Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Segunda Câmara

DELIBERAÇÃO AC02 - 2424/2017

PROCESSO TC/MS	**:** TC/21192/2015
PROTOCOLO	**:** 1655375
TIPO DE PROCESSO	**:** INEXIGIBILIDADE / DISPENSA ADMINISTRATIVO
ÓRGÃO	**:** MUNICIPIO DE BATAYPORÃ
JURISDICIONADO	**:** FABIO CARDOSO RADEKE
INTERESSADO	**:** LC DOS SANTOS PRODUÇÕES - ME
VALOR	**:** R$ 73.000,00
RELATOR	**:** CONS. IRAN COELHO DAS NEVES

EMENTA: INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ARTÍSTICOS – JUSTIFICATIVA – REGULARIDADE – CONTRATO ADMINISTRATIVO – CLÁUSULAS ESSENCIAIS – OBRIGAÇÃO DAS PARTES – REGULARIDADE.

É regular a inexigibilidade de licitação realizada conforme exigências legais. A formalização de contrato administrativo é regular quando o extrato é publicado no prazo legal e contém em suas cláusulas os elementos essenciais para sua plena execução.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 17ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara, de 15 de agosto de 2017, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em declarar a regularidade da Inexigibilidade de Licitação n.º 001/2015 e da formalização do Contrato Administrativo nº 079/2015, celebrado entre o Município de Batayporã, representado pelo Prefeito Municipal, Sr. Alberto Luiz Sãovesso, e a LC dos Santos Produções – ME.

Campo Grande, 15 de agosto de 2017.

Conselheiro **Iran Coelho das Neves** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves – Relator

Em exame a contratação pública direta iniciada por Inexigibilidade de Licitação n.º 001/2015 – (fls. 7-8) e da formalização do Instrumento de Contrato Administrativo nº 079/2015 - (fls. 15-19) firmado entre as partes acima nominadas.

A contratação pública direta iniciada por *Inexigibilidade de Licitação n.º 001/2015* ampara-se no art. 25, III, da Lei Federal n.º 8.666/93 e posteriores alterações.

O objeto do pacto recai sobre a prestação de serviços artísticos no evento a ser realizado nos dias 26, 27 e 28 de junho de 2015, na 35ª Festa do Sereno de Batayporã/MS, tendo como valor pactuado a importância de R$ 73.000,00 (setenta e três mil reais), conforme Cláusulas Segunda e Terceira - (fls. 15).

O Contrato foi estabelecido para vigorar pelo prazo de 30 (trinta) dias, sujeito a prorrogação, nos termos da Cláusula Quarta - (fls. 16).

A Unidade de Instrução se pronunciou pela *irregularidade* e *ilegalidade* dos atos praticados nestas primeira e segunda fases, por entender que a carta de exclusividade apresentada pelo proprietário da Banda Metrô não supre a exigência do art. 25, III da Lei de Licitações, consoante Análise *ANA–2ªICE–14874/2016* - (fls. 60-66).

Submetido à apreciação do douto Ministério Público de Contas, este órgão ministerial, comungando do entendimento do Corpo Técnico opina pela *irregularidade* e *ilegalidade* do procedimento licitatório e da formalização contratual bem como pela *aplicação de multa* ao gestor, consoante o Parecer *PAR-MPC–GAB.6 DR.JAC-20040/2016* - (fls. 67-71).

Diante da conclusão da Equipe Técnica e do e. Procurador de Contas, determinei a intimação do responsável pela contratação para, querendo, apresentar manifestação quanto aos pontos levantados no curso da instrução processual (fls. 72-74). Todavia, transcorrido o prazo regimental, não houve pronunciamento por parte do gestor.

É o que cabe relatar.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves – Relator

Observadas as disposições regimentais no curso da instrução processual, nos termos do art. 112, parágrafo único, II, *"a"* do Regimento Interno aprovado pela

Resolução Normativa TC/MS 76/2013, passo ao exame do mérito, que recai sobre o exame da contratação direta e da formalização do Instrumento Contratual, conforme previsto no art. 120, I, *"b"* e II do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013.

