



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO-TC-7263/08

Administração Direta Municipal. Prefeitura de Tavares. Inexigibilidade de Licitação. Contratação de bandas musicais. Irregularidade. Aplicação de multa. Recomendação. Representação ao Ministério Público Comum. Comunicação à Receita Federal do Brasil.

A C Ó R D ã O AC1-TC – 1659 /2010

RELATÓRIO

1. Órgão de origem: Prefeitura Municipal de Tavares.
2. Tipo de Procedimento Licitatório: INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO nº 06/2008, com fundamento legal no artigo 25, inciso III, da Lei Federal 8.666/93¹, seguida do Contrato s/n celebrado com a empresa Marcos Produções Ltda - ME, no valor de R\$ 91.300,00.
3. Objeto do Procedimento: Contratação de show artístico musical, show pirotécnico, palco, som gerador, tendas, banheiros químicos e segurança para festividades alusivas ao Padroeiro São Miguel, nos dias 18 a 29/09/08.

A Unidade Técnica desta Corte emitiu relatório exordial, às fls. 51/52, apontando as seguintes inconformidades no presente processo:

1. ausência de justificativa da necessidade da contratação;
2. inexistência de declaração de exclusividade da empresa contratada;
3. contratação de show pirotécnico, palco, som, gerador, banheiros químicos e segurança carecem de procedimento licitatório prévio;
4. não encaminhamento ao TCE da inexigibilidade nº 05/08, relativa ao mesmo objeto para festividade diferente.

Atendendo aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, foi notificado o Sr. José Severiano de Paulo Bezerra da Silva, Prefeito Constitucional de Tavares, tendo o mesmo apresentado defesa escrita acompanhada de documentação de suporte (fls. 57/127).

A Unidade Técnica, após debruçar-se sobre o material defensivo, emitiu relatório (fls. 129/131), em sede de análise de defesa, tecendo as seguintes considerações:

- Reiterou que o art. 25, inciso III, da Lei Federal nº 8.666/93 e suas alterações não contemplam contratação de palco, som, iluminação, banheiros químicos, tendas padronizadas, gerador de energia e segurança por via de inexigibilidade, tendo em vista que para esses serviços a competição seria possível;
- As declarações de exclusividade apresentadas às fls 64 e 112/125 são claras: a empresa Marcos Produções Ltda detinha a exclusividade de venda das referidas bandas apenas nas datas dos referidos shows, o que comprova que esta foi apenas uma intermediária na contratação dos grupos;
- Assim diz o TCU e a jurisprudência pátria acerca dos atestados de exclusividade – Acórdão 223/2005: “Cabe ressaltar de acordo com o artigo Inexigibilidade de Licitação, de Ércio de Arruda Lins, o termo empresário não pode ser confundido com intermediário. Aquele gerencia os negócios de artistas determinados, numa relação contratual duradoura. O último, intermedia qualquer artista, sempre uma relação pontual e efêmera”²

¹ Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

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

² Lins, Ércio de Arruda. Inexigibilidade de Licitação. Disponível em: <http://www.ipees.org.br/artigos_detalhe.asp?id=7>.

- o procedimento de inexigibilidade nº 05/2008 de fls. 65/123 dos autos consta também dos autos do Processo TC nº 9351/08.

Chamado a se posicionar o MPJTCE, através de cota (fls. 132/137), de autoria da Procuradora Sheyla Barreto Braga de Queiroz, acostou-se integralmente às conclusões da Auditoria, afirmando ainda que “a licitação só pode deixar de ser realizada exclusivamente nas hipóteses de dispensa e de inexigibilidade estabelecidas na Lei n.º 8.666 de 1993, hipóteses essas que não restaram demonstradas nos autos, exurgindo, pois, compulsória a realização de procedimento licitatório”.

Ao final, o Parquet pugnou pela:

- irregularidade da Inexigibilidade de Licitação n.º 06/08 egressa do Município de Tavares;
- aplicação de multa à autoridade responsável, Sr. José Severiano de Paulo Bezerra da Silva, com fulcro no artigo 56, II, da LOTCE/PB, Lei Complementar n.º 18/93, em seu valor máximo;
- recomendação ao Prefeito Municipal de Tavares no sentido de conferir estrita observância às normas consubstanciadas na Constituição Federal, aos princípios que norteiam a Administração Pública, bem como à Lei de Licitações e Contratos;
- representação ao Ministério Público Comum acerca da conduta aqui examinada e descrita (Leis 8.429/92 e 8.666/93), de responsabilidade do Prefeito de Tavares, Sr. José Severiano de Paulo Bezerra da Silva;
- desconsideração dos documentos referentes à inexigibilidade nº 05/08, enviada pelo interessado na defesa, tendo em vista já ser objeto de análise dos autos do Process-TC-9351/08.

