ACÓRDÃO DA 1ª CAMARA	**:**	**AC01-G.JRPC-839/2014**
PROCESSO TC/MS	**:**	TC/18162/2012
PROTOCOLO	**:**	1262363
ÓRGÃO	**:**	PREFEITURA MUNICIPAL DE AQUIDAUANA
RESPONSÁVEL	**:**	FAUZI MUHAMAD ABDUL HAMID SULEIMAN
CARGO DO RESPONSÁVEL	**:**	EX-PREFEITO
ASSUNTO DO PROCESSO	**:**	CONTRATO ADMINISTRATIVO N. 152/2011
RELATOR	**:**	CONS. JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL

EMENTA

CONTRATO ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTOS DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO E DE FORMALIZAÇÃO DO INSTRUMENTO CONTRATUAL. EXECUÇÃO DA CONTRATAÇÃO. REGULARIDADE.

São regulares os procedimentos de inexigibilidade de licitação e de formalização do instrumento contratual, bem como de execução da contratação, por meio dos quais hajam sido cumpridos os requisitos da lei e do regulamento e não haja vício na documentação obtida em inspeção realizada pelo Tribunal.

DECLARAÇÃO DE REGULARIDADE COM RESSALVA. RECOMENDAÇÃO.

Determinadas irregularidades, que não ocasionam dano ao erário ou vício insanável, não inviabilizam a declaração de regularidade de ato ou procedimento administrativo, ou de prestação de contas, mas a declaração é firmada com ressalva, para recomendar ao gestor o efetivo cumprimento das regras aplicáveis às contratações.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 19ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara, de 21 de outubro de 2014, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, em:

I - declarar a regularidade, com a ressalva que resulta na recomendação inscrita nos termos dispositivos do inciso **III**, dos procedimentos de:

a) inexigibilidade de licitação e de formalização do Contrato Administrativo n. 152/2011, celebrado entre o Município de Aquidauana e a empresa Oeste Produções e Publicidade Ltda. - ME, para o fim de realização de show artístico com a dupla sertaneja "Milionário & José Rico";

b) execução do Contrato identificado na alínea precedente;

II - dar como fundamento para a declaração de regularidade com ressalva inscrita nos termos dispositivos do inciso **I**, ***a*** e ***b***, a regra do art. 59, II, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012;

III - recomendar ao atual Prefeito Municipal de Aquidauana, ou a quem sucedê-lo no cargo, com fundamento nas regras do art. 59, § 1º, II, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, que:

a) encaminhe sempre ao Tribunal as justificativas de preço necessárias para as contratações de shows artísticos e de outros eventos ou fatos que exijam tais providências;

b) faça constar em cláusulas contratuais as hipóteses e condições para o reajustamento ou a redução de preços, a rescisão parcial ou total do objeto contratado e de outros casos ou situações sobre os quais haja a necessidade de previsões expressas;

c) tome as demais medidas necessárias para que falhas semelhantes ou assemelhadas àquelas destacadas nos autos do processo não venham mais ocorrer, sob pena da declaração de irregularidade do ato ou do procedimento administrativo levado a efeito, ou da prestação de contas, e da aplicação da penalidade cabível por irregularidade acaso constatada;

IV - aplicar multas equivalentes aos valores de:

a) 50 (cinquenta) UFERMS ao Sr. Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman - CPF n. 436. 271.881-87, que na época dos fatos relatados exerceu o cargo de Prefeito Municipal de Aquidauana, pela omissão no cumprimento do dever de prestar contas dos seus atos de gestão, considerando que a documentação relativa aos procedimentos referenciados no inciso **I**, ***a*** e ***b***, não foram por ele apresentados, mas sim obtidos pelos técnicos do Tribunal em procedimento de inspeção realizado na Prefeitura do Município;

b) 50 (cinquenta) UFERMS ao Sr. José Henrique Gonçalves Trindade - CPF n. 202.142. 781-15, atual Prefeito Municipal de Aquidauana, considerando que:

1. carece de veracidade sua alegação sobre a não remessa dos documentos solicitados pelo Tribunal, sob o argumento de que "*tendo em vista a dificuldade de localização de documentos em virtude de não ser realizado de forma efetiva a transmissão de cargo*" (SIC, SIC) ─ cujos documentos não haviam sido remetidos pelo Sr. Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman, Ex-Prefeito Municipal;

