



INTEIRO TEOR DA DELIBERAÇÃO

81ª SESSÃO ORDINÁRIA DA SEGUNDA CÂMARA REALIZADA EM 19/12/2017

PROCESSO TCE-PE Nº 16100395-3

RELATOR: CONSELHEIRO MARCOS LORETO

MODALIDADE - TIPO: Prestação de Contas - Gestão

EXERCÍCIO: 2015

UNIDADE JURISDICIONADA: Prefeitura Municipal de Camocim de São Félix

INTERESSADOS:

Clarissa Siqueira Pessoa

Ana Paula Da Silva Costa

Uilson De Moura França

Uilson De Moura França

Maria Das Mercês Barros Da Silva Oliveira

RELATÓRIO DO VOTO

Tratam os presentes autos da Prestação de Contas do Sr. Uilson de Moura França, então Prefeito e Ordenador de Despesas da Prefeitura Municipal de Camocim de São Félix, relativa ao exercício financeiro de 2015, apresentada por meio do sistema eletrônico desta Corte e TCEPE, em atendimento à Resolução TC n.º 11/2014 - que disciplina a implantação da prestação de contas em meio eletrônico e dispõe sobre a forma de envio das prestações de contas anuais de Governo e de Gestão.

As referências às peças integrantes do processo serão feitas com base na numeração recebida no referido sistema, a menos que diferentemente indicado.

O processo foi analisado pelos técnicos deste Tribunal, que emitiram Relatório de Auditoria – R. A. – (doc. 66), em que foram apontadas algumas irregularidades/falhas, denominados “achados”:

Achado	Responsáveis
Repasse a menor das contribuições previdenciárias devidas ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS)	Uilson de Moura França Maria das Mercês Barros da Silva Oliveira Clarissa Siqueira Pessoa
Pagamento de juros e multas decorrentes do recolhimento intempestivo das contribuições previdenciárias ao RGPS	Uilson de Moura França Clarissa Siqueira Pessoa
Contratação de bandas e artistas através de inexigibilidade de licitação	Uilson de Moura França
Contratação irregular de assessoria jurídica através da AMUPE	Uilson de Moura França
Controle precário na distribuição de gêneros alimentícios destinados às	Uilson de Moura França



Documento Assinado Digitalmente por: JOSE DEODATO SANTIAGO DE ALENCAR BARROS
Acesse em: <https://eccc.tcec.pe.gov.br/epj/vr/validarDoc.aspx?Codigo=081111483-137-474-9460-4ccc93d5d13e>

escolas	Maria das Mercês Barros da Silva Oliveira
Controle precário na despesa e consumo de combustíveis	Uilson de Moura França Maria das Mercês Barros da Silva Oliveira Clarissa Siqueira Pessoa Ana Paula da Silva Costa
Controle precário no recebimento e distribuição de medicamentos	Uilson de Moura França Clarissa Siqueira Pessoa
Aquisição de material pedagógico de forma irregular através de inexigibilidade de licitação	Uilson de Moura França
Inobservância de normas legais na celebração de convênio	Uilson de Moura França
Desvio de finalidade do convênio com burla à regra do concurso público	Uilson de Moura França
Pagamento de despesa indevida com taxa de administração	Uilson de Moura França Maria das Mercês Barros da Silva Oliveira
Pagamento de despesa sem a regular liquidação	Uilson de Moura França Maria das Mercês Barros da Silva Oliveira

Notificados do teor do Relatório de Auditoria, os interessados, através de procuradores regularmente constituídos (procurações – doc. 78 e docs. 82 a 84) apresentaram suas contrarrazões, da seguinte forma:

- Defesa do Sr. Uilson de Moura França – Prefeito - peças escritas docs. 90 e 91, de igual teor, acompanhadas dos docs. 92 a 101; e

- Defesa das Sras. Maria das Mercês Barros da Silva Oliveira, Clarissa Siqueira Pessoa, e Ana Paula da Silva Costa – Secretárias Municipais de Educação, Saúde e Assistência Social, respectivamente - peças escritas docs. 102 e 112, de igual teor, acompanhadas dos docs. 103 a 111.

Vieram-me os autos. De forma sucinta, é o relatório.

VOTO DO RELATOR



Passo à análise dos itens identificados como irregulares pela equipe de auditoria em conformidade com os argumentos das defesas.

- **Repassa a menor das contribuições previdenciárias devidas ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS (item 2.1.1)**

A auditoria aponta que, conforme informado pela Prefeitura nos Demonstrativos de Recolhimento das Contribuições Previdenciárias ao RGPS – Anexos XIII-A e XIII-B da Resolução TCE/PE nº 26/2015 (docs. 33 e 34), não houve o repasse integral das contribuições previdenciárias devidas no exercício ao RGPS pela Prefeitura, Fundo Municipal de Educação e Fundo Municipal de Saúde, deixando de repassar o montante de R\$ 335.448,31, como a seguir evidenciado:

	Contribuição dos Servidores	Contribuição Patronal
Prefeitura	R\$ 10.873,13	R\$18.306,11
FME	R\$78.359,92	R\$222.225,82
FMS		R\$5.683,33
Total	R\$89.233,05	R\$246.215,26
		R\$335.448,31

Ressalta a auditoria que o repasse de recursos financeiros em volume menor que o devido implica aumento do passivo municipal perante o RGPS, além de sujeitá-lo às restrições previstas no art. 56 da Lei Federal nº 8.212/91, que condiciona as transferências de recursos do FPM ao município, bem como a celebração de acordos, contratos, convênios com a União à inexistência de débitos junto ao RGPS.

Destaca ainda que deixar de repassar à previdência social contribuições recolhidas dos segurados, nos prazos e forma legal, pode ser considerado ato de improbidade administrativa nos termos do art. 11, da Lei Federal nº 8.429/92, além de contrariar o art. 30, inciso I, da Lei Federal nº 8.212/91.

Pela irregularidade responsabiliza o Sr. Uilson de Moura França – Prefeito; a Sra. Maria das Mercês Barros da Silva – Secretária de Educação; e a Sra. Clarissa Siqueira Pessoa – Secretária de Saúde.

A defesa do Sr. Uilson de Moura França (doc. 90) assim se manifestou:

A ausência dos referidos repasses não se deu por escolha do gestor municipal, mas sim por estrita indisponibilidade financeira.

Diversos fatores ocorridos no decorrer do exercício de 2015 culminaram por deixar o Município de Camocim de São Félix com dificuldades em arcar com as mais básicas despesas, dentre as quais os repasses das contribuições previdenciárias em sua integralidade.

Destaca-se a situação de emergência declarada pelo município e reconhecida pelo Estado de Pernambuco através do Decreto nº 42.019/2015 (Anexo 01 – docs. 92 e 93) em função do longo período de estiagem que assolava todo o agreste pernambucano, situação que perdura até os dias atuais, o que é de público e notório conhecimento.

Tal circunstância acarretou tanto a queda na arrecadação municipal quanto a necessidade de adoção de medidas de contenção dos efeitos de estiagem, a exemplo de contratação de

Documento Assinado Digitalmente por: JOSE DEODATO SANTIAGO DE ALENCAR BARROS
Acesso em: https://seu.leg.br/legis/pe/legis/pegovbr/pp/validaDoc.aspx?CodigoDoc=documento_08da1831374d749d604e99315d12e



carros-pipa, aquisição de água, dentre outras, conforme se faz prova através de documentação em anexo (Anexo 02), onerando os cofres municipais e “inviabilizando o cumprimento da integralidade das obrigações previdenciárias de seus servidores”.

Todavia, por ser medida que se impunha à época, e por zelo da administração municipal, o Poder Executivo promoveu prontamente o parcelamento das obrigações não recolhidas conforme se depreende dos Requerimentos que seguem abaixo (Anexo 03).

Os valores que deixaram de ser recolhidos foram posteriormente parcelados, além disso representam percentuais mínimos em relação ao montante das obrigações devidas no exercício de 2015, como será adiante demonstrado.

A seguir, passa a defesa a evidenciar em tabelas os valores devidos, recolhidos e a recolhidos no exercício, elaboradas a partir de informações fornecidas na prestação de contas, destacando as competências e os valores que deixaram de ser recolhidos, ponderando que os valores apontados como não repassados pela administração municipal (R\$ 343.764,69) representam 7,95% da totalidade das contribuições devidas ao RGPS no exercício (R\$ 4.321.296,25).

Afirma que “tal situação demonstra que a gestão municipal nunca deixou de promover esforço para arcar com todas as contribuições previdenciárias, apenas deixando de fazê-lo em situações excepcionalíssimas; procedendo com os devidos parcelamentos nessas hipóteses”.

Aduz que o percentual não repassado, e, posteriormente, parcelado, representa parcela mínima frente ao montante devido pela administração. Nesse contexto este Tribunal “vem se posicionando pela legalidade das contas prestadas em situações análogas, na medida em que não existe na espécie dolo ou má fé por parte do gestor”, bem como não existe dano ao erário ou aos servidores a ser quantificado, visto que houve o parcelamento dos valores não repassados. Para tanto cita como precedentes excertos das deliberações proferidas nos processos TC nº 1360104-0 e TC nº 1270097-6.

Segue em suas considerações, alegando que ao assumir a Prefeitura Municipal de Camocim de São Félix no ano de 2013, o Defendente já se deparou com histórico de inadimplemento das contribuições previdenciárias devidas ao RGPS, tendo efetivado o parcelamento ainda naquele ano, como bem reconhece a auditoria. “Ao longo de sua gestão, o Defendente, além de arcar com os encargos previdenciários atuais, teve que lidar (sic) com o inadimplemento contumaz perpetrado pelas gestões anteriores, o que apenas agravou a situação financeira no exercício em tela”. Além disso, outras circunstâncias, expostas detalhadamente no tópico seguinte, igualmente contribuíram para o recolhimento parcial.

Por fim, considera a defesa que diante do contexto, o item em análise não tem o condão de macular as contas prestadas no exercício de 2015.

A defesa das Sras. Maria das Mercês Barros da Silva – Secretária de Educação e Clarissa Siqueira Pessoa – Secretária de Saúde, apresentada conjuntamente (doc. 102 e 112), se fez nos mesmos termos daquela acostada pelo Prefeito, acima exposta, inclusive quanto aos documentos referidos e acostados.

Análise:

Os documentos anexados pela defesa a fim de comprovar as alegações foram: Decreto Municipal nº 10, de abril de 2015, que decreta “Situação de emergência/Estado de Calamidade Pública” no município (doc. 92); Decreto Estadual nº 42.019, de 11 de agosto de 2015, que declara situação anormal, caracterizada como “Situação de Emergência”, nos municípios do Agreste Pernambucano afetados por estiagem (doc. 93); Pedidos de Parcelamentos de



Débitos dirigido à Secretaria da Receita Federal, acompanhado de Guia de Previdência S – GPS e comprovante de transação bancária expedido pelo Banco do Brasil (doc. e 95).

Os Pedidos de Parcelamentos acostados pela defesa dizem respeito a débitos relativos à competências de novembro de 2011 e dezembro de 2015 (doc. 94) e de 2013, 2014 e janeiro de 2015 (doc. 95).

Conforme iterativa jurisprudência desta Corte de Contas, que resultou nas Súmulas nº s 07 e 08, o parcelamento não afasta a irregularidade em tela, salvo na ocorrência de força maior ou grave queda na arrecadação, como se extrai da Súmula nº 08 deste TCE, o que não restou configurado, tendo em vista o incremento na receita corrente líquida do Município de Camocim de São Félix no exercício de 2015, em relação ao exercício anterior (Processo TC nº 15100032/3), em mais de R\$ 4 milhões.

No que diz respeito à situação de emergência decretada no Município, não justifica o descumprimento da legislação previdenciária, mormente quando se verifica o expressivo gasto com contratação de atrações artísticas para as festividades municipais, mais de R\$ 900.000,00, conforme item 2.1.3 do Relatório de Auditoria.

Confrontando as tabelas apresentadas na peça defensiva (doc. 90) com os Demonstrativos de Recolhimento das Contribuições Previdenciárias – Anexos XIII - A e XIII - B da Prefeitura (doc. 33) e dos Fundos Municipais de Educação, Saúde e Assistência Social (doc. 34), verifica-se que, em relação às contribuições dos servidores, os valores não recolhidos referem-se à competência de dezembro, cujo vencimento ocorreu no exercício seguinte, não sendo, portanto, obrigação devida no exercício que ora se analisa.

Igual situação é a das contribuições patronais não recolhidas pela Prefeitura (doc. 33), que em sua integralidade referem-se à obrigação cuja competência é dezembro/15. Já no caso do FME, parte dos R\$ 222.225,82 não recolhidos refere-se à competência de dezembro/15 (R\$ 78.598,48), o restante (R\$ 143.627,34) constitui obrigação relativa ao mês de janeiro/15, vencida em 20/02/15, o que ocorre também com os valores devidos e não recolhidos pelo FMS, R\$ 5.683,33.

Levando em conta que em relação à Prefeitura a irregularidade tratada neste item não foi praticada no exercício sob análise, e que os valores devidos pelo FMS em 2015 e não recolhidos foram de pequena monta, deixo de aplicar multa aos respectivos ordenadores de despesa. Todavia, mantenho a aplicação de multa nos termos do art. 73, inciso III, da Lei Orgânica desta Corte à gestora do FME.

- **Pagamento de juros e multas decorrentes do recolhimento intempestivo das contribuições previdenciárias ao RGPS (item 2.1.2)**

Aponta a auditoria que contribuições previdenciárias devidas ao RGPS não foram recolhidas integralmente até o vencimento, ocasionando retenções nas cotas do FPM repassadas no mês seguinte ao do vencimento, consoante prevê o art. 3º, § 1º da Lei Federal nº 12.810/2013, para os casos em que, tendo o órgão aderido ao parcelamento de débitos previdenciários perante a Fazenda Nacional, venha a descumprir o prazo para o recolhimento das contribuições correntes, como procedeu a Prefeitura Municipal de Camocim de São Félix.