O Relator determinou o agendamento do processo para a presente sessão, procedendo as intimações de praxe.

VOTO DO RELATOR

A licitação encerra em si a concretização dos princípios constitucionais explícitos no caput do art 37, da CF/88. O dever de licitar provem dos Princípios máximos da Administração Pública, a saber: Indisponibilidade do Interesse Público e da Supremacia do Interesse Público. É procedimento vinculado, como informa o inciso XXI do referido artigo, apresentando dupla finalidade, tanto é procedimento administrativo tendente a conceder à administração pública condições de contratar com a proposta mais vantajosa, quanto é instrumento da materialização do regime democrático, pois visa, também, facultar a sociedade a oportunidade de participar dos negócios públicos.

Licitar é regra, dispensar ou inexigi-la é exceção, e como tal deve ser interpretada restritivamente, nos exatos termos da norma, in casu, a Lei n.º 8.666/93.

O art. 25, inciso III, estabelece a possibilidade em que admite-se a contratação de profissional de setor artístico por inexigibilidade licitatória, verbis:

“Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:
I – omissis;
II – 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.”

Depois do prefácio, é preciso registrar que sobre o assunto em tela já emiti algumas ponderações no meu voto, quando da apreciação das contas da PM de Tavares, exercício 2008, em 16/06/2010, através do Processo TC nº 3160/09, acompanhado, à unanimidade, pelos demais Membros do Tribunal Pleno, as quais se enquadram perfeitamente à situação vertente, cujos excertos ora colaciono, verbis:

“Destaque-se, também, que as despesas com instalação de palco, iluminação, som, etc., deveriam ser licitadas, por não estarem albergadas na norma em apreciação.

Outrossim, divirjo, novamente, da defesa quanto à inaplicabilidade da Resolução Normativa RN TC nº 03/2009, haja vista que o citado regramento infralegal, apenas, traz maior clareza ao inciso III, do art. 25, da Lei nº 8.666/93, que é auto-aplicável, sem em nada lhe estender.

(...)

Desta feita, se somarmos todas as inexigibilidades realizadas, no exercício de 2008, para a contratação de atrações musicais, chega-se ao superlativo total de R\$ 1.021.646,00, ou seja, quase 7% de toda receita efetivamente arrecadada pelo Município.

Por fim, pise-se que a empresa Marcus Produções Ltda. – ME, em seu contrato social (fl. 1596), não possui como objetivo social o empresariamento de bandas municipais e sim serviços de instalação de palco, iluminação, som, arquibancadas, banheiros químicos, entre outros.”

Ao redigir o inciso III, art. 25, da Lei de Licitações, quis o legislador assegurar que a contratação direta com atrações artísticas musicais obrigatoriamente seja feita por estas ou através de empresário exclusivo, evitando-se, assim, a intermediação de terceiros. Para extrairmos o entendimento pleno da norma, mister se faz buscar o conceito de empresário exclusivo.

Sobre a matéria, o festejado publicista Jorge Ulisses Jacoby³ define, in litteris:

“A contratação ou é feita diretamente com o artista ou com o seu empresário exclusivo, como tal entendendo-se o profissional ou agência que intermedia, com caráter de exclusividade, o trabalho de determinado artista. Numa analogia, é o fornecimento exclusivo daquela mão-de-obra.”

Segundo o nosso entendimento, a figura do empresário descrita na norma não se confunde com intermediário, posto que aquele tem, para com o artista, relação contratual de cunho permanente, cabendo-lhe o gerenciamento dos negócios e carreira do profissional por ele representado, enquanto este guarda vínculo pontual e fugaz.

Desta feita, está translúcido que a empresa Marcus Produções Ltda. – ME não dispõe da exclusividade vindicada no diploma e, por conseguinte, sua contratação por inexigibilidade não encontra agasalho no ordenamento jurídico, sendo, portanto, irregular.

No que se refere à documentação juntada a estes autos acerca da inexigibilidade de licitação nº 05/08, considerando a afirmação da Auditoria de que tais peças também constam no Processo TC-9351/08, entendo que já estão descartadas para efeito de análise nos presentes autos, sem necessidade de integrar o voto do Relator.

