

RECURSO ORDINÁRIO N. 969403

Recorrentes: João Antônio de Souza, Maria de Lourdes Torres, Édina Maria Pires, Heloísa Helena Reis Guimarães, Célia Maia Sotero, Gislana de Moura Valente, Cleidiane Sartori Amorim, Emília de Fátima Rocha, Leandro Cardoso Sampaio

Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Visconde do Rio Branco

Processo referente: Inspeção Ordinária n. 811989

Procuradores: Aparecida Maria Lazarini – OAB/MG 153337, Heloísa Helena Reis Guimarães – OAB/MG 55691, Marcos Antônio Condé – OAB/MG 109090, Fabrício Gomes Ferreira de Paula – OAB/MG 98918

MPTC: Glaydson Santo Soprani Massaria

RELATOR: CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO. PREFEITURA MUNICIPAL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. CONTRATAÇÃO DE INSTITUIÇÃO DE PESQUISA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ROTINEIROS. IRREGULARIDADE. DESPESAS SEM AMPARO DE CAIXA NOS DOIS ÚLTIMOS QUADRIMESTRES. OFENSA AO ART. 42 DA LRF. IRREGULARIDADE NA CONTRATAÇÃO DE EMPRESA QUE NÃO ATENDEU AOS REQUISITOS PARA HABILITAÇÃO CONTIDOS NO EDITAL. INEXIGIBILIDADE NA CONTRATAÇÃO DE ARTISTAS EXIGE A EXCLUSIVIDADE DO EMPRESÁRIO. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO.

1. A irregularidade na representação processual, mantida após a concessão de prazo para sua regularização, leva ao não conhecimento do recurso em relação aos interessados que não juntaram aos autos a procuração competente.
2. A contratação de empresa por dispensa de licitação, com fundamento no art. 24, inciso XIII, da Lei de Licitações, somente é admitida na hipótese em que seja constatado nexo efetivo entre a natureza da instituição de pesquisa e o objeto do contrato, além da comprovação de compatibilidade com preços de mercado. A prestação de serviços de auditoria, informática e assessoria técnico-contábil por instituição de pesquisa leva à irregularidade da contratação.
3. O empenho de despesas decorrentes de obrigações contraídas nos dois últimos quadrimestres do mandato do gestor, para serem pagas, total ou parcialmente, no exercício financeiro seguinte, sem o amparo de caixa para custeá-las no exercício em que foi contraída, é irregular por ofender o art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal.
4. A contratação de empresa que não apresentou todos os documentos previstos para a habilitação em edital de licitação é irregular, por afrontar à Lei de Licitações e o princípio da legalidade.
5. A contratação direta de artistas consagrados, por meio de processos de inexigibilidade prevista no inciso III do art. 25 da Lei n. 8.666/1993, somente é regular mediante a apresentação de cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado, registrado em cartório e sua publicação no órgão oficial de imprensa, no prazo de cinco dias.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

36ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno – 14/12/2016

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

I – RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Ordinário interposto por João Antônio de Souza, Maria de Lourdes Torres, Edina Maria Pires, Heloísa Helena Reis Guimarães, Célia Maria Sotero, Gislane de Moura Valente, Cleidiane Sartori Amorim, Emília de Fátima Rocha e Leandro Cardoso Sampaio contra a decisão da Primeira Câmara deste Tribunal, proferida em sessão do dia 23/06/2015, nos autos de nº 811989, Inspeção Ordinária da Prefeitura de Visconde do Rio Branco.

A decisão proferida na Inspeção Ordinária, aplicou as seguintes multas aos recorrentes:

- a) R\$ 3.300,00 (três mil e trezentos reais) ao Sr. João Antônio de Souza, Prefeito à época, sendo R\$ 2.000,00 (dois mil reais) em decorrência de despesas contraídas nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato, e R\$ 1.300,00 (um mil e trezentos reais) pela contratação do grupo SIM pela dispensa de licitação;
- b) R\$ 38.800,00 (trinta e oito mil e oitocentos reais) à Sra. Maria de Lourdes Torres, Secretária da Fazenda à época, sendo: R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais) em razão de ausência de justificativa para a não obtenção de três licitante no convite nº 37/2008; R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais) em face da habilitação indevida de empresa que não apresentou documentação prevista no edital do mesmo convite, e R\$ 36.600,00 (trinta e seis mil e seiscentos reais) pela contratação direta de empresa que não é agente exclusiva de artistas contratados, da seguinte forma: R\$11.000,00 (onze mil reais) referentes às despesas totais de R\$110.000,00 (cento de dez mil reais), ordenadas e pagas na contratação decorrente do processo de inexigibilidade de licitação nº 01/2008; b.2.) R\$4.000,00 (quatro mil reais) referentes às despesas totais de R\$40.000,00 (quarenta mil reais), ordenadas e pagas na contratação decorrente do processo de inexigibilidade de licitação nº 02/2008; b.3) R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) referentes às despesas totais de R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais), ordenadas e pagas na contratação decorrente do processo de inexigibilidade de licitação nº 09/2008; b.4) R\$19.100,00 (dezenove mil e cem reais) referentes às despesas totais de R\$191.000,00 (cento e noventa e um mil reais), ordenadas e pagas na contratação decorrente do processo de inexigibilidade de licitação nº 10/2008;
- c) R\$ 27.700,00 (vinte e sete mil e setecentos reais) ao Sr. Amarildo Gonçalves da Silva, Secretário da Fazenda à época, em razão da contratação do grupo SIM, por dispensa de licitação;
- d) R\$ 12.200,00 (doze mil e duzentos reais) à Sra. Édina Maria Pires, Secretária Municipal de Administração e Fazenda, diante da contratação do grupo SIM, por dispensa de licitação;
- e) R\$ 1.300,00 (um mil e trezentos reais) à Sra. Heloísa Helena Reis Guimarães, Secretária Municipal da Fazenda, diante da contratação do grupo SIM, por dispensa de licitação;
- f) R\$ 1.400,00 (um mil e quatrocentos reais) ao Sr. Leandro Cardoso Sampaio, Secretário Municipal de Administração e Fazenda, diante da contratação do grupo SIM, por dispensa de licitação;
- g) R\$ 200,00 (duzentos reais) individualmente às Sras. Cleidiane Sartori Amorim e Neusa Maria Braz, membros da Comissão de Licitação pela ausência de justificativas para a não obtenção de três licitante no convite nº 37/2008 e pela razão da habilitação

indevida de empresa que não apresentou documentação exigida pelo edital do Convite citado.

Nos termos do despacho de fls. 11/11v, determinei a intimação da procuradora que subscreve o recurso a fim de regularizar a representação processual, uma vez que constava nos autos apenas a procuração concedida por João Antônio de Souza, fl. 1.191 do processo principal.

Diante do transcurso do prazo concedido, sem a regularização determinada, o recurso somente foi conhecido em relação ao Sr. João Antônio de Souza e à Sra. Heloísa Helena Reis Guimarães, em causa própria, conforme despacho de fls. 15/16.

Após, conheci o recurso em relação às Srs. Cleidiane Sartori Amorim e Maria de Lourdes Torres, diante da juntada de procurações nos autos às fls. 19/20, nos termos do despacho de fl. 17.

Encaminhados os autos ao Órgão Técnico para análise, foi juntado o relatório de fls. 22/28v, concluindo pela exclusão das Srs. Célia Maria Sotero, Gislana de Moura Valente e Emília de Fátima Rocha, ao fundamento de que não foram condenadas no acórdão recorrido e por isso não possuem interesse processual. No mérito concluiu pela manutenção da decisão recorrida, submetendo à relatoria a dosimetria da pena.

Em seguida, os autos foram remetidos ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, que se manifestou por meio do parecer de fls. 30/39, opinando pelo conhecimento e não provimento do recurso.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Da Admissibilidade

Presentes os requisitos formais previstos no art. 335 do Regimento Interno desta Corte, conheço o recurso, por ser próprio e tempestivo, eis que, conforme certidão da Secretaria do Pleno, fl. 10, o apelo impugna decisão deste Tribunal disponibilizada no Diário Oficial de Contas do dia 09/11/2015, e a inicial do presente Recurso Ordinário foi protocolizada em 11/12/2015.