E segue relatando que:

Documento Assinado Digitalmente por: JOSE DEODATO SANTIAGO DE ALENCAR BARROS
Acesse em: https://stc.ce.gov.br/validaDoc.aspx?CodigoDocumento=0844483e1374e7d49064e9935d13e



A adesão ao parcelamento instituído nos termos da lei supracitada (art. 1º) impõe ao gestor, em caso não recolhidas as contribuições correntes até a data do vencimento (dia 20 do mês subsequente ao da competência), o recolhimento compulsório através de retenção na parcela do FPM no mês seguinte ao do vencimento, com pesado acréscimo de juros e multa.

Considerando que do vencimento (dia 20 de cada mês) à retenção (dia 10 do mês seguinte ao do vencimento) a multa correspondente é de 6,6% (0,33% ao dia), acrescida de juros de 1% ao mês, representa "elevadíssima" carga financeira a ser arcada pelos cofres municipais (7,60%).

A partir das notas de empenho das despesas com multa debitada no FPM (doc. 38) e das informações obtidas no Sistema de Informações do Banco do Brasil – Guias da Previdência Social (doc. 39), a auditoria levantou o valor de R\$ 240.055,23, como juros e multas retidos no FPM no exercício de 2015.

Levando em conta o entendimento desta Corte de que o pagamento dos encargos por atraso no repasse das contribuições previdenciárias deve ser imputado ao gestor que tenha dado causa ao atraso, a exemplo das Decisões TC nº 0230/2011; TC nº 0589/10; TC nº 0878/2011 e TC nº 2378/2010, considera a auditoria que o montante de R\$ 240.055,23 é passível de restituição ao erário pelos ordenadores de despesas, Sr. Uilson de Moura França – Prefeito, R\$ 209.981,66, e Sra. Clarissa Siqueira Pessoa – Secretária de Saúde, R\$30.073,57.

Em sua defesa (doc. 90), o Sr. Uilson de Moura França – Prefeito e ordenador de despesas da Prefeitura, contra-argumentou que o atraso no adimplemento das obrigações previdenciárias encontra fundamento nas mesmas circunstâncias apresentadas no item anterior.

Alega que "a análise da equipe de auditoria não levou em consideração o mundo real, mas tão somente um mundo ideal, onde o comportamento das receitas municipais seria sempre progressivo, e ainda que não haveriam despesas não previstas. Não é esse o caso do Município de Camocim de São Félix, como restará claro adiante".

Após tratar da composição do Fundo de Participação dos Municípios, transcrevendo excerto de cartilha publicada pela Secretaria do Tesouro Nacional, prossegue em sua defesa aduzindo que:

Na prática todo dia 10 de cada mês é repassada a maior parcela do FPM, sendo as parcelas dos dias 20 e 30, em regra, menores.

Deve-se considerar que as parcelas referentes aos dias 20 e 30 de cada mês é comprometida quase que em sua integralidade, e em certos casos em sua integralidade, com a folha de pagamento e o pagamento de fornecedores do ente. Sem esse comprometimento, outros direitos e garantias seriam tolhidos a ponto de inviabilizar a própria atividade administrativa, perene por natureza.

Diante desse comprometimento surge a inviabilidade financeira em arcar com as obrigações previdenciárias na data aprazada pela lei.

Mas não apenas isso, a impossibilidade de arcar com tal obrigação dentro do prazo decorreu, no caso em tela, de outras circunstâncias já apresentadas em tópico anterior.

Apenas para frisar o tema, apontamos como causa de deficiência financeira do ente o longo período de escassez de chuvas que se estende até os dias atuais, a geração de custos não ordinários para enfrentar os efeitos da estiagem e a queda de receitas constitucionais. Esta última que passaremos a discorrer adiante.



Ora, a expectativa dos repasses das receitas constitucionais, notadamente referente ao Fundo de Participação dos Municípios – FPM, é sempre crescente. Não se espera uma queda nos valores. Apenas excepcionalmente se espera um aumento abaixo da expectativa.

Ocorre que no exercício financeiro de 2015 tais receitas tiveram comportamento atípico. Não apenas houve baixo crescimento dos repasses, como em alguns meses houve queda real dos valores.

O quadro abaixo demonstra o montante de receita percebida pela municipalidade durante os exercícios de 2014 e 2015, senão vejamos:

Apresenta quadro comparativo do comportamento das receitas provenientes do Fundo de Participação do Município de Camocim de São Félix nos exercícios de 2014 e 2015, destacando a variação negativa ocorrida em 2015 nos meses de fevereiro (R\$ 36.353,82) e setembro (R\$ 36.914,95); e novembro (R\$ 21.124,44).

Acrescenta também que “outras circunstâncias imprevisíveis” igualmente contribuíram para o agravamento da situação financeira do município: os aumentos do salário mínimo e do piso dos profissionais do magistério, consideráveis quando comparados aos de 2014, havendo evidente descompasso da situação econômica vivenciada no período (2015), e os citados aumentos, de 8,84%, e de 12,98%, respectivamente.

Destaca que duas considerações são pertinentes: a imprevisibilidade dos aumentos (que não respeitam uma média anual); e a disparidade entre o incremento de receita e o aumento das despesas. Todos os fatores supracitados “culminaram em um extenso período de crise, onde o Município se via obrigado a não honrar tempestivamente as obrigações previdenciárias”.

Por fim, conclui alegando que:

Nessa situação excepcional, onde resta evidente a ausência de dolo por parte dos gestores municipais, e ainda restando evidente os esforços para honrar com as obrigações previdenciárias, não é razoável nem proporcional a imputação de débito muito menos o julgamento pela ilegalidade das contas prestadas.

A defesa da Sra. Clarissa Siqueira Pessoa – Secretária de Saúde (doc. 102 e 112), igualmente ao item anterior, apresentou idêntico teor da peça acostada pelo Prefeito (doc. 90), acima relatado.

Análise:

As argumentações trazidas pelos defendentes não se prestam ao afastamento da irregularidade, pelas razões que passo a explicar.

No que diz respeito à crise financeira, que segundo a defesa teria afetado adversamente a capacidade da Prefeitura de honrar tempestivamente os pagamentos devidos ao RGPS, caberia à Administração melhorar seu planejamento e estabelecer prioridades nos dispêndios públicos.

Neste sentido, não se mostra razoável aceitar que a impontualidade nos recolhimentos das contribuições previdenciárias tenha decorrido de dificuldades financeiras enfrentadas pelo município quando a Prefeitura despendeu quase R\$ 1 milhão com contratações de atrações musicais mediante inexigibilidade de licitação. Ainda mais, considerando-se que o intempestivo recolhimento resultaria em um ônus maior para os cofres municipais, não justificando a alocação dos recursos, que deveriam servir para custear contribuições previdenciárias, em outros fins.



Como ressaltou a auditoria, esta Corte já manifestou, em outras oportunidades, entendin que cabe responsabilização do agente que deu causa ao pagamento de acrésc pecuniários pelo recolhimento de contribuições previdenciárias em atraso, devidas ao RGPS Decisão TC nº 0230/11; e TC nº 0589/10.

Analisando os documentos referidos pela auditoria como fonte para apuração dos valores passíveis de ressarcimento, demonstrados na Tabela às folhas 10 do Relatório de Auditoria (doc. 66): Notas de empenho das despesas com juros e multas debitados no FPM (doc. 38); Guias de Previdência Social do Sistema de Informações do Banco do Brasil (doc. 39) verifiquei que se referem a encargos financeiros resultantes do intempestivo recolhimento das contribuições previdenciárias devidas no exercício de 2015, a exceção dos valores retidos em 09/01; 10/02 (parte); e 10/03/2015, débitos da Prefeitura cuja competência é do exercício de 2014, como abaixo demonstrado, portanto, resultaram de irregularidade cometida em exercício diverso do que aqui se analisa.

Data de Retenção FPM	Valor Retido	Competência	
09/01/2015	R\$ 15.461,98	R\$ 15.461,98	nov/14
10/02/2015	R\$ 42.639,35	R\$ 7.749,29*	dez/14
		R\$ 34.890,06	13º salário /2014
10/03/2015	R\$ 28.257,51	R\$ 6.566,86	nov/14
		R\$ 21.690,65*	dez/14
Total Devido em 2014		R\$ 56.918,90	

* Obrigação devida em 2015 (vencimento em janeiro de 2015)

Sendo assim, em que pese entender pela manutenção do dever de ressarcimento, como apontado pela auditoria, discordo apenas quanto aos valores passíveis de devolução neste autos, mantendo apenas aqueles que tenham resultado de omissão praticada no exercício sob análise, quais sejam: R\$ 153.062,76 (R\$ 209.981,66 – 56.918,90), a ser restituído pelo Prefeito, e R\$ 30.073,57, pela Secretária de Saúde, cabendo, ainda, aplicação de multa nos termos do art. 73, inciso II, da Lei Orgânica desta Corte.

• **Contratação irregular de bandas e artistas através de inexigibilidade (item 2.1.3)**

De acordo com a área técnica desta Corte, a Prefeitura Municipal de Camocim de São Félix realizou a contratação de shows e atrações artísticas através dos processos de inexigibilidade de licitação abaixo relacionados:

Processo Nº	Inexigibilidade	Contratado	Valor (R\$)
05/2015	01/2015	Maria Gilvânia Pereira Clemente - ME	292.000,00
08/2015	02/2015	Maria Gilvânia Pereira Clemente - ME	103.000,00
20/2015	03/2015	JM da Silva Produções e Serviços - ME	20.000,00
		Maria Gilvânia Pereira Clemente - ME	78.000,00
		Torinayt Produções e Eventos Ltda. - ME	50.000,00
24/2015	04/2015	JDRW Shows Ltda.	75.000,00
		Maria Gilvânia Pereira Clemente - ME	260.000,00
39/2015	05/2015	Maria Gilvânia Pereira Clemente - ME	39.500,00
TOTAL			917.500,00

Documento Assinado Digitalmente por: JOSE DEODATO SANTIAGO DE ALENCAR BARROS
Asses em: https://www.tce.ce.gov.br/portal/validaDoc.shtm Código do documento: 08844483-137-474-9460-4ee930-51129



Segundo a auditoria, nos processos acima elencados a Prefeitura deixou de observar as exigências legais previstas no art. 25, inciso III, da Lei de Licitações, bem como determinações do Acórdão TC nº 363/2011, deste Tribunal de Contas, sendo verificado o abaixo relatado:

- Inexistência de requisito para contratação direta ou por empresário do artista

Na situação em análise, os artistas foram contratados através de empresas de eventos. As cartas de exclusividade acostadas aos processos são precárias, concedendo exclusividade para contratação em determinadas localidades, para dia ou evento específico ou por período que varia de 06 meses a 02 anos, sendo algumas firmadas poucos dias antes do evento. Como exemplo:

Processo nº 5/215 - Inexigibilidade nº 001/2015			
Banda/Artista	Contrato de Exclusividade (Data)	Duração do Contrato	Data do Evento
Luan e Forró Estilizado	26/01/2015	6 meses	30/01/2015
Arreio de Ouro	07/01/2015	1 ano	31/01/2015
Fábio e Nando	23/05/2013	2 anos	31/01/2015
Forró da Mídia	27/01/2015	2 anos	01/02/2015
Forró Vumbora	30/06/2014	1 ano	01/02/2015

Processo nº 08/2015 - Inexigibilidade nº 02/2015			
Banda/Artista	Contrato de Exclusividade (Data)	Duração do Contrato	Data do Evento
Orquestra Sincronia	15/01/2015	2 anos	12 a 18/02/2015
Orquestra do Biu	15/01/2015	2 anos	13 a 16 /02/2015
Claudemir dos Teclados	03/06/2014	2 anos	13/02/2015
Vânio Bahia e Banda	15/01/2015	2 anos	15/02/2015
Banda Rota 69	04/02/2015	1 ano	16/02/2015
Forró Vumbora	30/06/2014	1 ano	16/02/2015

Os contratos de exclusividade foram firmados por pessoas que não comprovaram a condição de representante da respectiva banda ou que tivessem poderes para contratar em seu nome, criando “uma pseudo situação de empresário exclusivo na tentativa de cumprir a exigência legal para tais contratações”.

Aponta que o “contrato de exclusividade” entre os artistas Fábio e Nando e a empresa contratada, Maria Gilvânia Pereira Clemente – ME foi firmado pela empresa HDF Produções Artísticas, representante exclusiva desses artistas, conforme se constata pelo contrato de prestação de serviços de representação artística (doc. 40, p. 133).

Destaca que para configurar a hipótese de inexigibilidade de licitação prevista no inciso III do art. 25, da Lei de Licitações, a contratação deve se dar diretamente com o artista ou com empresário exclusivo que difere do mero intermediário (aquele que agencia eventos em datas específicas).

Cita deliberação do TCU - Acórdão nº 96/2008 – Plenário, determinando ao Ministério do Turismo, quando da contratação de artistas consagrados, enquadrados na hipótese de inexigibilidade prevista no inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/1992, por meio de intermediários



ou representantes, a necessária apresentação de: **cópia do contrato de exclusividade artistas com o empresário contratado**, registrado em cartório, ressaltado que o contrato de exclusividade difere da autorização, que confere exclusividade apenas para os artistas correspondentes à apresentação dos artistas e que é restrita à localidade do evento.

Por fim, destaca o Acórdão TC nº 363/2011 da Primeira Câmara deste TCE, cuja relatoria coube ao Conselheiro João Campos, que ao julgar irregular o objeto do Processo de Auditoria Especial na FUNDARPE (Processo TC nº 0906684-6) considerou que a contratação de artistas por meio de inexigibilidade de licitação, através de empresas que não detinham a exclusividade dos artistas, nos termos previstos no artigo 25, inciso III, do Estatuto das Licitações, evidencia burla ao requisito de contratação por empresário exclusivo. Ocasão em que determinou que nos processos de contratação de artistas deve constar:

Documento que indique a exclusividade da representação por empresário do artista, (inciso II do artigo 26 da Lei Federal nº 8.666/93), acompanhado do respectivo Contrato entre o empresário e o artista, que comporte, no mínimo, cláusulas de duração contratual, de abrangência territorial da representação e do seu percentual.

- Ausência de justificativa do preço da contratação

Considera a auditoria que nos referidos processos não houve a justificativa adequada para o valor da contratação, conforme estabelece o art. 26 e seu parágrafo único, da Lei nº 8.666/93.

