TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho

São Paulo, 05 de julho de 2017

Ofício CG.C.DER nº 1271/2017
TC-001948/004/13
Ref. Contrato - Prefeitura Municipal de Pompéia - Julgado Irregular

À Secretaria.
Pompeia,
07 AGO 2017
Presidente

Senhor Presidente

Encaminho a Vossa Excelência cópia da r. decisão proferida pela Egrégia Segunda Câmara no processo em epígrafe, cujo Acórdão foi publicado no Diário Oficial do Estado de 06/10/2015, bem como da r. decisão prolatada pelo Egrégio Tribunal Pleno, em sessão de 08/03/2017, que negou provimento ao Recurso Ordinário interposto, conforme Acórdão publicado no Diário Oficial do Estado de 07/04/2017. Os Embargos de Declaração opostos foram rejeitados, consoante Acórdão publicado no Diário Oficial do Estado de 09/06/2017.

Trata-se de contrato celebrado entre a Prefeitura Municipal de Pompéia e a empresa MC Penteado Manoel de Tupã - ME, julgado irregular, para que, na conformidade do disposto no inciso XV, do artigo 2º, da Lei Complementar n.º 709/93, adote as providências cabíveis.

Apresento a Vossa Excelência cordiais cumprimentos.

ANTONIO ROQUE CITADINI
Conselheiro-Presidente
Segunda Câmara

Câmara Municipal de Pompeia
14 JUL 2017
Recebido

Excelentíssimo Senhor
Vereador CARLOS ROGÉRIO BARBOSA
Presidente da Câmara
CÂMARA MUNICIPAL DE POMPÉIA
POMPÉIA – SP
Cptp/.

DECISÃO DA SEGUNDA CÂMARA

DATA DA SESSÃO – 1º-09-2015

Pelo voto dos Conselheiros Sidney Estanislau Beraldo, Relator, e Antonio Roque Citadini, Presidente, e do Auditor Substituto de Conselheiro Samy Wurman, a E. Câmara, diante do exposto no voto do Relator, juntado aos autos, decidiu julgar irregulares a Inexigibilidade de Licitação e o Contrato em exame, bem como ilegais os atos ordenadores das despesas decorrentes, determinando as providências previstas no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar estadual nº 709/93, devendo a Administração, no prazo de 60 (sessenta) dias, dar ciência a este Tribunal das medidas adotadas.

PROCURADOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS – JOSÉ MENDES NETO

1 - Relatório e voto (ou notas taquigráficas) juntados pela SDG-1;
2 - Ao Cartório do Relator para:
a) redação e publicação do acórdão;
b) vista e extração de cópias no prazo recursal;
c) juntar ou certificar;
d) oficiar à Câmara Municipal e à Prefeitura Municipal para as devidas providências, nos termos dos incisos XV e XXVII, do artigo 2º, da Lei Complementar nº 709/93, se inexistir recurso, encaminhando cópia de peças dos autos (relatório e voto, e acórdão), devendo, no prazo de 60 dias, este Tribunal ser informado sobre as medidas adotadas;
3 - Ao DSF-II para anotações;
4 - Ao Cartório do Relator para certificar sobre as medidas adotadas e submeter os autos, em qualquer caso, ao Relator.

SDG-1, em 8 de setembro de 2015

CLAUDINE CORRÊA LEITE BOTTESI
SECRETÁRIA-DIRETORA GERAL SUBSTITUTA

SDG-1/ESBP/rpl

01-09-15 **SEB**

==========

55 TC-001948/004/13

Contratante: Prefeitura Municipal de Pompéia

Contratada: MC Penteado Manoel de Tupã - ME.

Autoridade Responsável pela Inexigibilidade de Licitação, que Ratificou a Inexigibilidade de Licitação e que firmou o Instrumento: Oscar Norio Yasuda (Prefeito).

Objeto: Contratação de show artístico da banda "Cor do Pecado" para o III Pompéia Folia, incluindo a locação de palco, camarim, som e iluminação.

Em Julgamento: Inexigibilidade de Licitação (artigo 25, inciso III, da Lei Federal nº 8.666/93 e posteriores atualizações). Contrato celebrado em 25-02-11. Valor – R$ 45.000,00. Justificativas apresentadas em decorrência de assinatura de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, publicada no D.O.E. de 14-05-15.

Advogados: Lair Dias Zanguetin, Lucas Luppi Faleco, Rodrigo Andrade Botter, Márcio de Sales Pamplona e outros.

==========

1. RELATÓRIO

1.1 Trata-se do **Contrato nº 39/11**, de 25-02-11 (fls. 63/64)[1], celebrado entre a **PREFEITURA MUNICIPAL DE POMPÉIA** e **MC PENTEADO MANOEL DE TUPÃ – ME**, que objetivou a contratação de show artístico da banda "Cor do Pecado" para o III Pompéia Folia, incluindo locação de palco, camarim, som e iluminação, no valor total de R$ 45.000,00.

1.2 A prévia licitação foi considerada inexigível, nos termos do inciso III, do artigo 25, da Lei nº 8.666/93[2].

---

1 Extrato publicado no DOE, em 27-08-11 (fl. 69).

Os presentes autos foram formados em decorrência de determinação por mim exarada no parecer das contas de 2011 da Prefeitura Municipal de Pompéia, nos autos do TC-001195/026/11 (fls. 23/33).

2 *"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."

