



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA CULTURA
COORDENAÇÃO-GERAL JURÍDICA DE POLÍTICAS CULTURAIS
ESPLANADA DOS MINISTÉRIOS BLOCO B, 3º ANDAR

PARECER n. 00586/2018/CONJUR-MINC/CGU/AGU

NUP: 01400.016808/2018-04

INTERESSADOS: COORDENAÇÃO DA CNIC E BANCO DE PARECERISTAS (COCBP/MINC)

ASSUNTOS: CONCURSO PÚBLICO / EDITAL

EMENTA:

I – Administrativo. Consulta da SEFIC. Dúvida sobre a possibilidade de participação da Ordem dos Músicos do Brasil no Edital nº 1/2018 da Comissão Nacional de Incentivo à Cultura – CNIC, que trata da habilitação de entidades aptas a indicar representantes para compor aquela Comissão.

II – Interpretação do art. 32 da Lei Rouanet, Decreto nº 5.761/2006 e Regimento Interno da Comissão Nacional de Incentivo à Cultura.

III – Necessidade de identificação do conceito de entidade associativa para integração do Conselho Nacional de Incentivo à Cultura. Exegese do Código Civil e doutrina. Natureza jurídica autárquica da Ordem dos Músicos do Brasil. Impossibilidade de caracterização de tal entidade como entidade associativa. Vedação à participação da Ordem dos Músicos do Brasil no certame promovido pelo Edital nº 1/2018 da Comissão Nacional de Incentivo à Cultura – CNIC.

IV – À consideração superior.

Prezado Consultor Jurídico,

1. Cuidam os presentes autos de consulta formulada pela SEFIC, nos termos da Nota Técnica nº 13/2018 (doc. SEI nº 0686486), por meio do qual requer opinião deste órgão jurídico acerca da possibilidade de participação da Ordem dos Músicos do Brasil no Edital nº 1/2018 da Comissão Nacional de Incentivo à Cultura – CNIC, que trata da habilitação de entidades aptas a indicar representantes para compor aquela Comissão.

2. Esclarece a SEFIC que a Ordem dos Músicos do Brasil possui natureza associativa e integra a Administração Pública Indireta nos termos da Lei nº 3.857/1960. Demais disso, informa a SEFIC, com base na petição apresentada pelo procurador da entidade (068473), que “*a Ordem dos Músicos do Brasil representa com legitimidade os interesses da classe dos músicos brasileiros e tem o inquestionável compromisso com esse importante segmento da arte que é a música, poderoso instrumento afirmativo da identidade cultural de nossos povos*”.

3. Ante tal panorama, a SEFIC encaminha o feito para análise sobre a legalidade e legitimidade da participação inédita da Ordem dos Músicos do Brasil na CNIC, com vistas a subsidiar posterior decisão daquela Secretaria.

4. **É o breve relatório. Passo à análise.**

5. Primeiramente, destaco competir a esta Consultoria Jurídica, nos termos do art. 11 da Lei Complementar nº 73/1993, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente. Tampouco cabe a esta Consultoria examinar questões de natureza eminentemente técnica, administrativa e/ou financeira.

6. **Ademais, registro que a presente manifestação apresenta natureza meramente opinativa, e por tal motivo, as orientações estabelecidas não se tornam vinculantes para o gestor público**, o qual pode, de forma justificada, adotar orientação contrária ou diversa daquela emanada por esta Consultoria Jurídica.

7. A questão jurídica posta pela SEFIC consiste em saber se a Ordem dos Músicos do Brasil possui legitimidade para participar do Edital nº 1/2018, que trata da habilitação de entidades aptas a indicar representantes para integrar a Comissão Nacional de Incentivo à Cultura – CNIC.

8. De início, cumpre destacar que a composição da Comissão Nacional de Incentivo à Cultura – CNIC está prevista no art. 32 da Lei nº 8.313/91, *verbis*:

Art. 32. Fica instituída a Comissão Nacional de Incentivo à Cultura - CNIC, com a seguinte composição:

I - o Secretário da Cultura da Presidência da República;

II - os Presidentes das entidades supervisionadas pela SEC/PR;

III - o Presidente da entidade nacional que congrega os Secretários de Cultura das Unidades Federadas;

IV - um representante do empresariado brasileiro;

V - seis representantes de entidades associativas dos setores culturais e artísticos de âmbito nacional.