2. resultou comprovado, pela equipe técnica do Tribunal que realizou inspeção no órgão central da Administração municipal, que os documentos não encaminhados ─ nem por ele, Sr. José Henrique Gonçalves Trindade, nem pelo Sr. Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman ─ estavam disponíveis nos arquivos locais e assim faziam parte "do acervo documental da Prefeitura Municipal" de Aquidauana;

V - dar como fundamento para a aplicação das penalidades pelos termos dispositivos:

a) do inciso **IV**, ***a***, as regras dos arts. 21, X, 42, IX, 44, I, e 45, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012;

b) do inciso **IV**, ***b***, **1** e **2**, as regras dos arts. 21, X, 42, IV, 44, I, e 45, I, da Lei Complementar referenciada na alínea precedente;

VI - assinalar que os valores das multas aplicadas pelos termos dispositivos do inciso **IV**, ***a*** e ***b***, **1** e **2**, devem ser pagos em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas-FUNTC, no prazo de 60 (sessenta) dias contados da data da publicação deste Acórdão no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul-DOTCE/MS, consoante as regras dos arts. 59, I, e 83 da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, observado o disposto nos arts. 99 e 172, § 1º, I e II, do Regimento Interno.

Campo Grande, 21 de outubro de 2014.

Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral – Relator

RELATÓRIO

O processo em tela refere-se ao contrato acima identificado, cujos dados referentes às fases de licitação, formalização e execução foram examinados pela equipe técnica da 1ª Inspetoria de Controle Externo (Análise n. 5839/2014 – peça 42), a qual teceu as seguintes considerações:

> *"Reexaminando os documentos que instruem os autos, com a juntada dos documentos coletados in loco, constatamos que os mesmos atendem parcialmente as disposições contidas na IN-TC/MS n. 34/ 2010, na Lei Federal n. 4.320/64 e subsidiariamente a Lei Federal n. 8.666/93 e suas alterações, em razão do que se segue:*
>
> *1-No tocante à Inexigibilidade*
>
> *a - Não foram apresentadas as razões da escolha do fornecedor; com infringência ao previsto no Item III, § único , art. 26 da Lei Federal n. 86693 c/c Subitem 4, alínea b, Inciso I, art. 3º da IN-TC/MS n. 34/2010. Cabe salientar contudo, que visualizamos algo a respeito no parecer jurídico acostado às fs. 9, Pç 41.*
>
> *b - Não foi apresentado Atestado de exclusividade, com infringência ao previsto no Subitem 5, alínea b,*

Inciso I, art. 3º da IN-TC/MS n. 34/2010. Cabe ressaltar entretanto, que há menção de uma carta de exclusividade relativa à empresa contratada. Fs. 9, Pç. 41.

c - Não foi apresentada justificativa do preço pago pela apresentação, com infringência ao estabelecido no Subitem 6, alínea b, Inciso I, art. 3º da IN-TC/MS n. 34/2010.

2 - Com relação ao instrumento contratual

a - Não há no contrato cláusula que determine o crédito pelo qual correrá a despesa; com infringência ao disposto no Inc. V, art. 55 da Lei Federal n. 8666/93e alterações. Porém, consta a dotação pela qual ocorreu a despesa no Extrato de Inexigibilidade e na Ratificação da Despesa, acostados às fs. 16 e 17, Pç 41.

b - Quanto aos direitos e responsabilidades das partes e penalidades cabíveis, a nosso ver, constam nas clausulas 1ª, 2ª,3ª, 4ª e 5ª do termo do contrato.

c - Quanto aos casos de rescisão, não estão previstos no contrato, com infringência ao estabelecido no Inc. VIII, art. 55 c/c art. 78, ambos da Lei Federal n. 8666/93 e alterações.

d - Também não existe clausula que prevê o reajustamento do valor, com infringência ao previsto no Inc. III, art. 55 da Lei Federal n. 8666/93 e alterações.

