

Processo: 1041460

Natureza: REPRESENTAÇÃO

Representantes: João Paulo Nunes e Sérgio Bernardes Lemos – Vereadores à Câmara Municipal

Órgão: Prefeitura Municipal de Nova Ponte

Partes: Lindon Carlos Resende da Cruz e Eduardo Pereira Fernandes

Procuradores: Anderson de Castro e Cordeiro, OAB/MG 145.820; Daniel Ricardo Davi Sousa, OAB/MG 94.229; Haiala Alberto Oliveira, OAB/MG 98.420; Hosana Kich Pires, OAB/MG 139.436; Igor Geraldo Magalhães Moreira, OAB/MG 186.420; Íris Cristina Fernandes Vieira, OAB/MG 140.037; José Custódio de Moura Neto, OAB/MG 160.084; Laila Soares Reis, OAB/MG 93.429; Olívio Giroto Neto, OAB/MG 109.909; Patrícia Martinez Domingues, OAB/MG 186.672; Renata Soares Silva, OAB/MG 141.886; Roberta Catarina Giácomo, OAB/MG 120.513; Stephanie Mendes Sousa, OAB/MG 181.147

MPTC: Maria Cecília Borges

RELATOR: CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO

SEGUNDA CÂMARA – 12/11/2020

REPRESENTAÇÃO. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÕES DE ARTISTAS PARA APRESENTAÇÃO DURANTE O CARNAVAL. AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO DE CHAMAMENTO PÚBLICO PARA EXPLORAÇÃO COMERCIAL. COBRANÇA DE TAXA PARA CONCESSÃO DOS ESPAÇOS COM PAGAMENTO EM ESPÉCIE. SUPERFATURAMENTO DOS CONTRATOS. IMPROCEDÊNCIA. APONTAMENTOS COMPLEMENTARES DA UNIDADE TÉCNICA. AUSÊNCIA DE EXCLUSIVIDADE DO EMPRESÁRIO CONTRATADO. PAGAMENTO ANTECIPADO DE DESPESAS. PROCEDÊNCIA. AFASTADA A APLICAÇÃO DE PENALIDADE. RECOMENDAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

1. Na contratação direta, por inexigibilidade de licitação, de profissional do setor artístico, a Administração deve apresentar a justificativa do preço a ser pago ao particular, consoante previsto no art. 26, parágrafo único, III, da Lei n. 8.666/93. Não sendo possível realizar a comparação de preços em contratações de outros profissionais devido às particularidades do futuro contrato, a razoabilidade do valor a ser cobrado poderá ser aferida por meio do cotejo de sua proposta com os preços por ele praticados junto a outros entes públicos e/ou privados.
2. Na contratação direta, por inexigibilidade de licitação, de profissional do setor artístico, faz-se necessária, segundo firme jurisprudência, a apresentação de contrato de representação exclusiva do artista consagrado, de tal sorte que a mera autorização ou carta de exclusividade restrita aos dias e à localidade do evento não atendem aos pressupostos do art. 25, III, da Lei n. 8.666/1993.
3. O pagamento antecipado de despesa é admitido apenas em casos excepcionais e observadas determinadas cautelas: previsão no instrumento convocatório e no termo de

contrato; economia ao erário, nos termos do art. 40, XIV, “d”, da Lei n. 8666/93; e pagamento acompanhado de prestação de garantia por parte do contratado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por maioria, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, diante das razões expendidas na proposta de voto do Relator, em:

- I) julgar improcedentes os apontamentos da representação formulados em face dos Processos de Inexigibilidade de Licitação n. 1/2018, 2/2018, 3/2018, 4/2018, 5/2018, 6/2018, 7/2018, 8/2018 e 9/2018, deflagrados pela Prefeitura Municipal de Nova Ponte, nos termos da fundamentação desta decisão, itens 1 e 2;
- II) julgar procedentes os apontamentos complementares apresentados pela Unidade Técnica, nos termos do art. 196, § 2º, do Regimento Interno c/c o art. 487, I, do Código de Processo Civil, sem a aplicação de penalidades aos responsáveis, diante das circunstâncias do caso e das alegações de defesa, consoante explicitado nos itens 3 e 4 da fundamentação;
- III) recomendar, por via postal, aos atuais gestores da Prefeitura de Nova Ponte que, sob a possibilidade de aplicação de multa pela inobservância, nas próximas contratações diretas, mediante inexigibilidade de licitação, de profissionais do setor artístico, por intermédio de empresário exclusivo:
 - 1) apresentem contrato de representação exclusiva do artista consagrado em detrimento da mera autorização ou declaração de exclusividade restrita aos dias e à localidade do evento;
 - 2) observem e demonstrem, no caso de pagamento antecipado de despesas, a situação excepcional com as devidas cautelas, quais sejam: previsão no instrumento convocatório e no termo de contrato; economia ao erário, nos termos do art. 40, XIV, “d”, da Lei n. 8.666/1993; e pagamento acompanhado de prestação de garantia por parte do contratado, com o intuito de resguardar o erário municipal;
- IV) determinar sejam comunicados os representantes;
- V) determinar a intimação dos representados pelo DOC, bem como do Ministério Público de Contas, na forma regimental;
- VI) determinar, após o trânsito em julgado e promovidas as medidas cabíveis à espécie, o arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, I, do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Gilberto Diniz e o Conselheiro Presidente Wanderley Ávila. Vencido, em parte, o Conselheiro Cláudio Couto Terrão.

Presente à sessão o Procurador Daniel de Carvalho Guimarães.

Plenário Governador Milton Campos, 12 de novembro de 2020.

WANDERLEY ÁVILA
Presidente

ADONIAS MONTEIRO
Relator

(assinado digitalmente)

**NOTAS TAQUIGRÁFICAS
SEGUNDA CÂMARA – 12/11/2020**

CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de representação formulada pelos vereadores Sérgio Bernardes Lemos e João Paulo Nunes, fls. 1/4, noticiando supostas irregularidades nos Processos de Inexigibilidade de Licitação n. 1/2018, 2/2018, 3/2018, 4/2018, 5/2018, 6/2018, 7/2018, 8/2018 e 9/2018, que tinham como objetivo a contratação de artistas para apresentação durante o carnaval de 2018 promovido pela Prefeitura Municipal de Nova Ponte.

Em síntese, os apontamentos da denúncia circunscreveram-se à: (i) cobrança de taxa para concessão dos espaços e ausência de realização do procedimento de chamamento público para exploração comercial no evento festivo; (ii) ocorrência de superfaturamento nos processos de inexigibilidade de licitação, no que tange à contratação das bandas.

A representação foi recebida pela Presidência, fl. 21, em 4/5/2018.