No que se refere à tempestividade, deve ser ressaltado que consta carimbo “Correios” no anverso do documento. Assim, há que considerarmos que a peça recursal foi postada no mínimo na véspera, em 10/12/2015, ao seu recebimento na Corte de Contas, efetuado em 11/12/2015.

Considerando, pois, que conforme art. 2º, §2º da Lei Complementar 111/2010 o dia da disponibilização da decisão seria 09/11/2015 e sua publicação o primeiro dia útil seguinte, logo, 10/11/2015, o prazo final para a interposição do recurso seria no dia 10/12/2015. Portanto, considerando que a postagem foi realizada no máximo até o dia 10/12/2015 nos Correios o recurso está dentro do trintídio legal.

Aponto, contudo, que nos termos contidos no relatório, o Recurso Ordinário foi conhecido apenas quanto aos responsáveis Srs. João Antônio de Sousa, Cleidiane Sartori Amorim e Maria de Lourdes Torres, cujas procurações constam dos autos, além da Sra. Heloísa Helena Reis Guimarães, em causa própria.

Assim, o Recurso apresentado não foi conhecido em relação aos demais responsáveis relacionados no Recurso Ordinário, quais sejam, Edina Maria Pires, Célia Maria Sotero, Gislana de Moura Valente, Emília de Fátima Rocha e Leandro Cardoso Sampaio, diante da

irregularidade da representação processual, que não foi sanada no prazo concedido para este fim.

Logo, é desnecessária a análise quanto à legitimidade das Sras. Célia Maria Sotero, Gislane de Moura Valente e Emília de Fátima Rocha, nos termos apontados pela Unidade Técnica, uma vez que o Recurso Ordinário não foi conhecido em relação a elas.

Por fim, quanto a alegação dos defendentes de que Sra. Mara Lúcia Alves da Cunha não fazia parte dos quadros da Prefeitura, encontra-se nos autos, a Portaria 031/2005, fl. 397 em que a servidora é designada como membro da Comissão Permanente de Licitação. Portanto, apesar de não ter sido apenada, deve constar como responsável dos autos, conforme está na decisão recorrida.

CONSELHEIRA ADRIENE ANDRADE:

De acordo com o Relator.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Conheço.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Conheço.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

De acordo.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Conheço.

CONSELHEIRO PRESIDENTE SEBASTIÃO HELVECIO:

NA PRELIMINAR DE ADMISSIBILIDADE, APROVADO O VOTO DO RELATOR, POR UNANIMIDADE.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Do Mérito

Os recorrentes, em suas razões recursais, apresentam justificativas para as irregularidades que fundamentam as multas cominadas pela decisão recorrida, requerendo que estas sejam canceladas. Requerem, ainda, a aplicação do princípio da Razoabilidade, afirmando que as medidas foram tomadas a fim de observar as orientações deste Tribunal.

Passo à análise dos itens constantes do recurso.

1. Contratação do Grupo SIM, por dispensa de licitação (art. 24, XIII, da Lei nº 8.666/93).

Os recorrentes afirmam que ao assumirem seus cargos, quando o Prefeito João Antônio de Souza reassumiu pela 3ª vez a Administração Municipal, em janeiro de 2005, verificaram que a integralidade do Banco de Dados do Município estava com o Instituto SIM. Por esta razão, entenderam que era impossível realizar as rotinas da Administração na hipótese de ruptura com o referido Instituto.

Afirmam, ainda, que os servidores do Município, que já realizavam as rotinas utilizando-se do sistema oferecido pelo SIM, declararam estar satisfeitos e manifestaram o desejo de sua continuidade, uma vez que já haviam recebido treinamento e capacitação, o que havia gerado custo ao Município. Continuam afirmando que o Instituto SIM atendia à maior parte das Prefeituras de pequeno porte do Estado de Minas Gerais, dominando todas as rotinas e facilitando parcerias entre Municípios vizinhos.

Acrescentam que a análise da documentação demonstrou que o Instituto se revestia das condições que justificavam a dispensa, por se tratar de um instituto de pesquisas, sem fins lucrativos, que produzia vasto material didático orientativo, se dedicava ao treinamento de contadores e gestores públicos, e oferecia cursos de pós-graduação em parceria com Universidades oficiais.

Asseveram que diante do reconhecimento de que o Programa de Informática do Instituto possuía características únicas, com capacidade de gerar, de forma completa, as diversas rotinas da Administração, aliado às pesquisas e estudos realizados, como a produção de material didático, chegou-se à conclusão de que seria cabível a dispensa de licitação.

Contudo, afirmaram que tão logo o Município teve conhecimento das investigações efetuadas pela Polícia Federal, em meados de 2008, efetivou a notificação da rescisão contratual com o SIM, iniciando-se o procedimento de desligamento, de maneira planejada para que não houvesse a descontinuidade dos serviços. Acrescentam que, ainda em 2008, foi determinada a abertura de processo licitatório.

Afirmaram, também, que alguns servidores somente assinaram empenho em substituição ao titular do cargo, sendo certo que não podiam em apenas um mês de substituição, interromper todo o funcionamento da Prefeitura, que dependia do Programa de *software* do Instituto. Este seria o caso dos servidores Leandro Cardoso Sampaio e Heloisa Helena Reis Guimarães, e quando a última substituiu a titular do cargo de Secretária de Administração e Fazenda já se encontrava rompido o contrato com o Instituto SIM, mantendo-se apenas o vínculo enquanto durava a transferência para outro programa.

Na mesma situação a servidora Édina Maria Pires, que assumiu a Secretaria Municipal de Administração e Fazenda após a exoneração do antigo servidor Amarildo Gonçalves, que foi afastado do cargo justamente por causa das denúncias envolvendo-o com o Grupo SIM. Concluíram que esses três servidores apenas participaram do período de transição.

Concluíram alegando que é impossível que qualquer órgão público ou privado consiga a imediata migração de um sistema informatizado para outro e que o tempo despendido pelo Município de Visconde de Rio Branco foi razoável para o desligamento do Grupo SIM e a admissão de outra empresa.

Concluíram, também, que os servidores Leandro, Heloísa e Edina assinaram os empenhos durante o período de finalização do contrato com o extinto Grupo SIM, quando já havia cobertura legal para o pagamento das despesas, que estavam fundamentadas no parecer jurídico e na decisão administrativa do Prefeito de rescindir o contrato com o Grupo SIM,

cumprindo as etapas necessárias à continuidade do serviço público, com a notificação prévia e a realização do processo de migração para outro sistema.

Aduziram, finalmente, que os servidores atuaram excepcionalmente no período de migração, em atenção ao princípio da razoabilidade. Afirmam, também, que todos agiram com boa fé, cumprindo fielmente as disposições legais, não tendo causado nenhum tipo de prejuízo ao Município.

Em sua análise à fl. 24 a Unidade Técnica ressaltou que os recorrentes repetiram as alegações defensivas já refutadas pelo Conselheiro Relator no processo nº 811.989, em seu voto às fls. 1.355/1.356. Nos termos do fundamento da decisão, o Relator apontou que a contratação deveria ter sido precedida de licitação, diante da ausência das hipóteses legais de sua exceção.

Destacou o Relator, em seu voto, que a alteração de empresa comercial em instituição sem fins lucrativos do Grupo SIM não sanou a irregularidade apontada, uma vez que foi mantida a atividade essencial desempenhada, qual seja, o assessoramento aos municípios, por meio de prestação de serviços de informática e assessoria técnico-contábil e auditoria. Acrescentou, também, que se tratou de contratação direta de prestação de serviços profissionais técnicos generosamente remunerados, sem relação com o estatuto social.

Considerando que a competição era viável, e não havia singularidade nos serviços prestados, entendeu o Relator que a contratação direta foi irregular, por não haver adequação à previsão contida no art. 24, XIII da Lei nº 8.666/93.

Acrescentou a Unidade Técnica que o art. 80, §1º, do Decreto-lei nº 200/67 estabelece o seguinte:

Art. 80. Os órgãos de contabilidade inscreverão como responsável todo o ordenador de despesa, o qual só poderá ser exonerado de sua responsabilidade após julgadas regulares suas contas pelo Tribunal de Contas.

§ 1º. Ordenador de despesa é toda e qualquer autoridade de cujos atos resultarem emissão de empenho, autorização de pagamento, suprimimento ou dispêndio de recursos da União ou pela qual esta responda.