1.3 Na instrução dos autos, a **Fiscalização** opinou pela irregularidade da matéria, apontando as seguintes impropriedades (fls. 79/82):

a) ausência de justificativa para a contratação;

b) publicação extemporânea do ato de ratificação e do extrato do contrato;

c) não se demonstrou que a banda contratada é consagrada pela crítica especializada ou pela opinião pública;

d) não ficou comprovado que a carta de exclusividade foi assinada pelo representante legal da banda;

e) não constou dos autos justificativa para o preço contratado;

f) ausência de Termo de Ciência e de Notificação;

1.4 Oficiada pela Fiscalização (fls. 83/86), a **Prefeitura** apresentou esclarecimentos e documentos (fls. 87/112).

Alegou, em síntese, que a contratação em tela foi objeto de procedimento administrativo apuratório, que tramitou perante a Procuradoria de Justiça Criminal – Câmara Especializada – Crimes Praticados por Prefeitos (CECRIMP), da Procuradoria Geral de Justiça do Ministério Público do Estado de São Paulo, Protocolado nº 36.897/11 – PGJ, em que não se identificou quaisquer irregularidades, culminando no seu arquivamento.

Quanto às justificativas para a contratação, sustentou que sua ausência expressa é mera irregularidade formal, que não tem o condão de macular o ajuste, ressaltando que o *"carnaval é a manifestação cultural mais tradicional do País e do Mundo"*, e *"a atual Administração sempre foi comprometida com o desenvolvimento e fomento à cultura, bem como das tradições folclóricas, tanto que resgatou as comemorações dos festejos carnavalescos no Município de Pompeia, que há anos estavam esquecidos"*. Salientou que a Constituição Federal, em seu artigo 215, incentiva e estimula a proteção e o desenvolvimento das manifestações culturais e que a realização do evento, a escolha e a contratação dos espetáculos artísticos estão no campo da autonomia e da discricionariedade conferidas à Administração Pública Municipal.

Quanto à publicação extemporânea do ato de ratificação e do extrato da avença, destacou que o princípio da publicidade foi plenamente

atendido, com a efetiva publicação da ratificação no DOE e afixação no local de costume no átrio da Prefeitura Municipal, sendo também enviada cópia à Câmara Municipal. Argumentou que eventual ausência de publicação *"não passa de mera irregularidade administrativa devido à falta de preparo dos servidores na condução da instrumentalização do processo"*, e que a Administração já tomou providências para que tais falhas não se repitam.

Observou que a carta de exclusividade fornecida, além de comprovar que a empresa contratada é a única que representa a Banda "Cor do Pecado", garante que mencionada equipe artística se apresentará nas datas convencionadas única e exclusivamente no Município contratante.

Sobre a consagração da banda, aduziu que *"a banda 'Cor do Pecado' é conhecida em todo o território nacional, fazendo shows artísticos em diferentes cidades do diversos estados que integram a federação"*; corroborando tal afirmação o fato do "III Pompeia Folia" ter apresentado recorde de público em todas as noites do evento, atraindo público não só da cidade, mas de toda a região. Frisou, a respeito, que, nos autos do referido processo judicial, arquivado, consta a seguinte assertiva do Ministério Público: *"(...) levando-se em conta que os artistas contratados pelo representado eram profissionais consagrados pela crítica especializada e pela opinião pública, verificou-se a inviabilidade de competição"*.

Em relação ao valor pactuado, ponderou que o objeto do contrato consistia em 4 (quatro) apresentações da banda, que, entre músicos, produtores e equipe técnica, era composta por 17 (dezessete) pessoas, além da locação de palco, camarim, som e iluminação, estando o preço pago pelos serviços abaixo dos praticados pelo mercado. Frisou que a pesquisa de preços mostrava-se impraticável, com base nos últimos 6 (seis) meses, pois os preços praticados durante os festejos carnavalescos são acima daqueles do restante do ano.

Enfatizou que o município *"dispõe de rigoroso controle das despesas, aplicação e gestão dos recursos públicos", a ponto de estar "entre os 8% (oito por cento) dos Municípios brasileiros que possuem superávit em suas contas, conforme revelou reportagem do Jornal 'O Estado de São Paulo', 'Caderno Economia & Negócios', de 04 de janeiro de 2014"*;

Por fim, assinalou que a falta do Termo de Ciência e de

Notificação é mera irregularidade administrativa que não tem o condão de macular os atos examinados.

1.5 Instadas a se manifestar (fl. 118), as **Unidades de Economia** (fl. 119) e **Jurídica** (fl. 120) da **Assessoria Técnico-Jurídica** propugnaram pela irregularidade da matéria, enquanto sua Chefia propôs assinatura de prazo, nos termos do inciso XIII do artigo 2º da Lei Complementar estadual nº 709/93, para oferecimento de alegações de defesa (fl. 121).

1.6 Regularmente notificada (fl. 122), a **Administração** repisou os argumentos apresentados anteriormente (fls. 126/156).

1.7 Foi garantido ao **Ministério Público de Contas** o direito de vista dos autos, exercido nos termos do Ato PGC nº 06/14, publicado no DOE de 08-02-14 (fl. 159-v).

É o relatório.

2. VOTO

2.1 A instrução dos autos indica que a inexigibilidade de licitação e o contrato não se encontram em condições de receber a aprovação desta Corte de Contas.

Isto porque a Prefeitura não logrou êxito em afastar as questões concernentes à justificativa para o preço avençado, bem como à ausência de comprovação da exclusividade, nos termos previstos no art. 25, III, da Lei nº 8.666/93.

2.2 Preliminarmente, saliento que a decisão judicial mencionada pela Prefeitura refere-se a uma representação intentando noticiar prática criminosa por parte do então chefe do Executivo Municipal, relativa aos atos ora examinados.