Às fls. 23/23v, o então relator determinou, como medida de instrução processual, a intimação do Sr. Lindon Carlos Resende da Cruz, prefeito de Nova Ponte, para que apresentasse esclarecimentos sobre os apontamentos da representação. Intimado, o referido gestor apresentou argumentos refutando os apontamentos da peça inicial, às fls. 41/48, e carrou aos autos os documentos de fls. 49/534, relacionados à realização do carnaval de Nova Ponte.

Às fls. 536/538, tendo em vista a comprovação das assinaturas dos contratos e da realização das festividades, o relator indeferiu o pleito cautelar da representação e encaminhou os autos à Unidade Técnica para exame inicial, bem como ao Ministério Públicos de Contas para manifestação.

Neste ínterim, o Sr. Lindon Carlos Resende da Cruz, por intermédio de seus procuradores, carrou documentação de fls. 556/557, com a seguinte informação: “[...] o procedimento com o mesmo objeto foi arquivado no Ministério Público do Estado de Minas Gerais – Coordenadoria Regional de Defesa do Patrimônio Público – Unidade Uberlândia. Ressalte-se, nesse sentido, que o arquivamento ocorreu em razão de não ter se constatado nenhuma irregularidade que ensejasse superfaturamento, ou outra ilegalidade, não havendo que se falar, portanto, em dano ao erário [...]”. Em seguida, à fl. 568, os autos foram redistribuídos ao meu gabinete.

A 4ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios – 4ª CFM elaborou o estudo de fls. 588/596 e concluiu que os apontamentos da peça inicial poderiam ser considerados todos improcedentes. Todavia, apresentou outros apontamentos, quais sejam: (iii) ausência de exclusividade do empresário contratado nos Processos de Inexigibilidade n. 1/2018, 2/2018, 4/2018 e 6/2018; e (iv) liquidação e pagamento antecipado de despesas. Dessa forma, requereu a citação dos responsáveis para que apresentassem defesa, o que também foi requerido em seguida pelo *Parquet* Especial, fls. 597/597v.

Às fls. 598/598v, determinei a citação dos Srs. Eduardo Pereira Fernandes, secretário municipal de esporte e cultura, e Lindon Carlos Resende da Cruz, prefeito de Nova Ponte, para que apresentassem defesa e/ou documentos que entendessem pertinentes sobre os apontamentos constantes do estudo técnico de fls. 588/596 e do parecer ministerial à fl. 597/597v.

Citados, os referidos gestores apresentaram defesa às fls. 604/618, alegando, em suma, que: (iii) em contraponto ao estudo da Unidade Técnica, não existiria imposição legal para que os contratos de exclusividade entre empresas e os artistas garantissem registro no cartório, de forma também que não seria “[...] defeso que as empresas agenciadoras exclusivas dos artistas, detentoras de seus direitos e portadora de poderes especiais não possam subcontratar outras empresas *ad hoc* com base nos poderes que a si foram fielmente outorgados” e que a “empresa ou empresário exclusivo com poderes especiais não utilizam outras empresas como intermediárias com o fito de burlar a lei, posto que o intuito é otimizar o interregno burocrático e os custos de deslocamento, que com certeza aumentariam o valor dos contratos, e isso, notadamente, vai de encontro com o interesse público”. Ademais, quanto à liquidação e pagamento antecipado de despesas, alegaram que os pagamentos teriam sido realizados em linha com a prática usual do mercado, porquanto seria notório que “todos os artistas, bem como todas as bandas nacionais, condicionam o pagamento antecipado para realização de show artístico”. Ressaltaram que “o desconto se deu em favor da Administração quando optou pelo pagamento antecipado nos termos estampados em cada um dos contratos, pois caso estabelecesse o pagamento dos valores após a apresentação dos artistas (ou shows), certo é que os valores aumentariam em grande monta”. Assim, afirmaram que o pagamento antecipado presumiu vantajosidade ao erário.

Em reexame (documento eletrônico, código do arquivo n. 2150079, disponível no SGAP como peça n. 17), a 4ª CFM reafirmou o entendimento de que a exclusividade do empresário em gerenciamento de carreira dos artistas nos processos de inexigibilidade não teria sido comprovada, em desacordo com o art. 25, III, da Lei n. 8.666/1993. Do mesmo modo, ratificou o apontamento de irregularidade quanto à liquidação e pagamento antecipado de despesas, ressaltando que as teses de defesa não se fizeram acompanhar de quaisquer documentos ou argumentos legais de sustentação, bem como que estariam “em desconformidade com as disposições contidas nos artigos 62 e 63, § 2º, III, da Lei Nacional n. 4.320/1964 c/c os artigos 40, XIV, ‘d’ e 56, § 1º, I a III, da Lei Nacional n. 8.666/1993”. Ao final, salientou que as ocorrências apontadas seriam passíveis de aplicação de sanção.

A seu turno, o Ministério Público de Contas ratificou o reexame elaborado pela Unidade Técnica, sugerindo, além da aplicação de multa aos responsáveis, a emissão de recomendações ao atual prefeito de Nova Ponte com o posterior monitoramento por parte deste Tribunal, a fim de se apurar o cumprimento das medidas necessárias para que as condutas tidas como irregulares não mais sejam praticadas (documento eletrônico, código do arquivo n. 2225667, disponível no SGAP como peça n. 19).

É o relatório.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Concedo a palavra à Procuradora, por 15 minutos, previstos no §3º do art. 191 do Regimento Interno.

ADVOGADA RENATA SOARES SILVA:

Excelentíssimo Conselheiro Presidente Wanderley Ávila, a quem cumprimento os demais Conselheiros. Cumprimento também o douto Procurador do Ministério Público.

Pois bem, Excelências, eu não vou repetir aqui os fatos, realmente trata-se de contratação de inexigibilidade das bandas contratadas para o carnaval de 2018, que aconteceu no Município

de Nova Ponte. De fato, a unidade técnica manteve duas irregularidades que entendeu que a defesa não conseguiu superar, mesmo com os documentos que nós juntamos.

A primeira delas seria a ausência de exclusividade e do empresário contratado nos processos de inexigibilidade. Neste ponto, Excelências, apenas ratificando a nossa defesa apresentada, nós juntamos aos autos, sim, as cartas e as declarações de exclusividade. Nós entendemos que essas autorizações concedidas pelas empresas detentoras dos direitos dos artistas, em favor das empresas que representaram, com exclusividade, esses artistas nos processos de inexigibilidade de licitação, como referenciado pelo nobre relator, supre a irregularidade apontada pela unidade técnica. Não há, de fato, qualquer previsão legal que imponha exigência de que esses contratos de exclusividade contivessem registro em cartório. Então, entendemos que a documentação juntada, por si só, já demonstra que não há qualquer irregularidade.