Apontou que a autoridade administrativa, ao ordenar despesas, deve diligenciar acerca da observância ao princípio da legalidade e, na hipótese de constatar que a despesa tem origem em ato irregular, deve denunciar e adotar as providências necessárias à correção do vício da contratação.

Portanto, demonstrado que a recorrente Heloísa Helena Reis Guimarães atuou no ordenamento das despesas decorrentes da contratação do Grupo SIM, não há como excluí-la da responsabilização, e por consequência da penalidade aplicada.

Nos termos vistos em análise da admissão, o recurso não foi conhecido em relação aos demais ordenadores, Édina Maria Pires e Leandro Cardoso Sampaio, razão pela qual, indevida qualquer análise em relação a tais ordenadores.

Posto isso, a Unidade Técnica concluiu que não há razão para a alteração da decisão recorrida, mantendo-se a multa aplicada ao gestor, conforme conclusão à fl. 25v.

Em seu parecer conclusivo, juntado às fls. 33/35, o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas ressaltou que a licitação é obrigatória para os órgãos e entidades da Administração Pública, conforme dispõe o art.3º da Lei Geral de Licitações. Apontou, ainda, que se permite, nos casos previstos em lei, a dispensa da licitação, nas hipóteses previstas pelo art. 24, XIII da Lei de Licitações, a seguir transcrita:

Art. 24. É dispensável a licitação:

(...)

XIII - na contratação de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, ou de instituição dedicada à recuperação social do preso, desde que a contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos

Ressaltou o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas que a empresa comercial contratada foi transformada em instituição sem fins lucrativos. No entanto, seu fim continuou sendo o assessoramento aos municípios, por meio de prestação de serviços de informática, assessoria técnico-contábil e auditoria, conforme aponta o documento de fl. 793 da Inspeção Ordinária.

Assim, concluiu o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas pela ilegalidade do objeto do certame em análise por não estar em conformidade com o que preconiza o inciso XIII do art. 24 da Lei nº 8.666/93, uma vez que não há ausência de finalidade lucrativa em um contrato de prestação de serviços profissionais técnicos bem remunerados. Ademais, não ficou evidenciada a singularidade dos serviços prestados pelo Grupo SIM capaz de justificar a dispensa da licitação. Acrescentou que tal entendimento foi sumulado pelo Tribunal de Contas da União em 27/06/2007:

SÚMULA N. 250

A contratação de instituição sem fins lucrativos, com dispensa de licitação, com fulcro no art. 24, inciso XIII, da Lei n. 8.666/93, somente é admitida nas hipóteses em que houver nexos efetivo entre o mencionado dispositivo, a natureza da instituição e o objeto contratado, além de comprovada a compatibilidade com os preços de mercado.

Concluiu o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas que a afirmativa dos recorrentes de que não seria adequada a imputação de multa não merece prosperar, uma vez que os referidos servidores atuaram como ordenadores de despesa, ou seja, como autoridade administrativa com poder e competência de praticar ato de gestão que dá origem a obrigação de pagar. Opinou, pois, pela manutenção da decisão recorrida quanto a este ponto, conforme conclusão contida à fl. 35.

Ressalto que o inciso XIII do artigo 24 da Lei nº 8.666/93 dispõe que a licitação é dispensável para a contratação de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, desde de que a contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos.

Inicialmente, entendo que o artigo pretende não só dar abrigo às instituições que atuam nestas áreas, como destacar a relevância destas atividades como meio de se alcançar o interesse público.

Nesta linha de raciocínio, transcrevo doutrina de Joel de Menezes Niebuhr¹, que expressa:

O dispositivo em apreço refere-se a dois tipos de instituição: primeiro, às destinadas à pesquisa, ao ensino ou ao desenvolvimento institucional; segundo, às dedicadas à recuperação dos presos.

Entre todos esses termos, sobreleva o denominado desenvolvimento institucional, haja vista inexistir conceito preciso que o defina. Nada obstante isso, o intérprete

¹NIEBUHR, JOEL DE MENEZES. Dispensa e inexigibilidade de Licitação Pública. 1ª Ed. São Paulo: Dialética, 2003, p. 3

deve tratar os casos que lhe são apresentados com olhos na parte inicial do inciso XXI do artigo 37 da Constituição, cuja dicção ordena interpretar restritivamente a dispensa e, pois, formular conceito amplo de desenvolvimento institucional, todas as entidades sem fins lucrativos seriam beneficiadas pela dispensa prevista no inciso em comento, porque todas têm algum propósito “institucional”.

Desta mesma forma a jurisprudência tem entendido que a expressão “desenvolvimento institucional” seja interpretada de forma restritiva:

Uma interpretação apressada da Lei poderia conduzir à ilação de que desenvolvimento institucional seria qualquer ato voltado para o aperfeiçoamento das instituições, para a melhoria do desempenho das organizações. Nesse sentido, contudo, a simples automatização de procedimentos, a aquisição de equipamentos mais eficientes, a reforma das instalações de uma unidade, a ampliação das opções de atendimento aos clientes, o treinamento de servidores, a reestruturação organizacional e um sem-número de outras ações que significassem algum plus no relacionamento entre a Administração e a Sociedade poderiam ser entendidas como tal. Já foi registrado, no entanto, que uma interpretação larga da Lei, nesse ponto, conduziria, necessariamente, à inconstitucionalidade do dispositivo, uma vez que os valores fundamentais da isonomia, da moralidade e da impessoalidade, expressamente salvaguardados pela Constituição, estariam sendo, por força de norma de hierarquia inferior, relegados. Logo, desenvolvimento institucional não pode significar, simplesmente, ao menos no contexto do inciso XIII, melhoria ou aperfeiçoamento das organizações públicas. (TCU. Decisão n. 30/2000 - Relator: Min. Guilherme Palmeira. DOU de 4/12/2000).

Jessé Torres Pereira Júnior² comenta a citada decisão do TCU:

Infere-se que longo e sinuoso tem sido o caminho do amadurecimento hermenêutico do inciso XIII do art. 24 da Lei Geral das Licitações. Hoje, seria possível extrair-se do decisório do TCU que são requisitos de validade da contratação direta nele amparável, em síntese esquemática: (a) a pessoa jurídica a ser contratada atender à qualificação expressa no texto legal (o estatuto ou regimento interno fazê-la dedicada ao ensino, à pesquisa ou ao desenvolvimento institucional); (b) o objeto do contrato corresponde a uma dessas especialidades; (c) o caráter intuito personae do contrato, a impor que a execução das obrigações seja feita pela própria entidade, vedadas, em princípio, a subcontratação e a terceirização; (d) a expressão ‘desenvolvimento institucional’ compreender bem ou atividade sob a tutela da Constituição, conferindo à dispensa nota de excepcionalidade, com a qual não se compadecem serviços corriqueiramente encontrados no mercado.

Observo que os defendentes não trouxeram aos autos nenhum fato novo que comprove que os serviços contratados se caracterizem como pesquisa, ensino, ou desenvolvimento institucional. Pelo contrário, percebe-se que os serviços prestados pelo Grupo SIM são inerentes à rotina administrativa do município. O objeto do contratado, portanto, comprova que os serviços são de natureza cotidiana, corriqueira e rotineira.

Sobre o tema trago doutrina de Renato Geraldo Mendes³:

² PEREIRA JÚNIOR, JESSÉ TORRES², Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública, 6ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, de 2003, pág. 284

³ MENDES, RENATO GERALDO. Lei de Licitações e Contratos Anotada – Notas e comentários à Lei nº 8.666/93. 8. Ed. Curitiba; Zênite, 2011ps. 340/341.

Contratação pública – Dispensa – Subcontratação – Fundação de apoio – Serviços contínuos – Vedação – Orientação Normativa – AGU

De acordo com entendimento da Advocacia Geral da União, “os contratos firmados com as fundações de apoio com base na dispensa de licitação prevista no Inc. XIII do art. 24 da Lei nº 8.666/93, devem estar diretamente vinculados a projetos com definição clara do objeto e com prazo determinado, sendo vedada a subcontratação, a contratação de serviços contínuos ou de manutenção e a contratação de serviços destinados a atender as necessidades permanentes da instituição”.