Ressalta deliberações do TCU e desta Corte de Contas, as quais destacam a necessidade de demonstrar em contratações desta natureza, a título de justificativa de preços: “que o fornecedor cobra igual ou similar preço de outros com quem contrata para evento de mesmo porte, ou apresente as devidas justificativas, de forma a atender ao inc. III do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 8.666/1993” – Acórdão TCU nº 819/2005 – Plenário; e que haja “comprovação através de documentação, relativa a shows anteriores com características semelhantes, que evidencie que o valor a ser pago ao artista seja aquilo que recebe regularmente ao longo do exercício ou em um evento específico – Acórdão TCE/PE nº 363/2011.

- Descumprimento dos requisitos estabelecidos no Acórdão nº 363/2011

Pontua a auditoria que:

Relativamente aos processos de inexigibilidade acima listados, observou-se que, além das irregularidades apontadas, diversos procedimentos do Acórdão T.C. nº 363/11 foram inobservados pela Administração da Prefeitura Municipal, conforme segue:

ACÓRDÃO T.C. nº 363/11

1 - Quando da Prestação de Contas a ser efetuada pelas empresas contratadas para realização de eventos artísticos, apresentação dos seguintes documentos:

- a. Fotos e filmagem, devendo haver evidência clara de que se relacionam com os artistas e os eventos mencionados. Deve também ser arquivada em local apropriado e disponibilizada para os diversos controles a mídia originária que armazenou a informação (ex: cartão de memória);
- b. Cópia do jornal, panfleto, banner, cartazes, ou outro instrumento que comprove a divulgação dos eventos;
- c. Documento da Polícia Militar, Polícia Civil e/ou Corpo de Bombeiros atestando a realização dos eventos;



d. Planilha detalhada da composição de custos unitários e quantitativos dos di serviços relacionados aos eventos, destacando especialmente:

d.1-locação de palco ou de recintos destinados à execução do objeto, tais como: auditórios, sala de espetáculos, centro de convenções, salões e congêneres;

d.2-locação de tenda, som, iluminação, banheiros químicos, estandes e arquibancadas;

d.3-contratação de serviços de segurança, limpeza e recepção;

d.4-locação de grupo gerador de energia, vídeo e imagem (telão e/ou projetor)

d.5-pagamento de cachês de artistas e bandas;

d.6- outros gastos não relacionados acima.

Conclui a auditoria que os processos de inexigibilidade no exercício de 2015, formalizados pela Prefeitura Municipal, que tiveram por objeto a contratação de bandas e atrações artísticas, no valor de R\$ 917.500,00, apresentaram as seguintes irregularidades:

1. A contratação se deu por meio de empresário que não comprovou deter exclusividade sobre os respectivos artistas;
2. Não houve a justificativa adequada para o valor da contratação, conforme estabelece o art. 26, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93; e
3. Ausência de comprovação exigida nos termos do Acórdão TCE/PE nº 363/2011.

Pela irregularidade, responsabiliza o Prefeito, Sr. Uilson de Moura França, por autorizar e homologar processo de inexigibilidade sem os requisitos exigidos na legislação, permitindo a contratação de atrações artísticas através de empresários intermediadores, sem a garantia de que as propostas mais vantajosas para a Administração Municipal foram escolhidas.

Em sua defesa (doc. 90), o interessado contra-argumenta os apontamentos da auditoria, como a seguir exposto:

Quanto à inexigibilidade de licitação, cumpre registrar que os requisitos impostos pela legislação foram observados, nos termos do artigo 25, III, da Lei n.º 8.666/93, que, em face da inviabilidade de competição, autoriza o gestor a contratar profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

(...)

No tocante a exclusividade, é importante destacar o comentado inciso III do artigo 25 que determina que o contrato deve ser realizado diretamente com o artista ou através de empresário exclusivo. Cumpre considerar que há ramos artísticos, como, por exemplo, o relativo à música popular, em que os artistas se valem dos serviços de empresário, especialmente em face do volume de compromissos que assumem, uma vez que, se lhes fosse atribuído gerenciar os contratos, inevitavelmente descurariam da arte. Frisa-se que, outros setores artísticos não utilizam empresários, como, por exemplo, poetas, boa parte de pintores, escultores etc., pois preferem estruturar os seus negócios de modo diverso, até porque os compromissos não são tão frequentes. O ponto é que a norma autoriza que o contrato seja firmado diretamente com o artista ou através de seu empresário exclusivo.

O cerne desse requisito é impedir que o contrato seja firmado com empresário que não seja exclusivo. Poder-se-ia supor que a razão dessa exigência seja tributária da obrigatoriedade de



licitação pública, porquanto, se há mais de um empresário, presume-se a possibilidade de competição entre eles. Entretanto, não faria sentido realizar a licitação sob essas condições, vez de abrir disputa entre supostos empresários, é mais sensato firmar o contrato direto com o artista, eliminando atravessadores e economizando o dinheiro público.

De todo modo, impende delimitar o âmbito territorial dessa exclusividade, isto é, precisar se a exclusividade alude à abrangência nacional, regional, estadual ou municipal. Na verdade, quem determina o âmbito da exclusividade são os artistas, pois, sob a égide da autonomia da vontade, celebram contratos com empresários, em razão do que lhes é facultado conferir áreas de exclusividade àqueles que lhes convém. Se, por força contratual, os serviços do artista somente podem ser obtidos no dado lugar mediante determinado empresário, por dedução, trata-se de empresário exclusivo, ao menos para contar com os respectivos préstimos artísticos no determinado lugar.

De acordo com a documentação acostada aos autos dos processos de inexigibilidade, as atrações se fizeram representar com exclusividade pelas empresas supracitadas no relatório de auditoria. Tal exclusividade foi comprovada por contratos de exclusividade emitidos pelos proprietários das bandas, referente aos Processos Licitatórios. Em tempo, cumpre destacar que os contratos de exclusividade em tela têm validade entre 06 (seis) meses e 02 (dois) anos.

Segue em suas argumentações alegando:

- requisito indispensável para a regular contratação de artistas, por meio de inexigibilidade de licitação, é a consagração destes pela crítica especializada ou pela opinião pública;
- as noções de “consagração”, “crítica especializada” e “opinião pública” são conceitos jurídicos indeterminados, ou seja, termos abertos, polissêmicos, cujo sentido e alcance são preenchidos pela margem de apreciação da autoridade administrativa ao ponderar as circunstâncias do caso concreto, observados os Princípios que regem a Administração Pública, como de fato aconteceu no caso em tela;
- a regra geral para contratação pela Administração é através de Licitação, sendo a contratação direta uma exceção, não obstante a própria exegese constitucional estatuir a obrigatoriedade de realização do certame, a Lei n.º 8.666/93 também prevê os casos em que este é inexigível;
- a inexigibilidade da realização do competente certame licitatório materializa-se quando não há possibilidade de competição, porque só existe um objeto ou uma pessoa que atenda às necessidades da Administração. A licitação é, portanto, inviável;
- quanto à comprovação de contrato de exclusividade prévio, o Tribunal de Justiça de Pernambuco já se pronunciou a respeito, dizendo que: “a contratação de artistas por intermédio de produtora, não depende necessariamente, em qualquer hipótese, da pré-existência de contrato de exclusividade entre a produtora e o artista” (Recurso de Agravo nº. 186785-8/01, Relator (a): Ricardo de Oliveira Paes Barreto, Julgamento: 29/10/2009, Órgão Julgador: 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Pernambuco);
- a exigência para a contratação de artista por meio de empresário exclusivo foi cumprida, visto que resta demonstrado nos autos a comprovação, por meio de contrato e declaração, que as empresas contratadas pela Administração Municipal detêm a exclusividade para representar as atrações artísticas supracitadas. Os contratos e declarações apresentadas se encontram com firma reconhecida em cartório e não há qualquer notícia de que as mesmas não sejam verdadeiras e não comprovem o que atestam;



- a contratação de profissionais do setor artístico seria a modalidade mais evidente de inviabilidade de competição, justamente diante do fato incontestável de que entre artistas há como estabelecer competição, pois se trata de uma “emanação direta da criatividade humana”. **“São os artistas donos de qualidades que os tornam singulares, exclusivos, *suus generis*”;**

- o desempenho artístico, como vários outros permeados de subjetividade, não é aferível segundo critérios objetivos, e, onde não for possível à Administração definir tais critérios para comparar e julgar propostas, exsurge como evidenciada a situação de inviabilidade de competição, posto que esta depende de padrão impessoal de julgamento;

- o que não puder ser confrontado segundo padrões objetivos, será apreciado sob a discricionariedade administrativa da autoridade, que deverá, então, evidenciar a pertinência e a adequação de seus motivos, bem como justificar o valor a ser pago pelos cofres públicos para tal contratação;

- entende-se que não se pode, objetivamente, aferir e comparar a “arte e o talento” de tais profissionais, todavia, é plenamente possível que sejam adotados critérios quanto aos valores dos cachês e a escolha dos contratados para que não restem dúvidas acerca dos requisitos exigidos pelo inciso III do art. 25, que regula a contratação direta de profissionais de qualquer setor artístico;

- mesmo nos casos em que há ausência de pluralidade de alternativas, a Administração tem o dever de buscar o melhor contrato possível, devendo sempre os princípios administrativos serem fiel e prontamente observados; e

- jamais se justificaria uma contratação com valores abusivos e são inúmeras as orientações a tal respeito, afinal, a decisão de contratar tem como antecedente necessário a verificação acerca das diferentes soluções disponíveis para melhor atender a finalidade pública, devendo esta atividade administrativa prévia conduzir à seleção da alternativa mais coerente.

Cita decisões proferidas por esta Corte: Decisão TC nº 0065/2010 – Processo TC nº 0870069-2; Decisão TC nº 1101/03 – Processo TC nº 0140111-7; Acórdão TC nº 0945/15 – Processo TC nº 1340155-5, em que a presente irregularidade foi considerada sanável, passível de recomendação.

Acerca da suposta irregularidade na justificativa de preços, alega que surgem equívocos de toda ordem. O serviço é *intuitu personae*. Cada profissional tem seu preço de mercado. É esse preço que a Administração precisa buscar para instrumentalizar seu processo de contratação.

A questão é saber quanto o profissional “normalmente” cobra pelos seus trabalhos no mercado. Isto pode ser conseguido, por exemplo, através da verificação de contratos iguais ou semelhantes firmados pelo profissional com outras instituições, sendo neste sentido o posicionamento do TCU na Decisão nº 439/98.

Prossegue alegando que:

- o valor da contratação da inexigibilidade sob discussão não fugiu aos limites do razoável. Aliás, o valor contratado, em momento algum é questionado pela auditoria;

- foram cumpridos todos os requisitos elencados na Decisão TC nº 01180/14, Processo TC nº 1330095, quais sejam:

- I. Justificativa de preço (inciso III, artigo 26, da Lei Federal nº 8.666/93), com a comprovação através de documentação, relativa a shows anteriores com



- características semelhantes, que evidencie que o valor a ser pago ao artista é aquilo que recebe regularmente ao longo do exercício ou em um evento específico.
- II. Documentação que comprove a consagração do artista pela crítica especializada ou pela opinião pública, quando for o caso (inciso III do artigo 25 da Lei Federal nº 8.666/93);
 - III. Justificativa da escolha do artista (inciso II do artigo 26 da Lei Federal nº 8.666/93) demonstrando sua identificação com o evento, bem como a razoabilidade do valor e interesse público envolvidos;
 - IV. Documento que indique a exclusividade da representação por empresário do artista (inciso II do artigo 26 da Lei Federal nº 8.666/93), acompanhado do respectivo Contrato entre o empresário e o artista, que comporte, no mínimo, cláusulas de duração contratual, de abrangência territorial da representação e do seu percentual;
 - V. Comprovantes da regularidade das produtoras junto ao INSS (parágrafo 3º, artigo 19 da CF/88) e ao FGTS (artigo 27, "a", da Lei nº 8036/90 e artigo 2º da Lei nº 9.012/95);
 - VI. Ato constitutivo (ou equivalente) das produtoras na Junta Comercial respectiva comprovando de que estão em sua situação ativa, anexadas cópias das cédulas de identidade e do cadastro de pessoa física (CPF) dos sócios das empresas, bem como dos músicos contratados;
 - VII. Cópia da publicação no Diário Oficial do Estado do extrato dessas contratações devendo, no mínimo, conter o valor pago, a identificação do artista/banda e do seu empresário exclusivo, caso haja (caput do artigo 26 da Lei de Licitações);
 - VIII. Nota de empenho diferenciando o valor referente ao cachê do artista e o valor recebido pelo empresário, quando for o caso;
 - IX. Ordens bancárias distintas emitidas em favor do empresário e do artista contratado quando for o caso. c) Em caso de contratação de artistas que não possuam consagração definida no inciso III do artigo 25 da Lei de Licitações (condição imprescindível para se contratar diretamente), os Órgãos Públicos poderão fazê-lo mediante Seleção Pública com critérios definidos em Edital (princípio da isonomia), sem prejuízo das exigências referidas acima, quando aplicáveis;

Destaca que o apontamento do relatório de que os documentos comprobatórios (empenhos, notas fiscais eletrônicas e notas fiscais de serviços), anexados aos processos com a finalidade de justificar os preços cobrados nas contratações artísticas supracitadas, isoladamente, não seriam suficientes para demonstrar a comprovação de preço justo, igual ou similar aos valores cobrados pelas bandas em eventos e condições semelhantes, vai de encontro à decisão desta Corte supracitada.

Alega ainda que o argumento da falta da "justificativa de preço", por representar uma mera irregularidade, é incapaz de contaminar a atuação administrativa do Defendente ou mesmo caracterizar a improbidade. No caso vertente, oportuno destacar que todos os Processos Licitatórios ora questionados atenderam os ditames elencados na Lei Federal nº 8.666/93.

Por fim, aduz que resta defendido e plenamente justificado o presente ponto, não havendo que se falar em qualquer irregularidade que possa macular a aprovação das contas do Defendente.