Eu chamo a atenção de Vossas Excelências para o acórdão, que também foi mencionado na nossa defesa, o Acórdão 5124/2009 do TCU da Primeira Câmara, de relatoria do Ministro Vital do Rêgo. Peço vênias para ler um pequeno trecho do entendimento dele em um caso bem parecido com o dos autos. E ele assim fala: “considerando que a empresa contratada pela prefeitura demonstrou, por diversos meios, deter exclusividade sobre os artistas, conferida pelos empresários proprietários das bandas, e que não houve qualquer prejuízo para os cofres públicos na contratação em tela, entendo por demais gravoso o julgamento pela irregularidade das contas do gestor.” É nesse ponto que reafirmamos os argumentos da defesa, de que não é possível constatar qualquer dano ao erário, qualquer enriquecimento, qualquer desvio de verba pública.

Outro ponto que foi abordado pela unidade técnica seria a liquidação e o pagamento antecipado das despesas. De fato, Excelências, essa é uma prática muito comum no mercado, principalmente nesse mercado artístico, em que a contratação, o pagamento antecipado realmente traduz em uma melhor oferta financeira para a contratação dessas empresas. De fato, apesar de a unidade técnica entender que não foi demonstrado qualquer proveito econômico, ele existiu, e facilmente é possível constatar somente pela análise dos documentos juntados.

Caso assim não entendam Vossas Excelências, nós pugnamos de fato, pela aplicação do princípio da razoabilidade, proporcionalidade, com aplicação de multa, se houver, o que nós entendemos não ser o mais adequado, no mínimo legal.

Então, com estas considerações, Excelências, peço para que seja recebida e aprovada, digamos assim, os argumentos da defesa, sanando todas as supostas irregularidades levantadas pela unidade técnica e rejeitando a inicial. É o que se requer.

Obrigada!

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Devolvo a palavra ao Conselheiro Substituto Adonias Monteiro.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

Agradeço a doutora Renata pela sustentação oral.

Quanto ao ponto da declaração de exclusividade em relação à representação dos artistas, gostaria apenas de esclarecer que a jurisprudência mais recente, tanto desta Corte, quanto do

Tribunal de Contas da União, é no sentido de que esta declaração de exclusividade tem que ser em relação ao empresário que gerencia efetivamente a carreira do artista e não para aquele empresário a quem foi dado o direito de representar o artista, durante a data específica do evento. Então, a jurisprudência tanto desta Corte quanto do TCU já caminha de uma forma firme neste sentido há algum tempo.

E com relação a prática de mercado do pagamento antecipado, é bom alertar que quando o gestor adota esta prática de pagamento antecipado, em virtude de contratação de algum tipo de serviço como este de artistas, o gestor deve se resguardar com as cautelas legais, como garantias, para um eventual inadimplemento, para resguardar o erário. Mas de toda forma, senhor Presidente e senhores Conselheiros, doutora Renata, a conclusão da minha proposta de voto é no sentido de que sejam julgados improcedentes os apontamentos da representação, e procedentes os apontamentos complementares da unidade técnica, mas sem a aplicação de multa. Então, eu gostaria de solicitar apenas a leitura da conclusão da proposta de voto e ela está disponível para a doutora Renata, caso queira, assim que terminar a sessão.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Pois não, Conselheiro.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

II – FUNDAMENTAÇÃO

1. Ausência de realização do procedimento de chamamento público para exploração comercial no evento festivo e cobrança de taxa para concessão dos espaços com pagamento em espécie

Conforme relatado, os representantes alegaram, fls. 1/3, que a Prefeitura de Nova Ponte não teria deflagrado chamamento público para o credenciamento visando a exploração comercial de espaços no evento e que somente “correligionários políticos e amigos de pessoas próximas ao prefeito” teriam sido beneficiados. Além disso, pontuaram que a Prefeitura teria efetuado a cobrança de taxa para concessão dos espaços e que os recolhimentos dos valores não teriam sido feitos por meio de emissão de guia, com pagamento em agência bancária ou lotérica, mas em espécie.

O estudo inicial da 4ª CFM, ratificado pelo *Parquet* Especial, entendeu pela improcedência do apontamento, nos seguintes termos, fls. 590/591:

O credenciamento constituiu procedimento através do qual a Administração seleciona os interessados em realizar determinados serviços. No caso em análise, a Administração Pública municipal realizou chamamento público para fins de "credenciamento de interessados em exercer atividade de comércio eventual no carnaval de Nova Ponte 2018" (fls. 49/168).

Do edital que deflagrou o credenciamento, percebe-se que havia indicação do período de inscrição e da quantidade de vagas previstas para exploração de barracas de alimentação e bebidas (fl. 55).

Verificou-se, porém, que o número de interessados ultrapassou o quantitativo de vagas previstas em edital (fls. 60/63), motivo pelo qual foi realizado sorteio (fls. 64/65), consoante previsão contida na cláusula terceira do instrumento convocatório.

É importante salientar que da ata da sessão pública de sorteio (fl. 65) constou que "[...] os inscritos sorteados e que não entraram na classificação da quantidade de vagas definidas pelo item 06 do Termo de Referência, funcionarão como suplentes, observada a tabela respectiva ordem de classificação, no caso de afastamento justificado de algum sorteado".

Assim, houve observância do princípio da publicidade, diante da divulgação prévia do edital (fl. 57), e da impessoalidade, já que não há elementos nos autos que evidenciem que as vagas teriam sido destinadas para pessoas previamente determinadas, consoante prescreve o art. 3º da Lei 8.666/93.

Por outro lado, não se vislumbra qualquer irregularidade na cobrança de tarifa para utilização do espaço público, considerando que a prefeitura de Nova Ponte estabeleceu em edital que, para concessão de alvará eventual de exploração comercial das barracas, seria necessário efetuar o pagamento de taxa, conforme cláusula 5, alínea "c" e "f" (fls. 55/56). A referida cobrança também tem como fundamento o poder de polícia administrativa, com fulcro no artigo 78 do Código Tributário Nacional.

Além disso, o valor cobrado para concessão do alvará foi pago através de "guia de arrecadação" e não em espécie (fls. 79, 83, 87, 91, 95, 100, 104, 108, 112, 115, 119, 122, 126, 129, 133, 139, 143, 147, 151, 155, 160, 164).