Contratação Pública – Dispensa – Instituição brasileira – Ensino, pesquisa e desenvolvimento – Configuração – Joel de Menezes Niebuhr

A dispensa de licitação para a contratação de instituição brasileira de ensino, pesquisa e desenvolvimento institucional, ..., só se dará nas hipóteses em que (a) não existirem duas ou mais “instituições qualificadas” aptas a satisfazer o reclame público ocorre que se há mais de uma “instituição qualificada”, não há desigualdade de fato entre elas que justifique o tratamento desigual; (b)

Nestes termos, entendo irregular a contratação do Instituto de Gestão Fiscal – SIM, sem a realização da licitação por contrariar o inciso XXI do art. 37 da Constituição da República e os arts. 2º e 3º da Lei nº 8.666/1993.

Por todo o exposto, voto pela manutenção da decisão recorrida, que julgou a contratação irregular e aplicou multas aos Srs. João Antônio de Souza, Prefeito à época, Heloísa Helena Reis Guimarães, Secretária Municipal da Fazenda, em razão da negativa de provimento do recurso interposto.

As demais multas aplicadas decorrentes desta irregularidade ficam mantidas, diante do não conhecimento do recurso em relação à interessada Édina Maria Pires, Secretária Municipal de Administração e Fazenda, e não apresentação de Recurso pelo responsável Sr. Amarildo Gonçalves da Silva, Secretário da Fazenda à época.

Por todo o exposto, mantenho a decisão recorrida, que julgou a contratação do Grupo SIM por dispensa de licitação irregular e aplicou multas aos Srs. João Antônio de Souza, Amarildo Gonçalves da Silva, Édina Maria Pires, Heloísa Helena Reis Guimarães, que ficam mantidas.

2. Das obrigações em final de mandato

Os recorrentes confirmam que o Prefeito infringiu a norma descrita no *caput* do art. 42 da LRF, por ter contraído obrigação de despesa nos dois últimos quadrimestres do exercício de 2008, sem disponibilidade financeira. Apontam que como o Prefeito foi reeleito "herdou" as próprias dívidas. Acrescentam que quando o Prefeito João Antônio assumiu a Administração Municipal, em 2005, também “herdou” dívidas de seu antecessor, inscritas em restos a pagar.

Alegam que foi necessário o aumento de despesas diante do crescimento da cidade, sem necessariamente aumento de receita, o que teria gerado um padrão de vida da população entre os maiores do estado, e que segundo dados oficiais do IBGE está entre os maiores do Estado de Minas Gerais.

Ressaltam que o Prefeito tomou as medidas necessárias para a reorganização das contas municipais e que no exercício de 2010 as contas estavam ajustadas. Com estes fundamentos requerem o cancelamento dos apontamentos de irregularidades.

Considerando a ratificação dos termos da defesa, já refutadas na análise dos autos principais, a Unidade Técnica considerou que a decisão deve ser mantida.

Acrescentou que o art. 42 da LRF aplica-se ao último ano de mandato, independentemente de quem seja o sucessor. Assim, há infringência no fato de o gestor contrair obrigações de

despesas no período de maio a dezembro de 2008, no valor de R\$341.680,00 (trezentos e quarenta e um mil, seiscentos e oitenta reais), apesar da situação deficitária.

Em seu parecer o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas apontou que o art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal dispõe o seguinte:

Art. 42. É vedado ao titular de Poder ou órgão referido no art. 20, nos últimos dois quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenham parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para este efeito.

Assim, é vedado ao Chefe do Executivo Municipal contrair despesas nos últimos oito meses de seu mandato, que tenham que ser pagas, total ou parcialmente no exercício financeiro seguinte, desde que não previstas na lei orçamentária do exercício em que foram assumidas e inexistir disponibilidade de caixa para custeá-las no exercício em que foi contraída. Logo, procura-se evitar que sejam legadas obrigações ao futuro gestor, de modo a comprometer a implementação de suas próprias políticas públicas.

A fim de esclarecer a questão, o ilustre procurador transcreveu a seguinte lição da Dra. Elke Andrade:

Na verdade, a obrigação decorre de lei, contrato acordo ou ajuste, servindo o empenho, como fase de realização da despesa, apenas para ratificar a garantia de pagamento, se verificado o implemento de condição, nas hipóteses em que esta for exigida. Assim, o sentido da expressão “contrair obrigação de despesa”, na dicção do aludido dispositivo legal, pretende atingir o momento da geração da despesa, e não aquele em que ocorre o empenho do gasto público, pois, como demonstrado, o ato de empenhar despesa, que pressupõe existência de dotação orçamentária prévia, não implica a assunção de uma obrigação para a Administração, mas apenas o reconhecimento da obrigação de pagamento em virtude de compromisso previamente assumido por força de um contrato, de um convênio, ou mesmo por força de lei. O ato gerador da despesa, portanto, é algo que, cronologicamente, antecede o empenho necessário ao seu pagamento.⁴

Acrescentou que para fins do art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal não podem ser computadas as despesas empenhadas nos oito últimos meses de mandato do gestor público que tenham sido geradas em período anterior por meio de contrato, ajuste ou dispositivo legal. Portanto, a configuração da prática de “contrair obrigação de despesa” nos dois últimos quadrimestres de mandato exige que sejam identificados de maneira precisa os atos ou negócios jurídicos celebrados nesse período sem o devido amparo de caixa.

No caso em análise, adotando a interpretação exposta, o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas apontou que despesas no valor de R\$ 341.680,00 (trezentos e quarenta e um mil, seiscentos e oitenta reais) foram contraídas nos dois últimos quadrimestres de 2008 e não foram pagas dentro desse exercício, caracterizando o descumprimento do art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal. Ante o exposto, concluiu o Ministério Público de Contas que a decisão recorrida deve ser mantida.

Aponto que a Lei Complementar nº 101/2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal, buscando resguardar o equilíbrio das contas públicas, estabeleceu limites aos gestores públicos no

⁴ SILVA, Elke Andrade Soares de Moura. *Regras Para o Final do Mandato na Lei de Responsabilidade Fiscal*. Revista do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Ceará, n. 18, 2008, p. 76.

tocante aos atos por eles praticados ao final de seu mandato, em especial no que se refere às despesas com pessoal e à assunção de despesas nos dois últimos quadrimestres do último ano da legislatura.

Considerando, nos termos do art.1º, §1º, da Lei Complementar nº 101/2000, que a responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a ação planejada e transparente, em que se previnem riscos e corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas mediante o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas e a obediência a limites e condições no que tange a renúncia de receita e, entre outras, a inscrição de despesas em Restos a Pagar, entendo que restou demonstrado que o gestor não agiu buscando o equilíbrio das contas públicas, tomando os devidos cuidados mediante o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso e mantenho a decisão recorrida, que julgou a ofensa ao art. 42 da LRF irregular e aplicou multa ao Sr. João Antônio de Souza, Prefeito à época, em decorrência de despesas contraídas nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato.

3. Contratação de Shows

3.1. Convite nº 37/2008

Os recorrentes alegaram que são poucas as empresas especializadas na promoção de rodeios na região, que possui tradição em festa agropecuária. Alegam que a administração convidou as empresas que tinham interesse em busca de mais participação, aceitando o atestado de capacitação técnica inespecífico de uma das concorrentes. Continuaram afirmando que a administração optou por maior competição e que não houve impugnação, além de haver renúncia expressa ao prazo recursal pelos interessados. Afirmaram que provavelmente a empresa inabilitada não possuía os documentos faltosos, pois não recorreu ou pleiteou o prazo de três dias para apresentar nova documentação.

Assim, concluíram os recorrentes que se justifica a homologação da licitação, pela inexistência de empresa especializada no ramo de promoção de rodeio, apresentando preços módicos, compatíveis com o orçamento do Município.

A análise técnica ressaltou que tais argumentos já foram apresentados no Processo nº 811.989, sendo refutados pelo Relator, que em julgamento afirmou que inexistem registros de justificativas quanto à impossibilidade da obtenção do número mínimo de três licitantes no processo licitatório, modalidade convite, conforme previsto no §7º do art. 22 da Lei nº 8.666/93. Acrescentou o Relator que os interessados admitem que a habilitação da empresa vencedora era indevida.