Análise:

No que se refere à questão da exclusividade de representação, verifico que a despeito das cartas de exclusividade fazerem referência à data ou a evento específico, foram acompanhadas de contratos de exclusividade.

Em tais contratos a exclusividade na representação dos artistas e bandas tem maior abrangência territorial (em todo o estado de Pernambuco) e temporal (de seis meses a dois anos), afastando a semelhança com outros casos censurados por esta Corte de Contas, em que há apenas cartas ou contratos que declaram exclusividade restrita ao dia e local do evento.



Acerca da justificativa de preços, a defesa não acostou nenhum documento que com suas alegações, argumentando que tal requisito fora atendido na instrução dos processos de inexigibilidade em preço.

Além disso, ressalta que a falta de justificativa de preço constitui mera irregularidade, incapaz de contaminar a aprovação das contas do defendente, acrescentando que o valor contratado em momento algum foi questionado pela auditoria.

Não se trata de mera falha formal, tendo em vista que cabe à Administração justificar os preços pelos quais a contratação está sendo feita, uma vez que deve procurar se proteger contra cobranças extorsivas e preços imoderados, pois restariam infringidos Princípios norteadores da Administração Pública, de onde destaco o da Economicidade, daí decorrendo a necessidade de que a razoabilidade do preço seja verificada, sobretudo, nas contratações por inexigibilidade de licitação, já que não há competição.

Compulsando os autos, verifico que os pareceres acerca da justificativa de preços que instruíram os referidos processos de inexigibilidade: nº 001 (fls. 154 do doc. 40); nº 002 (fls. 167 do doc. 44); nº 004 (fls. 177 do doc. 46) e nº 005 (fls. 83 do doc. 48) apenas mencionam que os preços ofertados estariam compatíveis com os praticados no mercado, sem nenhuma análise crítica em relação aos valores que teriam servido de parâmetro para tal conclusão. No caso da inexigibilidade nº 002 (doc. 42), tal documento não está presente, não havendo nenhuma análise acerca da justificativa de preço.

Em que pese constatar a presença nos citados processos de notas fiscais referentes às contratações por outras prefeituras das atrações artísticas objeto das inexigibilidades em tela, como afirma a defesa, considero que não se mostram suficientes à comprovação de que serviram para balizar a análise da razoabilidade dos preços das contratações, tendo em vista que, por vezes, não se mostram legíveis (fls. 131 e 136 do doc. 40), havendo inclusive nota fiscal emitida em data posterior à do evento (fls. 120 do doc. 40, datado de 20/03/2015, não acostado para justificar o preço da contratação para evento que iria ocorrer em janeiro de 2015).

Ainda que ausentes outros elementos que permitam inferir terem sido os atos praticados com o fito de burlar a legislação invocada, como: a não realização das apresentações contratadas, ou a existência de sobrepreço, mantém-se a falha quanto à inadequada justificativa de preço das contratações, passível de multa nos termos do art. 73, inciso III, da Lei Orgânica desta Corte.

- **Contratação irregular de assessoria jurídica através da AMUPE (item 2.1.4)**

Relata a auditoria que a Prefeitura Municipal de Camocim de São Félix realizou contratação direta sem licitação de serviços de consultoria e assessoria jurídica, ao assinar em 02/01/2013, Termo de Adesão ao Contrato de Prestação de Serviços Jurídicos com a Associação Municipalista de Pernambuco – AMUPE (doc. 51). Por tal instrumento, com prazo de vigência de 1 ano, o município se compromete a pagar o valor mensal de R\$ 6.000,00.

Ressalta a auditoria que a contratação direta através da AMUPE, representa dispensa indevida de licitação, tendo em vista que se trata de prestação de serviços comuns de assessoria jurídica, voltados ao acompanhamento dos processos judiciais e administrativos, entre outros, conforme cláusula primeira do referido instrumento, devendo ser precedida do devido processo licitatório. Além disso, têm tais serviços natureza de atividade administrativa permanente e contínua, sendo recomendável que seja desempenhado por servidor ocupante de cargo efetivo do Município, provido mediante concurso público, nos termos do art. 37 da Constituição Federal.



Tanto a doutrina como a jurisprudência dos Tribunais de Contas não têm admitir contratação direta para serviço corriqueiro de assessoramento jurídico. Tão somente nas situações de demandas específicas, que por sua singularidade e notória especialização de contratado, admite-se a não realização do processo licitatório, todavia, sem dispensar a instauração do devido processo de inexigibilidade de licitação, nos termos dos arts. 25, II, parágrafo primeiro, combinado com o art. 13, V, e 26, da Lei Federal nº 8.666/93.

Conclui a auditoria pela ilegalidade da contratação direta de serviços de consultoria e assessoria jurídica através da AMUPE, responsabilizando o Prefeito, Sr. Uilson de Moura França, por autorizar o pagamento da correspondente despesa indevida, imputando-lhe um débito de R\$ 62.000,00 (notas de empenho – doc. 50).

A defesa do Sr. Uilson de Moura França (doc. 90) destaca, de início, que o associativismo é uma garantia constitucional prevista no art. 8º da Constituição Federal. Prossegue alegando que:

Nesse norte é que o Município de Camocim de São Félix aderiu à Associação Municipalista de Pernambuco – AMUPE, cuja finalidade é solucionar “problemas comuns aos Municípios de Pernambuco, pugnano pela valoração da Associação e integração regional, desenvolvendo ações político-institucionais e assessorando os municípios técnica, jurídica e administrativamente conforme artigo 2º do Estatuto.

Nesse sentido, visando atingir os fins para que foi criada, após identificar a dificuldade de diversos Municípios de instituir uma procuradoria jurídica qualificada e com profissionais suficientes atender todas as demandas dos Municípios, inclusive aquelas relativas a tramitação de processos fora da Comarca, seja no Tribunal de Justiça de Pernambuco, no Tribunal Regional Federal, no Tribunal Regional do Trabalho ou nos Tribunais Superiores, é que a AMUPE, através de profissionais qualificados e previamente habilitados junto à associação, resolveu realizar ações com a finalidade de desenvolver assessoramento jurídico-legal para o desenvolvimento Institucional dos seus associados.

Para concretização das citadas ações é que o Município de Camocim de São Félix firmou com a AMUPE o Convênio de Cooperação técnica impugnado.

Feitos tais esclarecimentos, é importante destacar que, diversamente do que consta no Relatório de Auditoria a referida contratação não deve ser sujeita ao regime de licitação.

Em que pese a AMUPE ter natureza de pessoa jurídica de direito privado, não sendo, órgão ou entidade da Administração Pública, considerando que é constituída por entes da Federação, a relação da associação com as entidades associadas deve ser formalizado através de Convênio, nos termos do artigo 116 da Lei 8.666/93. Esse foi entendimento adotado pelo Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, ao responder a Consulta nº 731118, senão vejamos:

(...)

Nesse norte, resta evidente a legalidade da contratação, seja quanto ao objeto, seja quanto à forma. Observe-se que o Convênio de Cooperação impugnado observa todas as exigências contidas no artigo 116 da Lei 8.666/93.

Ademais, Excelência, ainda que a contratação questionada estivesse sujeita ao regime de licitação, esta seria dispensável, nos termos do artigo 24, inciso XII, da Lei 8.666/93. Dispõe o citado artigo:

(...)



E segue alegando:

- a AMUPE é uma instituição dedicada ao desenvolvimento institucional, detendo inquestionável reputação ético-profissional e não tem fins lucrativos. Evidente, portanto, que diversamente do que entenderam os técnicos desta Corte, os serviços objeto da contratação impugnada não deveriam ser licitados;
- inexistem no quadro de servidores do município cargos suficientes a atender a demanda;
- se trata de situação comum a diversos municípios, e foi justamente em razão disso que a AMUPE se disponibilizou a cooperar com os Municípios para solucionar esse problema comum;
- nem todo mundo que presta um serviço público (*lato sensu*) ocupa cargo ou emprego público. Não se pode olvidar que o serviço público, ou seja, aquele que visa atender o interesse público, pode ser prestado por pessoa jurídica ou física. Temos, nessa hipótese, a figura do particular em colaboração com a Administração Pública, como é o caso da prestação de serviços por Consórcios previstos na Lei nº 11.107/2005, art. 1º;
- em que pese não constituir consórcio, as associações municipalistas possuem natureza semelhante, pelo que devem sofrer tratamento semelhante. Nesse sentido decidiu o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, ao responder a Consulta nº 731118, senão vejamos:

Diante do exposto, em se tratando de associações microrregionais constituídas por diversos municípios, entendo que tais entidades revestem-se de natureza jurídica similar aos consórcios públicos, tal como exposto nas características acima sublinhadas, razão pela qual não se deve conferir tratamento díspare no tocante à observância às regras relacionadas ao provimento do pessoal.

- para a realização de objetivos de interesse comum, a associação ou consórcio precisará realizar a contratação de pessoas, que prestarão serviço público, sem, contudo, manter qualquer relação jurídica com a Administração Pública, pelo que desnecessária a aprovação em concurso público. Nesse sentido, não há que se falar em ofensa ao artigo 37, II, da Constituição Federal e ao princípio da legalidade;
- a contratação é lícita, seja quanto à forma, seja quanto ao objeto. E, ainda que não fosse, não poderia ser determinada a devolução dos valores pagos, visto que implicaria enriquecimento ilícito da Administração Pública, tendo em vista que os serviços contratados foram efetivamente prestados, não havendo qualquer questionamento nesse sentido; e
- é exatamente nesse sentido, que a Lei nº 8.666/93, prevê, em seu art. 59, parágrafo único, que a declaração de nulidade do contrato não exonera a administração de pagar pelos serviços já devidamente executados.

Por fim, aduz que a tese ora defendida é pacífica na jurisprudência pátria, transcreve excertos de decisões dos Tribunais Superiores, concluindo que na ausência de qualquer dúvida quanto à efetiva prestação dos serviços não pode ser determinada a devolução do valor pago pelos serviços prestados.

Análise:

Cabe ressaltar que o Pleno desta Corte de Contas, em sessão ordinária realizada em 12 de janeiro de 2011, respondeu à Consulta formulada pelo então Prefeito de Camocim de São



I - A regra geral estatuída na Constituição da República, artigo 37, XXI, bem como na Lei de Licitações, artigos 2º e 3º, é que todas as contratações realizadas pela Administração Pública serão necessariamente precedidas de licitação, em respeito aos princípios da isonomia, competitividade, impessoalidade, busca da proposta mais vantajosa para a Administração, economicidade, moralidade, dentre outros.

II - Não é admissível a contratação de serviços advocatícios mediante assinatura de termo de adesão a contrato de prestação de serviços já firmado com outro ente, pois tal procedimento leva, na prática, à contratação direta de um escritório de advocacia, burlando a obrigatoriedade de realização de certame licitatório e, por consequência, ferindo todos os princípios já mencionados que regem tal instituto.

III - É mais oportuno e adequado que o Município busque instituir sua Procuradoria Jurídica admitindo profissionais, por meio de concurso público, sempre que a necessidade de tais serviços mostrar-se permanente para a Administração.

Vale transcrever, ainda, excerto da Proposta de Voto nº 110/10 da Auditoria Geral desta Corte emitida pelo Auditor Substituto Marcos Flávio Tenório de Almeida, em que se baseou o voto condutor da decisão supra:

Repise-se que não há nenhuma menção na Lei de Licitações à possibilidade, mesmo que excepcional, de adesão pela Administração a contratos firmados entre entes privados prevalecendo, assim, a regra geral segundo a qual deve ela própria firmar diretamente seus contratos com particulares, após seleção da melhor proposta, mediante procedimento legal que garante a igualdade de tratamento a todos os possíveis interessados em com ela contratar. Despiciendo ressaltar que o princípio da liberalidade de contratar somente se aplica à esfera privada, ou seja, à contratação entre particulares, devendo o gestor público obedecer necessariamente às imposições legais quando efetua contratações em nome do ente ao qual representa, sob pena de exorbitar dos poderes que lhes são conferidos.

A este respeito, em recente decisão desta Corte, proferida no julgamento do processo TC nº 1306068-5 – Acórdão TC nº 0122/17, firmou-se o entendimento pela irregularidade no Termo de Adesão a contrato de prestação de serviços advocatícios celebrado entre a AMUPE e terceiros.

Tal decisão restou mantida após o julgamento pelo Plenário desta Corte, do Recurso Ordinário TC nº 1722505-0, resultando no Acórdão TC nº 818/17. O voto condutor dessa deliberação adotou na íntegra o Parecer do MPCO nº 220/2017, fazendo dele as razões de decidir, conforme Inteiro Teor da Deliberação, assim se manifestando acerca da ilegitimidade ativa da Associação Municipalista de Pernambuco – AMUPE para representar entes públicos:

Esclarece-se, de logo, que este *Parquet* de Contas tem por inequívoca a legitimidade ativa das Associações na defesa, em juízo, de direitos de seus associados, afinal é a própria Constituição Federal que assim o determina em seu art. 5º, XXI. Esta, porém, não é a controvérsia presente nestes autos. In casu, importa saber se é dado a uma entidade de direito privado (associação) tutelar, em juízo e em nome próprio, direitos de seus associados quando estes são pessoas jurídicas de direito público interno (Municípios).

Nesse sentido, reiterando as razões já expedidas anteriormente (Parecer MPCO nº 263/2015 – fls. 453-470, vol. 03 dos autos primitivos), entendo que a substituição processual de Municípios (pessoas jurídicas de direito público) por pessoa jurídica de direito privado, ainda que consistente em Associação de Municípios, não se coaduna com as garantias e privilégios atribuídos pelo

regime jurídico aplicável àqueles entes, uma vez que implica, necessariamente, o afastamento das prerrogativas legais.



Inobstante o instrumento através do qual restou firmado o pacto entre a Prefeitura e a AMUP, a AMUP tenha recebido a denominação de Convênio de Cooperação Técnica (doc. 51), a própria definição do seu objeto ali contida: “assessoramento jurídico-legal para o desenvolvimento institucional do ente público, com finalidades previstas e integrantes deste ajuste, para todos os efeitos legais, independente de transcrição, as cláusulas previstas nos Contratos de Prestação de Serviços Jurídicos nº 001/2009 e 002/2009 – MÓDULO ADMINISTRATIVO-, no valor de R\$6.000,00 (seis mil reais) mensais”, revela sua natureza contratual.