Em conformidade com o documento apresentado pela própria Prefeitura, sequer foi iniciado o processo criminal, porquanto o MM. Juiz, seguindo manifestação do DD. MP, determinou o arquivamento da representação, uma vez que o denunciante não apresentou elementos probatórios suficientes para evidenciar a prática criminosa, bem assim

porque a contratação, por sua natureza, poderia ser formalizada prescindindo-se de certame licitatório.

Por oportuno, transcrevo o seguinte trecho do documento encartado às fls. 103/106:

> *"Trata-se de denúncia formulada por Luiz R. Medeiros contra Oscar Norio Yasuda, Prefeito Municipal de Pompéia, a quem imputa a prática do crime previsto no art. 89 da Lei nº 8.666/93, por ter, supostamente, contratado, sem prévio procedimento licitatório, artistas para se apresentarem no 3º Pompéia Folia de 2011.*
>
> *A representação se.funda no fato de a Prefeitura supostamente ter contratado diversos artistas para a realização de shows na Cidade, sem que para tanto a população tivesse sido informada sobre os procedimentos licitatórios pela imprensa oficial (fls. 02/07).*
>
> *(...)*
>
> *2. O feito deve ser arquivado.*
>
> *Ab initio, deve-se consignar que para a instauração de um procedimento apuratório disciplinar contra o Prefeito do Município, assim como em qualquer outra ação penal, seria necessário, no mínimo, elementos suficientes a indicar a prática de suposta irregularidade. A instauração do referido procedimento deveria se fundar ao menos em documentos capazes d demonstrar justa causa para a máquina estatal fosse movimentada.*
>
> *(...)*
>
> *Ademais, levando-se em conta que os artistas contratados pelo representado eram profissionais consagrados pela crítica especializada e pela opinião pública, verificou-se a inviabilidade de competição.*
>
> *(...)*
>
> *De fato, além de não terem sido acostados elementos mínimos a comprovar a alegada irregularidade, do que se tem nos autos, pode-se constatar que a contratação das empresas mencionadas se amolda ao disposto no art. 25, III, da Lei nº 8.666/93, em que é inexigível o procedimento licitatório para a contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública."*

Não obstante, ressalto que tal decisão não declarou a regularidade do ato de inexigibilidade de licitação e do ajuste em tela, como sugere a Origem, mas, tão somente, determinou o não prosseguimento da apuração e julgamento de suposto crime, tipificado no art. 89 da Lei nº 8.666/93.

Demais disso, se na supracitada representação judicial cabia

ao seu autor o ônus de provar a prática delituosa, no julgamento ora processado, de ordem administrativa, cabe à Prefeitura comprovar a regularidade da inexigibilidade de licitação e do contrato decorrente ante as impugnações lançadas pelos órgãos de instrução e de consulta desta Corte de Contas.

2.3 Posto isto, tendo em vista os esclarecimentos prestados pela Origem, afasto as impugnações relativas à justificativa para a contratação e à notoriedade da banda.

Ademais, considerando tratar-se de falhas formais e que não produziram dano ao erário, relevo as questões envolvendo a publicação extemporânea do ato de ratificação e do extrato do contrato, bem assim a ausência do Termo de Ciência e de Notificação, sem embargo de advertir a Prefeitura de Pompéia para que doravante cumpra com rigor as exigências legais e as instruções desta Corte.

2.4 No entanto, não há como desconsiderar as demais impropriedades aventadas, em especial quanto à prova de exclusividade requerida no art. 25, III, da Lei de Licitações.

Vale dizer, a contratação foi levada a efeito por meio de inexigibilidade de licitação sem a adequada comprovação de que a M.C. Penteado Manoel de Tupã ME. empresaria com exclusividade a Banda "Cor do Pecado2.

A propósito, a "carta de exclusividade" – subscrita não pelos próprios artistas, mas por Agnaldo Roberto Klein, que se diz representante legal e exclusivo da Banda "Cor do Pecado", sem, todavia, acostar aos autos documento comprovando a alegada representação –, conferindo exclusividade à ora contratada para a realização do carnaval 2011 da referida banda, no período de 05 a 08-03-11 (fl. 53), configura-se mera intermediação, de natureza eventual, o que não se confunde com a de empresário exclusivo, de caráter habitual e vinculativo.

Friso que a inexigibilidade de certame licitatório, no caso, requer que se comprove que a contratação se deu por meio de *"empresário exclusivo"* e, a este respeito, destaco inicialmente as percucientes observações de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes[3] sobre o tema:

---

[3] JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. *"Contratação direta sem licitação"*. 9. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 640/641.

> *"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.*
>
> *Esse agenciador deve estar registrado no órgão do Ministério do Trabalho respectivo, mas não há nenhuma exigência sobre o meio de demonstrar a exclusividade, sendo aceita normalmente a declaração feita pelo próprio artista de que determinada pessoa é seu agente exclusivo, ou a exibição do contrato mantido entre o artista e o agente, que contenha essa cláusula."*

Com efeito, ao se referir a "empresário exclusivo", o comando legal pretendeu afastar a intervenção de intermediário não necessário para a formalização do ajuste, partindo do pressuposto de que a contratação direta com o próprio artista ou com seu "empresário exclusivo" proporcionaria o "menor preço" possível.

2.5 Além disso, a apresentação de proposta por preço global, incluindo a locação de palco, camarim, som e iluminação, sem discriminar a composição de todos os seus custos unitários, bem assim a falta de demonstração de compatibilidade dos valores ajustados em relação aos praticados no mercado de eventos conflitam com o exigido no inciso III do parágrafo único do art. 26, da Lei nº 8.666/93.