Considerando que as modalidades licitatórias previstas na Lei nº 8.666/93 compreendem atos administrativos formais, os quais, na hipótese de não atendimento, podem macular todo o procedimento de escolha conduzido pela Administração Pública, o Relator imputou multa à ordenadora de despesas e secretária municipal de Educação na época dos fatos, Sra. Maria de Lourdes Torres. Foi cominada, também, multa aos componentes da Comissão de Licitação, quais sejam, Cleidiane Sartori Amorim e Neusa Maria Braz, responsáveis pela fase de habilitação do certame.

A análise técnica apontou que na hipótese de inexistência de interessados na participação do certame em número mínimo exigido pelo §3º, ambos do art. 22 da Lei nº 8.666/93, a Administração deve relatar as circunstâncias e justificar a não repetição do convite, porém, esta providência não foi adotada pela Administração.

Da mesma forma, é irregular a habilitação da empresa contratada, que não apresentou os documentos constantes do item 7 do edital (subitens 2.2 e 3.1), relativos à apresentação de atestado de capacidade técnica inespecífico e falta de prova de Cadastro de contribuintes Estadual ou Municipal e registro na entidade profissional competente.

Portanto, concluiu que deve ser mantida a decisão recorrida que julgou irregular a ausência de justificativa para a obtenção mínima de três convidados, bem como a irregularidade relativa à habilitação da empresa Audisom Sonorização Ltda.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas ressaltou que os próprios recorrentes admitem como indevida a habilitação da empresa vencedora, Audisom Sonorização Ltda., pela Comissão Permanente de Licitação.

Concluiu à fl. 38 que, não tendo a Administração justificado a inexistência de interessados a participar do certame, a decisão recorrida deve ser mantida.

A análise dos documentos juntados às fls. 406/500 do processo principal demonstra que não há participação da Sra. Maria de Lourdes Torres no referido processo licitatório. Contudo, a referida servidora é responsável pela despesa, por constar como ordenadora de despesas, conforme documento de fl. 501 do processo principal.

Ressalto que para a validade do processo licitatório, o gestor deve comprovar a regular expedição e recebimento das cartas-convite e da prova de que os convidados exercem sua atividade no ramo de negócio do objeto da licitação. Verificando o Processo Principal, constato que foram comprovadas a entrega de convites a 5 empresas, conforme documentos de fls. 441/445, para as empresas Fran Produções Artísticas Ltda., Audison Sonorização Ltda., Luciano Franco Promoções e Eventos Ltda., Visual Produções Ltda., Delta Vídeo Produções Ltda. Destas empresas, Fran Produções Artísticas Ltda. informou que não tinha interesse no certame, fl. 446, e as empresas Audison Sonorização Ltda. e Luciano Franco Promoções e Eventos Ltda. apresentaram propostas, conforme ata de fl. 476.

Ressalto que esta Corte já se manifestou quanto à subsistência da licitação, na modalidade convite, por meio da Consulta nº 862.126, de Relatoria do Conselheiro Sebastião Helvécio, nas hipóteses em que não seja obtido o número mínimo de participantes previsto no §3º do art. 22 da Lei de Licitações, no caso de existência de justificativa nos autos do processo quanto ao desinteresse a que alude o §7º desse mesmo artigo. No mesmo sentido são as manifestações contidas nas Consultas nº 778.098, 439.791, 448.548 e 154.580.

Nos termos constantes da Consulta acima citada, o não comparecimento de no mínimo três interessados não ensejará necessariamente repetição do convite. Para tanto, a Administração deve anexar ao processo comprovante de entrega dos convites, o que foi realizado no caso em análise.

O desinteresse das empresas foi claro, sendo que uma empresa se manifestou expressamente e duas se ausentaram à abertura do certame. Quanto a ausência de necessidade de repetição do certame nestes casos, transcrevo a doutrina de Airton Rocha Nóbrega:⁵

⁵ NÓBREGA, Airton Rocha. *Repetição do Convite*. Disponível em: <http://www.conlicitacao.com.br/oq_uee/artigos/convite/airton_nobrega_2006.02.03.01.php> Acesso em: 12/12/2011.

Preocupação necessária, ao formular-se a competente justificativa, deve ser a de demonstrar que as cartas-convite foram regularmente expedidas e comprovadamente recepcionadas pelos licitantes escolhidos e convidados.

Vale dizer, desse modo, que a inércia do convidado, embora nenhuma comunicação remeta à Administração no sentido de não propor-se a acertar o chamamento, basta para a configuração do desinteresse, até porque nada há de mais manifesto que a sua ausência à sessão de abertura do certame. Se, ao contrário, resolver ele dirigir correspondência informando o seu desinteresse pela licitação, torna-se-á ainda mais simples e fácil a justificativa, calcada que estará, então, em documento expresso.

Acrescento ainda a lição de Jessé Torres Pereira⁶, do qual se depreende que, decorrendo o desinteresse, por motivos relativos às próprias empresas, como fatores contingentes de mercado, que afetam a capacidade competitiva, ou recusa da participação na licitação, por razões de exclusiva conveniência, “a Administração deve prosseguir no prélio seletivo com o número possível de licitantes, posto que o interesse do serviço público não poderá quedar-se inerte ou subjugado diante da inépcia ou do capricho das empresas”.

Logo, considerando a existência de 5 convites a empresas do ramo do negócio e o objeto da licitação, além do manifesto desinteresse das empresas ausentes, **considero que a irregularidade apontada foi saneada**, diante da demonstração de convites a cinco empresas do ramo da atividade contratada.

Irregular, entretanto, a habilitação da empresa contratada, que não apresentou os documentos constantes do item 7 do edital (subitens 2.2 e 3.1), fl. 431 do Processo principal, relativos à apresentação de atestado de capacidade técnica inespecífico e falta de prova de Cadastro de contribuintes Estadual ou Municipal e registro na entidade profissional competente. Ressalto que o processo licitatório é formal, sendo que sua regularidade está vinculada à observância dos requisitos contidos na Lei específica.

Assim, **dou provimento parcial ao recurso interposto para excluir a multa de R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais) atribuída à Sra. Maria de Lourdes Torres**, no item “b” da condenação, diante do afastamento da irregularidade relativa à ausência de justificativa para a inexistência de três participantes no certame.

Afasto, ainda, sob o mesmo fundamento, a multa à Sra. Cleidiane Sartorini Amorim, membro da comissão de licitação, no valor de R\$ 100,00 (cem reais).

No que se refere a **Sra. Neusa Maria Braz**, membro da comissão de licitação, em que pese não ter apresentado recurso, **afasto a multa** que lhe foi imposta na decisão recorrida, no valor de R\$ 100,00, em face do afastamento da irregularidade referente à falta de justificativa para a ausência de três participantes no certame. O afastamento da multa se fundamenta no princípio da isonomia e no efeito expansivo subjetivo do recurso. Neste caso, o recurso foi interposto pela Sra. Cleidiane Sartorini Amorim, que também era componente da Comissão de Licitação, que não possui interesses diferentes ou opostos, o que caracteriza o litisconsorte unitário.

É preciso ressaltar que, embora normalmente os efeitos do recurso atinjam apenas o recorrente, o art. 1005 do Código de Processo Civil prevê o efeito expansivo subjetivo, nos seguintes termos:

⁶ PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. *Comentários à lei de licitações e contratações da administração pública*. 7 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 270-271

Art. 1.005. O recurso interposto por um dos litisconsortes a todos aproveita, salvo se distintos ou opostos os seus interesses.

Parágrafo único. Havendo solidariedade passiva, o recurso interposto por um devedor aproveitará aos outros quando as defesas opostas ao credor lhes forem comuns.

A situação excepcional ocorre “em razão da necessidade de tratamento uniforme, a conduta alternativa de um litisconsorte estende os seus efeitos aos demais”⁷

Sobre o assunto, transcrevo decisão do TCU contida no Acórdão 3549/2014, ata 49/2014, no Plenário de 09/12/2014, de Relatoria do Ministro Augusto Nardes:

A questão do efeito suspensivo dos recursos no caso de obrigação solidária foi adequadamente abordada no recém-publicado ‘Manual de Recursos’⁸, que, sintetizando e simplificando as conclusões do estudo mencionado no tópico IV deste Parecer, assim trata do tema (grifou-se):

‘Expansão dos efeitos do recurso: como regra, os efeitos do recurso ficam restritos à pessoa do recorrente e à matéria impugnada. Há situações, no entanto, em que há uma natural expansão desses efeitos, notadamente quando o julgamento impuser as mesmas consequências, pelos mesmos fundamentos, a mais de um responsável, mas nem todos recorrerem. Nesse caso, pode haver:

Expansão subjetiva dos efeitos do recurso: o Regimento Interno dispõe que, havendo mais de um responsável pelo mesmo fato, o recurso apresentado por um deles aproveitará a todos, mesmo àquele que houver sido julgado à revelia, no que concerne às circunstâncias objetivas, não aproveitando no tocante aos fundamentos de natureza exclusivamente pessoal.

