



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC N.º 07626/12

Objeto: Recurso de Apelação

Relator: Conselheiro Substituto Renato Sérgio Santiago Melo

Impetrante: Nabor Wanderley da Nóbrega Filho

Advogados: Dr. Diogo Maia da Silva Mariz e outros

EMENTA: PODER EXECUTIVO MUNICIPAL – ADMINISTRAÇÃO DIRETA – INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO – CONTRATAÇÃO DE BANDA MUSICAL – DESCUMPRIMENTO AO DISPOSTO NO ART. 25, INCISO III, E NO ART. 26, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISOS II E III, AMBOS DA LEI NACIONAL N.º 8.666/1993 – IRREGULARIDADE DO PROCEDIMENTO E DO ACORDO DECORRENTE – IMPOSIÇÃO DE MULTA E FIXAÇÃO DE PRAZO PARA RECOLHIMENTO – INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO – REMÉDIO JURÍDICO ESTABELECIDO NO ART. 31, INCISO I, C/C O ART. 32, AMBOS DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL N.º 18/93 – APLICAÇÃO DE PENALIDADE DE FORMA DESPROPORCIONAL – ADOÇÃO DO PRINCÍPIO DA EQUIDADE – CONHECIMENTO E PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO – EXCLUSÃO DA COIMA. O pequeno valor envolvido na contratação direta de banda musical enseja o acolhimento dos princípios da proporcionalidade e da equidade para mitigação da norma e exclusão da penalidade imposta.

ACÓRDÃO APL – TC – 00550/16

Vistos, relatados e discutidos os autos do *RECURSO DE APELAÇÃO* interposto pelo Prefeito do Município de Patos/PB durante o exercício financeiro de 2012, Sr. Nabor Wanderley da Nóbrega Filho, em face da deliberação da eg. 2ª Câmara desta Corte, consubstanciada no *ACÓRDÃO AC2 – TC – 00160/13*, de 19 de fevereiro de 2013, publicado no Diário Oficial Eletrônico do TCE/PB de 28 de fevereiro do mesmo ano, acordam, por unanimidade, os Conselheiros integrantes do *TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA*, em sessão plenária realizada nesta data, na conformidade da proposta de decisão do relator a seguir, em:

1) *TOMAR CONHECIMENTO* do recurso, diante da legitimidade do recorrente e da tempestividade de sua apresentação, e, no mérito, *DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL* para excluir a multa aplicada no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) e, como consequência, eliminar a fixação de prazo para recolhimento da importância, mantendo, todavia, a irregularidade da Inexigibilidade de Licitação n.º 14/2012 e do contrato dela decorrente.

2) *REMETER* os autos à Corregedoria deste Sinédrio de Contas para as providências que se fizerem necessárias.

Presente ao julgamento o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas
Publique-se, registre-se e intime-se.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC N.º 07626/12

TCE – Plenário Ministro João Agripino

João Pessoa, 28 de setembro de 2016

ASSINADO ELETRONICAMENTE NO FINAL DA DECISÃO
Conselheiro Arthur Paredes Cunha Lima
Presidente

ASSINADO ELETRONICAMENTE NO FINAL DA DECISÃO
Conselheiro Substituto Renato Sérgio Santiago Melo
Relator

Presente:

Representante do Ministério Público Especial

ASSINADO ELETRONICAMENTE NO FINAL DA DECISÃO



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC N.º 07626/12

RELATÓRIO

CONSELHEIRO SUBSTITUTO RENATO SÉRGIO SANTIAGO MELO (Relator): A egrégia 2ª Câmara desta Corte, em sessão realizada no dia 19 de fevereiro de 2013, mediante o *ACÓRDÃO AC2 – TC – 00160/13*, fls. 84/85, publicado no Diário Oficial Eletrônico do TCE/PB de 28 de fevereiro do mesmo ano, fl. 86, ao analisar a Inexigibilidade de Licitação n.º 14/2012, realizada pelo Município de Patos/PB, objetivando a contratação da banda musical MARKITO DO FORRÓ para as festividades de São João na Urbe, na importância de R\$ 3.500,00, decidiu julgar irregulares o procedimento e o contrato dela decorrente, bem como aplicar multa de R\$ 1.000,00 ao então Chefe do Poder Executivo da Comuna, Sr. Nabor Wanderley da Nóbrega Filho, assinando prazo para recolhimento da penalidade.