Finalizando, merece destaque a informação contida no SAGRES que, apenas em 2008, a empresa de eventos Marcos Produções Ltda percebeu da Prefeitura Municipal de Tavares a quantia de R\$ 774.755,00. E, durante o período compreendido entre 2003 a 2010, a referida empresa, em função das contratações de shows artísticos com diversos municípios paraibanos, recebeu, como contrapartida pecuniária, a importância de aproximadamente R\$ 7 milhões, informação comunicada à Receita Federal do Brasil, através do Acórdão AC1-TC-0973/10, que julgou irregular a Inexigibilidade de Licitação nº 08/08 realizada pelo mesmo município com vistas às festividades do Reveillon 2008/2009 (Proc-TC-0967/09).

Isto posto, voto, em harmonia com o Ministério Público Especial, pela(o):

- I. irregularidade da inexigibilidade de licitação nº 06/08 realizada pela Prefeitura Municipal de Tavares e do contrato dela decorrente;*
- II. aplicação de multa pessoal ao José Severiano de Paulo Bezerra da Silva, Prefeito Constitucional de Tavares, no valor de R\$ 2.805,10, por infração à norma legal, com espeque no inciso II, art. 56, da LOTCE, assinando-lhe o prazo de 60 dias para o devido recolhimento;*

³ Contratação direta sem licitação. 6ª edição. Ed. Fórum. Belo Horizonte.

- III. *recomendação ao Prefeito Municipal de Tavares no sentido de conferir estrita observância às normas consubstanciadas na Constituição Federal, aos princípios que norteiam a Administração Pública, bem como à Lei de Licitações e Contratos;*
- IV. *representação ao Ministério Público Comum acerca da conduta aqui examinada e descrita (Leis 8.429/92 e 8.666/93), de responsabilidade do Prefeito de Tavares, Sr. José Severiano de Paulo Bezerra da Silva;*
- V. *Comunicação à Receita Federal do Brasil acerca das vultosas somas manejadas pela empresa Marcos Produções Ltda, decorrentes do pagamento, por parte de diversos municípios da Paraíba, para a realização de eventos festivos, com vista à verificação da regularidade fiscal da empresa no tocante à declaração dos valores por ela auferidos.*

DECISÃO DA 1ª CÂMARA DO TCE-PB

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo supra indicado, ACORDAM, por maioria, os membros da 1ª CÂMARA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA, na sessão realizada nesta data, em:

- I. **julgar irregulares** a inexigibilidade de licitação nº 06/2008 realizada pela Prefeitura Municipal de Tavares e o contrato dela decorrente;
- II. **aplicar multa** pessoal ao Srº José Severiano de Paulo Bezerra da Silva, Prefeito Constitucional de Tavares, no valor de **R\$ 2.805,10**, infração à norma legal, com espeque no inciso II, art. 56, da LOTCE, **assinando-lhe o prazo de 60(sessenta) dias para o recolhimento** ao Fundo de Fiscalização Orçamentária e Financeira Municipal – mediante a quitação de Documento de Arrecadação de Receitas Estaduais (DAE) com código “4007” - Multas do Tribunal de Contas do Estado –, sob pena de cobrança executiva, desde logo recomendada, inclusive com interferência do Ministério Público, nos termos dos parágrafos 3º e 4º, do artigo 71 da Constituição do Estado;
- III. **recomendar** ao Prefeito Municipal de Tavares no sentido de conferir estrita observância às normas consubstanciadas na Constituição Federal, aos princípios que norteiam a Administração Pública, bem como à Lei de Licitações e Contratos;
- IV. **representar ao Ministério Público Comum** acerca da conduta aqui examinada e descrita (Leis 8.429/92 e 8.666/93), de responsabilidade do Prefeito de Tavares, Sr. José Severiano de Paulo Bezerra da Silva;
- V. **comunicar à Receita Federal do Brasil** acerca das vultosas somas manejadas pela empresa Marcos Produções Ltda, decorrentes do pagamento, por parte de diversos municípios da Paraíba, para a realização de eventos festivos, com vista à verificação da regularidade fiscal da empresa no tocante à declaração dos valores por ela auferidos..

Publique-se, registre-se e cumpra-se.
Mini-Plenário Conselheiro Adailton Coelho Costa

João Pessoa, 28 outubro de 2010

Conselheiro Umberto Silveira Porto
Presidente

Conselheiro Fábio Túlio Filgueiras Nogueira
Relator

Fui presente,

Representante do Ministério Público junto ao TCE