2.6 Diante do exposto, voto pela **irregularidade** da inexigibilidade de licitação e do contrato, bem como pela ilegalidade dos atos ordenadores das despesas decorrentes, com determinação para as providências previstas no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar estadual nº 709/93, devendo a Administração, no prazo de 60 (sessenta) dias, dar ciência a este Tribunal das medidas adotadas.

Sala das Sessões, 01 de setembro de 2015.

SIDNEY ESTANISLAU BERALDO
CONSELHEIRO

Fls. nº 163

Não houve discussão. O relatório e voto juntados correspondem ao inteiro teor das notas taquigráficas referentes à sessão da **Segunda Câmara do dia 1º de setembro de 2015.**

SDG-1, em 8 de setembro de 2015

Elenílson Shibata Brandão Paixão
Respondendo pelo cargo de Taquígrafo de Controle Externo-Chefe

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

A C Ó R D Ã O

TC-001948/004/13
Contratante: Prefeitura Municipal de Pompéia
Contratada: MC Penteado Manoel de Tupã - ME.
Autoridade Responsável pela Inexigibilidade de Licitação, que Ratificou a Inexigibilidade de Licitação e que firmou o Instrumento: Oscar Norio Yasuda (Prefeito).
Objeto: Contratação de show artístico da banda "Cor do Pecado" para o III Pompéia Folia, incluindo a locação de palco, camarim, som e iluminação.
Em Julgamento: Inexigibilidade de Licitação (artigo 25, inciso III, da Lei Federal nº 8.666/93 e posteriores atualizações). Contrato celebrado em 25-02-11. Valor - R$ 45.000,00. Justificativas apresentadas em decorrência de assinatura de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, publicada no D.O.E. de 14-05-15.
Advogados: Lair Dias Zanguetin, Lucas Luppi Faleco, Rodrigo Andrade Botter, Márcio de Sales Pamplona e outros.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

A Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, em sessão de 01 de setembro de 2015, pelo voto dos Conselheiros Sidney Estanislau Beraldo, Relator, e Antonio Roque Citadini, Presidente, e do Auditor Substituto de Conselheiro Samy Wurman, **ACORDA** na conformidade das correspondentes notas taquigráficas, julgar irregulares a inexigibilidade de licitação e o contrato, bem como ilegais os atos ordenadores das despesas decorrentes, e determina as providências previstas no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar estadual nº 709/93, devendo a Administração, no prazo de 60 (sessenta) dias, dar ciência das medidas adotadas.

As recomendações e determinações encontram-se no voto do Relator.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Esta deliberação não alcança os atos pendentes de apreciação por este Tribunal.

Presente o Procurador do Ministério Público de Contas - José Mendes Neto.

Publique-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

ANTONIO ROQUE CITADINI - Presidente

SIDNEY ESTANISLAU BERALDO - Relator

mfmo.

PUBLICADO NO D.O.E.
DE 6/10/15
Cartório
Dr. Sidney Estanislau Beraldo

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA-DIRETORIA GERAL – SDG-1 – TAQUIGRAFIA
5ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, realizada no Auditório "Prof. José Luiz de Anhaia Mello".

TC-001948-004-13
Municipal

DECISÃO DO TRIBUNAL PLENO

DATA DA SESSÃO – 08 -03-2017

Pelo voto da Conselheira Cristiana de Castro Moraes, Relatora, dos Conselheiros Antonio Roque Citadini, Renato Martins Costa e Dimas Eduardo Ramalho e dos Auditores Substitutos de Conselheiro Josué Romero e Alexandre Manir Figueiredo Sarquis, preliminarmente o E. Plenário conheceu do Recurso Ordinário e, quanto ao mérito, ante o exposto no voto da Relatora, juntado aos autos, negou-lhe provimento, mantendo-se a decisão combatida, em seus exatos termos.

PRESIDENTE - CONSELHEIRO SIDNEY ESTANISLAU BERALDO
PROCURADOR-GERAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS RAFAEL NEUBERN DEMARCHI COSTA

1 - Relatório e voto (ou notas taquigráficas) juntados pela SDG-1;
2 - Ao Cartório da Relatora para redação e publicação do acórdão;
3 - Ao **DSF-II** para dar prosseguimento à decisão anterior.

SDG-1, em 10 de março de 2017

SÉRGIO CIQUERA ROSSI
SECRETÁRIO-DIRETOR GERAL

SDG-1/ESBP/rpl/mlv/aim

Este documento foi assinado digitalmente.
Se impresso, para conferência acesse o site http://www.tce.sp.gov.br/documento e informe o código: 8953-7586-8012-7148

TRIBUNAL PLENO **SESSÃO DE 08/03/2017** **ITEM Nº 030**

TC-001948/004/13
Recorrente(s): Prefeitura Municipal de Pompéia - Prefeito - Oscar Norio Yasuda.
Assunto: Contrato celebrado entre a Prefeitura Municipal de Pompéia e MC Penteado Manoel de Tupã - ME, objetivando a contratação de show artístico da banda "Cor do Pecado" para o III Pompéia Folia, incluindo a locação de palco, camarim, som e iluminação.
Responsável(is): Oscar Norio Yasuda (Prefeito).
Em Julgamento: Recurso(s) Ordinário(s) interposto(s) contra o acórdão da E. Segunda Câmara, que julgou irregulares a inexigibilidade e o contrato, bem como ilegais os atos ordenadores das despesas decorrentes, acionando o disposto no artigo 2°, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar n° 709/93. Acórdão publicado no D.O.E. de 06-10-15.
Advogado(s): Lair Dias Zanguetin (OAB/SP n° 185.282), Rodrigo Andrade Botter (OAB/SP n° 185.365), Márcio de Sales Pamplona (OAB/SP n° 219.381) e outros.
Fiscalização atual: UR-4 - DSF-II.