§ 1º A CNIC será presidida pela autoridade referida no inciso I deste artigo que, para fins de desempate terá o voto de qualidade.

§ 2º Os mandatos, a indicação e a escolha dos representantes a que se referem os incisos IV e V deste artigo, assim como a competência da CNIC, serão estipulados e definidos pelo regulamento desta Lei.

9. Em sequência, o Decreto nº 5.761/2006, regulamentou os dispositivos acima transcritos da seguinte maneira:

Art. 39. São membros da Comissão Nacional de Incentivo à Cultura:

I - o Ministro de Estado da Cultura, que a presidirá;

II - os presidentes de cada uma das entidades vinculadas ao Ministério da Cultura;

III - o presidente de entidade nacional que congrega os Secretários de Cultura das unidades federadas;

IV - um representante do empresariado nacional; e

V - seis representantes de entidades associativas de setores culturais e artísticos, de âmbito nacional.

§ 1º Os membros referidos nos incisos I a III indicarão seus respectivos primeiro e segundo suplentes, que os substituirão em suas ausências e impedimentos legais e eventuais.

§ 2º Os membros e seus respectivos primeiro e segundo suplentes referidos nos incisos IV e V terão mandato de dois anos, permitida uma única recondução, sendo o processo de sua indicação estabelecido em ato específico do Ministro de Estado da Cultura, obedecidos os critérios estabelecidos neste Decreto.

§ 3º A Comissão poderá constituir grupos técnicos com a finalidade de assessorá-la no exercício de suas competências.

§ 4º O Ministério da Cultura prestará o apoio técnico e administrativo aos trabalhos da Comissão.

Art. 40. A indicação dos membros referidos no inciso V do art. 39 deverá contemplar as seguintes áreas:

I - artes cênicas;

II - audiovisual;

III - música;

IV - artes visuais, arte digital e eletrônica;

V - patrimônio cultural material e imaterial, inclusive museológico e expressões das culturas negra, indígena, e das populações tradicionais; e

VI - humanidades, inclusive a literatura e obras de referência.

Art. 41. Os membros da Comissão Nacional de Incentivo à Cultura e respectivos suplentes, referidos nos incisos IV e V do art. 39, ficam impedidos de participar da apreciação de programas, projetos e ações culturais nos quais:

I - tenham interesse direto ou indireto na matéria;

II - tenham participado como colaborador na elaboração do projeto ou tenham participado da instituição proponente nos últimos dois anos, ou se tais situações ocorrem quanto ao cônjuge, companheiro ou parente e afins até o terceiro grau; e

III - estejam litigando judicial ou administrativamente com o proponente ou respectivo cônjuge ou companheiro.

Parágrafo único. O membro da Comissão que incorrer em impedimento deve comunicar o fato ao referido colegiado, abstendo-se de atuar, sob pena de nulidade dos atos que praticar.

Art. 42. Os membros da Comissão Nacional de Incentivo à Cultura e respectivos suplentes, referidos nos inciso II do art. 39, abster-se-ão de atuar na apreciação de programas, projetos e ações culturais nos quais as respectivas entidades vinculadas tenham interesse direto na matéria, sob pena de nulidade dos atos que praticarem.

Art. 43. O funcionamento da Comissão Nacional de Incentivo à Cultura será regido por normas internas aprovadas pela maioria absoluta de seus membros, observado o disposto neste Decreto.