Impende ainda registrar que várias são as decisões desta Corte no sentido de que cabe aos gestores atentar para o fato de que os serviços de assessoria jurídica e representação judicial deverão, em regra, ser realizados por meio de Procuradoria Jurídica própria e, excepcionalmente, deverão ser objeto de contratação mediante procedimento licitatório ou a partir de uma pré-qualificação, do tipo credenciamento, entre profissionais e escritórios interessados, nos moldes do entendimento já consagrado pelo Tribunal de Contas da União, exemplificativamente cito o Acórdão TC nº 696/14 (Processo TC nº 1380122-3); Acórdão TC nº 904/14 (Processo TC nº 1380135-1); Acórdão TC nº 1579/15 (Processo TC nº 1460152-7) e Acórdão TC nº 507/12 (TC nº 1090104-8).

O referido instrumento (doc. 51) firmado em 02/01/2013, com vigência de um ano, seguiu produzindo efeitos em 2014 e 2015.

Por todo o exposto, considero mantida a irregularidade; todavia, discordo da auditoria quanto ao débito imputado, tendo em vista que não houve relato de que os serviços não foram prestados.

- **Controle precário na distribuição de gêneros alimentícios destinados às escolas (item 2.1.5)**

A auditoria aponta que o Município de Camocim de São Félix não dispõe de normativo interno que regulamente os processos de aquisição, recebimento, armazenamento e distribuição da merenda escolar, deixando, portanto, de observar a exigência desta Corte de Contas - Resolução TC nº 001/2009, conforme declarado pela Administração Municipal através do Ofício GP 180/2016, de 08/09/2016 (doc. 55).

Relata também a área técnica que nos demonstrativos de controle de recebimento e distribuição da merenda escolar apresentados pelo município (doc. 56), denominados Recibos de Gênero de Merenda, observa-se ausência de numeração e de assinatura dos responsáveis pela remessa e recebimento; falha na identificação da escola (consta apenas parte do nome da escola ou a sua localidade); relação de gêneros incompleta e desatualizada.

Acrescenta que a ausência de formalização de procedimentos a serem observados na aquisição, recebimento, armazenamento e distribuição da merenda escolar; bem como a ausência de registros adequados revelando deficiências de controle, além de possibilitar a perda e extravio da merenda, dificultam a fiscalização por parte dos órgãos competentes e da própria sociedade.

Atribui a responsabilidade pela situação a Sra. Maria das Mercês Barros Silva Oliveira – Secretária de Educação -, por omitir-se na obrigação de exigir adequado controle na distribuição da merenda escolar; e o Sr. Uilson de Moura França – Prefeito, por deixar de expedir normas definindo procedimentos a serem seguidos no processamento da despesa em tela.



A defesa do Sr. Uilson de Moura França – Prefeito (doc. 90) e da Sra. Maria das M Barros Silva Oliveira – Secretária de Educação (doc. 112), feita em idênticos termos, alega a ausência de norma de controle interno não pode ser imputada como irregularidade propriamente dita, uma vez que não impede o cumprimento de quaisquer dos princípios norteadores da Administração Pública, notadamente no tange ao princípio da eficiência, economicidade e moralidade.

Prossegue alegando que, afora a Resolução TC nº 001/2009, não foi apontada violação de qualquer lei regulamentadora da matéria, visto que os procedimentos adotados pela municipalidade se prestam à finalidade pretendida, além de proporcionar a plena fiscalização dos atos administrativos.

Acerca das falhas apontadas pela auditoria nos Recibos de Gêneros da Merenda, trata-se de falhas formais, identificadas em uma parcela dos documentos (circunstância reconhecida pela auditoria), ressalte-se parcela ínfima, e não de inexistência de controle, cabendo tão somente recomendações às gestões futuras, na medida em que a despeito das falhas, o referido instrumento possibilitou o controle, não havendo indício de desvio dos gêneros alimentícios que foram integralmente utilizados para finalidade a qual se destinam: a merenda escolar.

Ademais, o posicionamento desta Corte em casos análogos tem sido pela legalidade das contas, a exemplo da decisão proferida no julgamento do Processo TC nº 1106716-0 – Acórdão TC nº 1892/15. Por tal motivo, impõe-se o julgamento das presentes contas pela sua legalidade, retirando o presente item do campo das irregularidades.

Quanto aos julgados mencionados pela defesa, é importante destacar que a força persuasiva do precedente depende da demonstração de que os fatos relevantes do caso sob exame e do precedente paradigmático são semelhantes e de que o raciocínio lógico-jurídico aplicado neste último seria utilizável também na hipótese dos presentes autos.

Ora, uma mesma impropriedade pode, em um contexto, ser insuficiente para acarretar irregularidade de contas de todo o exercício, ao passo que, em outro contexto, considerada em conjunto com outras de natureza grave, pode legitimamente compor um quadro desfavorável à gestão e ensejar a irregularidade de contas, sem que reste demonstrado tratamento desigual.

A defesa não logrou êxito no afastamento da irregularidade em tela, não tendo apresentado qualquer documento ou argumento suficiente a modificar a situação relatada pela auditoria.

Quanto à alegação de que, afora a Resolução TC nº 001/2009, não foi apontada violação de qualquer lei regulamentadora da matéria, cabe ressaltar que, no âmbito de sua jurisdição, para o exercício de sua competência, assiste ao TCE-PE o poder regulamentar de expedir atos ou instruções sobre matéria de sua atribuição e sobre a organização dos processos que lhe devam ser submetidos, obrigando os jurisdicionados ao seu cumprimento, sob pena de responsabilidade, consoante art. 4º da Lei Estadual nº 12.600, de 14 de junho de 2004, e alterações posteriores.

A despeito de a auditoria não ter apontado prejuízos ao fornecimento da merenda, bem como indícios de desvio, entendo que a irregularidade enseja a aplicação de multa ao Prefeito Sr. Uilson de Moura França e à Secretária de Educação, Sra. Maria das Mercês Barros Silva Oliveira, nos termos do art. 73, inc. III, da Lei Orgânica desta Corte.

- **Controle precário da despesa e consumo de combustíveis (item 2.1.6)**



A auditoria relata que a Prefeitura Municipal não dispõe de um adequado controle sobre a despesa e consumo de combustível pelos veículos pertencentes ao município, conclusão que resultou da análise das notas de empenho da despesa em foco (docs. 58 a 61); e de planilha de controle utilizada pelo município (doc. 57), sendo verificado o que segue:

- as notas de empenho apresentadas trazem apenas uma única nota fiscal global por empenho, não se encontrando lastreadas por notas individuais de abastecimento;
- não foi apresentado pela Administração documentos que atestem um efetivo controle, visto que os mapas de consumo estão incompletos e não cobrem todo o exercício de 2015;
- na documentação fornecida para fins de comprovação da despesa não há controle com assinatura do responsável, requisições, notas ou autorizações específicas para cada abastecimento, assinatura do servidor que realizou o abastecimento dos veículos, não sendo suficiente para resguardar a transparência pública dos gastos; e
- não foi fornecido qualquer documento hábil a comprovar o controle de quilometragem do veículo.

Ressalta a auditoria que a inexistência de controles eficientes acerca do consumo de combustível dificulta a verificação pelos órgãos de fiscalização e pela própria sociedade quanto à regular aplicação dos recursos públicos, sendo várias as decisões desta Corte que exigem controles rígidos e eficientes da despesa em tela, a exemplo das Decisões TC nº 0592/09; nº 0398/09; nº 0250/09; nº 604/11; e nº 334/2011.

Responsabiliza o Sr. Uilson de Moura França – Prefeito, e Sras. Maria das Mercês Barros Silva Oliveira; Clarissa Siqueira de Pessoa; e Ana Paula Silva Costa, Secretárias de Educação, Saúde e Assistência Social, respectivamente.

As defesas dos interessados, a do Prefeito (doc. 90) e a das secretárias municipais, estão apresentadas conjuntamente (doc. 112), feitas em idênticos termos, assim se manifestaram:

Aponta a equipe de auditoria que teria havido controle precário na despesa e consumo de combustíveis durante o exercício de 2015.

Em contrapartida, o próprio Relatório de Auditoria reconhece a existência de planilha onde consta a indicação de todos os veículos, placas e quantitativos relativos a todos os meses do exercício auditado, conforme segue em anexo (ANEXO 04).

Indo mais além, é possível constatar que o Tribunal apenas aponta pela suposta deficiência no controle; sem, todavia, suscitar eventual prática de preços acima do mercado ou mesmo consumo desarrazoado; situações inexistentes no caso vertente.

Em suma, diante da inexistência de dano a ser quantificado no caso vertente, na medida em que todo o quantitativo de combustíveis adquirido pela municipalidade no período em questão foi destinado em estrita observância à finalidade pública inerente.

De toda sorte, é uníssono o posicionamento desta Egrégia Corte de Contas pela legalidade das contas prestadas em casos análogos, visto se tratar de falha meramente formal.

Citando como precedente o Acórdão TC nº 1973/15 desta Corte, pugnam pela retirada do presente item do rol de irregularidades.



O documento acostado às defesas (denominado ANEXO 4 - docs. 96 a 101 e doc. 102) consiste em planilhas - Controle Interno de Combustíveis, em que é informado o abastecimento mensal (em litros) por veículo (discriminando placa e modelo).

Tal documentação não modifica o apontamento da área técnica desta Corte, vez que o consumo mensal apresenta-se consolidado por veículo, sem nenhuma comprovação dos gastos, não sanando as deficiências de controle ressaltadas pela auditoria: ausência de assinatura do responsável; de requisições; de notas ou autorizações específicas para cada abastecimento; e de assinatura do servidor que realizou o abastecimento dos veículos.

Como destacou a auditoria, este Tribunal já se pronunciou em diversas oportunidades sobre essa questão. Além das deliberações citadas pela auditoria, ressalto o Acórdão TC nº 571/12 proferido no julgamento do processo de Consulta TC nº 1201261-0, a respeito dos procedimentos a serem observados na realização de despesas com aquisição de combustíveis

Deverá ser disciplinado, por meio de instrumento normativo adequado, o devido controle estabelecendo os requisitos a serem observados em relação aos veículos, limites, atividades beneficiários, contemplando as necessárias informações e registros que permitam o devido acompanhamento e fiscalização (tanto no que diz respeito ao controle interno, quanto ao controle externo), a exemplo da correta e precisa identificação (nas notas fiscais e demais documentos) quanto aos veículos abastecidos, registro da quilometragem, indicação das datas, atividades serem realizadas e pessoas beneficiadas, dentre outros aspectos relevantes. O controle interno deve garantir a adequação e a efetividade dos mecanismos de controle adotados.

Tais gastos sem o devido controle foram realizados pela Prefeitura, Fundos Municipais de Educação, Saúde e Assistência Social, conforme notas de empenhos acostadas aos autos (docs. 58 a 61), sujeitando os respectivos gestores dos Fundos e o Prefeito à multa nos termos do art. 73, inciso III, da Lei Orgânica desta Corte.

• **Controle precário no recebimento e distribuição de medicamentos (item 2.1.7)**

Aponta a área técnica que, em atendimento à solicitação da auditoria acerca do controle de aquisição e distribuição de medicamentos, a Administração forneceu cópias das notas de empenho (doc. 62), duas fichas de pedido de uma Unidade de Saúde e cópias de 05 receitas médicas (docs. 63 e 64). A planilha encaminhada é referente apenas ao mês de março/2015.

Ressalta a auditoria que a documentação encaminhada é insuficiente para demonstrar um adequado controle do recebimento e da distribuição de medicamentos pelo município, que deveria, no mínimo, conter:

- Fichas de prateleiras com numeração sequencial;
- Formulário padrão para solicitação de medicamentos e material hospitalar e requisições numeradas sequencialmente;
- Controle de estoque através de um sistema informatizado que gere um inventário ou relação de medicamentos com os respectivos saldos e demonstre em tempo real o estoque existente.

Aponta ainda a ausência de normatização interna definindo procedimentos para aquisição, recebimento, armazenamento e distribuição de bens e serviços para área de saúde, inobservando a Resolução TC nº 001/2009 desta Corte de Contas.

Pela irregularidade responsabiliza a Sra. Clarissa Siqueira de Pessoa – Secretária de Saúde e o Sr. Uilson de Moura França – Prefeito.

Em suas alegações defensórias, o Prefeito (doc. 90) e a Secretária de Saúde (doc. 112) manifestaram em idênticos termos a seguir transcritos:



A situação no presente item se repete. Houve o encaminhamento, por amostragem, do controle de medicamentos realizado no âmbito da Secretaria de Saúde do Município de Camocim de São Félix.

De igual modo, a auditoria questiona tão somente suposta deficiência no controle, deixando de apontar qualquer dano ao erário em decorrência disso, visto inexistir no caso em apreço.

Sendo assim, por se tratar de falha meramente formal, não pode o presente item macular a legalidade das contas prestadas pelos então gestores municipais.

Vide itens 2.1.6 e 2.1.5.

Análise:

Os defendentes não apresentaram contraprovas ou argumentação que possam desfazer o entendimento quanto à deficiência no controle de recebimento e distribuição de medicamentos.

A Resolução desta Corte de Contas TC nº 001/2009 ao dispor sobre a criação, implantação, manutenção e coordenação dos Sistemas de Controle Interno nos Poderes Municipais estabeleceu padrão mínimo de estruturação dos controles internos a ser cumprido pelos Poderes Municipais, fixando os itens de estruturação e a data limite para sua implantação (Anexo II do citado normativo). Dentre os itens fixados para a área de saúde pública se encontra a edição de “norma prevendo procedimentos para aquisição, recebimento, armazenamento e distribuição de medicamentos e material penso”, o qual deveria ser implantado até 29/10/2010.

Todavia, quando do exercício a que se refere as contas em análise, apesar de já haver decorrido cinco anos da publicação por esta Corte da norma retrocitada, a Prefeitura de Camocim de São Félix ainda não havia buscado satisfazer exigências ali postas, tanto no que se relaciona a gêneros alimentícios destinados à merenda escolar (item 2.1.5) quanto à medicamentos (item 2.1.7 do R.A), omissão que enseja multa nos termos do art. 73, inciso III, da Lei Orgânica deste Tribunal.