Inicialmente, é importante destacar que a colenda 2ª Câmara deste Tribunal, em sessão realizada no dia 14 de maio de 2013, através do *ACÓRDÃO AC2 – TC – 00961/13*, fls. 145/146, publicado no Diário Oficial Eletrônico do TCE/PB, datado de 20 de maio do mesmo ano, fl. 147, ao analisar o recurso de reconsideração, manejado pelo Sr. Nabor Wanderley da Nóbrega Filho, decidiu tomar conhecimento do pedido e, no mérito, negar-lhe provimento.

Não resignado, o antigo Alcaide interpôs, em 06 de junho de 2013, recurso de apelação, fls. 149/159, onde juntou documentos e argumentou, em síntese, que: a) o procedimento de inexigibilidade preencheu todos os requisitos legais; b) o contrato de exclusividade com o representante da banda vigorou durante todo o exercício de 2012; c) a regularidade fiscal do contratado foi comprovada; d) esta Corte, em matéria idêntica (Processo TC n.º 07627/12), julgou regular com ressalvas a Inexigibilidade de Licitação n.º 16/2012; e) a pesquisa de preços foi efetivada junto ao SAGRES *on line*; e f) os dispêndios realizados com festividades juninas foram provenientes de recursos federais.

Encaminhado o álbum processual aos técnicos da Divisão de Auditoria de Licitações e Contratos – DILIC, estes emitiram relatório, fls. 163/171, onde pugnaram, resumidamente, pelo conhecimento do recurso e, no mérito, pelo seu não provimento.

Instado a se pronunciar, o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas emitiu parecer, fls. 173/176, onde, destacando a falta de identidade entre este feito e o com decisão divergente, opinou, conclusivamente, pelo conhecimento da apelação e, no mérito, pelo seu improvimento.

Solicitação de pauta para a presente assentada, fl. 180, conforme atestam o extrato das intimações publicado no Diário Oficial Eletrônico do TCE/PB de 09 de setembro do corrente ano e a certidão de fl. 181.

É o relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC N.º 07626/12

PROPOSTA DE DECISÃO

CONSELHEIRO SUBSTITUTO RENATO SÉRGIO SANTIAGO MELO (Relator): Recurso de apelação é remédio jurídico – *remedium juris* – que tem sua aplicação própria indicada no art. 31, inciso I, c/c o art. 32 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba (Lei Complementar Estadual n.º 18, de 13 de julho de 1993), sendo cabível para o eg. Tribunal Pleno contra decisão proferida por qualquer das Câmaras deste Pretório de Contas, no prazo de 15 (quinze) dias, contados a partir da publicação da decisão.

In limine, evidencia-se que o recurso interposto Prefeito do Município de Patos/PB durante o exercício financeiro de 2012, Sr. Nabor Wanderley da Nóbrega Filho, fls. 149/159, atende aos pressupostos processuais de legitimidade e tempestividade, sendo, portanto, passível de conhecimento por este eg. Sinédrio de Contas. E, no tocante ao aspecto material, constata-se que a Inexigibilidade de Licitação n.º 14/2012, objetivando a contratação da Banda MARKITO DO FORRÓ, no valor de R\$ 3.500,00, para as festividades de São João na citada Comuna foi implementada com base no art. 25, inciso III, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei Nacional n.º 8.666/93), *in verbis*:

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I – (*omissis*)

(...)

III – para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

De acordo com o supracitado dispositivo, a inexigibilidade pode ser efetivada apenas para a contratação de profissionais consagrados pela crítica especializada ou pela opinião pública, devendo a administração pública negociar diretamente com o artista ou com o seu empresário exclusivo. Contudo, no presente caso, verifica-se que, além de não restar demonstrado, através de documentos, que a banda é consagrada pela crítica especializada ou pela opinião pública, a CARTA DE EXCLUSIVIDADE, datada de 05 de junho de 2012, encartada aos autos, fl. 70, corresponde, na realidade, à cessão de exclusividade para o Sr. PEDRO JORGE AMORIM FERREIRA para um único evento (festividade junina), dia (27 de junho de 2012) e localidade (Patos/PB).