Em exame **Recurso Ordinário** interposto pelo Prefeito Municipal de Pompéia, Sr. Oscar Norio Yuasuda diante de Decisão exarada pela Colenda Segunda Câmara[1] que considerou irregulares a inexigibilidade licitatória[2] e o contrato formalizado entre o Executivo e M C Penteado Manoel Tupã ME, visando a prestação de serviços de apresentação de *show* da banda da Cor do Pecado, incluindo equipe, composta por produtores, músicos e equipe técnica, perfazendo 17 pessoas, bem como a locação de palco, camarim, som e iluminação, nos dias 05 a 08/11/2011, no Recinto Mario Zaparolli, na cidade de Pompéia, sendo atribuído à avença o valor de R$ 45.000,00.

Em suma, na referida Decisão restou consignado que a Prefeitura não logrou êxito em afastar as questões concernentes à justificativa para o preço avençado, bem como à ausência de comprovação de exclusividade, nos termos previstos no art. 25, III, da Lei nº 8.666/93.

No que tange à "carta de exclusividade" de fls. 53, o Relator observou que esta confere exclusividade à contratada para a realização do Carnaval 2011 da Banda da Cor do Pecado, no período de 05 a 08/03/11, configurando-se mera

[1] A E. Segunda Câmara, em sessão de 01-09-2015, estava composta pelos Conselheiros Sidney Estanislau Beraldo, **Relator** e Antonio Roque Citadini, Presidente, bem como pelo Substituto de Conselheiro Samy Wurman.

[2] **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.

Não houve discussão. O relatório e voto juntados correspondem ao inteiro teor das notas taquigráficas referentes à sessão do **Tribunal Pleno do dia 08 de março de 2017.**

SDG-1, em10 de março de 2017

Elenílson Shibata Brandão Paixão
Chefe Técnico da Fiscalização

Este documento foi assinado digitalmente.
Se impresso, para conferência acesse o site http://www.tce.sp.gov.br/documento e informe o código: 2764-6830-2451-9248

A C Ó R D Ã O

TC-1948/004/13
Recorrente(s): Prefeitura Municipal de Pompéia - Prefeito - Oscar Norio Yasuda.
Assunto: Contrato celebrado entre a Prefeitura Municipal de Pompéia e MC Penteado Manoel de Tupã - ME, objetivando a contratação de show artístico da banda "Cor do Pecado" para o III Pompéia Folia, incluindo a locação de palco, camarim, som e iluminação.
Responsável(is): Oscar Norio Yasuda (Prefeito).
Em Julgamento: Recurso(s) Ordinário(s) interposto(s) contra o acórdão da E. Segunda Câmara, que julgou irregulares a inexigibilidade e o contrato, bem como ilegais os atos ordenadores das despesas decorrentes, acionando o disposto no artigo 2°, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar n° 709/93. Acórdão publicado no D.O.E. de 06-10-15.
Advogado(s): Lair Dias Zanguetin (OAB/SP n° 185.282), Rodrigo Andrade Botter (OAB/SP n° 185.365), Márcio de Sales Pamplona (OAB/SP n° 219.381) e outros.

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. Mantidas as irregularidades, referentes ao preço avençado e ausência de comprovação de exclusividade da contratada, nos termos previstos no inciso III do parágrafo único do artigo 26 e artigo 25, III, da Lei n° 8.666/93. CONHECIDO. NÃO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acorda o E. Tribunal Pleno do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, em Sessão de 08 de março de 2017, pelo voto da Conselheira Cristiana de Castro Moraes, Relatora, bem como dos Conselheiros Antonio Roque Citadini, Renato Martins Costa e Dimas Eduardo Ramalho, e dos Auditores Substitutos de Conselheiro Josué Romero e Alexandre Manir Figueiredo Sarquis, na conformidade das correspondentes notas taquigráficas, **preliminarmente, conhecer do Recurso Ordinário** e, **quanto ao mérito, negar-lhe provimento**, mantendo a decisão combatida, em seus exatos termos.

Fica autorizada vista e extração de cópias dos autos aos interessados, no Cartório da Conselheira Relatora, observadas as cautelas legais.

Presente o Dr. Rafael Neubern Demarchi Costa, DD. Representante do Ministério Público de Contas.

Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2017.

SIDNEY ESTANISLAU BERALDO - Presidente

CRISTIANA DE CASTRO MORAES - Relatora

PUBLICADO
D.O.E. de 07/04/17
pg. 33

TC-001948-004-13
Municipal

DECISÃO DO TRIBUNAL PLENO

DATA DA SESSÃO – 17-05-2017

Pelo voto da Conselheira Cristiana de Castro Moraes, Relatora, dos Conselheiros Antonio Roque Citadini, Edgard Camargo Rodrigues e Dimas Eduardo Ramalho e do Auditor Substituto de Conselheiro Josué Romero, preliminarmente o E. Plenário conheceu dos Embargos de Declaração e, quanto ao mérito, ante o exposto no voto da Relatora, juntado aos autos, rejeitou-os.

Conselheiro Renato Martins Costa interinamente Presidente.

PRESIDENTE - CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA
PROCURADOR-GERAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS RAFAEL NEUBERN DEMARCHI COSTA

1 - Relatório e voto (ou notas taquigráficas) juntados pela SDG-1;
2 - Ao Cartório da Relatora para redação e publicação do acórdão;
3 - Ao DSF-II para dar cumprimento à r. decisão embargada.