(...)

Especificamente quanto ao efeito suspensivo dos recursos, este pode ser estendido aos responsáveis condenados em solidariedade. Essa postura de maior cautela é recomendável ante a consideração de que o título executivo em causa (o acórdão condenatório proferido pelo TCU, ou a CDA resultante da correspondente inscrição em dívida ativa) é qualificado pela Lei como título executivo extrajudicial. E o título extrajudicial precisa estar completamente formado para que tenha força executiva, conforme previsto no Código de Processo Civil (artigo 587).

Portanto, quando o recurso conhecido com efeito suspensivo tiver sido interposto por apenas um ou alguns dos responsáveis condenados por débito solidário, o seu efeito suspensivo deve ser estendido aos demais codevedores solidários que não interpuseram recurso. Esse procedimento pode ser aplicado, caso necessário, à eventual multa e outras sanções acessórias ao débito solidário, dentre elas o registro em sistemas como o Cadirreg.’

Por todo o exposto, estendo a decisão relativa ao recurso interposto pela Sra. Cleidiane Sartorini Amorim à Sra. Neusa Maria Braz.

⁷ DIDIER Jr., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil (v. 1) - teoria geral do processo e processo de conhecimento**. 10. ed. Salvador: Editora juspodvim, 2008, p. 305

⁸ Aprovado mediante a Portaria TCU 35, de 5.2.2014 (in BTCU Especial 7/2014).

Mantenho, entretanto, a irregularidade relativa à habilitação indevida de empresa que não apresentou documentação exigida pelo edital, no valor de R\$ 100,00 (cem reais) cada, às Sras. Cleidiane Sartorini Amorim e Neusa Maria Braz.

3.2. Despesas efetuadas pelas Inexigibilidades 01, 02, 09 e 10/2008

O relatório técnico apontou que a contratação de artistas por meio das Inexigibilidades ora em análise se deu por meio de intermediário e não do empresário da própria banda, contrariando entendimento deste TCEMG de que somente pode-se admitir a inexigibilidade se houver a contratação direta, por intermédio de empresário.

Os recorrentes afirmam que o objeto das inexigibilidades se trata de contratação de shows para o carnaval 2008, o festival de férias 2008, Festival de Música Popular (FEMUP) e a exposição agropecuária de 2008.

Alegam os recorrentes que as contratações foram feitas por meio de uma empresa que possuía a exclusividade garantida pela própria banda. Afirmam que a banda elege o empresário *ad hoc*, designado somente para preencher vazios da programação das bandas, na região onde o conjunto realizará eventos principais. Afirmam, também, que aos municípios pequenos aproveitam as passagens das bandas por regiões próximas para agendar as apresentações, com custos menores. Alegam que o detentor da chamada "carta de exclusividade" para a data não pode ser considerado intermediário, já que empresário exclusivo da banda naquela região.

Os recorrentes afirmam que as bandas contratadas possuem consagração compatível com as disponibilidades financeiras do Município e com a natureza do evento, o preço foi aquele normalmente praticado no mercado, o serviço foi regularmente prestado e o índice de satisfação do povo foi excelente. Acrescentam que não houve dolo nem má fé dos envolvidos nem prejuízo ao Erário. Finalizam afirmando que em 2010a Administração contratou diretamente com a banda os shows para a tradicional Exposição agropecuária da cidade.

A Unidade técnica apontou que, uma vez mais, os recorrentes repetiram a argumentação apresentada como defesa no Processo nº 811.989, fl. 28.

No fundamento da decisão recorrida, o Relator considerou que a exclusividade de empresário, perene não se confunde com a simples autorização, que se restringe a eventos determinados ou a curtos períodos. Assim, considerou que a simples autorização para a contratação não preenche o requisito legal para a inexigibilidade. Com este fundamento, julgou irregulares as contratações e aplicou multa à Sra. Maria de Lourdes Torres - Secretária da Fazenda à época dos fatos auditados e responsável por ordenar despesas no valor de R\$366.000,00 (trezentos e sessenta e seis mil reais), no somatório total de R\$36.600,00 (trinta e seis mil e seiscentos reais).

A Unidade Técnica apontou que a análise dos processos demonstra que a Secretária da Fazenda, Sra. Maria de Lourdes Torres, embora tenha requisitado a contratação dos shows com as respectivas bandas, não teve participação no processo de formalização das referidas inexigibilidades, nem mesmo na assinatura dos contratos delas decorrentes, sua participação ocorreu como ordenadora das despesas decorrentes das inexigibilidades.

Apontou, ainda, que as cartas de exclusividade de fls. 952, 1028 e 1034, são atestadas pelas empresas que detêm a exclusividade para representar os artistas contratados, portanto a contratação destas empresas diretamente é correta e atende à hipótese de inexigibilidade. Contudo, as contratadas obtiveram dos representantes exclusivos o direito de exibir os shows nos dias comprometidos para os shows dos artistas escolhidos pela Administração, não atendendo à hipótese legal para a inexigibilidade.

Logo, a Unidade Técnica apontou que não há motivos para a alteração da decisão recorrida quanto a este item.

Em seu parecer conclusivo, o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas apontou que a inviabilidade de licitação ocorre quando o artista é contratado diretamente ou por intermédio de um empresário exclusivo, que não se confunde com um contratante intermediário.

Concluiu que no caso em análise a competição seria possível, pois a empresa MR Eventos não detém a exclusividade na contratação das bandas em comento. Assim, opinou pela manutenção da decisão recorrida, que considerou a irregularidade, fls. 36/37.

Sobre essa questão, a lição de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes em sua consagrada obra "Contratação Direta sem Licitação" (5ª ed. Brasília Jurídica, Brasília, 2000, p. 615) é no sentido de que *"A contratação ou é feita diretamente com o artista ou com o seu empresário exclusivo, como tal entendendo-se o profissional ou agência que intermedeia com caráter de exclusividade, o trabalho de determinado artista. Numa analogia, é o fornecedor exclusivo daquela mão de obra"*.

Nesse sentido, foi a decisão proferida pelo Tribunal de Contas da União, no Acórdão nº 96/2008 Plenário, como transcrevo:

Quando da contratação de artistas consagrados, enquadrados na hipótese de inexigibilidade prevista no inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/1993, por meio de intermediários ou representantes:

- deve ser apresentada cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado, registrado em cartório.

Deve ser ressaltado que o contrato de exclusividade difere da autorização que confere exclusividade apenas para os dias correspondentes à apresentação dos artistas e que é restrita à localidade do evento;

- o contrato deve ser publicado no Diário Oficial da União, no prazo de cinco dias, previsto no art. 26 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, sob pena de glosa dos valores envolvidos;(…)

Acrescento, ainda, que o art. 25, III, da Lei de Licitações impõe como condição para a contratação de shows artísticos mediante inexigibilidade de licitação, que o profissional seja consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública local, o que não restou demonstrado nos autos pelos recorrentes.

Logo, não há qualquer justificativa para a alteração da decisão recorrida, que julgou irregulares as contratações em tela e aplicou multa aos responsáveis.

Por fim, quanto à dosimetria das multas pecuniárias aplicadas aos responsáveis, foi respeitada a gradação, considerando a natureza das irregularidades e a ação e relevância dos agentes envolvidos, estando em consonância com a lei de regência. Com efeito, cabe ressaltar que as multas foram aplicadas nos termos previstos pelo art. 85, II, da Lei Complementar nº 102/2008, que transcrevo:

Art. 85. O Tribunal poderá aplicar multa de até R\$35.000,00 (trinta e cinco mil reais) aos responsáveis pelas contas e pelos atos indicados a seguir, observados os seguintes percentuais desse montante:

I - até 100% (cem por cento), por contas julgadas irregulares;

II - até 100% (cem por cento), por ato praticado com grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial.