Na reconsideração, o antigo Prefeito apresentou instrumento particular de representação artística entre os proprietários da banda musical e o suposto empresário exclusivo, firmado em 02 de janeiro de 2012, fl. 122, desta feita concedendo exclusividade de representação, entre 02 de janeiro e 31 de dezembro daquele ano, em eventos no Estado da Paraíba,



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC N.º 07626/12

apenas nas Urbes de Cacimba de Areia, Condado, Malta, Passagem, Patos, São José do Bonfim e São Mamede. Já na presente apelação, o insurgente encartou declaração dos representantes legais da atração musical, de 03 de junho de 2013, fl. 159, onde estes afirmam que o Sr. PEDRO JORGE AMORIM FERREIRA, durante o ano de 2012, foi representante exclusivo da banda.

Com efeito, os serviços de agenciamento prestados por empresário contratado por artista caracterizam atividade permanente, salvo revogação expressa. Logo, a transferência para um único evento não é meio idôneo para fazer cumprir a determinação da lei. A demonstração, no procedimento de inexigibilidade, da exclusividade do empresário é essencial para a contratação de profissional de setor artístico quando esta não for realizada diretamente, não sendo tolerada outra forma de intermediação.

Nesse diapasão, traz-se à baila o pronunciamento do ilustre representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, Dr. Marcílio Toscano Franca Filho, exarado nos autos do Processo TC n.º 00906/11, *verbatim*:

Além disso, conforme bem destacou a unidade de instrução, a edilidade apesar de ter contratado a prestação do serviço artístico por intermédio de empresa interposta – JOSÉ DE ANCHIETA MARTINS, esta atesta a exclusividade das bandas por um único dia, qual seja, o dia programado para sua apresentação. Tal prática descaracteriza o sentido da carta de exclusividade, constituindo, assim, verdadeira burla ao que determina a lei 8.666/93.

Ademais, vale ressaltar o entendimento, desta feita, da eminente Procuradora Geral do Ministério Público Especial, Dra. Isabella Barbosa Marinho Falcão, consignado nos presentes autos, *verbo ad verbum*:

Quanto à falha relativa à declaração de exclusividade da empresa Armando Rodrigues de Oliveira, embora tenha sido sanada pela Auditoria, às fls. 119, esta Procuradoria não acata a documentação acostada pela defesa (fls. 79/85) tendo em vista que a empresa contratada ARMANDO RODRIGUES DE OLIVEIRA só detinha a exclusividade em datas específicas (14 a 16 de fevereiro de 2010), o que não demonstra ser a empresa empresária exclusiva dos artistas, mas apenas um intermediário, pois não há durabilidade na relação entre o empresário e as bandas.

O Tribunal de Contas da União – TCU, em relação a estas representações pontuais para um único dia e local, assim se pronunciou, consoante deliberação transcrita a seguir, *verbum pro verbo*:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC N.º 07626/12

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 a apresentação dos artistas e que é restrita a localidade do evento. (TCU, Acórdão 96/2008, Plenário, Rel. Benjamin Zymler, Data da sessão em 30/01/2008) (grifos ausentes do texto original)

Neste sentido, também merece realce o entendimento do egrégio Tribunal de Contas do Estado de Tocantins – TCE/TO, que estabilizou seu posicionamento acerca da matéria em análise, consoante deliberação transcrita a seguir, *ad litteram*:

Ato de Inexigibilidade de Licitação. Art. 25, III, da Lei nº 8666/93. Exclusividade não comprovada. Contrato. Prestação de serviços. Impossibilidade face à norma legal. Ato praticado com grave infração à norma legal. Multa. Tomada de Contas Especial. Remessa de cópia da presente decisão ao Procurador-Geral de Justiça, para juízo de prelibação acerca de eventual ilícito nos termos da Lei nº 8.666/93.