10. Com esquite no art. 43 do Decreto nº 5.761/2006 acima transcrito, o Regimento Interno da Comissão Nacional de Incentivo à Cultura, contido no Anexo I da Resolução nº 1, de 1º de novembro de 2013, estabelece o seguinte regramento para este órgão colegiado:

Art. 4º O Plenário é composto pelos próprios membros titulares da CNIC previstos no art. 39 do Decreto nº 5.761, de 2006, da seguinte forma:

I - o Ministro de Estado da Cultura, na condição de Presidente;

II - o Diretor-Presidente da Agência Nacional do Cinema - ANCINE;

III - o Presidente da Fundação Biblioteca Nacional - FBN;

IV - o Presidente da Fundação Cultural Palmares - FCP;

V - o Presidente da Fundação Casa de Rui Barbosa - FCRB;

VI - o Presidente da Fundação Nacional de Artes - FUNARTE;

VII - o Presidente do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - IPHAN;

VIII - o Presidente do Instituto Brasileiro de Museus - IBRAM;

IX - o Presidente da entidade nacional que congrega os Secretários de Cultura das unidades federadas;

X - um representante do empresariado nacional;

XI - um representante do setor de artes cênicas, indicado por entidades associativas do setor;

XII - um representante do setor de audiovisual, indicado por entidades associativas do setor;

XIII - um representante do setor de música, indicado por entidades associativas do setor;

XIV - um representante do setor de artes visuais, arte digital e eletrônica, indicado por entidades associativas do setor;

XV - um representante do setor de patrimônio cultural, indicado por entidades associativas do setor; e

XVI - um representante do setor de humanidades, indicado por entidades associativas do setor.

11. Desde logo, é possível observar que as normas postas estabelecem como elemento básico para a aferição da legitimidade de qualquer entidade para fins de habilitação para indicação de membros da CNIC a sua **natureza de entidade associativa**.

12. A correta identificação do conceito de entidade associativa deve ser retirada da classificação das pessoas jurídicas estabelecida no Código Civil Brasileiro. Esse diploma normativo elenca o rol de pessoas jurídicas existentes no ordenamento jurídico brasileiro da seguinte maneira:

CÓDIGO CIVIL

Art. 40. As pessoas jurídicas são de direito público, interno ou externo, e de direito privado.

Art. 41. São pessoas jurídicas de direito público interno:

I - a União;

II - os Estados, o Distrito Federal e os Territórios;

III - os Municípios;

IV - as autarquias, inclusive as associações públicas; [\(Redação dada pela Lei nº 11.107, de 2005\)](#).

V - as demais entidades de caráter público criadas por lei.

Parágrafo único. Salvo disposição em contrário, as pessoas jurídicas de direito público, a que se tenha dado estrutura de direito privado, regem-se, no que couber, quanto ao seu funcionamento, pelas normas deste Código.

Art. 42. São pessoas jurídicas de direito público externo os Estados estrangeiros e todas as pessoas que forem regidas pelo direito internacional público.

Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.

Art. 44. São pessoas jurídicas de direito privado:

I - as associações;

II - as sociedades;

III - as fundações.

IV - as organizações religiosas; (Incluído pela Lei nº 10.825, de 22.12.2003).

V - os partidos políticos. (Incluído pela Lei nº 10.825, de 22.12.2003).

VI - as empresas individuais de responsabilidade limitada. (Incluído pela Lei nº 12.441, de 2011). (Vigência).

13. Nesse diapasão, o Código Civil estabelece em capítulo específico as características básicas que identificam a natureza e finalidade de uma associação, *verbis*:

CÓDIGO CIVIL

Art. 53. Constituem-se as associações pela união de pessoas que se organizem para fins não econômicos.

14. Por sua vez, a doutrina consagra a definição de que as associações são pessoas jurídicas de direito privado **que se originam do poder criador da vontade individual**, em conformidade com o direito positivo, e com o propósito de realizar objetivos de natureza particular para benefício dos próprios instituidores, ou projetadas no interesse de uma parcela determinada ou indeterminada da coletividade^[1].

15. Note-se, portanto, que a conceituação de “**entidades associativas**” derivada do Código Civil e da doutrina necessita da presença de pelo menos dois elementos constitutivos, quais sejam: “**união de pessoas**” e “**poder criador derivado da vontade individual para atingimento de uma finalidade não econômica**”.

16. No caso em tela, observo que a Ordem dos Músicos do Brasil não apresenta esses elementos constitutivos e, por conseguinte, não se amolda ao conceito jurídico de entidade associativa.