Destaca-se, ademais, a previsão contida no artigo 164 da Lei Complementar n.º 014/2000, que instituiu o Código Tributário do Município de Nova Ponte:

Art. 164. Estão sujeitos à prévia Licença: [...] § 1º. As Licenças serão concedidas sob a forma de Alvará, que deverá ser exibido à fiscalização quando solicitado. Art. 166. A licença para o exercício do comércio ou atividade eventual ou ambulante não exclui o pagamento do preço pela ocupação de áreas em via, terreno e logradouro públicos.

Portanto, os valores pagos pelas pessoas credenciadas estão de acordo com o princípio da legalidade tributária, a que alude o artigo 150, I, da Constituição da República, não havendo indícios de irregularidade na cobrança.

Diante do exposto, esta Unidade Técnica considera o apontamento improcedente.

Inicialmente, com a devida vênia aos apontamentos da representação, não verifiquei, nos autos, indícios concretos que comprovassem a afirmação de que “correligionários políticos e amigos de pessoas próximas ao prefeito” teriam sido beneficiadas com chamamento público para exploração comercial de espaços no evento.

Assim, como bem apontado pela Unidade Técnica, o edital que deflagrou o chamamento público para o credenciamento visando a exploração comercial de espaços no evento detalhou o período de inscrição e a quantidade de vagas previstas para exploração de barracas de alimentação e bebidas, fls. 55/57, observando os princípios da publicidade e da impessoalidade, sendo de se ressaltar que o número de interessados, inclusive, ultrapassou o quantitativo de vagas previstas em edital, fls. 60/63, na esteira do que já decidiu o Tribunal de Contas da União – TCU no Acórdão 436/2020 – Plenário, sessão do dia 4/3/2020, de relatoria do ministro Raimundo Carreiro, quanto à definição do credenciamento “[...] entendido como espécie de inexigibilidade de licitação, é ato administrativo de chamamento público de prestadores de serviços que satisfaçam determinados requisitos, constituindo etapa prévia à contratação, devendo-se oferecer a todos igual oportunidade de se credenciar”. (Grifei)

Portanto, ao contrário do alegado, verifiquei que houve a formalização e deflagração do chamamento público, bem como que os valores cobrados para concessão dos alvarás foram pagos, de fato, por meio de guias de arrecadação, e não em espécie, conforme fls. 79, 83, 87, 91, 95, 100, 104, 108, 112, 115, 119, 122, 126, 129, 133, 139, 143, 147, 151, 155, 160, 164.

Diante do exposto, na esteira do estudo elaborado pela Unidade Técnica, ratificado pelo *Parquet* Especial, proponho que a representação seja julgada improcedente quanto a este ponto.

2. Superfaturamento dos processos de inexigibilidade de licitação e inexistência de pesquisa de preços

O outro apontamento da representação circunscreveu-se ao possível superfaturamento das contratações das bandas, decorrente dos processos de inexigibilidade de licitação, fls. 2/3. Os representantes afirmaram, em apertada síntese, que os preços pagos aos artistas estariam acima daqueles praticados no mercado, de forma que a prefeitura teria gasto R\$ 379.000,00, enquanto que a quantia máxima a ser paga aos músicos deveria ser de R\$ 233.000,00. Ademais, alegaram que a prefeitura não teria realizado pesquisa prévia de preços, a fim de avaliar os valores dos cachês que estariam sendo pagos por outros órgãos públicos ou pela iniciativa privada, bem como que alguns artistas não seriam consagrados pela crítica especializada ou pela opinião pública, tendo em vista que seriam consideradas “bandas de nível regional”.

Novamente o estudo inicial da 4ª CFM, ratificado pelo *Parquet* Especial, concluiu pela improcedência do apontamento, nos seguintes termos, fls. 588v/589v:

Como regra, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, consoante estabelece o artigo 37, XXI, da Constituição da República e o artigo 2º da Lei 8.666/93.

Por outro lado, a contratação direta é considerada exceção a obrigatoriedade de licitar, de maneira que a Administração Pública deve se ater aos ditames legais para que o procedimento seja considerado regular.

Nesse contexto, o legislador estabeleceu hipóteses em que a competição entre os licitantes é inviável, autorizando-se, assim, que seja feita a contratação direta por meio do procedimento de inexigibilidade de licitação, conforme prescreve o artigo 25 da Lei 8.666/93.

Uma das hipóteses em que a licitação é considerada inexigível diz respeito a 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 assinalados pelo inciso III, do artigo 25 da Lei 8.666/93.

Feitas estas considerações, passa-se a análise da irregularidade apontada.

O representante afirma que alguns artistas contratados pelo Município de Nova Ponte não são consagrados pela crítica especializada ou pela opinião pública, sob o fundamento de que se apresentam apenas regionalmente.

No entanto, é importante salientar que a norma não exige que o artista seja consagrado no âmbito nacional, autorizando-se, dessa forma, a contratação direta de artistas locais e regionais.

Quanto a este aspecto, leciona Marçal Justen Filho:

“A lei não pode ignorar, nem ignora, a realidade, ou seja, o talento individual, a genialidade e/ou a fama de cada artista, as características, histórico e valor cultural do conjunto da obra de um artista, enfim, a consagração que cada artista alcança perante a sociedade em geral e/ou crítica especializada. É contratação intuito personae não por violação ao princípio da impessoalidade, mas porque não pode ser diferente, pois não se

teria o mesmo resultado. [...] A lei não exige a sofisticação artística. Para fins jurídicos, tanto faz se contratação de uma dupla de cantores do interior do Brasil sem maior formação musical ou Berliner Philharmoniker. É válida a contratação, por inexigibilidade de licitação, de artista consagrado em determinada região do país, pelo público, inclusive pelo objetivo constitucional de valorização da diversidade étnica e regional (inciso V, § 3º, do art. 215 da CF/88, pós EC nº 48/2005). De igual modo, mesmo que se trate de um artista ignorado pelo grande público, ou pelo público de uma região, sua contratação por inexigibilidade de licitação será válida se tal artista tiver aprovação da crítica especializada. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. São Paulo: Dialética, 2010, p. 379-380)

No caso sob análise, a Administração Pública cuidou de apresentar justificativas para contratação dos artistas (artigo 26, parágrafo único, II, da Lei 8.666/93), assim como documentação que evidencia a consagração dos mesmos (fls. 175/176; 209/213; 248/252; 292/294; 333/337; 369/373; 414v/418; 462/470; 510/512).

Por outro lado, em relação ao suposto superfaturamento na contratação direta dos artistas, constata-se que o Município de Nova Ponte realizou pesquisa de preço (artigo 26, parágrafo único, III, da Lei 8.666/93), com o histórico de contratação por outros entes públicos ou privados, a fim de se fazer uma análise comparativa dos valores que estariam sendo cobrados anteriormente (fls. 176v/179; 213v/222; 253/254; 301/304; 337v/347; 377v/379; 419/429; 471v/476v; 512v/513).