3 - Quanto à execução do instrumento contratual

a- Foi trazido e acostado aos autos o comprovante de despesa, devidamente atestado. Fs.24, Pç. 41.

b-Foram trazidos e também acostados os comprovantes de pagamento, representados por duas transferências bancárias no valor de R$ 42.500,00 cada. Fs. 26/28, Pç. 41.

c- Foi juntada aos autos a planilha financeira, fs.30, Pç 41.

d- Não houve rescisão do contrato, pois foi totalmente executado .

e- Quanto ao termo de encerramento do contrato, foi providenciado e encontra-se acostado às fs. 31, Pç 41.(grifos não originais)

IV –DA CONCLUSÃO

"Em face da realização da Inspeção Especial na Prefeitura Municipal de Aquidauana/MS, sob a responsabilidade do Sr. Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman, Prefeito Municipal à época, opinamos pela REGULARIDADE e LEGALIDADE do procedimento licitatório, da formalização do contrato e da execução do instrumento contratual, nos termos que dispõe o inciso I do artigo 312da Resolução Normativa n.. 057/2006 desta Corte de Contas, vigente à época, com ressalva para os questões mencionadas nas letras "a", "b" e "c" do item 1 e letras "a", "c" e d" do item 2 do tópico anterior e o fato de que parte dos documentos, ora juntados ao processo em referência, somente foram trazidos aos autos mediante a realização da inspeção naquela Prefeitura Municipal, determinada pelo Cons. Relator.".

O representante do Ministério Público de Contas opinou (Parecer n. 6795/2014 – peça 43):

No tocante a inexigibilidade: Não foram apresentadas as razões da escolha do fornecedor, infringindo o art. 26, parágrafo único e incisos, in verbis:

"Art.26: As dispensas previstas nos §§2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do artigo 24, as situações de ilegibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º da Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.

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

I-caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;

II-razão da escolha do fornecedor ou executante;

III-justificativa do preço;

IV-documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados.

Não foi apresentado Atestado de exclusividade, com infringência ao Subitem 5, alínea b, inciso I, artigo 3º da IN-TC/MS n. 34/2010, bem como, não foi apresentada justificativa do preço pago pela apresentação, com infringência ao estabelecido no Subitem 6, alínea b, inciso I, art. 3º da IN-TC/MS n. 34/2010.

Com relação ao instrumento contratual, não consta no contrato cláusula que determine o crédito pelo qual correrá a despesa, os casos de rescisão não estão previstos no contrato, e não existe clausula que

prevê o reajustamento do valor.

Verifica-se ainda no caso em tela, que não há como considerar a legalidade da execução financeira contratual, mesmo que liquidada e pega, pois conforme se infere da Lei n. 8.666/93, em seu art.49,§ 2º e art.59, parágrafo único, a nulidade do procedimento licitatório induz a nulidade do contrato e sua nulidade opera retroativamente impedindo os efeitos jurídicos que ele ordinariamente deveria produzir.

Ante o exposto, este Ministério Público de Contas opina que se adote o seguinte julgamento:

1. pela irregularidade e ilegalidade do procedimento licitatório e da formalização contratual, de acordo com o art. 120, inciso I e II, da IN/TC/MS n. 76/2013;

2. pela irregularidade e ilegalidade da execução financeira do contrato, nos termos do art. 120, inciso III, da IN/TC/MS n. 76/2013, por infringência ao art. 49, § 2º e art.59, parágrafo único, ambos da Lei n.8666/93;

3. pela aplicação de multa, nos termos do art. 44, inciso I, da Lei Complementar n. 160/2012, em razão da ausência da motivação da escolha do fornecedor; ausência do atestado de exclusividade; ausência da justificativa do preço pago e de clausulas contratuais;

4. pela comunicação do resulta aos interessados, nos termos regimentais.

É o Relatório.

V O T O

Examinando os dados constantes da prestação de contas, bem como as abordagens expostas pelo corpo técnico e pelo representante ministerial, verifico que foram apontados alguns senões relacionados às fases de licitação e formalização contratual, não havendo destaques negativos no tocante a etapa de execução da despesa, a qual ocorreu estritamente dentro dos limites estabelecidos na legislação regulamentar.