17. Com efeito, a Ordem dos Músicos do Brasil é uma entidade de direito público, criada por lei, composta pela integração do Conselho Federal dos Músicos e de Conselhos Regionais, consoante literalidade do art. 1º e 2º da Lei nº 3.857/1960, *verbis*:

LEI Nº 3.857/1960

Art. 1º Fica criada a Ordem dos Músicos do Brasil com a finalidade de exercer, em todo o país, a seleção, a disciplina, a defesa da classe e a fiscalização do exercício da profissão do músico, mantidas as atribuições específicas do Sindicato respectivo.

Art. 2º A Ordem dos Músicos do Brasil, com forma federativa, compõe-se do Conselho Federal dos Músicos e de Conselhos Regionais, dotados de personalidade jurídica de direito público e autonomia administrativa e patrimonial.

18. A Ordem dos Músicos do Brasil não é uma entidade criada pela “**união de pessoas**”. A Ordem dos Músicos é uma entidade pública **criada por lei** cuja natureza jurídica assemelha-se a uma autarquia, mormente porque exerce atividade de fiscalização e poder de polícia no que toca ao exercício da profissão de músico, sem prejuízo da existência dos sindicatos ou associações profissionais dos músicos, cuja atuação não se confunde.

19. De igual maneira, a gênese da Ordem dos Músicos do Brasil não decorreu do “**poder criador derivado da vontade individual para atingimento de uma finalidade não econômica**”. **A criação da Ordem dos Músicos do Brasil se deu por imposição normativa legal e cogente, com a finalidade de fiscalizar o exercício da profissão de músico.** Não há, portanto, o encontro livre e espontâneo de vontades com a finalidade de se realizar uma atividade não lucrativa. O que ocorre é a criação por lei de uma instância burocrática administrativa que exerce o papel de conselho profissional fiscalizador do exercício da profissão de músico. Inexiste confusão entre esta figura de direito público e as demais entidades privadas e associativas que existem sob o influxo de regras de direito privado.

20. **A Ordem dos Músicos do Brasil não é uma entidade associativa e se diferencia dos sindicatos e associações profissionais privadas representativas dos músicos.** A Ordem dos Músicos ostenta natureza pública e sua atuação se dá, de forma precípua, no âmbito da proteção das relações trabalhistas e fiscalização atinentes ao exercício da profissão. A Ordem dos Músicos do Brasil realiza função típica estatal e, portanto, não apresenta como entidade associativa privada tal qual o parâmetro traçado nos normativos aplicáveis à composição da Comissão Nacional de Incentivo à Cultura.

21. Nesse ponto, é nítida a diferenciação da própria Lei nº 3.857/1960 no que toca à existência da Ordem dos Músicos do Brasil, que exerce a função pública e as demais entidades privadas que por estarem fora do âmbito estatal, podem se constituir livremente como entidades associativas tal como previsto no Código Civil. De acordo com este ponto de vistas, peço vênha para transcrever os artigos 1º e 14 da aludida Lei nº 3.857/1960 que evidenciam a distinção de formação e atuação da Ordem dos Músicos das demais entidades associativas privadas porventura existentes:

LEI Nº 3.857/1960

Art. 1º Fica criada a Ordem dos Músicos do Brasil com a finalidade de exercer, em todo o país, a seleção, a disciplina, a defesa da classe e a fiscalização do exercício da profissão do músico, **mantidas as atribuições específicas do Sindicato respectivo.**

(...)

Art. 14. São atribuições dos Conselhos Regionais:

k) admitir a colaboração dos **sindicatos e associações profissionais**, nas matérias previstas nas letras anteriores;

22. Vejamos o entendimento doutrinário abaixo:

“É pacífico na doutrina e na jurisprudência, que os conselhos de fiscalização profissional têm natureza jurídica de autarquias, ou seja, compõem a Administração Pública descentralizada (ou indireta). O conceito legal de autarquia encontra-se no art. 5º, inciso I, do Decreto-Lei n. 200/67, o qual dispõe, in verbis: “Para os fins desta lei, considera-se: Autarquia – o serviço autônomo, criado por lei, com personalidade jurídica, patrimônio e receitas próprios, para executar atividades típicas da Administração Pública, que requeiram, para seu melhor funcionamento, gestão administrativa e financeira descentralizada.”