Os montantes pagos, portanto, coadunam com a pesquisa realizada e o simples fato dos representantes terem apresentado cotação de preço inferior à quantia efetivamente paga pelo município não constitui, de forma isolada, elemento suficiente para se reconhecer que houve superfaturamento. (Grifei)

Isso porque a fixação de preços pode se sujeitar a variações, a depender do porte do evento, quantidade de público, data em que a apresentação será realizada, dentre outros aspectos. Revela-se ponderar que, no caso dos autos, a apresentação se deu no Carnaval de 2018, motivo pelo qual pode se justificar a variação entre os preços pagos pelo Município de Nova Ponte e as cotações apresentadas pelos representantes (fls. 546/552).

Vale ressaltar o entendimento desta Corte de Contas nos autos da Representação nº 959082 em que o Conselheiro Relator Gilberto Diniz tece as seguintes considerações:

"Acerca desse fato, ressalto que, não obstante os representantes terem trazido aos autos cópia da publicação do extrato de inexigibilidade de licitação e do contrato celebrado por outro município para a realização de show pela mesma banda "Rastacclone", cujo valor foi inferior ao do ajuste ora examinado, essa informação, por si só, não configura "superfaturamento" da contratação feita pelo Município de Faria Lemos, uma vez que não há, nos autos, elementos suficientes para apuração da natureza e dimensão dos serviços prestados ao Município de Antônio Prado de Minas, sobretudo o público estimado e o tempo do show. Alia-se a isso a ausência de informações afetas ao projeto básico, ao orçamento detalhado em planilhas e à adequada justificativa do preço, o que prejudica a análise conclusiva dessa questão levantada na representação de que o valor do contrato celebrado com o Município de Faria Lemos estaria acima daqueles praticados no mercado". (Grifei)

Diante do exposto, esta Unidade Técnica considera o apontamento improcedente.

Inicialmente, com a devida vênia ao apontamento contido na exordial, observei que a peça inicial, à fl. 2, descreveu de forma superficial eventuais valores que seriam "vendidos" pelos

artistas contratados, sem embasamento concreto que indicasse a ocorrência de superfaturamento e sem elementos suficientes para apuração da natureza e dimensão dos serviços prestados ao Município de Nova Ponte em comparação a tais valores. Assim, entendo que o precedente deste Tribunal colacionado no estudo técnico acima transcrito se amolda perfeitamente ao caso.

Ademais, cotejando os autos, verifiquei que, ao contrário do alegado na representação, a Administração apresentou justificativas e efetuou pesquisa de preços com antecedentes de contratações por outros entes públicos, a fim de se fazer uma análise dos valores que estariam sendo cobrados em outros eventos (fls. 176v/179; 213v/222; 253/254; 301/304; 337v/347; 377v/379; 419/429; 471v/476v; 512v/513), sendo de se observar, ainda, que os preços firmados nos contratos se mostraram de acordo com as expectativas de mercado, com relativa variação – levando-se em conta a premissa de que os valores dos *shows* sofrem alterações em razão de questões locais, datas, ou até mesmo do público que comparecerá ao evento.

Nesse cenário, merece destaque a Orientação Normativa n. 17/09 da Advocacia-Geral da União – AGU, no sentido de que a razoabilidade do valor das contratações decorrentes de procedimentos de inexigibilidade pode ser aferida por meio da comparação da proposta apresentada pela contratada, com os preços praticados junto a outros entes públicos e/ou privados, de outros meios igualmente idôneos, obrigatório mesmo nos casos como dos autos, consoante previsto no art. 26, parágrafo único, III, da Lei n. 8.666/1993. A referida orientação normativa vem sendo abordada por este Tribunal, quanto à exigência da justificativa de preço na formalização de processos de inexigibilidade de licitação, principalmente no caso de contratações de eventos artísticos, conforme decisão exarada no Recurso Ordinário n. 1071539, Tribunal Pleno, relator conselheiro Cláudio Couto Terrão, sessão do dia 4/9/2019, *in verbis*:

RECURSO ORDINÁRIO. PREFEITURA MUNICIPAL. DENÚNCIA. PRELIMINARES. ADMISSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO. AUSÊNCIA DE NULIDADE. OBSERVÂNCIA AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. CONTRATAÇÃO DIRETA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA DE PREÇOS. APLICAÇÃO DE MULTA. RECURSO NÃO PROVIDO. [...]. 2. A contratação por inexigibilidade de licitação deve ser acompanhada da justificativa de preços, conforme previsto no inciso III do art. 26 da Lei n. 8.666/93, e observar os preços de mercado.

Destaco, ademais, o julgamento da Representação n. 932751, de minha relatoria, pela Primeira Câmara, sessão do dia 29/1/2019, *in verbis*:

REPRESENTAÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL. CONTRATAÇÃO DE ARTISTAS. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MÉRITO. AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO ATO DE RATIFICAÇÃO DA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO NA IMPRENSA OFICIAL. AUSÊNCIA DA JUSTIFICATIVA DE PREÇO. NÃO APRESENTAÇÃO DO CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO EXCLUSIVA. IRREGULARIDADES. PROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. [...] 3. Na contratação direta, por inexigibilidade de licitação, de profissional do setor artístico, a Administração deve apresentar a justificativa do preço a ser pago ao particular, consoante previsto na Lei de Licitações, no art. 26, parágrafo único, inciso III. Não sendo possível realizar a comparação de preços em contratações de outros profissionais devido às particularidades do futuro contrato, a razoabilidade do valor a ser cobrado poderá ser aferida por meio do cotejo de sua proposta com os preços por ele praticados junto a outros entes públicos e/ou privados.

Diante no exposto, havendo nos autos justificativas e pesquisa de preços, com análise comparativa dos valores que estariam sendo cobrados em outros eventos, e considerando que os representantes não demonstraram na peça inicial e nos documentos que a instruíram indícios concretos da ocorrência de superfaturamento, em consonância com o estudo elaborado pela 4ª CFM e com o parecer ministerial, proponho que a representação seja julgada improcedente neste ponto.