Considera-se ilegal o ato de inexigibilidade de licitação elaborado para a contratação de empresa para apresentação de shows artísticos no Carnaval 2006, uma vez que o empresário contratado pela Prefeitura de Palmas não é detentor exclusivo dos artistas contratados, tendo o objeto contratual alcançado também o pagamento de trios elétricos. Inadequação ao texto legal. Inteligência do art. 25, III da Lei nº 8666/93. Ato de gestão antieconômico. Instauração de Tomada de Contas Especial. Aplicação de multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). (TCE/TO – Pleno – Processo n.º 0873/2006, Rel. Conselheira Doris Coutinho, Diário Oficial do Estado, 05 set. 2006, p. 45)

Ainda nesta linha de raciocínio, destaca-se o posicionamento do colendo Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais – TCE/MG, concorde se verifica do voto do Conselheiro Eduardo Carone Costa, *in verbis*:

Da análise dos procedimentos de inexigibilidade encontram-se cartas de exclusividade (fls. 75, 97 e 129) concedidas pelas três bandas à empresa contratada. Porém, observa-se que a exclusividade se refere tão-somente ao dia da realização do evento, o que demonstra ser a MR Eventos Comunicação e Publicidade Ltda. apenas uma intermediária da contratação do grupo, que detinha a exclusividade de venda das referidas bandas



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC N.º 07626/12

apenas nas datas dos shows, o que não se confunde com a figura de empresário exclusivo, que gerencia os negócios de artistas determinados, numa relação duradoura. (TCE/MG – 1ª Câmara – Denúncia n.º 749058, Rel. Conselheiro Eduardo Carone Costa, julgado em 09 de outubro de 2008)

Em seguida, cabe realçar que, concorde avaliação dos técnicos deste Pretório de Contas, o recorrente também não logrou êxito em comprovar a regularidade fiscal do grupo musical MARKITO DO FORRÓ, pois apenas foram acostados documentos respeitantes ao pretenso empresário exclusivo da banda, bem como não conseguiu demonstrar a razão da escolha do fornecedor e justificar o preço contratado, requisitos essenciais para a contratação mediante inexigibilidade de licitação.

O postulante ainda alegou que este eg. Tribunal, no julgamento de matéria idêntica a presente situação, decidiu pela regularidade com ressalvas da contratação de atração musical através de inexigibilidade de licitação (Processo TC n.º 07627/12). Entrementes, é importante destacar que o caso utilizado como paradigma para justificar divergência interna na Corte de Contas não é idêntico ao tratado nestes autos. Consoante manifestação do Ministério Público Especial, enquanto no presente exame a contratação foi realizada através de uma interposta pessoa, cuja representação exclusiva não restou suficientemente demonstrada, no caso mencionado (Processo TC n.º 07627/12), embora também trate de inexigibilidade de banda, a contratação foi realizada diretamente com o artista.

Por fim, no que diz respeito à penalidade imposta ao antigo Alcaide, Sr. Nabor Wanderley da Nóbrega Filho, na importância de R\$ 1.000,00, com fundamento o art. 56, inciso II, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba – LOTCE/PB, diante dos princípios da proporcionalidade e da equidade, fica patente a necessidade de seu afastamento, haja vista o valor pactuado, R\$ 3.500,00. Todavia, em razão da inobservância das formalidades preconizadas na Lei Nacional n.º 8.666/93, a manutenção da irregularidade formal da inexigibilidade e do contrato decorrente tornar-se necessária.

Ante o exposto, proponho que o *TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA – TCE/PB*:

1) *TOME CONHECIMENTO* do recurso, diante da legitimidade do recorrente e da tempestividade de sua apresentação, e, no mérito, *DÊ-LHE PROVIMENTO PARCIAL* para excluir a multa aplicada no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) e, como consequência, eliminar a fixação de prazo para recolhimento da importância, mantendo, todavia, a irregularidade da Inexigibilidade de Licitação n.º 14/2012 e do contrato dela decorrente.

2) *REMETA* os autos à Corregedoria deste Sinédrio de Contas para as providências que se fizerem necessárias.

É a proposta.

Assinado 7 de Outubro de 2016 às 12:45



Cons. Arthur Paredes Cunha Lima
PRESIDENTE

Assinado 7 de Outubro de 2016 às 09:59



Cons. Subst. Renato Sérgio Santiago Melo
RELATOR

Assinado 13 de Outubro de 2016 às 08:42



Sheyla Barreto Braga de Queiroz
PROCURADOR(A) GERAL