Das falhas mencionadas na análise técnica, restaram passíveis de explicação apenas aquelas descritas nos itens 1, "c" e 2, "c" e "d", uma vez que as demais foram devidamente esclarecidas com os argumentos expendidos pelos técnicos, os quais destaquei no relatório supra e acompanho *in totum*.

Embora o douto *parquet* refute as colocações da equipe técnica devido à ausência de comprovação nos autos do atestado de exclusividade, entendo que os argumentos narrados no parecer jurídico acostado a peça 41, f. 9 são esclarecedores da questão. Vejamos:

> *Deve ater-se à contratação de profissional, excluindo-se artistas amadores, ou seja, deve ser indivíduos que crie, interprete ou execute obra de caráter cultural de qualquer natureza, para efeito de exibição ou divulgação pública, por meios de comunicação de massa ou em locais onde se realizam espetáculos de diversão pública, constituindo-se típica obrigação de fazer (intuitu personae), tal como no caso em apreço.*
>
> *A contratação deve ser feita diretamente com o artista ou com seu empresário exclusivo, assim entendido o profissional ou agência que intermedeia, com caráter de exclusividade, o trabalho do artista, sendo o fornecedor exclusivo da mão de obra. No caso em tela, constata-se que há pessoa jurídica detentora de exclusividade dos direitos de venda da dupla a ser contratada (MILIONÁRIO & JOSÉ RICO), conforme carta de exclusividade, contrato social da empresa Oeste Produções e Publicidades Ltda. - ME e CNPJ, documentos estes que comprovam sua regularidade jurídica/constitutiva.*

Quanto aos itens suscetíveis de elucidação (itens 1, "c" –2 "c" e "d"), não se tratam de irregularidades de natureza grave, causadoras de dano ao erário, estando ligadas a formalidades que poderão ser evitadas em procedimentos futuros, bastando, para que não voltem a ocorrer, uma recomendação à administração do órgão.

As despesas contratuais foram comprovadas os seguintes moldes:

Valor Contratado:	R$ 85.000,00
Total empenhado:	R$ 85.000,00
Total liquidado:	R$ 85.000,00
Pagamentos efetuados:	R$ 85.000,00

Por fim, vale ressaltar que, a despeito de regularmente intimados, tanto o Ex-Prefeito Sr. Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman quantoatual Sr. José Henrique Gonçalves Trindade não apresentaram os documentos relativos à contratação em tela (peças 26, 30 e 31), os quais só foram juntados aos autos com o relatório de inspeção.

Ademais, a alegação do atual prefeito no sentido de que "tendo em vista a dificuldade de localização de documentos em virtude de não ser realizado de forma efetiva a transmissão de cargo", não merece prosperar, já que ficou comprovado nos autos pela equipe de inspeção, que a documentação fazia parte do acervo documental da Prefeitura de Aquidauana. Dessa forma, deve responder pela desídia para com as intimações dessa Corte.

Diante do exposto, acolho o posicionamento do corpo técnico da 1ª Inspetoria de Controle Externo e voto nos seguintes termos:

1. declarar regular com ressalva as fases de licitação, formalização e execução do Contrato n. 152/2011, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Aquidauana e a empresa Oeste Produções e Publicidade Ltda. - ME, com fundamento nas disposições do art. 59, II, da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2 de janeiro de 2012 c/c o art. 120, I, II e II, da Resolução Normativa n. 76, de 11 de dezembro de 2013;

2. recomendar ao atual titular do órgão que tome as medidas necessárias, no intuito de evitar que as falhas destacadas nestes autos voltem a ocorrer, instruindo os setores competentes da prefeitura para que envie a esta Corte as justificativas de preço utilizadas para as contratações (art. 3º, I, b, da Instrução Normativa n. 34/2010), bem como discrimine nos instrumentos contratuais os casos de rescisão e de reajustamento dos preços (art. 55, III e VIII, da Lei Federal n. 8666, de 21 de junho de 1993);

3. aplicar multa ao Sr. Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman, CPF n. 436.271.881-87, no valor equivalente a 50 (cinquenta) UFERMS, a ser recolhida ao FUNTC (art. 83 da LC n. 160, de 2012), tendo em vista a omissão ao dever de prestar contas a este Tribunal, o que faço com fulcro nas disposições constantes do art. 21, X, e do art. 42, II, ambos da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2012;

4. aplicar multa ao Sr. José Henrique Gonçalves Trindade, CPF 202.142.781-15, no valor equivalente a 50 (cinquenta) UFERMS, a ser recolhida ao FUNTC (art. 83 da L C n. 160, de 2012), tendo em vista o não envio dos documentos constantes do acervo documental do órgão, relativos ao procedimento examinado nestes autos, o que faço com fulcro nas disposições constantes dos art. 21, X, e do art. 42, IV, ambos da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2012.