3. Ausência de exclusividade do empresário contratado nos Processos de Inexigibilidade n. 1/2018, 2/2018, 4/2018 e 6/2018

Conforme relatado, a Unidade Técnica apresentou apontamento complementar indicando a presença de irregularidade na inexistência de exclusividade dos empresários contratados nos Processos de Inexigibilidade n. 1/2018, 2/2018, 4/2018 e 6/2018. Salientou que as empresas que teriam celebrado os contratos com a Prefeitura de Nova Ponte não seriam representantes exclusivas do artista, mas meras intermediárias, principalmente porque os instrumentos denominados de “cartas ou declarações de exclusividade” seriam precários, consoante jurisprudência do TCU, vejamos, fls. 591/593:

No que concerne a utilização do instrumento denominado de "cartas ou declarações de exclusividade", a Corte de Contas Federal, no corpo do Acórdão 1435/2017 - Plenário, assentou que:

"Temos observado que os instrumentos jurídicos apresentados pelos representantes do artista (“empresários ad hoc”), denominados de “autorização, atesto ou carta de exclusividade”, são instrumentos jurídicos precários, que não se configuram propriamente como contratos, por não estarem devidamente definidos os poderes e direitos de representação, os deveres e obrigações das partes, entre eles: a clara especificação do objeto, a remuneração do contratado, os limites negociais (O empresário exclusivo está autorizado, em nome do artista, a cobrar qualquer valor? O valor a ser cobrado da entidade contratante abrange quais custos: hospedagem, alimentação, transporte de equipamentos, montagem do show?) e o valor a ser percebido pelo artista (não se espera que o artista celebre um “contrato de exclusividade” para evento certo em que não especifique o valor que lhe deverá ser repassado em razão de sua apresentação). É nessa perspectiva que entendo a redação do item 9.2.1 do acórdão: a escorreita contratação direta de profissional do setor artístico, por inviabilidade de competição (inexigibilidade), “através de empresário exclusivo”, deve ter por base um real “contrato de exclusividade”, ainda que para evento certo, com estipulação de obrigações e deveres, de poderes e direitos de representação, devidamente registrado em cartório, e não apenas instrumentos jurídicos precários, como os “atesto, autorização ou carta de exclusividade”. Como, de qualquer modo, tais instrumentos jurídicos inadequados não descaracterizam (e na quase totalidade dos casos não descaracterizaram) a inviabilidade de competição, e, portanto, a própria contratação direta, o relator, no mencionado item do acórdão, teve por bem reputar tal ocorrência como “impropriedade” (falando-se aqui evidentemente de casos em não haja dúvidas de que tenham sido assinados pelo próprio artista ou por seu empresário exclusivo regularmente constituído)."

Feitas essas considerações, passa-se a análise do caso concreto:

No caso do artista “Mc Guime” (Processo de Inexigibilidade de Licitação n.º 006/2018), os instrumentos particulares acostados aos autos para fins de cotação de preço indicam que o representante exclusivo do profissional é a empresa Kondzilla Filmes Ltda (fls.

419v/429) e não a empresa Paqua Promoções e Produções. Ainda, a própria declaração de exclusividade qualifica a empresa Kondzilla Filmes como “empresário responsável legal pela carreira de MC Guime”. No site da produtora (<https://kondzilla.com>) consta a informação de que a carreira do artista "Mc Guime" é gerenciada pela empresa. Todavia, a sociedade empresária Paqua Promoções e Produções foi quem celebrou o contrato com a prefeitura (fls. 446v/447), na qualidade de mera intermediária na comercialização do show e não a verdadeira gerenciadora da carreira do artista.

Em relação a contratação dos artistas "Diego e Arnaldo" (Processo de Inexigibilidade de Licitação n.º 002/2018), percebe-se que a empresa Clube de Eventos Produções Artísticas Ltda-EPP foi considerada a representante dos interesses dos profissionais (fl. 265/266). No entanto, as notas fiscais juntadas evidenciam que o empresário exclusivo dos aludidos artistas é a empresa Mega Produções Artísticas Ltda - Me (fls. 253/254). Ainda no que se refere a dupla "Diego e Arnaldo", no documento de fl. 248 consta a informação de que "Em 2017, Diego e Arnaldo mudaram para Goiânia e assinaram contrato com a Mega Produções Artísticas, o mesmo escritório de João Neto e Frederico, Naiara Azevedo e May e Karen". A proposta comercial juntada pelos representantes também corrobora com o entendimento de que a Mega Produções Artísticas é empresária exclusiva da carreira dos artistas (fls. 548).

No que se refere aos artistas "Os Havaianos" (Processo de Inexigibilidade de Licitação n.º 001/2018) e "Rodrighinho" (Processo de Inexigibilidade de Licitação n.º 004/2018), pode-se verificar nos instrumentos particulares acostados aos autos para fins de cotação de preço que o representante exclusivo do profissional é a empresa Impacta Show e Entretenimento Ltda (fls. 213v/222 e 337/347). No site da empresa "<https://www.impactashow.com.br/>", consta a relação dos artistas cuja carreira é gerenciada pela produtora, dentre eles, o cantor "Rodrighinho" e o grupo "Os Havaianos". Outro elemento de prova diz respeito a proposta comercial da empresa Impacta Show juntada pelos representantes (fl. 547). Assim, as empresas Clube de Eventos Produções Artísticas Ltda-EPP e Plena Produções Eirelli-EPP foram meras intermediárias das apresentações feitas, respectivamente, pelo grupo "Os Havaianos" e pelo cantor "Rodrighinho" (fls. 233/234 e 351v/353). [...]

O Ministério Público de Contas, no documento eletrônico disponível no SGAP como peça n. 19, código do arquivo n. 2225667, ratificou o estudo da Unidade Técnica, tendo opinado pela procedência do apontamento.

Após o exame das alegações de defesa, já relatadas, a 4ª CFM ratificou o seu entendimento inicial, uma vez que não teria sido comprovada a exclusividade do empresário em gerenciamento de carreira dos artistas nos processos de inexigibilidade de licitação, em desacordo com o art. 25, III, da Lei n. 8.666/1993.

Com efeito, analisando os argumentos da defesa, verifiquei que os responsáveis interpretaram o apontamento sobre o viés da possibilidade da subcontratação de empresário *ad hoc* mediante substabelecimento de poderes do empresário exclusivo dos artistas, utilizando como suporte o Acórdão n. 5.124/2019 – TCU – 1ª Câmara, de relatoria do ministro Vital do Rêgo. Todavia, o cerne da controvérsia cinge-se às cartas/declarações de exclusividade utilizadas nos Processos de Inexigibilidade n. 1/2018, 2/2018, 4/2018 e 6/2018, acostadas aos autos às fls. 413v, 208v, 247v e 332v, respectivamente, que seriam “instrumentos precários” e não se confundiriam com um contrato de exclusividade propriamente dito, isto é, “com a clara especificação do objeto, a remuneração do contratado, os limites negociais [...]”.