SDG-1, em 19 de maio de 2017

SÉRGIO CIQUERA ROSSI
SECRETÁRIO-DIRETOR GERAL

SDG-1/ESBP/ra/rpl

Este documento foi assinado digitalmente.
Se impresso, para conferência acesse o site http://www.tce.sp.gov.br/documento e informe o código: 9188-5999-9270-1398.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES

TRIBUNAL PLENO **SESSÃO DE 17/05/2017** **ITEM Nº 031**

TC-001948/004/13
Recorrente(s): Oscar Norio Yasuda - Prefeito do Município de Pompéia.
Assunto: Contrato celebrado entre a Prefeitura Municipal de Pompéia e MC Penteado Manoel de Tupã - ME, objetivando a contratação de show artístico da banda "Cor do Pecado" para o III Pompéia Folia, incluindo a locação de palco, camarim, som e iluminação.
Responsável(is): Oscar Norio Yasuda (Prefeito).
Em Julgamento: Embargos de Declaração em face do acórdão do E. Tribunal Pleno, que negou provimento ao recurso ordinário, mantendo a decisão da E. Segunda Câmara, que julgou irregulares a inexigibilidade e o contrato, bem como ilegais os atos ordenadores das despesas decorrentes, acionando o disposto no artigo 2°, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar n° 709/93. Acórdão publicado no D.O.E. de 07-04-17.
Advogado(s): Allan Kardec Moris (OAB/SP n° 49.141), Lair Dias Zanguetin (OAB/SP n° 185282), Rodrigo Andrade Botter (OAB/SP n° 185365), Márcio de Sales Pamplona (OAB/SP n° 219381) e outros.
Fiscalização atual: UR-4 - DSF-II.

Em exame Embargos de Declaração opostos por advogado constituído pelo ex Prefeito de Pompéia diante de decisão proferida pelo C. Tribunal Pleno[1] que manteve o decisório exarado pela E. Segunda Câmara[2] que considerou irregular a inexigibilidade licitatória e o contrato 39/11, assinado em 25/02/11, no valor de R$ 45.000,00, entre o Executivo e MC Penteado Manoel de Tupã ME, objetivando a contratação de show artístico da banda "Cor do Pecado" para o III Pompéia Folia, incluindo a locação de palco, camarim, som e iluminação, para apresentações nos dias 05 a 08/11/11.

Na decisão embargada foi apontado que não ficou evidenciado que a contratada era a empresa responsável para empresariar exclusivamente a Banda nem demonstrada a economicidade da contratação a vista de que não restou configurado que o preço praticado retratou as condições do mercado.

[1] O E. Tribunal Pleno do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, em Sessão de 08 de março de 2017, pelo voto da Conselheira Cristiana de Castro Moraes, Relatora, bem como dos Conselheiros Antonio Roque Citadini, Renato Martins Costa e Dimas Eduardo Ramalho, e dos Auditores Substitutos de Conselheiro Josué Romero e Alexandre Manir Figueiredo Sarquis, na conformidade das correspondentes notas taquigráficas, **preliminarmente, conhecer do Recurso Ordinário** e, **quanto ao mérito, negar-lhe provimento**, mantendo a decisão combatida, em seus exatos termos.

[2] A Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, em sessão de 01 de setembro de 2015, pelo voto dos Conselheiros Sidney Estanislau Beraldo, Relator, e Antonio Roque Citadini, Presidente, e do Auditor Substituto de Conselheiro Samy Wurman, **ACORDA** na conformidade das correspondentes notas taquigráficas, julgar irregulares a inexigibilidade de licitação e o contrato, bem como ilegais os atos ordenadores das despesas decorrentes, e determina as providências previstas no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar estadual nº 709/93, devendo a Administração, no prazo de 60 (sessenta) dias, dar ciência das medidas adotadas.

O embargante fundamentou seu recurso nos termos do disposto nos itens I e II, do artigo 66 da Lei 709/93, sustentando que a decisão embargada foi omissa ao deixar de apreciar pontos sobre os quais deveria pronunciar-se além de se mostrar contraditória e obscura.

Postulou que o decisório atacado não apreciou o tema à luz das circunstâncias excepcionais que justificaram a modalidade escolhida.

Alinhavou que ficou evidenciado nos autos que a empresa contratada detinha na ocasião a exclusividade de representação dos *shows* para aquelas datas.

Sinalizou, em relação ao preço ajustado, que a promoção de eventos no Carnaval tem preços diferenciados, em virtude da maior procura por bandas como a que foi contratada. Destacou que o objeto do contrato consistia em 04 apresentações da banda "Cor do Pecado", que entre músicos, produtores e equipe técnica perfazia 17 pessoas, além da locação de palco, camarim, som e iluminação. Concluiu que o valor pactuado ficou aquém do praticado no mercado e que os serviços foram prestados, não havendo dano ao erário.

Alegou que a presente contratação foi objeto de procedimento administrativo apuratório que tramitou perante a Procuradoria de Justiça Criminal – Crimes Praticados pro Prefeitos (CECRIMP – Protocolo 36.897/11 – PGJ), sendo por fim arquivado.

Argumentou que as contas do Executivo relativas aos exercícios de 2009 a 2014 obtiveram Pareceres favoráveis nesta Corte, descabendo ser apreciada a matéria em tela porquanto seria violado o princípio da segurança jurídica.

Pontuou que no município estão presentes organizações (ONGS de transparência pública) em pleno funcionamento, não tendo nenhuma delas se insurgido contra a contratação, condição que demonstra o acerto da Administração em efetivar a contratação em baila.

Suscitou que descabe admitir a irregularidade dos atos praticados uma vez que os serviços foram prestados, não havendo desvio de recursos público.