A matéria poderia ser apreciada singularmente, todavia, porém, por este *decisum* apresentar discordância com a análise da Equipe Técnica e do Parecer Ministerial, submeto à Câmara para ser apreciada pelo órgão colegiado, nos moldes do artigo 10, § 2º, I, c/c o artigo 13, I, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS n.º 76/2013.

A presente contratação pública direta foi precedida por *Inexigibilidade de Licitação n.º 001/2015* vinculada ao art. 25, III, da Lei Federal n.º 8.666/93, estando estes autos devidamente instruídos com a autorização para contratar, justificativa e caracterização da inexigibilidade, dotação orçamentária garantidora dos dispêndios, parecer jurídico, razão da escolha do fornecedor, apresentação da proposta, atestado de exclusividade do empresário, certidões negativas relativas aos tributos federais e divida ativa da União e da ratificação da inexigibilidade pelo ordenador de despesas.

No que tange ao instrumento de *Contrato Administrativo n.º 079/2015* (fls. 15-19), vejo que este foi formalizado de acordo com o capítulo III da Lei Geral de Licitações, apresentando as cláusulas essenciais previstas no art. 55 do mesmo diploma legal, bem como trazendo aos autos o comprovante da publicação de seu extrato na imprensa oficial, nos moldes do parágrafo único do art. 61 desta Lei.

Como objeto, o pacto visa à prestação de serviços artísticos no evento a ser realizado nos dias 26, 27 e 28 de junho de 2015, na 35ª Festa do Sereno de Batayporã/MS, no importe de R$ 73.000,00 (setenta e três mil reais) e prazo de vigência estabelecido para vigorar pelo período de 30 (trinta) dias, sujeito a prorrogação - fls. 15-19.

Diante das considerações apresentadas pela Equipe Técnica e pelo d. Procurador de Contas, este Gabinete procedeu a intimação do responsável pela contratação através do *Termo de Intimação INT-23048/16* – (fls. 75) com vistas a dar efetividade ao princípio do contraditório e da ampla defesa amparado pela Carta Magna e Regimento Interno desta Corte de Contas.

Todavia, o ordenador de despesas não se manifestou nos autos dentro do prazo regimental, conforme certifica o *Despacho DSP-G.ICN-3684/2017* – (fls. 78).

Desta forma, o entendimento do Corpo Técnico se apresenta no seguinte sentido: (fls. 65), *in verbis:*

> "*Diante do exposto, concluímos pela:*
>
> *a) Irregularidade e ilegalidade da contratação pública direta iniciada por Inexigibilidade de Licitação nº 1/2015 realizada pelo Município de Batayporã* (CNPJ nº 03.505.013/013/0001-00), nos termos do inciso III do art. 59, cc. o

inciso I do art. 42, ambos da Lei Complementar nº 160/2012, cc. o inciso II e alínea "a" do inciso IV do art. 121 do Regimento Interno, *pela impropriedade constatada no item 2.7 qual seja, pela ausência do requisito exigido para caracterização da inexigibilidade de licitação, infringindo o art. 25, inciso III, uma vez que não houve contratação através de empresário exclusivo*, ocorrida sob a responsabilidade do Senhor Alberto Luiz Sãovesso, ordenador de despesas, inscrito no CPF nº 051.029.011-68, cujo período de gestão se iniciou em 01/01/2013 até a presente data;

b) Irregularidade e ilegalidade, por "contaminação", da formalização do Contrato Administrativo nº 79/2015, celebrado entre o Município de Batayporã (CNPJ nº 03.505.013/013/0001-00), como contratante, *e a empresa LC dos Santos Produções - me* (CNPJ nº 07.234.963/0001-07), como contratada, nos termos do inciso III do art. 59 da Lei Complementar nº 160/2012, cc. o inciso II e alínea "a" do inciso IV do art. 121 do Regimento Interno, *em razão de que a formalização do contrato, embora exata em todos os seus termos, se encontra amparada em contratação pública direta ilegal e irregular, o que ocasiona a contaminação dos atos posteriores*."