Entendo, ainda, caber determinação à Administração Municipal e ao Fundo Municipal de Saúde no sentido de expedir regulamentação voltada ao controle de medicamentos, onde as atribuições e responsabilidades de cada ator do processo estejam claramente postas, além de implantar um sistema informatizado de controle de estoque de insumos e medicamentos do município.

- **Aquisição de material pedagógico de forma irregular através de inexigibilidade de licitação (item 2.1.8)**

Relata a auditoria que a Prefeitura Municipal realizou processos de inexigibilidade de licitação para aquisição de material didático com programas estruturados, projetos pedagógicos destinados aos alunos da rede municipal de ensino, totalizando um valor contratado de R\$ 204.474,00; quais sejam:

- Processo nº 02/2015 - Inexigibilidade nº 01/2015 (empresa contratada Instituto Alfa e Beto, no valor de R\$ 45.574,00) – doc. 52;

Documento Assinado Digitalmente por: JOSE DEODATO SANTIAGO DE ALENCAR BARROS
Acesse em: <https://etcc.cce.pe.gov.br/epp/validaDoc.seam> Código do documento: 0814483-137-47-1-0460-4ee93d5d3e



- Processo nº 05/2015 – Inexigibilidade nº 02/2015 (RP & Oliveira Editora Ltda., R\$ 55.400,00) – doc. 53; e

- Processo nº 06/2015 – Inexigibilidade nº 03/2015 (V.A de Oliveira – ME, R\$ 103.500,00) – doc. 54.

Acerca dos citados processos, a auditoria relata as seguintes irregularidades:

a. Ausência de fundamento quanto à inviabilidade de competição e escolha do fornecedor.

A contratação fundamentou-se em Declaração de Exclusividade emitida pela Câmara Brasileira do Livro, a qual declara que as obras mencionadas são de edição, publicação, distribuição e comercialização exclusiva em todo o território nacional pelas empresas citadas.

As Declarações de Exclusividade não exigem a Administração de observar as formalidades previstas nos incisos do parágrafo único do art. 26 da Lei Federal nº 8.666/93, dentre as quais a razão da escolha do fornecedor ou executante.

Não basta a Administração justificar a opção pela inexigibilidade de licitação através da comprovação de exclusividade, na edição, publicação, distribuição e comercialização das obras que compõem um determinado projeto, pois, na verdade, qualquer editora é detentora exclusiva de suas obras. O que deve haver é a comprovação de que a obra escolhida é, de fato, o único material que poderia servir àquele nível educacional e ao interesse público.

Ressentem-se os autos de demonstrações comparativas aptas a convencer sobre a escolha do fornecedor, havendo, tão somente, solicitações da Secretaria de Educação quanto à necessidade de realizar a aquisição dos respectivos livros e cartilhas para dar continuidade às ações voltadas a uma educação de qualidade no município.

b. Ausência de justificativa do preço da contratação incorrendo em aquisição antieconômica:

Não houve adequada justificativa para o valor da contratação, conforme estabelece o art. 26 e seu parágrafo único, da Lei nº 8.666/96, tendo em vista que deveria a Administração comprovar a compatibilidade dos preços contratados com os praticados no mercado, o que pode ser feito através de múltiplas consultas ao mercado de publicações especializadas, banco de dados e planilhas de preços praticados no âmbito da Administração Pública, exigência da qual não pode se eximir, inclusive nos casos de inviabilidade de competição, que, por si só, não constitui óbice à verificação da razoabilidade dos preços, consoante dispõe Acórdão TCU – Plenário nº 2.611/2007.

Pela irregularidade responsabiliza o Prefeito, Sr. Uilson de Moura França, por assinar contrato derivado de inexigibilidade de licitação eivada de irregularidades, resultando em aquisição de livros com prejuízo para o município.

As contrarrazões para o apontamento apresentadas pelo interessado (doc. 90) foram as seguintes:

- a solicitação para as compras em tela partiu da Secretaria de Educação, após análise e indicação do material pelos professores efetivos do Município de Camocim de São Félix, que inclusive fazem “alusões ao ótimo conteúdo do mesmo”, indicando a necessidade de adquiri-los, só então a Prefeitura deflagrou o processo licitatório;

Documento Assinado Digitalmente por: JOSE DEODATO SANTIAGO DE ALENCAR BARROS
Acesse em: <https://stc.ce.gov.br/validaDoc.aspx?Codigo=08849483-e137-4714-0109-4ee93d5d5e>



- a Comissão de Licitação, a quem compete decidir a modalidade de licitação a ser escolhida, entendeu que seria o caso de seguir a modalidade Inexigibilidade, com fundamento no inciso III do artigo 25, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos;

- a licitação para atingir suas finalidades precisa fornecer à Administração alguns pressupostos, dentre estes: a) mais de um interessado em fornecer o objeto, ou seja, várias propostas para que possa escolher uma, a melhor, dentre elas; b) mercado concorrencial para baratear os custos do objeto, tendo em vista que não pode haver superfaturamento; c) objeto suscetível de definição, ausência de subjetividade intrínseca, possibilidade de prever o conteúdo do objeto, para que o mesmo possa ser cotado e receber propostas. Não se verificando os requisitos acima, inexigível será a licitação;

- “a Empresa é a representante exclusiva da obra objeto da compra, possuindo toda a documentação necessária para a comprovação, razão pela qual falece a competição”;

- “diante de soluções únicas, não há o que se escolher. Se há um único particular em condições de fornecer o material didático, o certame torna-se imprestável, pois inviabiliza a competição e, conseqüentemente, a licitação é inexigível”;

- “o eixo de análise no objeto deve ser a sua função, a qualidade do produto, bem como o valor pelo qual é oferecido. Importante lembrar sempre que a melhor oferta é a que oferece o melhor produto pelo menor preço”; e

- “no presente caso, o procedimento para inexigibilidade do certame foi instruído com as devidas comprovações nos autos, ficando destarte evidenciado o zelo e a observância do interesse público”.

E segue alegando que:

Ainda que o produto/serviço seja único (no limite espacial fixado), para que ocorra a contratação direta por inexigibilidade das obras deverá se verificar se realmente há apenas uma sociedade empresária ou comerciante individual apto na área territorial delimitada. Pela documentação acostada parece-nos atender a este requisito. Para tanto, o mecanismo mais eficiente e seguro é a exigência de apresentação de certidões/declarações de exclusividade emitidas por órgãos /entidades cuja competência abarque os limites territoriais fixados acima.

Neste sentido, da análise da documentação inserta no Processo Licitatório, depreende-se que a obra não encontra similar nacional com as suas características.

Diante disso, temos que no presente caso resta caracterizada e comprovada nos autos a ocorrência da inviabilidade de competição por ser as Empresas citadas a única a fornecer este material didático, seja pela singularidade do objeto ou exclusividade do fornecedor devido às peculiaridades do caso concreto.

Daí, verifica-se correta a contratação direta, através do procedimento administrativo de inexigibilidade de licitação, formalizado com observância aos rigores da lei e aos cuidados da Comissão Permanente de Licitação, órgão incumbido do procedimento.

Por fim, ratifica-se que todas as finalidades públicas foram atendidas e que nenhum prejuízo foi causado em face do presente apontamento.

Análise:

As referidas inexigibilidades tiverem por objeto os a seguir descritos:



a) Processo nº 02/2015 – Inexigibilidade nº 01/2015 (doc. 52) – “Aquisição de materiais didáticos com programas estruturados de ensino, destinados à Rede Municipal de Ensino através do Instituto Alfa e Beto”. Refere-se aos Programas Alfa e Beto de Pré-Escola I e Alfa e Beto de Pré-Escola II;

b) Processo nº 05/2015 – Inexigibilidade nº 02/2015 (doc. 53) – “Aquisição de Projeto Pedagógico Infantil para crianças de 01 a 05 anos, correspondente ao Programa Brasil Carinhoso”.

Neste processo os projetos pedagógicos visados são definidos como:

- Brinquedoteca Infantil (Baú de plástico com 60 livros do tipo pop-ups, livros textura); e

- Tenda da Cultura (600 livros; 01 tapete de vinil; 01 playground; 01 kit com 20 jogos educativos; 04 pufes infláveis; 01 gangorra jacaré; 03 conjuntos de mesas e cadeiras, sendo 02 infantis e 01 adulto; e 02 baús para acondicionar obras literárias);

c) Processo nº 06/2015 – Inexigibilidade nº 03/2015 (doc. 54) – “Aquisição de Projeto Pedagógico do Ensino dos Laboratórios Interativos de Matemática - Educação Infantil, Biblioteca da Criança - Ensino Fundamental I e Projeto Pedagógico Inclusão Social - todas as idades, para crianças e estudantes do Ensino Fundamental I e II, correspondente ao Programa Brasil Carinhoso, destinados à Rede Municipal de Ensino - Creche Municipal”.

No Parecer da Comissão de Licitação (fls. 13 e 14 do doc. 54) tais projetos são assim descritos:

- PROJETO PEDAGÓGICO DO ENSINO DOS LABORATÓRIOS INTERATIVOS DE MATEMÁTICA - Educação Infantil: Acompanha um armário de aço para armazenagem dos equipamentos;
- BIBLIOTECA DA CRIANÇA – Ensino Fundamental I: Composto de 200 coleções e acompanha mais um armário para armazenagem dos equipamentos garantindo segurança no seu manuseio; e
- PROJETO PEDAGÓGICO INCLUSÃO SOCIAL - todas as idades: Composto de 01 armário em aço com portas e rodinhas, com 105 itens: 70 livros + 10 DVD's + 25 brinquedos pedagógicos.

No que concerne à ausência de fundamento quanto à inviabilidade de competição e escolha do fornecedor, como afirmou a auditoria, a declaração de exclusividade na edição, publicação, distribuição e comercialização das obras adquiridas, expedida pela Câmara Brasileira do Livro (fls. 48 a 57 do doc. 52 – inex. nº 001/2015; fls. 19 do doc. 53 – inex. nº 002/2015; e fls. 16 do doc. 54 - inex. nº 003/2015) não seria suficiente à caracterização de inviabilidade de competição, e, por conseguinte, de hipótese de inexigência de licitação.

A Administração deve partir do princípio de que pode haver outras obras/materiais/projetos que também atendam aos requisitos exigidos àqueles que se pretende adquirir, a menos que certa esteja de que se trata de objeto único e insubstituível, o que deve estar devidamente comprovado nos autos de forma a justificar a impossibilidade de se estabelecer uma disputa pública entre os interessados em fornecê-lo.

Não foi o que ocorreu. Ao contrário do que afirma a defesa, as referidas inexigibilidades não estão instruídas com nada que comprove a singularidade do objeto que a Administração visava adquirir.



No caso da inexigibilidade nº 001/2015, a justificativa constante da solicitação da Secretaria de Educação dirigida à Comissão de Licitação para a instauração do correspondente processo de aquisição (fls. 02 do doc. 52) restringe-se à afirmação de que o material é reconhecido nacionalmente pela qualidade e eficácia.

A autorização assinada pela Secretária de Educação “determina” a instauração das respectivas inexigibilidades sem qualquer justificativa para tanto (fls. 04 do doc. 52 – inex. nº 001; fls. 12 do doc. 53 – inex. nº 002 e fls. 06 do doc. 54 – inex. nº 003).

Igualmente vago em suas colocações é o Parecer da Assessoria Jurídica da Comissão de Licitação (fls. 06 do doc. 52 – inex. nº 001/2015; fls. 15 e 16 do doc. 53 – inex. nº 002/2015; fls. 12 e 13 do doc. 54 – inex. nº 003/2015), que conclui pela pertinência da inexigibilidade de licitação alegando renome nacional e fornecimento exclusivo dos respectivos programas/projetos.

Não há qualquer comprovação nos autos de que tenha havido estudos, procedimentos técnicos de análise dos projetos pedagógicos disponíveis no mercado (relatórios e/ou pareceres técnico-pedagógicos) ou consulta aos professores da rede municipal de ensino que justifique a escolha de determinado projeto em detrimento de outro. Sequer há a devida definição do objeto, já que a descrição dos “projetos” restringe-se ao quantitativo de livros, jogos e brinquedos educativos, sem qualquer especificação de conteúdo, ou outras características que possam evidenciar a sua essencialidade para a concretização do projeto pedagógico.

Cabe ressaltar que, compulsando as peças integrantes dos autos, verifico que ao processo de inexigibilidade nº 002/2015 (doc. 53) foram acostadas cotações de preço (Difusão Cultural do Livro, fls. 09; Editora PNE – Programa Nacional de Educação, fls. 10; e PAE – Editora e Distribuidora de Livros, fls. 11 do doc. 53) de projetos pedagógicos descritos, no caso das duas primeiras, como: Tenda da Cultura Infantil Itinerante e Brinquedoteca, e, na última, como Espaço Cultural Itinerante e Brinquedoteca.

Igual situação é vista na inexigibilidade nº 003/2015, cujas cotações se encontram às fls. 07 a 09 do doc. 54.

As cotações de objetos similares coletadas junto a outros fornecedores, acostadas aos autos, sem qualquer distinção ou justificativa técnica que ampare a escolha de um em detrimento de outro, ratifica a viabilidade de competição.

Improcedentes, portanto, as alegações da defesa de que havia um único particular em condições de fornecer os materiais didáticos, e de que “a obra não encontra similar nacional com as suas características”.

Em que pese a Lei de Licitações estabelecer como hipótese de inexigibilidade de licitação as situações em que o objeto de aquisição só possa ser fornecido por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, deixa expressa a vedação quanto à preferência de marca (art. 25, inciso I).

Tal vedação também é expressa no art. 7º, § 5º, do mesmo Diploma Legal, ao não permitir a “realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório”.



Caberia à Administração justificar tecnicamente as razões para a escolha do objeto ; adquirido; todavia, assim não procedeu.