Pediu por fim que *"sejam recebidos e acolhidos os Embargos Declaratórios, com efeitos infringentes, para sanar no v. acórdão os pontos contraditórios e omissos para o fim de ser considerada regular a contratação"*.

É o relatório.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES

TRIBUNAL PLENO — GC-CCM

SESSÃO DE 17/05/2017 — ITEM 031

PROCESSO: TC- 1948/004/13

CONTRATANTE: Prefeitura Municipal de Pompéia
EMBARGANTE

RESPONSÁVEL: Isabel Cristina Escorce Januário – atual Prefeita

CONTRATADA: MC Penteado Manoel de Tupã ME
CNPJ 00.588.573/0001-88

RESPONSÁVEL: Maria Cristina Penteado Manoel
(Termo de Ciência e de Notificação a fls. 76/77 sem assinatura)

OBJETO: Contratação de show artístico da banda "Cor do Pecado" para o III Pompéia Folia, incluindo a locação de palco, camarim, som e iluminação, para apresentações nos dias 05 a 08/11/11

ASSUNTO: Inexigibilidade Licitatória e Contrato 39/11, assinado em 25/02/11

VALOR: R$ 45.000,00

EM EXAME: Embargos de Declaração opostos por advogado constituído pelo ex Prefeito diante de decisão do E. Tribunal Pleno que negou *provimento a recurso ordinário interposto* pelo Executivo em face de decisório da C. Segunda Câmara que considerou irregular a contratação

AUTORIDADE QUE FIRMOU O INSTRUMENTO: Oscar Norio Yasuda – ex Prefeito

ADVOGADOS: Drs. Lair Dias Zanguetin
OAB/SP nº 185.282
Rodrigo Andrade Botter
OAB/SP nº 185.365
Márcio de Sales Pamplona
OAB/SP nº 219.381
Allan Kardec Moris
OAB/SP 49.141

VOTO - PRELIMINAR

Em preliminar, conheço dos Embargos de vez que tempestivos[3] e opostos por parte legítima[4].

MÉRITO

A decisão embargada não contém obscuridade, dúvida ou contradição a ser dirimida ou se omitiu sobre ponto que deveria pronunciar-se.

Destaco que constou do Voto que conduziu o decisório embargado os fundamentos que decretaram o juízo de irregularidade da matéria, sendo acolhido na oportunidade o pronunciamento da Secretaria Diretoria Geral acerca das assertivas explanadas pela embargante em sede de recurso ordinário bem como as razões que decretaram o juízo de irregularidade na decisão de 1º grau. Aliás, as razões discorridas nos embargos reproduzem alegações tecidas em 1ª e 2ª instâncias, as quais foram consideradas improcedentes para comprovar a regularidade dos atos praticados.

Registro que foi mencionado na decisão questionada que:

> *"Relembro que estes autos foram* ***formados em cumprimento à determinação contida no TC-1195/026/11,*** *que cuidou do exame das contas anuais da Prefeitura Municipal de Pompéia relativas ao exercício de* ***2011,*** *para que fossem abertos autos próprios para exame das Inexigibilidades nºs* ***02*** *e 03/11, dentre outros procedimentos licitatórios.*
>
> *Por essa razão,* ***incorre em equívoco o recorrente quando alega que a matéria já teria sido julgada por esta Corte,*** *isso porque o procedimento de formação de autos próprios tem como único objetivo destacar do contexto das contas anuais atos que carecem de melhor formalidade, mas insuficientes para macular a integralidade de aludidas contas".*

[3] Tempestivo: v. acórdão publicado em 07/04/17 (fls.217) e Embargos opostos no dia 11 de abril subsequente.

[4] Parte legítima: advogado constituído pela contratada.

Portanto a questão suscitada pelo embargante quanto ao descabimento do exame da matéria porque as contas do Executivo receberam Parecer favorável já foi apreciada e rechaçada.

No que concerne ao questionamento da Carta de Exclusividade apresentada pela Prefeitura e economicidade da contratação, registro o seguinte trecho inserido na decisão embargada que denota que o assunto foi avaliado:

> *"Com efeito, analisando a Carta de Exclusividade (fls. 53) e demais documentos apresentados, verifica-se, consoante suscitado na decisão recorrida acima mencionada, que a empresa M C Penteado Manoel de Tupã ME foi credenciada para negociar a venda de show e representar a Banda somente no evento em tela,* ***descredenciando-a como sua representante exclusiva e denotando desatendimento à norma legal,*** *a confirmar que, no caso concreto, a contratação direta com intermediário redundou em dispêndio que* ***não se mostrou em harmonia com o princípio da economicidade".***

O valor ajustado mereceu a seguinte colocação na decisão enfrentada pelo embargante:

> *"No que concerne ao valor pactuado de R$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais), consigno que o recorrente não logrou demonstrar que este era compatível com os praticados no mercado, limitando-se a repetir que eventos carnavalescos têm preços diferenciados, em virtude da maior procura, o que conflita com o disposto* ***no inciso III do parágrafo único do artigo 26, da Lei nº 8.666/93,*** *conforme bem assinalado em 1º grau".*

Quanto à alegação da embargante no sentido de que a matéria foi submetida ao crivo do Judiciário sendo arquivada, trago à colação trecho de interesse contido no Voto que conduziu a análise do assunto em 1º grau, que foi acolhido em 2ª instância:

> *"Saliento que a decisão judicial mencionada pela Prefeitura refere-se a uma representação intentando noticiar prática criminosa*

por parte do então chefe do Executivo Municipal, relativa aos atos ora examinados.