DI PIETRO (1999:355) dá conceito doutrinário de autarquia: “pode-se conceituar a autarquia como a pessoa jurídica de direito público, criada por lei, com capacidade de auto-administração, para o desempenho de serviço público descentralizado, mediante controle administrativo exercido nos limites da lei.”

Considerando que a Constituição de 1988 dispõe, no art. 21, XXIV, que é da competência da União a organização, manutenção e execução da inspeção do trabalho, podemos entender que os conselhos de fiscalização exercem atividade delegada deste ente, constituindo-se, assim, em autarquias federais.

Como autarquias federais, por força do disposto no art.109, I, da Constituição Federal, é da Justiça Federal a competência para processar e julgar as causas em que os conselhos de fiscalização profissional forem interessados na condição de autores, réus, assistentes ou oponentes.

Além disso, sua atividade constitui exercício do poder de polícia, atividade típica do Estado (dotada de coercibilidade), que representa a ação interventiva do Estado na vida das pessoas físicas e jurídicas, a fim de que o uso de bens e o desempenho de qualquer atividade não ocorram de forma desordenada, causando danos ou tornando-se potencialmente causadores de danos à população.

CAIO TÁCITO, no artigo “Conceito de Autarquia”, coloca que as autarquias possuem como características fundamentais:

- “a) instituição mediante ato legislativo (lei propriamente dita, ou lei delegada);
- b) personalidade jurídica de direito público interno;
- c) especialização dos fins ou atividades;
- d) autonomia administrativa;
- e) autonomia patrimonial e financeira;
- f) controle ou tutela administrativa” (pp. 27-28)

Dito isto, em relação às autarquias corporativas, a lei de sua instituição deverá ser Lei Federal, que definirá os fins a que se destinam; encontram-se subordinadas ao Ministério do Trabalho; as

contas desses entes sujeitam-se ao controle do Tribunal de Contas da União.

Conforme já foi dito, de acordo com a CLT (art. 513) e com a Constituição de 1988 (art. 8º, III), compete “ao sindicato a defesa dos direitos e interesses coletivos e individuais da categoria”. Excetuando-se a Ordem dos Advogados do Brasil (cuja categoria profissional não possui sindicato), **não se cogita que as entidades de fiscalização do exercício profissional tutelem os interesses da categoria; sua função precípua é a proteção da sociedade contra os maus profissionais.**

A Lei n. 3.857/60, reconhecendo o caráter autárquico da Ordem dos Músicos do Brasil, dispõe em seu art. 2º que esta possui forma federativa, compõe-se do Conselho Federal dos Músicos e de Conselhos Regionais, dotados de personalidade jurídica de direito público e autonomia administrativa e patrimonial.”^[2]

23. Ante o acima expandido e com vistas a responder de forma objetiva o questionamento apresentado, fixo o seguinte entendimento:

24. **A Ordem dos Músicos do Brasil NÃO possui legitimidade para participar do Edital nº 1/2018 que trata da habilitação de entidades para integrar a Comissão Nacional de Incentivo à Cultura – CNIC, mormente porque é uma autarquia corporativa e não apresenta natureza de entidade associativa nos termos do art. 44 do Código Civil.**

25. É o entendimento.

26. À consideração superior.

Brasília, 01 de outubro de 2018.

EDUARDO MAGALHÃES

ADVOGADO DA UNIÃO

Coordenador-Geral Jurídico de Políticas Culturais

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 01400016808201804 e da chave de acesso f5813391

Notas

- ¹ - *C.M. DA SILVA PEREIRA, Instituições de Direito Civil, vol. I, 12ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1991, p. 215.*
- ² - <https://jus.com.br/artigos/68063/regulamentacao-da-profissao-de-musico-efetivo-exercicio-do-direito-a-liberdade-de-expressao-ou-limitacao-desse-direito>

Documento assinado eletronicamente por EDUARDO MAGALHAES TEIXEIRA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 177264438 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): EDUARDO MAGALHAES TEIXEIRA. Data e Hora: 01-10-2018 17:10. Número de Série: 1795756. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.