No que diz respeito à ausência de justificativa do preço da contratação, a despeito de a Administração haver acostado aos autos cotações de preços junto a outros fornecedores (inexigibilidades nº 002/2015 e nº 003/2015 – docs. 53 e 54) e notas fiscais comprovando os preços praticados em comercialização com outras Prefeituras (inexigibilidade nº 001/2015), a ausência de detalhada definição do objeto restou por prejudicar a justificativa de preço e razoabilidade da aquisição.

É certo que ao deixar de definir adequadamente os objetos dos processos de aquisição em tela, bem como de prescindir do devido processo licitatório para tanto, a Administração abriu mão de possibilitar a ampla disputa pública, através da qual poderia obter condições mais vantajosas. Todavia, em que pese a auditoria afirmar que a Administração incorreu em aquisição antieconômica, não apontou sobrepreço.

Os itens adquiridos mediante inexigibilidade (projetos/programas) eram exclusivos de determinada empresa, por elas criados e montados. Portanto, ao escolher essas soluções prontas ofertadas pelo mercado, sem qualquer justificativa nos autos de que seriam únicas, de fato, a permitir o alcance dos objetivos pedagógicos traçados para o município, Administração Municipal infringiu a Lei de Licitações.

Inobstante entender como mantida a irregularidade, discordo da responsabilidade atribuída ao Prefeito, cujo nexo de causalidade definido pela auditoria foi "a assinatura do contrato derivado de inexigibilidade de licitação eivada das irregularidades apontadas no relatório de auditoria".

Isso porque, as inexigibilidades em apreço foram realizadas pelo Fundo Municipal de Educação, sendo a Secretária de Educação, Sra. Maria das Mercês Barros da Silva Oliveira, não citada pela auditoria, responsável por ratificá-las, bem como por firmar os respectivos contratos (inex. nº 001 - fls. 73 a 77 do doc. 52); (inex. nº 002 - fls. 65 a 69 do doc. 53); e (inex. nº 003 - fls. 56 a 61 do doc. 54).

- **Inobservância a normas legais na celebração de convênio (item 2.1.9)**

Aponta a auditoria que a Prefeitura de Camocim de São Félix e o Instituto Pernambucano de Planejamento Municipal – IPPM celebraram o Convênio nº 01/2015, o qual teve por objeto a cooperação técnica no desenvolvimento das atividades do Programa de Mobilização Social pela Educação Ambiental.

Segundo a auditoria, o referido convênio (doc. 65), firmado em 20 de abril de 2015, teve um valor estimado em R\$ 1.980.000,00, para execução em um período de 20 meses, prevendo o recrutamento de voluntários para atuar como Agentes de Mobilização Social pela Educação.

Segue relatando que o parágrafo único da Cláusula Segunda do citado Termo de Convênio (doc. 65) esclarece que a seleção da entidade conveniada foi realizada através do Processo SEC. EDU. Nº 001/2015; todavia, a despeito da solicitação da auditoria, a Prefeitura não encaminhou cópia do referido processo. Em pesquisa na internet, verificou-se apenas a publicação, em 19/06/2015, do extrato de convênio no Diário Oficial dos Municípios de Pernambuco (AMUPE).

Levando em conta o valor envolvido, equiparado à licitação na modalidade concorrência pública, conforme art. 23, II, "c", da Lei Federal nº 8.666/93, norma aplicada também aos



convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres, nos termos do seu art. conclui a auditoria que o gestor municipal deixou de observar procedimento legal restringir participação de outras entidades interessadas.

Em sua defesa (doc. 90), o Sr. Uilson de Moura França aduz que da análise da conclusão da auditoria vê-se que a equipe técnica pretende que sejam aplicadas ao convênio todas as regras estabelecidas na Lei de Licitações e Contratos Administrativos; todavia, o invocado art. 116 da referida norma carece de regulamentação, ao estabelecer que suas regras se aplicam ao convênio “no que couber”.

Prossegue argumentando que:

Por isso, ante a ausência de especificação exata de quais os dispositivos da Lei n. 8.666/93 são aplicáveis aos particulares que gerem recursos públicos transferidos mediante convênio, não é admitido se aplicar, indiscriminadamente, as suas disposições aos convênios, dependendo, para tanto, de regulamentação pelo Chefe do Poder Executivo (Estadual ou Municipal).

Portanto, é o Chefe do Poder Executivo Municipal que deve estabelecer, através de Lei, qual regramento a ser aplicado aos Convênios e instrumentos congêneres.

No caso específico, a Lei Municipal que dispõe sobre a instituição do serviço civil voluntário no âmbito do Município de Camocim de São Felix, não estabeleceu a aplicação aos convênios dos dispositivos legais ditos violados pela auditoria.

Deste modo, inexistente irregularidade.

Fundamentando suas alegações, transcreve entendimentos do Tribunal de Contas da União extraídos do Acórdão nº 3523/2005 – Plenário, que trata da necessidade de regulamentação do art. 116 da Lei nº 8.666/93, estabelecendo as disposições da Lei de Licitações que devem ser seguidas pelo particular partícipe de convênio; e da Ata nº 9/2014 – Plenário – Processo TC – 021.605/2012-2, que considera vedada a participação de Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIPs em certames da Administração Pública, por ofensa à Lei nº 9.790/1999.

Transcreve ainda posicionamento de autores acerca da distinção entre contratos e convênios – Rafael Carvalho Rezende Oliveira (in: Administração pública, concessões e terceiro setor . 3 ed. ver., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015. P. 349); e da não submissão de convênios e consórcios administrativos à Lei nº 8.666/93, que em seu art. 116 “traça regime especial para a celebração de convênios, excluída qualquer menção a procedimento licitatório” – Jessé Torres Pereira Júnior (in: Comentários à lei de licitações e contratações da administração pública. 7 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 55).

Argumenta que houve processo de seleção para a escolha da instituição, apresentando cronograma de sua realização, defendendo que:

- o referido procedimento administrativo, denominado Chamamento Público, respeitou os princípios da publicidade, legalidade, impessoalidade, eficiência e moralidade. Foi criterioso, observando normas técnicas, a fim de alcançar a finalidade pública almejada, tendo sido realizado em 5 etapas, com duração total de dois meses, possibilitando o controle dos órgãos de fiscalização e a interferência externa de possíveis interessados (Anexo 05);

- os planos de trabalho apresentados pelas instituições proponentes foram submetidos à análise da Comissão Técnica de Organização, Gestão e Avaliação e da Procuradoria do Município de Camocim de São Félix;



- os editais de chamamento público contemplaram claramente: a programação e a autorização orçamentária; o tipo de colaboração a ser celebrado; o objeto; as datas; os prazos; as condições; o local e a forma de apresentação das propostas; os critérios objetivos de seleção e julgamento das propostas, inclusive no que se referia à metodologia de pontuação e ao peso atribuído a cada um dos critérios estabelecidos, e o valor previsto para a realização do objeto. Foram amplamente divulgados em página do sítio oficial do órgão na internet e na imprensa oficial, garantindo com isso a plena observância do princípio constitucional da isonomia e da publicidade; e

- a auditoria, ao apontar os dispositivos legais ditos violados no procedimento de escolha, não identificou **“o eventual prejuízo decorrente da suposta infração nem apontou existência de atos impuros ou desonestos que conduziram os agentes públicos e o instituto conveniado no processo de escolha.** Até porque não houve prejuízo ou quebra de princípios norteadores da probidade”.

Por fim, aduz que, caso o Relator entenda que a irregularidade subsiste (o que se admite apenas a título de argumentação), ante a ausência de atos lesivos ao erário e afrontosos aos princípios esculpido no artigo 37, Constituição Federal/88, reserve-a ao campo das recomendações, sem; contudo, deixar de reconhecer a legalidade do convênio.

Análise:

De acordo com o documento em que restou firmado o ajuste em tela entre a Prefeitura de Camocim de São Félix e o Instituto Pernambucano de Planejamento Municipal – IPPM denominado Convênio/Termo de Colaboração Sec. Educ. nº 001/2015 (doc. 65), o segundo conveniente - Instituto Pernambucano de Planejamento Municipal – IPPM – é qualificado como Organização Brasileira da Sociedade Civil do Terceiro Setor da Economia (Cláusula Primeira Da Qualificação).

Em sua Cláusula Segunda – Do Objeto estabelece a cooperação entre as partes visando o desenvolvimento de atividades conjuntas que propiciem ações integradas para: Gestão e Acompanhamento, Monitoramento e Avaliação Contínua de Desempenho do Programa de Mobilização Social pela Educação Ambiental em Camocim de São Felix, à luz da discussão do novo Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil (Lei Federal nº 13.019/2014); Lei Federal nº. 9.608/1998; e Lei Municipal nº. 410/2013, sem prejuízo dos dispositivos legais constantes no art. 116 da Lei Federal nº 8.666/1993.

A despeito da referência à Lei Federal nº 13.019/2014, a qual estabeleceu o regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, há que se ressaltar que tal norma não se encontrava em vigor no momento da assinatura do Termo de Convênio/Colaboração em tela, firmado em 20/04/2015.

A norma supracitada, apesar de publicada em julho de 2014, antes de entrar em vigor (o que inicialmente deveria ocorrer em 90 dias após a sua publicação) teve sua vigência sucessivamente alterada pelas Medidas Provisórias: nº 658 de outubro de 2014 e nº 684, de julho de 2015, convertidas nas Leis nº 13.102/2015 e nº 13.204/15, respectivamente.

Com tais alterações, passou a vigorar, no caso dos municípios, a partir de 01 de janeiro de 2017, sendo-lhes facultado seguir o prazo de implantação fixado para a União, Estados e Distrito Federal (23/01/2016), desde que assim disposto em ato administrativo local (art. 88, §§ 1º e 2º da Lei Federal nº 13.019/2014).

Considerada o Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil, a Lei Federal nº 13.019/2014, com as alterações introduzidas pela Lei Federal nº 13.204/15, trouxe novas

formas de parcerias entre a Administração Pública e Terceiro Setor, particularmente Organizações da Sociedade Civil - OSCs, quais sejam: os termos de colaboração fomento, e os acordos de cooperação.



Todavia, às parcerias que já eram regulamentadas por normas específicas, como é o caso das OSCIPs – Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (regulamentada pela Lei Federal nº 9.790/1999); e OSs – Organizações Sociais (regidas pela Lei Federal nº 9.637/1998), mantém-se a submissão às normas de regência, com as alterações introduzidas pela Lei nº 13.019/2014.

Tratando-se de ajuste celebrado com entidade qualificada como OSCIP, a relação com a Administração Pública deve se estabelecer por meio de Termo de Parceria (art. 9º da Lei Federal nº 9.790/1999), destinado à formação de vínculo de cooperação entre as partes, para o fomento e a execução das atividades de interesse público; devendo a escolha da organização parceira ser realizada mediante concurso de projetos (art. 23 do Decreto Federal nº 3.100/99, que regulamenta a citada norma, com redação dada pelo Decreto nº 7.568/2011).

Quanto à inobservância da Lei de Licitações apontada pela auditoria em relação à seleção da instituição parceira, tenho a considerar que:

Como ressaltado pela defesa, o TCU firmou entendimento em decisão proferida no julgamento do Processo 021.605/2012-2 - Acórdão 746/2014 – Plenário, de que é vedado às Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIP, atuando nessa condição participarem de processos licitatórios promovidos pela Administração Pública Federal.

As razões para tanto, consoante se extrai da parte relatorial do voto condutor da supracitada deliberação deve-se, dentre outros fatores, ao fato de o Termo de Parceria ter “natureza jurídica diversa do contrato, o que afastaria a possibilidade de contratação de uma OSCIP nos moldes previstos na Lei nº 8.666/1993, e, por conseguinte, desde já da participação de licitações que prevejam a relação contratual nela definida entre o Poder Público e a entidade privada”.

Além disso, considera que haveria prejuízo ao Princípio da Isonomia no tratamento dispensado aos licitantes, tendo em vista que:

99. Uma das principais questões levantadas quando o assunto é ‘Participação de OSCIP em licitações públicas’ consiste nas imunidades fiscais e tributárias que essas instituições detêm em relação às demais licitantes que, em tese, lhes conferem ‘vantagem indevida frente aos demais concorrentes, o que fere o princípio da igualdade que deve nortear as licitações’ (Excerto do Relatório do Acórdão 1.021/2007 – TCU – Plenário).

Cabe ressaltar que a Lei Federal nº 13.019/2014, com as alterações introduzidas pela Lei Federal nº 13.204/15, foi explícita ao estabelecer que às parcerias por ela regidas não se aplica a Lei de Licitações; contudo, não isentou a seleção da organização com quem será firmada a parceria de submissão a prévio procedimento isonômico, legal, público, impessoal e objetivo, elegendo para tanto o Chamamento Público (art. 2º, inciso XII; e arts. 18; 23 e 24), salvo nas situações em que o considera dispensado (art.30) ou inexigível (art.31).

De igual forma, a celebração de avença entre o Poder Público e OSCIP, ainda que não deva submeter-se à Lei de Licitações, não está afastada da necessária observância dos Princípios Constitucionais da Impessoalidade, da Publicidade e da Eficiência na Administração Pública (Constituição Federal, art. 37, *caput*) que condiciona a pactuação à prévia seleção pública da entidade parceira pautada por critérios objetivos, transparentes e impessoais, o que deve ser feito mediante concurso de projetos (arts. 23 a 31 do Decreto nº 3.100/1999).

Documento Assinado Digitalmente por: JOSE DEODATO SANTIAGO DE ALENCAR BARROS
Acesse em: http://etec.ce.gov.br/portal/portal.do?acao=abrir_documento&id_documento=0844483-e137-4740160-400935df3e



Levando em conta que a Administração lançou mão de Chamamento Público – Proc Administrativo Sec. Educação nº 001/2015, conforme documentos acostados pela di (docs. 108 e 109), voltado à seleção de plano de trabalho e da organização com quem seria firmada a parceria, não há como afirmar que tenha inexistido procedimento de seleção pública. Considero, portanto, a irregularidade afastada.