Não obstante, ressalto que tal decisão não declarou a regularidade do ato de inexigibilidade de licitação e do ajuste em tela, como sugere a Origem, mas, tão somente, determinou o não prosseguimento da apuração e julgamento de suposto crime, tipificado no art. 89 da Lei nº 8.666/93".

No que atine ao Pedido da embargante para que *"sejam recebidos e acolhidos os Embargos Declaratórios, com efeitos infringentes, para sanar no v. acórdão os pontos contraditórios e omissos para o fim de ser considerada regular a contratação"*, *sinalizo parte do Voto condutor da decisão prolatada no* TC-1810/026/08[5]:

"Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo esclarece que: "O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos".

Assim é que não cabe à embargante determinar os pontos sobre os quais o Relator deveria ter se pronunciado.

Demais, o fundamento legal que determinou a confirmação de indeferimento do pedido de reexame está absolutamente claro no v. Acórdão recorrido e encontra-se de acordo com a jurisprudência deste Tribunal.

No mais, ***não há como conferir ao recurso em exame os requeridos efeitos infringentes,*** *já que inexistente qualquer omissão, contradição ou obscuridade que esteja por demandar saneamento".*

[5] A Egrégia Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, em sessão realizada em 19 de julho de 2011, pelo voto dos Conselheiros Edgard Camargo Rodrigues, Relator, Renato Martins Costa, Presidente, e Robson Marinho, preliminarmente conheceu dos Embargos de Declaração e, quanto ao mérito, ante o exposto no voto do Relator, juntado aos autos, rejeitou-os, ficando mantida, em todos os seus termos, a respeitável decisão recorrida.

Logo, a decisão embargada não contém omissão sobre ponto que deveria pronunciar-se, visto que as falhas que resultaram na reprovação da matéria foram expressamente abordadas no decisório atacado. Em última análise, o embargante busca reexame de mérito da matéria, condição incabível em Embargos Declaratórios.

Pelo exposto, ***Voto pela rejeição dos embargos.***

Não houve discussão. O relatório e voto juntados correspondem ao inteiro teor das notas taquigráficas referentes à sessão do **Tribunal Pleno do dia 17 de maio de 2017.**

SDG-1, em 19 de maio de 2017

p/ **Elenilson Shibata Brandão Paixão**
Chefe Técnico da Fiscalização

A C Ó R D Ã O

TC-1948/004/13
Recorrente(s): Oscar Norio Yasuda - Prefeito do Município de Pompéia.
Assunto: Contrato celebrado entre a Prefeitura Municipal de Pompéia e MC Penteado Manoel de Tupã - ME, objetivando a contratação de show artístico da banda "Cor do Pecado" para o III Pompéia Folia, incluindo a locação de palco, camarim, som e iluminação.
Responsável(is): Oscar Norio Yasuda (Prefeito).
Em Julgamento: Embargos de Declaração em face do acórdão do E. Tribunal Pleno, que negou provimento ao recurso ordinário, mantendo a decisão da E. Segunda Câmara, que julgou irregulares a inexigibilidade e o contrato, bem como ilegais os atos ordenadores das despesas decorrentes, acionando o disposto no artigo 2°, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar n° 709/93. Acórdão publicado no D.O.E. de 07-04-17.
Advogado(s): Allan Kardec Moris (OAB/SP n° 49.141), Lair Dias Zanguetin (OAB/SP n° 185282), Rodrigo Andrade Botter (OAB/SP n° 185365), Márcio de Sales Pamplona (OAB/SP n° 219381) e outros.

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INTENÇÃO DE SE CONFERIR CARÁTER INFRINGENTE AOS EMBARGOS. INADMISSIBILIDADE. CONHECIDOS e REJEITADOS.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acorda o E. Tribunal Pleno do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, em Sessão de 17 de maio de 2017, pelo voto da Conselheira Cristiana de Castro Moraes, Relatora, bem como dos Conselheiros Antonio Roque Citadini, Edgard Camargo Rodrigues e Dimas Eduardo Ramalho e do Auditor Substituto de Conselheiro Josué Romero, na conformidade das correspondentes notas taquigráficas, **preliminarmente, conhecer** dos Embargos de Declaração e, quanto ao **mérito, rejeitá-los.**

Conselheiro Renato Martins Costa interinamente Presidente.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DA CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES

Fica autorizada vista e extração de cópias dos autos aos interessados, no Cartório da Conselheira Relatora, observadas as cautelas legais.

Presente o Dr. Rafael Neubern Demarchi Costa, Procurador do Ministério Público de Contas.

Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2017.

SIDNEY ESTANISLAU BERALDO - Presidente

CRISTIANA DE CASTRO MORAES - Relatora

PUBLICADO
D.O.E. de 09/06/17
PG. 32

Processo: TC-1948/004/13.

Embargante: Oscar Norio Yasuda, Prefeito Municipal de Pompeia.

Assunto: Embargos de Declaração, em face da r. Decisão prolatada pelo E. Tribunal Pleno, em Sessão de 08/03/17 (Acórdão – DOE de 07/04/17), que negou provimento ao Recurso Ordinário interposto contra a r. Decisão exarada pela E. 2ª Câmara, em Sessão de 1º/09/15 (Acórdão – DOE de 06/10/15).

CERTIFICO que a r. Decisão proferida pelo E. Tribunal Pleno, em Sessão de 17/05/17 (Acórdão - DOE de **09/06/17**), transitou em julgado em **21/06/17.**

Encaminha-se o presente feito ao Cartório do Conselheiro **Dimas Eduardo Ramalho** para os devidos fins.

Cartório, 23 de junho de 2017.

MÁRCIO CESAR BELTRAMINI
EXECUTIVO PÚBLICO II