É como voto.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Conselheiro relator e proferida do seguinte modo:

I - declarada a regularidade, com a ressalva que resulta na recomendação inscrita nos termos dispositivos do inciso **II**, dos procedimentos de:

a) inexigibilidade de licitação e de formalização do Contrato Administrativo n. 152/2011, celebrado entre o Município de Aquidauana e a empresa Oeste Produções e Publicidade Ltda. - ME, para o fim de realização de show artístico com a dupla sertaneja "Milionário & José Rico";

b) execução do Contrato identificado na alínea precedente;

II - recomendado ao atual Prefeito Municipal de Aquidauana, ou a quem sucedê-lo no cargo, que:

a) encaminhe sempre ao Tribunal as justificativas de preço necessárias para as contratações de shows artísticos e de outros eventos ou fatos que exijam tais providências;

b) faça constar em cláusulas contratuais as hipóteses e condições para o reajustamento ou a redução de preços, a rescisão parcial ou total do objeto contratado e de outros casos ou situações sobre os quais haja a necessidade de previsões expressas;

c) tome as demais medidas necessárias para que falhas semelhantes ou assemelhadas àquelas destacadas nos autos do processo não venham mais ocorrer, sob pena da declaração de irregularidade do ato ou do procedimento administrativo levado a efeito, ou da prestação de contas, e da aplicação da penalidade cabível por irregularidade acaso constatada;

III - aplicadas multas equivalentes aos valores de:

a) 50 (cinquenta) UFERMS ao Sr. Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman - CPF n. 436. 271.881-87, que na época dos fatos relatados exerceu o cargo de Prefeito Municipal de Aquidauana, pela omissão no cumprimento do dever de prestar contas dos seus atos de gestão, considerando que a documentação relativa aos procedimentos referenciados no inciso **I**, ***a*** e ***b***, não foram por ele apresentados, mas sim obtidos pelos técnicos do Tribunal em procedimento de inspeção realizado na Prefeitura Municipal;

b) 50 (cinquenta) UFERMS ao Sr. José Henrique Gonçalves Trindade - CPF n. 202.142. 781-15, atual Prefeito Municipal de Aquidauana, considerando que:

1. carece de veracidade a sua alegação sobre a não remessa dos documentos solicitados pelo Tribunal, sob o argumento de que "tendo em vista a dificuldade de localização de documentos em virtude de não ser realizado de forma efetiva a transmissão de cargo" (SIC, SIC) ─ cujos documentos não haviam sido remetidos pelo Sr. Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman, Ex-Prefeito Municipal;

2. resultou comprovado, pela equipe técnica do Tribunal que realizou inspeção no órgão central da Administração municipal, que os documentos não encaminhados ─ nem por ele, Sr. José Henrique Gonçalves Trindade, nem pelo Sr. Fauzi Muhamad Abdul Hamid Suleiman ─ estavam disponíveis nos arquivos locais e assim faziam parte "do acervo documental da Prefeitura Municipal" de Aquidauana;

IV - assinalado que os valores das multas aplicadas pelos termos dispositivos do inciso **III**, ***a*** e ***b***, **1** e **2**, devem ser pagos em favor do FUNTC, no prazo de 60 (sessenta) dias contados da data da publicação do Acórdão no DOTCE/MS.

Presidência do Exmo. Sr. Ronaldo Chadid

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro José Ricardo Pereira Cabral

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Waldir Neves Barbosa e Ronaldo Chadid.

Presente o Exmo. Sr. João Antônio de Oliveira Martins Júnior, Procurador de Contas.

Campo Grande, 21 de outubro de 2014.

JOSÉ RICARDO PEREIRA CABRAL
Conselheiro Relator