

**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Av. Rangel Pestana, 315 - Centro - CEP: 01017-906 - São Paulo/SP
PABX: (11) 3292-3266 - Internet: <http://www.tce.sp.gov.br>



PROCESSO: 00007848.989.17-4

CONTRATANTE: ■ PREFEITURA MUNICIPAL DE POTIRENDABA (CNPJ 45.094.901/0001-28)
■ **ADVOGADO:** (OAB/SP 229.457) / TIAGO MOTA TAVARES DA SILVA (OAB/SP 357.489)

CONTRATADO (A): ■ BANDA AXEKEBOM LTDA ME (CNPJ 10.515.931/0001-86)

INTERESSADO (A): ■ FLAVIO DANIEL ALVES (CPF 133.415.338-85)
■ GISLAINE MONTANARI FRANZOTTI (CPF 080.748.848-80)
■ **ADVOGADO:** MARCOS CESAR MINUCI DE SOUSA (OAB/SP 129.397)

ASSUNTO: Autos próprios do: TC?938/008/15 (Comunicado Autos Próprios)
?Obs.: Autos apartados nos termos do item 5 da Nota Técnica SDG nº 126/16.?
LICITAÇÃO: Inexigibilidade nº 006/2014.
Processo nº 79/2014.
CONTRATO nº 082/2014, assinado em 17/02/2014.
OBJETO: Apresentação da Banda Axekebom no evento "Carnapoti - 2014".

EXERCÍCIO: 2014

Excelentíssimo Senhor Conselheiro Relator,

Trata-se de análise de **Inexigibilidade de Licitação**, amparada no art. 25, III, da Lei nº 8.666/93, e decorrente **Contrato nº 082/2014**, de 17/02/14, celebrado entre a **Prefeitura Municipal de Potirendaba** e a **Banda Axekebom Ltda. - ME**, objetivando a apresentação da Banda Axekebom no evento denominado "Carnapoti – 2014", no valor de R\$ 15.000,00 (*quinze mil reais*).

No curso da instrução dos autos, a Fiscalização, em relatório lançado no evento 15.3, entendeu que os apontamentos de irregularidades, a seguir listados, comprometem a matéria analisada: **(i)** ausência de justificativa para a escolha do artista e do preço contratado; **(ii)** ratificação e publicação dos atos de inexigibilidade e publicação do instrumento de contrato fora dos prazos legais; **(iii)** ausência de Cadastro do responsável e Termo de Ciência e de Notificação; e **(iv)** irregularidade na execução contratual: pagamento da despesa em análise, tendo em vista a liquidação e o pagamento ocorreram antes da efetiva prestação do serviço.

Oportunizado o contraditório e a ampla defesa (evento 19.1), a Sra. Gislaïne Montanari Franzoti, Prefeita Municipal de Potirangaba à época da contratação, por seu advogado, apresentou as justificativas lançadas no evento 52.1, pugnando pela regularidade dos atos praticados pela Administração Municipal.

Instada, a douta Assessoria Técnico-Jurídica, não acolheu as justificativas apresentadas pela defesa e concluiu pela irregularidade da contratação (evento 65.1).

Vêm os autos ao Ministério Público de Contas para atuação na função de *custus legis*.

É o breve relato.

Ao sopesar as informações e os documentos apresentados pela defesa, verifica-se que os interessados não obtiveram êxito em apresentar elementos capazes de sanar ou justificar a totalidade das falhas suscitadas ao longo da instrução processual.

Nessa senda, cabe destacar, inicialmente, que, apesar de verificado que a empresa contratada para intermediação do show pertence aos próprios artistas (evento 1.6), não foi devidamente

motivada a escolha da Banda e o preço contratado, em descumprimento ao art. 26, parágrafo único, incisos II e III, da Lei Federal nº 8.666/93.

Considerando-se que a contratação de artistas não é atividade típica do Estado, trata-se de ajuste a ser celebrado em caráter excepcional, devendo restar demonstrado de forma inequívoca o interesse público na contratação.

Não se pode olvidar que todo processo administrativo deve ser devidamente motivado, bem como indicada a expressa finalidade pública a ser atendida, de modo a evitar desvios de finalidades, e eventual promoção pessoal de agentes políticos.

Tratando-se de contratação direta, é preciso que a Administração bem fundamente sua motivação, não apenas sobre a necessidade do objeto do contrato, como as razões da escolha para se contratar determinado artista apontando as razões do seu convencimento.

Deve-se demonstrar a consagração pela crítica especializada ou pela opinião pública, elemento que se distingue da mera qualificação profissional do artista. Além disso, o processo de inexigibilidade deve ser instruído não apenas com a razão da escolha do artista, mas também com a **justificativa do preço** (cachê), de modo a atender aos princípios da economicidade e da moralidade, evitando, ademais, distorções nos preços usualmente praticados.

O histórico das apresentações do artista, levando-se em conta o porte do evento, revela-se elemento essencial para a justificativa do preço, pois, de posse dessa informação, pode (e deve) a Administração Pública proceder à comparação com o valor a ser praticado na contratação que intenta efetuar.

Nesse sentido, de efetuar comparação com os preços já praticados pelo próprio selecionado em contratações similares, já decidiu o Tribunal de Contas da União^[1], sendo também o entendimento adotado na esfera federal pela Advocacia Geral da União na Orientação Normativa 17/2009^[2].

Além de a defesa não logra êxito em justificar o preço ajustado, também macula a contratação em exame o fato de a liquidação e o pagamento terem ocorrido antes da efetiva da prestação dos serviços. Ainda que com que breve antecedência, há violação às normas gerais de direito financeiro impostas pela Lei Federal 4.320/64.

É preciso lembrar que a liquidação da despesa não é mera formalidade, mas ato destinado a avaliar se as cláusulas contratuais foram cumpridas, gerando, assim, a obrigação de pagamento para a Administração.

Diante desse quadro, o **Ministério Público de Contas do Estado de São Paulo**, na qualidade de fiscal da ordem jurídica, manifesta-se pela **irregularidade** da matéria *sub examine*, com aplicação de multa aos responsáveis, nos termos do art. 104 da LCE 709/93.

São Paulo, 25 de junho de 2018.

JOÃO PAULO GIORDANO FONTES
PROCURADOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

FJGC

^[1] “Quando contratar a realização de cursos, palestras, apresentações, shows, espetáculos ou eventos similares, demonstre, a título de justificativa de preços, que o fornecedor cobra igual ou similar preço de outros com quem contrata para eventos do mesmo porte, ou apresente as devidas justificativas, de forma a atender ao inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei 8.666/93” (Tribunal de Contas da União, Acórdão 819/2005 – Plenário) (grifos do MPC/SP).

^[2] Orientação Normativa/AGU nº 17, de 01.04.2009 (DOU de 07.04.2009, S. 1, p. 14) - “É obrigatória a justificativa de preço na inexigibilidade de licitação, que deverá ser realizada mediante a comparação da proposta apresentada com preços praticados pela futura contratada junto a outros órgãos públicos ou pessoas privadas”. REFERÊNCIA: art. 26, parágrafo único, inc. III, da Lei nº 8.666, de 1993; Despacho do Consultor-Geral da União nº

343/2007; Informativo NAJ/RJ, ANO 1, Nº 1, jun/07, Orientação 05; Decisão TCU 439/2003-Plenário, Acórdãos TCU 540/2003-Plenário, 819/2005-Plenário, 1.357/2005-Plenário, 1.796/2007-Plenário

CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: JOAO PAULO GIORDANO FONTES. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse <http://e-processo.tce.sp.gov.br> - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 1-BK12-5PWF-5Y7V-6ICN