Assim, concluo que as multas foram aplicadas nos limites previstos em Lei, além de proporcionais aos valores das despesas julgadas irregulares. Destarte, mantenho os valores das multas aplicadas.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, admito o recurso e no mérito dou provimento parcial, conforme explicitado a seguir.

Mantenho na íntegra a decisão *a quo* quanto aos itens abaixo relacionados:

1. Contratação do Grupo Sim por dispensa de licitação;
2. Despesas contraídas nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato em ofensa ao art. 42 da LRF;
 - 3.1. Indevida a habilitação da empresa vencedora, Audisom Sonorização Ltda., pela Comissão Permanente de Licitação no Convite nº 37/2008;
 - 3.2. Despesas efetuadas pelas Inexigibilidades 01, 02, 09 e 10/2008.

Assim, como consequência, as seguintes multas, aplicadas na decisão recorrida:

- a) R\$ 3.300,00 (três mil e trezentos reais) ao Sr. João Antônio de Souza, Prefeito à época, sendo R\$ 2.000,00 (dois mil reais) em decorrência de despesas contraídas nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato, e R\$ 1.300,00 (um mil e trezentos reais) pela contratação do grupo SIM pela dispensa de licitação;
- b) R\$ 37.700,00 (trinta e sete mil e setecentos reais) à Sra. Maria de Lourdes Torres, Secretária da Fazenda à época, correspondente a R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais) pela habilitação indevida de empresa que não apresentou documentação exigida pelo edital do Convite no convite nº 37/2008 e R\$ 36.600,00 (trinta e seis mil e seiscentos reais) pela contratação direta de empresa que não é agente exclusiva de artistas contratados, da seguinte forma: R\$ 11.000,00 (onze mil reais) referentes às despesas totais de R\$ 110.000,00 (cento de dez mil reais), ordenadas e pagas na contratação decorrente do processo de inexigibilidade de licitação nº 01/2008; b.2.) R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) referentes às despesas totais de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), ordenadas e pagas na contratação decorrente do processo de inexigibilidade de licitação nº 02/2008; b.3) R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) referentes às despesas totais de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), ordenadas e pagas na contratação decorrente do processo de inexigibilidade de licitação nº 09/2008; b.4) R\$ 19.100,00 (dezenove mil e cem reais) referentes às despesas totais de R\$ 191.000,00 (cento e noventa e um mil reais), ordenadas e pagas na contratação decorrente do processo de inexigibilidade de licitação nº 10/2008;
- c) R\$ 27.700,00 (vinte e sete mil e setecentos reais) ao Sr. Amarildo Gonçalves da Silva, Secretário da Fazenda à época, em razão da contratação do grupo SIM, por dispensa de licitação;
- d) R\$ 12.200,00 (doze mil e duzentos reais) à Sra. Édina Maria Pires, Secretária Municipal de Administração e Fazenda, diante da contratação do grupo SIM, por dispensa de licitação;
- e) R\$ 1.300,00 (um mil e trezentos reais) à Sra. Heloísa Helena Reis Guimarães, Secretária Municipal da Fazenda, diante da contratação do grupo SIM, por dispensa de licitação;
- f) R\$ 1.400,00 (um mil e quatrocentos reais) ao Sr. Leandro Cardoso Sampaio, Secretário Municipal de Administração e Fazenda, diante da contratação do grupo SIM, por dispensa de licitação;
- g) R\$ 100,00 (cem reais) individualmente às Sras. Cleidiane Sartori Amorim e Neusa Maria Braz, membros da Comissão de Licitação em razão da habilitação indevida de

empresa que não apresentou documentação exigida pelo edital do Convite no convite nº 37/2008.

Reformo a decisão recorrida por considerar justificada a ausência de três participantes no Convite nº 37/2008, item 3.1, e, como consequência, excludo a multa decorrente, aplicada às Sras. Cleidiane Sartorini Amorim e de Neusa Maria Braz, no valor de R\$ 100,00 (cem reais).

Voto, ainda, pela exclusão de responsabilidade da Sra. Maria de Lourdes Torres de qualquer responsabilidade quanto ao Convite nº 37/2008, item 3.1, razão pela qual excludo a multa que lhe foi imposta de R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais) a este título.

Intimem-se os recorrentes e procuradores nos termos regimentais para que, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da ciência da decisão, efetuem e comprovem o recolhimento dos valores devidos, na forma prevista no *caput* do art. 365 do RITCEMG.

Comprovado o recolhimento integral da multa, dê-se quitação aos responsáveis.

Ultimadas as providências cabíveis, arquivem-se os autos, conforme previsto no art. 176, inciso I, do RITCEMG.

É como voto.

CONSELHEIRA ADRIENE ANDRADE:

De acordo com o Relator.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Senhor Presidente, também estou de acordo com o Relator, mas, no que tange à penalização da Sra. Maria de Lourdes Torres, entendo que deva ser reformada, ainda, a parte da decisão que lhe imputou multa correspondente a R\$1.100,00 (um mil e cem reais) por habilitação de empresa sem apresentação dos requisitos legais na fase interna do procedimento licitatório, uma vez que reconheceu o próprio Relator que “a análise dos documentos juntados às fls. 406/500 do processo principal demonstra que não há participação da Sra. Maria de Lourdes Torres no referido processo licitatório.”

Dessa forma, acompanho o Relator e dou provimento parcial ao recurso nessa extensão, também.

CONSELHEIRO PRESIDENTE SEBASTIÃO HELVECIO:

Indago ao Relator se deseja fazer alguma observação.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Mantenho o meu voto.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Vou acompanhar o Relator com as observações do Conselheiro Cláudio Terrão.

CONSELHEIRO PRESIDENTE SEBASTIÃO HELVECIO:

Mas ele tem uma observação importante, tem uma diferença, não é?

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Estou excluindo também a multa no valor de R\$1.100,00.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Vou acompanhar o Conselheiro Cláudio Terrão.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Também vou acompanhar o Conselheiro Cláudio Terrão.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Pelas minhas anotações, deveriam ser excluídos R\$1.100,00 (mil e cem reais) da multa que foi aplicada à Senhora Maria de Lourdes. Isso não foi feito no voto do Relator? Acho que sim.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Vou reler: “Voto ainda pela exclusão de responsabilidade da Sra. Maria de Lourdes Torres de qualquer responsabilidade quanto ao convite 37/2008, razão pela qual excluo a multa que lhe foi imposta em R\$1.100,00”.

É esta a mesma pessoa, ou é outra? Ah! É porque a multa é R\$2.000,00, e aqui está R\$1.100,00. Ah, está tudo bem. Clareou.

Mantenho.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Vossa Excelência, como Relator, esclareceu.

Eu também mantenho minha posição.

CONSELHEIRO PRESIDENTE SEBASTIÃO HELVECIO:

Ficou esclarecido, Conselheiro Gilberto Diniz?

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Não.

CONSELHEIRO PRESIDENTE SEBASTIÃO HELVECIO:

Vou devolver a palavra ao Conselheiro Wanderley Ávila para que ele possa explicar, porque são duas multas.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Vou reler parte do meu voto:

- e) R\$ 1.300,00 (um mil e trezentos reais) à Sra. Heloísa Helena Reis Guimarães, Secretária Municipal da Fazenda, diante da contratação do grupo SIM, por dispensa de licitação;
- g) R\$ 100,00 (cem reais) individualmente às Sras. Cleidiane Sartori Amorim e Neusa Maria Braz, membros da Comissão de Licitação em razão da habilitação indevida de empresa que não apresentou documentação exigida pelo edital do Convite no convite nº 37/2008.

Reformo a decisão recorrida por considerar justificada a ausência de três participantes no Convite nº 37/2008, item 3.1, e, como consequência, excluo a multa decorrente, aplicada às Sras. Cleidiane Sartorini Amorim e de Neusa Maria Braz, no valor de R\$ 100,00 (cem reais).

Voto, ainda, pela exclusão de responsabilidade da Sra. Maria de Lourdes Torres de qualquer responsabilidade quanto ao Convite nº 37/2008, item 3.1, razão pela qual excluo a multa que lhe foi imposta de R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais) a este título.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Então, está havendo aqui uma aparente contradição, porque Vossa Excelência, na alínea “b”...

