([orientacoes tecnicas 02 rede de controle ba.pdf](#))

Instrução nº 02/2005, atualizada pela instrução nº 01/2017, do TCM-BA ([Parecer nº 02344-19.pdf](#))

Nota Técnica nº 02/2018, CAOPAM MPBA ([nt-02-18-gastos-com-festas.pdf](#))

Parecer nº 02344-19, do TCM-BA ([Instrucao-02-2005.CONTRATACAO-DE-BANDAS- alterada-pela-Instrucao-TCM-nn-01-2017 -public.13.05.pdf](#))