Por sua vez, o douto Ministério Público de Contas assim conclui: (fls. 70), *in verbis:*

"*Ante todo exposto, opinamos para que esta Corte de Contas adote o seguinte julgamento:*

I – pela ilegalidade e irregularidade da inexigibilidade de licitação nos termos do artigo 120, I, b da RN/TC/MS nº 76/2013;

II – pela ilegalidade e irregularidade da formalização do contrato nos termos do artigo 120, II da RN/TC/MS nº 76/2013;

III – pela aplicação de multa à Autoridade Responsável, nos termos do artigo 44, I da Lei Complementar nº 160/2012;

IV – pela determinação da remessa dos documentos referentes às despesas."

Com a devida vênia ao e. Procurador de Contas entendo que o contexto oferece condições para a formação de juízo diverso, senão vejamos:

Regra geral, as contratações públicas serão precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas na Lei n.º 8.666/93. Nesse sentido, os artigos 24 e 25 deste diploma legal apresentam as possibilidades de dispensa e inexigilidade de licitação.

No caso desta contratação direta, o dispositivo legal que ampara a inexigilidade recai sobre o art. 25, III da Lei n.º 8.666/93, *in verbis:*

Art. 25. É a 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.

Como se vê, a inexigibilidade para a contratação de serviços artísticos encontra fundamento na subjetividade que lhes é inerente, razão pela qual esse tipo de contrato não depende da inexistência de outros artistas que também possam prestar o serviço.

Todavia, a celeuma trazida aos autos refere-se à possibilidade de apresentação de carta de exclusividade de empresário para determinado evento.

Cumpre considerar que há artistas que não se utilizam dos serviços de empresários, especialmente em face do volume de compromissos que assumem, que por muitas vezes não são tão frequentes ao ponto de justificarem o gasto que teriam com o profissional.

Outro ponto a ser considerado é a delimitação do âmbito territorial dessa exclusividade, que é determinada pelo artista, sob a égide da autonomia da vontade, onde celebram contratos com empresários conferindo-lhes áreas de exclusividade àqueles que lhes convém.

Isto posto, entendo que a questão da exclusividade como previsto na legislação tem o objetivo de evitar que terceiros aufiram ganhos incompatíveis à custa do contratado, hipótese esta não configurada nestes autos, razão pela qual considero que a forma de comprovação da exclusividade apresentada às fls. 20-24 serve como elemento idôneo para amparar esta contratação.

Por conseguinte, vejo que os atos de gestão praticados no bojo destes autos referentes à contratação direta iniciada por *Inexigibilidade de Licitação n.º 001/2015* e a formalização do instrumento de *Contrato Administrativo n.º 079/2015* estão em consonância com a Lei Federal n.º 8.666/93 e posteriores alterações, estando, pois, aptos a receberem a aprovação desta Corte de Contas.

DISPOSITIVO

Assim, divergindo do r. Parecer do Ministério Público de Contas, VOTO:

1 – pela regularidade e legalidade da contratação pública direta iniciada por Inexigibilidade de Licitação n.º 001/2015 e da formalização do Instrumento de Contrato Administrativo nº 079/2015 celebrado entre o Município de Batayporã/MS, CNPJ/MF nº 03.505.013/0001-00, representado pelo Prefeito Municipal à época, Senhor Alberto Luiz Sãovesso, CPF/MF n.º 051.029.011-68, como contratante, e de outro lado, a Empresa LC dos Santos Produções - ME, CNPJ/MF n.º 07.234.963/0001-07, representada pelo Senhor Luiz Carlos dos Santos, CPF/MF nº

312.779.261-15, como contratada, por atenderem às disposições legais vigentes, nos termos do art. 59, I, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o art. 171, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013;

2 – pelo retorno dos autos à 2ª Inspetoria de Controle Externo para que promova o acompanhamento da execução financeira, nos termos regimentais;

3 – pela comunicação deste julgamento aos interessados nos termos do art. 50, I, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o art. 99, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, nos termos do voto do Relator, pela regularidade da Inexigibilidade de Licitação n.º 001/2015 e da formalização do Contrato Administrativo nº 079/2015.

Presidência e relatoria do Exmo. Sr. Conselheiro Iran Coelho das Neves.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Marisa Joaquina Monteiro Serrano e Osmar Domingues Jeronymo.

Presente o Exmo. Sr. José Aêdo Camilo, Procurador de Contas.

Campo Grande, 15 de agosto de 2017.

Conselheiro **IRAN COELHO DAS NEVES**

Relator

SETAC. TST/HON