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Vou ler novamente:

Assim, dou provimento parcial ao recurso interposto para excluir a multa de R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais) atribuída à Sra. Maria de Lourdes Torres, no item “b” da condenação, diante do afastamento da irregularidade relativa à ausência de justificativa para a inexistência de três participantes no certame.

Excluí!

Qual é o total? R\$2.200,00?

Na alínea “b” fica excluída a multa.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Aí o total cai para R\$36.600,00. É assim que estou entendendo.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

É porque o valor da multa está errado. A multa é de R\$1.100,00.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

A multa fica excluída, Conselheiro.

CONSELHEIRO PRESIDENTE SEBASTIÃO HELVECIO:

Parece-me que é um erro material na subtração. Não?

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Senhor Presidente, mantenho a multa de R\$1.100,00 (um mil e cem reais), em face da habilitação indevida.

CONSELHEIRO PRESIDENTE SEBASTIÃO HELVECIO:

Então, o Conselheiro Wanderley Ávila mantém, e a Conselheira Adriene Andrade acompanha o Relator.

Como vota o Conselheiro Cláudio Terrão?

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

O Conselheiro Wanderley Ávila manteve a multa de R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais). E é exatamente em relação a isso: no que tange à penalidade da senhora Maria de Lourdes Torres, deve ser reformada, ainda, a parte da decisão que lhe imputou multa de R\$ 1.100, 00 (hum mil e cem reais) por habilitação de empresa, sem apresentação de requisitos legais na fase interna do processo licitatório, uma vez que, conforme o próprio Relator, “a análise dos documentos juntados às fl. 406/500 do processo licitatório demonstra que não há participação da Sra. Maria de Lourdes Torres no referido processo licitatório.”

Dessa forma, mantenho, também, a minha posição expurgando esses R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais).

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Continuo acompanhando a divergência.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Voto com o Relator.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Senhor Presidente, vou acompanhar a divergência, porque, se não houve participação dela na instrução do processo, não há por que apená-la no caso. Então, entendo que a multa deva ser desconstituída.

CONSELHEIRO PRESIDENTE SEBASTIÃO HELVECIO:

Houve empate. Vou desempatar acompanhando a divergência, porque entendo que, se não há participação, não há razão para apenar a indicada.

APROVADO O VOTO DIVERGENTE INAUGURADO PELO CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO, ACOMPANHADO PELOS CONSELHEIROS MAURI TORRES E GILBERTO DINIZ E PELO CONSELHEIRO PRESIDENTE SEBASTIÃO

HELVECIO. VENCIDOS, EM PARTE, O RELATOR, A CONSELHEIRA ADRIENE ANDRADE E O CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA.

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

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, preliminarmente, por unanimidade, em conhecer do Recurso Ordinário apenas quanto aos responsáveis Srs. João Antônio de Sousa, Cleidiane Sartori Amorim e Maria de Lourdes Torres, cujas procurações constam dos autos, além da Sra. Heloísa Helena Reis Guimarães, em causa própria, não conhecendo do recurso em relação aos demais responsáveis, quais sejam, Srs. Edina Maria Pires, Célia Maria Sotero, Gislana de Moura Valente, Emília de Fátima Rocha e Leandro Cardoso Sampaio, diante da irregularidade da representação processual, que não foi sanada no prazo concedido para este fim; e, no mérito, por maioria, nos termos do voto divergente do Conselheiro Cláudio Couto Terrão, em: **I**) dar provimento parcial ao apelo, mantendo-se, na íntegra, a decisão *a quo* quanto aos itens seguintes relacionados: contratação do Grupo SIM por dispensa de licitação (item 1 do inteiro teor desta decisão); despesas contraídas nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato em ofensa ao art. 42 da LRF (item 2); habilitação indevida da empresa vencedora, Audisom Sonorização Ltda., pela Comissão Permanente de Licitação no Convite n. 37/2008 (item 3.1); despesas efetuadas pelas Inexigibilidades n. 01, 02, 09 e 10/2008 (item 3.2); **II**) manter, como consequência, as seguintes multas, aplicadas na decisão recorrida: **a**) R\$3.300,00 (três mil e trezentos reais) ao Sr. João Antônio de Souza, Prefeito à época, sendo R\$2.000,00 (dois mil reais) em decorrência de despesas contraídas nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato, e R\$1.300,00 (um mil e trezentos reais) pela contratação do Grupo SIM pela dispensa de licitação; **b**) R\$36.600,00 (trinta e seis mil e seiscentos reais) à Sra. Maria de Lourdes Torres, Secretária da Fazenda à época, pela contratação direta de empresa que não é agente exclusiva de artistas contratados, da seguinte forma: **b.1**) R\$11.000,00 (onze mil reais) referentes às despesas totais de R\$110.000,00 (cento e dez mil reais), ordenadas e pagas na contratação decorrente do processo de inexigibilidade de licitação n. 01/2008; **b.2**) R\$4.000,00 (quatro mil reais) referentes às despesas totais de R\$40.000,00 (quarenta mil reais), ordenadas e pagas na contratação decorrente do processo de inexigibilidade de licitação n. 02/2008; **b.3**) R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) referentes às despesas totais de R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais), ordenadas e pagas na contratação decorrente do processo de inexigibilidade de licitação n. 09/2008; **b.4**) R\$19.100,00 (dezenove mil e cem reais) referentes às despesas totais de R\$191.000,00 (cento e noventa e um mil reais), ordenadas e pagas na contratação decorrente do processo de inexigibilidade de licitação n. 10/2008; **c**) R\$27.700,00 (vinte e sete mil e setecentos reais) ao Sr. Amarildo Gonçalves da Silva, Secretário da Fazenda à época, em razão da contratação do Grupo SIM, por dispensa de licitação; **d**) R\$12.200,00 (doze mil e duzentos reais) à Sra. Edina Maria Pires, Secretária Municipal de Administração e Fazenda, diante da contratação do Grupo SIM, por dispensa de licitação; **e**) R\$1.300,00 (um mil e trezentos reais) à Sra. Heloísa Helena Reis Guimarães, Secretária Municipal da Fazenda, diante da contratação do Grupo SIM, por dispensa de licitação; **f**) R\$1.400,00 (um mil e quatrocentos reais) ao Sr. Leandro Cardoso Sampaio, Secretário Municipal de Administração e Fazenda, diante da contratação do Grupo SIM, por dispensa de licitação; **g**) R\$100,00 (cem reais) individualmente às Sras. Cleidiane Sartori Amorim e Neusa Maria Braz, membros da

Comissão de Licitação em razão da habilitação indevida de empresa que não apresentou documentação exigida pelo edital do Convite n. 37/2008; **III**) reformar a decisão recorrida por considerarem justificada a ausência de três participantes no Convite n. 37/2008, item 3.1, e, como consequência, excluir a multa decorrente, aplicada às Sras. Cleidiane Sartorini Amorim e de Neusa Maria Braz, no valor de R\$100,00 (cem reais); **IV**) excluir a Sra. Maria de Lourdes Torres de qualquer responsabilidade quanto ao Convite n. 37/2008, item 3.1, razão pela qual afastam a multa que lhe foi imposta de R\$1.100,00 (um mil e cem reais) a este título. Intimem-se os recorrentes e procuradores nos termos regimentais para que, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da ciência da decisão, efetuem e comprovem o recolhimento dos valores devidos, na forma prevista no *caput* do art. 365 do RITCEMG. Comprovado o recolhimento integral da multa, dê-se quitação aos responsáveis. Ultimadas as providências cabíveis, arquivem-se os autos, conforme previsto no art. 176, inciso I, do RITCEMG. Vencidos, em parte, o Conselheiro Relator Wanderley Ávila, a Conselheira Adriene Andrade e o Conselheiro José Alves Viana.

Plenário Governador Milton Campos, 14 de dezembro de 2016.

SEBASTIÃO HELVECIO
Presidente

WANDERLEY ÁVILA
Relator

CLÁUDIO COUTO TERRÃO
Prolator do voto vencedor
(assinado eletronicamente)

fg

CERTIDÃO

Certifico que a **Súmula** desse **Acórdão** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de __/__/____, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, __/__/____.

Coord. de Sistematização, Publicação das
Deliberações e Jurisprudência