Assim, com a devida vênia, entendo que o precedente colacionado pelos defendentes não se amolda ao caso, tampouco a alegação de que “não existe imposição legal para que os contratos de exclusividade entre empresas e os artistas garantam registro cartorário”,

porquanto as declarações de exclusividade acostadas aos autos, sem especificações minuciosas, diferem-se de instrumentos contratuais *ad hoc*. Nesse sentido, além da jurisprudência do TCU elencada no estudo da Unidade Técnica, compartilho o entendimento deste Tribunal¹ no sentido de que “[...] na contratação direta de profissional do setor artístico por intermédio de empresário, faz-se necessária, segundo firme jurisprudência, a apresentação de contrato de representação exclusiva do artista consagrado, de tal sorte que a mera autorização ou carta de exclusividade restrita aos dias e à localidade do evento não atende aos pressupostos do art. 25, III, da Lei 8.666/1993”. Deveras, a questão já foi examinada neste Tribunal em diversas oportunidades, conforme pontuei no âmbito da Representação n. 932751, firmando-se o entendimento de que é necessária a apresentação do contrato de representação exclusiva para comprovação da exclusividade prevista na Lei de Licitações, não bastando mera autorização ou carta/declaração de exclusividade.

Diante do exposto, na esteira do estudo técnico da 4ª CFM, ratificado pelo Ministério Público de Contas, proponho que o apontamento atrelado à ausência de exclusividade dos empresários contratados nos Processos de Inexigibilidade n. 1/2018, 2/2018, 4/2018 e 6/2018, seja julgado procedente. Todavia, em que pese o posicionamento da Unidade Técnica no sentido de que a falta de prejuízo ao erário não afastaria, por si só, a pretensão sancionatória desta Corte de Contas, entendo que não seria razoável imputar sanção aos gestores por fato que não trouxe prejuízo relevante ao certame, à execução dos eventos ou ao erário, sobretudo diante da não constatação de superfaturamento ou deficiência nos preços resultantes dos procedimentos de inexigibilidade de licitação sob análise, consoante explicitado no item 2 desta fundamentação.

Ressalto, na oportunidade, que no âmbito da mencionada Representação n. 932751, entendi pela aplicação de multa aos responsáveis, por apontamento idêntico ao analisado neste item da fundamentação, porque, naqueles autos, a Administração contratante não promoveu pesquisa e justificativa dos preços, ocasionando, diferentemente deste caso, elevado risco ao procedimento.

Entretanto, em que pese reconhecer a procedência do apontamento complementar apresentado pela 4ª CFM, entendo suficiente a atuação pedagógica desta Corte, pois, embora tenha sido apresentada mera autorização/carta/declaração de exclusividade, em afronta ao disposto no art. 25, III, da Lei n. 8.666/1993 e à jurisprudência deste Tribunal de Contas e do TCU, pelo que se tem notícia, *in casu*, a falta de apresentação do contrato de representação exclusiva dos artistas consagrados não prejudicou a realização dos shows acordados, não tendo, portanto, lesado a Administração ou mesmo o erário municipal.

Proponho, desse modo, a emissão de recomendação aos atuais gestores da Prefeitura de Nova Ponte para que, nas próximas contratações diretas, mediante inexigibilidade de licitação, de profissionais do setor artístico, por intermédio de empresário exclusivo apresentem contrato de representação exclusiva do artista consagrado em detrimento da mera autorização ou declaração de exclusividade restrita aos dias e à localidade do evento, cuja inobservância poderá ensejar a cominação de multa, nos termos do art. 85, II, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008.

4. Pagamento antecipado de despesas

A 4ª CFM também apresentou apontamento de irregularidade referente à liquidação e ao pagamento antecipado de despesas, fls. 592/594, consoante informações extraídas dos registros do acompanhamento da execução orçamentária da Prefeitura de Nova Ponte,

¹ Julgamento da Denúncia n. 1031567, relator conselheiro substituto Victor Meyer, Segunda Câmara, sessão do dia 30/5/2019.

prestadas a esta Corte pelo Sicom. Registrou, assim, que houve previsão contratual de pagamento antecipado (cláusula terceira dos instrumentos) sem estipulação de qualquer desconto ou garantia a ser prestada pelo contratado. A respeito da prestação de garantia, salientou que deveria ser considerada como aquela que tem como objetivo assegurar a execução do contrato e evitar eventuais prejuízos ao erário, a exemplo da caução em dinheiro, caução em títulos da dívida pública, seguro-garantia e fiança bancária, consoante prescreve o art. 56, § 1º, incisos I a III, da Lei n. 8.666/1993. Entendeu, por fim, que o responsável pela liquidação e pagamento antecipado das despesas seria o secretário municipal de esporte e cultura, na figura de ordenador de despesas (fls. 194v/199; 236v/240; 268v/273; 313v/318; 356/361; 399v/404; 450/454; 497/502; 528v/533) e signatário dos contratos celebrados (fls. 233/234; 265/266; 351v./353; 446v./447). O Ministério Público de Contas, no documento eletrônico disponível no SGAP como peça n. 19, código do arquivo n. 2225667, ratificou o estudo da Unidade Técnica, tendo opinado pela procedência do referido apontamento.

Inicialmente, destaco que, nos termos do art. 62 da Lei n. 4.320/1964, o pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação. Ademais, consoante interpretação dada por este Tribunal na Consulta n. 788114, a antecipação de pagamento é permitida desde que haja previsão no instrumento convocatório e no termo de contrato; redunde em economia ao erário, nos termos do art. 40, XIV, “d”, da Lei n. 8.666/1993, e que o pagamento se faça acompanhar de prestação de garantia por parte do contratado. Nesse sentido, destaco o julgamento do Recurso Ordinário n. 986676, relator conselheiro Wanderley Ávila, Tribunal Pleno, sessão do dia 16/11/2016, *in verbis*:

RECURSO ORDINÁRIO. PREFEITURA MUNICIPAL. LICITAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA REALIZAÇÃO DE SHOW ARTÍSTICO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA DE PREÇO. NÃO COMPROVAÇÃO DE EXCEPCIONALIDADE PARA PAGAMENTO ANTECIPADO. NEGADO PROVIMENTO. MANUTENÇÃO DA MULTA. 1. É necessário justificar o preço documentalmente e demonstrar a razoabilidade do valor contratado, na fase interna do procedimento de inexigibilidade de licitação, a fim de evitarem-se prejuízos ao erário em razão de superfaturamento. 2. Em regra, somente poderá haver o pagamento da parcela relativa ao objeto do contrato que tenha sido efetivamente executada, conforme arts. 62 e 63 da Lei n. 4.320/1964. O pagamento antecipado de despesa é admitido apenas em casos excepcionais e observadas determinadas cautelas: 1) que esteja prevista no instrumento convocatório, no termo de contrato; 2) que redunde em economia ao erário, nos termos da alínea “d” do inciso XIV do art. 40 da Lei n. 8666/93; e 3) que o pagamento se faça acompanhar de prestação de garantia por parte do contratado.

Por sua vez, a defesa argumentou que caso se estabelecesse o pagamento dos valores após a apresentação dos artistas, o preço aumentaria em grande monta, tendo em vista a disputa de agenda e competitividade para “atraí-los” para se apresentarem em um Município singelo e em data específica. Alegou boa-fé da equipe administrativa ao deliberar o pagamento antecipado, uma vez que da pesquisa de valores realizada para pagamento posterior teria se constatado elevação significativa dos valores, o que, na verdade, até impossibilitaria a realização do evento em benefício da população.

Em que pesem os argumentos da defesa, observei que o reexame técnico teve o cuidado de analisar a questão sobre o prisma da legalidade, ponderando que as teses não se fizeram acompanhar de documentos legais de sustentação. A 4ª CFM salientou que o pagamento antecipado de valor contratado pelas apresentações artísticas em eventos diversos, ainda que obtido desconto aparente, deveria estar assegurado em cláusula contratual e vir acompanhada da previsão de garantias visando à devida e cautelosa proteção ao erário (documento eletrônico, código do arquivo n. 2150079, disponível no SGAP como peça n. 17).

Fato é que, embora tenha havido previsão contratual de parcelas antecipadas, consoante cláusula terceira dos instrumentos contratuais, às fls. 190/191, 233/234, 265/266, 309/310, 351v/353, 395v/396, 446v/447, 493/494 e 524v/526, a Administração não levou em consideração todos os requisitos necessários à antecipação, bem como não comprovou as alegações de que a pesquisa de valores realizada para pagamento posterior teria se constatado elevação significativa dos valores e que os artistas contratados não teriam histórico negativo de não comparecimento em eventos.

Contudo, não obstante a procedência do apontamento, devido à razoabilidade das alegações de defesa e considerando a reduzida antecedência dos pagamentos e a inexistência, nestes casos, de prejuízo ao erário, entendo que não caberia a aplicação de sanção aos gestores, na linha do que também foi decidido, em caso análogo, no âmbito da Denúncia de n. 1012287, de relatoria do conselheiro substituto Victor Meyer, Segunda Câmara, sessão do dia 2/5/2019.

Sendo assim, entendo suficiente a emissão de recomendação aos atuais gestores da Prefeitura de Nova Ponte, para que em casos de pagamento antecipado de despesas, com o intuito de resguardar o erário municipal, observem e demonstrem a situação excepcional com as devidas cautelas, quais sejam: previsão no instrumento convocatório e no termo de contrato; redundância em economia ao erário, nos termos do art. 40, XIV, “d”, da Lei n. 8.666/1993; e pagamento acompanhado de prestação de garantia por parte do contratado, cuja inobservância poderá ensejar a cominação de multa, nos termos do art. 85, II, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, em consonância com os entendimentos elencados pela Unidade Técnica, ratificados pelo Ministério Público de Contas, proponho que sejam julgados improcedentes os apontamentos da representação formulados em face dos Processos de Inexigibilidade de Licitação n. 1/2018, 2/2018, 3/2018, 4/2018, 5/2018, 6/2018, 7/2018, 8/2018 e 9/2018, deflagrados pela Prefeitura Municipal de Nova Ponte, nos termos da fundamentação desta proposta de voto, itens 1 e 2.

No tocante aos apontamentos complementares apresentados pela 4ª CFM, proponho que sejam julgados procedentes, nos termos do art. 196, § 2º, do Regimento Interno c/c o art. 487, I, do Código de Processo Civil, sem a aplicação de penalidades aos responsáveis, diante das circunstâncias do caso e das alegações de defesa, consoante explicitado nos itens 3 e 4 da fundamentação.

Não obstante, proponho a emissão de recomendação, por via postal, aos atuais gestores da Prefeitura de Nova Ponte, para que, sob a possibilidade de aplicação de multa pela inobservância, nas próximas contratações diretas, mediante inexigibilidade de licitação, de profissionais do setor artístico, por intermédio de empresário exclusivo: 1) apresentem contrato de representação exclusiva do artista consagrado em detrimento da mera autorização ou declaração de exclusividade restrita aos dias e à localidade do evento; 2) observem e demonstrem, no caso de pagamento antecipado de despesas, a situação excepcional com as devidas cautelas, quais sejam: previsão no instrumento convocatório e no termo de contrato; economia ao erário, nos termos do art. 40, XIV, “d”, da Lei n. 8.666/1993; e pagamento acompanhado de prestação de garantia por parte do contratado, com o intuito de resguardar o erário municipal.

Comuniquem-se os representantes e intimem-se os denunciados pelo DOC, bem com o Ministério Público de Contas, na forma regimental.

Após o trânsito em julgado e promovidas as medidas cabíveis à espécie, arquivem-se os autos, nos termos do art. 176, I, do Regimento Interno.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Senhor Presidente, acolho a proposta de voto apresentada pelo Relator, mas peço vênia, mantendo coerência com o que eu venho decidindo em situações análogas, para divergir quanto à cominação de multa com relação ao item 4 (pagamento antecipado de despesas).

Apesar de reconhecer a procedência da denúncia quanto ao ponto, o Relator considera, diante das alegações da defesa, da reduzida antecedência dos pagamentos e da ausência de prejuízo ao erário, ser o caso apenas de expedir recomendação à atual administração, deixando de aplicar multa aos responsáveis, inclusive retirou algumas dessas orientações, agora, em face da sustentação oral.

A prática do mercado, como reiterado pela doutora Renata, nesta sessão, agora em sustentação oral também, e a reduzida antecedência dos pagamentos, a meu sentir não é suficiente para elidir a inobservância das normas expressamente previstas em nosso ordenamento, positivadas no sentido de vedar a conduta descrita nos presentes autos. Então, desta maneira, a existência de prejuízo ao erário não tem sido reconhecida por este Tribunal como requisito para aplicação de multa, sendo suficiente o descumprimento do dever legal imposto ao gestor para fins de cominação dessa multa especificamente.

Então, sendo assim, eu voto pela aplicação de multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) ao Senhor Eduardo Pereira Fernandes - secretário municipal e ordenador de despesas, bem como signatário dos contratos celebrados, em face do pagamento antecipado por este não estar previsto nas normas expressamente do nosso ordenamento.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Acolho a proposta do Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Também acolho a proposta.

ACOLHIDA A PROPOSTA DE VOTO, VENCIDO, EM PARTE, O CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES).

* * * * *