Documento Assinado Digitalmente por: JOSE DEODATO SANTIAGO DE ALENCAR BARROS
Acesse em: <https://eic.tee.pe.gov.br/epp/validaDoc.seam> Código do documento: 0884482 e1374e7149604ee935d13e

- **Desvio de finalidade do convênio com burla à regra do concurso público (item 2.1.10)**

Relata a auditoria que o objeto da parceria consistiu, basicamente, na seleção de pessoas para prestar serviço voluntário sob a denominação de Agentes de Mobilização Social pelo Meio Ambiente.

Transcreve os termos dos artigos 1º a 3º da Lei nº 9.608/98, que regulamenta o serviço voluntário, ressaltando:

- do montante estimado para a execução do convênio, R\$ 1.980.000,00, o valor correspondente ao ressarcimento dos voluntários representou 77,27% - R\$ 1.530.000,00;

- a fixação, na Cláusula Sexta do convênio, de níveis de ressarcimento de despesas, conforme carga horária disponibilizada pelo voluntário, que variam entre 65 a 150% do menor vencimento padrão do Poder Executivo, quando o valor a ser ressarcido deveria corresponder à quantia efetivamente despendida pelo voluntário no exercício de suas atividades descaracterizando a existência de trabalho voluntário e configurando contratação irregular de pessoal com burla ao concurso público; e

-inexistência de comprovação das despesas realizadas individualmente no exercício do voluntariado.

Responsabiliza o Sr. Uilson de Moura França – Prefeito, por assinar convênio para seleção de voluntários, quando deveria ter realizado concurso público ou contratação de temporária por excepcional interesse público.

Em sua defesa (doc. 91), assim se manifestou:

No que toca a alegação de que os ressarcimentos de despesas aos voluntários ficaram adstritos a um teto (percentual) previsto no contrato de Convênio, anote-se que este fato não caracteriza ação ilegal nem afronta a legislação.

Não obstante, faz-se necessário esclarecer que a limitação do valor de ressarcimento é medida adotada para se evitar fraudes, por parte de pessoas inescrupulosas que ingressam no serviço voluntário buscando satisfazer interesses egoístas.

Por isso, a limitação do valor dos ressarcimentos se apresenta como medida preventiva, que homenageia os princípios da legalidade, da segurança jurídica, da razoabilidade e proporcionalidade (na medida em que impedirá, eventualmente, o ressarcimento de valores vultosos) e da boa-fé objetiva, garantindo, assim, a probidade na aplicação dos recursos públicos.

Não obstante, caso V. Exa. entenda que a irregularidade subsiste (o que se admite apenas a título de argumentação), pede, sucessivamente, seja ela destacada no campo do acórdão reservado as recomendações, ante a ausência de atos lesivos ao erário e afrontosos aos princípios esculpidos no artigo 37, CF/88, recomendando-se que nos convênios futuramente firmados pelo Município sejam observadas as determinações da auditoria, sem, contudo, deixar de reconhecer a legalidade do Convênio.



Por fim, esclareça-se que as despesas realizadas mês a mês foram individualizadas: comprovação, objetiva, dos ressarcimentos. As despesas foram individualizadas e os volui para serem ressarcidos de suas despesas, eram obrigados a assinar “requerimento para ressarcimento de despesas provenientes de exercício de atividade voluntária”, em que havia (há) a discriminação das despesas feitas a próprio punho pelo voluntário, indicando os números dos seus RG e CPF.

Além dessas cautelas, o IINB Consultoria e Serviço apresentou, mês a mês, ao Município “descritivo detalhado de ressarcimento de despesas”, indicando os agentes voluntários e o valor recebido individualmente por cada um.

Vê-se, deste modo, que houve detalhamento das despesas e, por conseguinte, respeito aos arts. 61 e 62 da Lei Federal nº 4.320/64.

Diante do exposto, não há que se falar em desvio de finalidade do convênio, de contratação irregular de pessoal e afronta a regra constitucional do concurso público.

Análise:

A auditoria entende que o expressivo gasto com ressarcimento das despesas dos agentes de mobilização, aliado à fixação de níveis de remuneração (calculados em percentuais variáveis de 65 a 150% do menor vencimento padrão do Poder Executivo, de acordo com a carga horária disponibilizada pelos agentes), descaracteriza o serviço voluntário, configurando contratação irregular de pessoal com burla à regra do concurso público.

O trabalho voluntário pressupõe inexistência de retribuição pecuniária, admitida tão somente a custear os dispêndios que aquele que o exerce “comprovadamente realizar no desempenho das atividades voluntárias” (art. 3º da Lei Federal nº 9.608/98 – que dispõe sobre o serviço voluntário). Além disso, “as despesas a serem ressarcidas deverão estar expressamente autorizadas pela entidade a que for prestado o serviço voluntário”. (Parágrafo único do art. 3º da Lei Federal nº 9.608/98).

Impreterível, portanto, a regular comprovação de tais despesas, não apenas para que se defina o montante a ser ressarcido, como também para que reste inequívoca a sua correlação com as atividades desempenhadas.

Ainda que a faixa percentual, estabelecida na Cláusula Sexta do acordo firmado (doc. 65), não tenha o propósito de definir o valor a ser ressarcido, mas de limitá-lo, consistindo, portanto, em um teto a ser observado quando do ressarcimento das despesas, como afirmou a defesa; não seria razoável que o exercício do trabalho voluntário pudesse chegar a custar à administração até uma vez e meia o valor do menor vencimento do Executivo Municipal.

A despeito de não restarem comprovados os gastos decorrentes da prestação do serviço voluntário, o que será apreciado em item subsequente, e dos expressivos valores assim despendidos, o que poderia levar a presumir pela sua finalidade remuneratória, não há como afirmar que este foi o seu fim.

Admitir o caráter remuneratório de tal dispêndio seria reconhecer que houve a prestação de serviços, o que a auditoria não asseverou ter havido.

Ademais, restaria configurada a burla ao concurso público caso os voluntários tivessem realizado, em substituição a servidores efetivos, atividades previstas na estrutura administrativa da Prefeitura. Todavia, sequer houve comprovação de que atividades foram prestadas, pois, como ressaltou a auditoria, os relatórios econômico-financeiros, os quais, segundo estabelecido no termo de pactuação (doc. 65) - Cláusula Décima – deveriam estar



Documento Assinado Digitalmente por: JOSE DEODATO SANTIAGO DE ALENCAR BARROS
 Acesse em: <https://etecproc.jus.br/epp/validaDoc.seam> Código do Documento: 0844482-127-47-10460-4eee9254b3

acompanhados de notas fiscais, recibos de despesas provenientes das ações do Programa Mobilização Social pela Educação Ambiental, cupons fiscais e recibos de despesas concernentes à gestão técnica administrativa, de recursos humanos e tecnológicos, não foram apresentados.

A despeito de a defesa alegar que “Há comprovação, objetiva, dos ressarcimentos. As despesas foram individualizadas e os voluntários, para serem ressarcidos de suas despesas, eram obrigados a assinar ‘requerimento para ressarcimento de despesas provenientes do exercício de atividade voluntária’, em que havia (e há) a discriminação das despesas feitas a próprio punho pelo voluntário, indicando os números dos seus RG e CPF”; não acostou qualquer documento que comprove o alegado.

Neste caso, entendo que não há nos autos elementos que caracterizem que houve prestação de serviço em substituição a servidores com burla ao concurso público.

- **Pagamento indevido com taxa de administração (item 2.1.11)**

Aponta a auditoria que a cláusula terceira, c/c as cláusulas sétima e oitava do convênio (doc. 65), estabelecem que a Prefeitura pagará ao IPPM, a título de despesas com gestão técnica administrativa de recursos humanos, um valor correspondente a 15% do valor pactuado concernente ao total das despesas ressarcidas aos voluntários.

Considera a auditoria que o pagamento de taxa de administração corrobora o entendimento supra, de que não houve prestação de serviço voluntário, e sim contratação irregular de pessoal; o que além de atentar contra os pressupostos constitucionais e legais para contratação de pessoal no serviço público, afronta o Princípio da Economicidade, art. 74, da Constituição Federal, tendo em vista o pagamento indevido de taxa pela intermediação do IPPM na seleção de pessoal para a prestação dos serviços em tela.

Segundo a área técnica desta Corte, a Prefeitura pagou ao IPPM R\$ 76.925,48 a título de taxa de gestão administrativa de recursos humanos referentes aos meses de maio a novembro de 2015, conforme notas de empenho e ordens de pagamento (doc. 62, fls. 12 a 81). Registra também que nos comprovantes das despesas não constam as assinaturas dos voluntários comprovando que houve ressarcimento.

Levando em conta que o Prefeito celebrou o convênio prevendo a cobrança de taxa de administração, autorizou a realização da despesa correspondente e ordenou os pagamentos, e que a Secretária de Educação, Sra. Maria das Mercês Barros da Silva Oliveira, atestou a regularidade de tal despesa; entende a auditoria que devem ressarcir ao erário a integralidade dos valores assim despendidos (R\$ 76.925,48).

Em suas defesas os interessados assim se manifestaram (docs. 91 e 102):

A auditoria, neste ponto, conclui, em síntese, que é ilegal o pagamento das despesas administrativas em favor do IINB Consultoria e Serviços, porquanto estar-se-ia diante de contratação irregular de pessoal.

Portanto, a auditoria apenas questiona o pagamento das despesas administrativas em razão da existência das irregularidades analisadas nos itens anteriores, que já foram devidamente afastadas através dos fundamentos já colacionados, razão pela qual o defendente não os transcreverá nesta oportunidade para não tornar demasiadamente cansativa a presente peça de defesa.

Vê-se, assim, que o repasse, em si, das despesas administrativas não são questionados pela auditoria. Até porque não poderia, já que foi realizado com base na legislação federal e municipal.

A respeito, eis a Portaria nº 127, de 29 de maio de 2008, artigo 39, parágrafo único
MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO:



Art. 39. O convênio ou contrato de repasse deverá ser executado em estrita observância às cláusulas avençadas e às normas pertinentes (...):

Parágrafo único. Os convênios ou contratos de repasse celebrados com entidades privadas sem fins lucrativos, poderão acolher despesas administrativas até o limite de quinze por cento do valor do objeto, desde que expressamente autorizadas demonstradas no respectivo instrumento e no plano de trabalho (alterado pela Port. nº 342, de 05/11/2008).

Desta feita, impende a retirada do presente item do rol de irregularidade, não possuindo o condão de macular as contas em apreço.

Análise:

Impende, de logo, registrar que, nada obstante as peças defensórias referirem-se à organização com a qual foi firmado o pacto ora em análise como IINB Consultoria e Serviços as alegações trazidas pelos defendentes serão aproveitadas *in totum* com relação às desconformidades atribuídas ao Instituto Pernambucano de Planejamento Municipal – IPPM.

O pagamento de despesas administrativas cujos valores restaram estabelecidos por meio de taxa de administração - uma vez que calculados a partir de um percentual fixo (15%) aplicado sobre os dispêndios mensais com o ressarcimento dos agentes de mobilização ambiental-, não se coaduna com a natureza do pacto celebrado entre a Prefeitura e o Instituto Pernambucano de Planejamento Municipal – IPPM.

Ora, se o que se estabelece é uma parceria, um acordo de mútua colaboração, em que as despesas a serem arcadas pelo ente devem restringir-se à cobertura dos custos com sua execução, como admitir que o valor mensal repassado fosse calculado mediante aplicação de um percentual incidente sobre o valor gasto com o ressarcimento dos voluntários, sem qualquer comprovação das despesas administrativas e de sua vinculação ao objeto pactuado?

Cabe ressaltar que a Resolução TC nº 20/2015 desta Corte de Contas, ao dispor sobre os institutos da Organização Social – OS e da Organização da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIP, regulamentando a prestação de contas dessas entidades ao Poder Público, em seu art. 8º, estabeleceu dentre as vedações específicas atinentes às referidas entidades o pagamento de taxa de administração, ou qualquer outro encargo, cuja natureza contratual descaracterize a parceria entre o Poder Público e tais organizações de caráter público (inciso VI).

Quanto à norma citada pela defesa - Portaria MPOG nº 127/2008 (aplicável aos convênios, contratos de repasse e termos de cooperação celebrados pela Administração Pública Federal com entidades públicas ou privadas sem fins lucrativos), o que estabelece é um limite para acolhimento de despesas administrativas, vedando expressamente à administração “realizar despesas a título de taxa de administração, de gerência ou similar” (art. 39, inciso I).

Impende destacar que o TCU já se pronunciou, por diversas vezes, pela ilegalidade do pagamento a título de taxa de administração nos ajustes celebrados com OSCIPs, a exemplo das decisões proferidas nos Acórdãos nº 158/2010-TCU-2ª Câmara; nº 191/2010-TCU-Plenário; nº 429/2010-TCU- 2ª Câmara; e nº 1.386/2009-Plenário.

Desta última deliberação destaco trecho do voto condutor:

Documento Assinado Digitalmente por: JOSE DEODATO SANTIAGO DE ALENCAR BARROS
Aceite em: <https://etec.org.br/etecgov.br/epp/vigiladaDoc.seam> Código do documento: 0844483-137-474-9460-49993543e



De um lado, é inadmissível que o Poder Público, ao celebrar termo de parceria, o faça com entidade sem capacidade operacional para executar suas ações, pois tal situação pode colocar em risco o objeto do ajuste, vez que a entidade privada, por ausência de capacidade de gestão, pode não apresentar condições de executar as atividades e atingir os objetivos pactuados. De outro lado, admitir o financiamento de despesas de custeio da Oscip desvirtuaria a natureza jurídica de parte do recurso público para subvenção social, o que esbarraria nos limites impostos pelas leis de diretrizes orçamentárias.

Como já expus anteriormente, o objetivo do Estado, ao firmar um termo de parceria, é o de formar um vínculo de cooperação com entidade qualificada como Oscip, para o fomento e a execução das atividades de interesse público discriminadas no art. 3º da Lei nº 9.790, de 1999. Isso não significa que o Estado está se propondo a custear o funcionamento daquela organização que ele havia qualificado como Oscip, mas sim apoiar o desenvolvimento da atividade que aquela entidade privada já tinha condições de implementar junto à sociedade.

No que tange à alegação da defesa de que o apontamento em tela não teria como subsistir tendo em vista que a auditoria não questiona as despesas administrativas em si, fundamentando a imputação do débito em razão das irregularidades analisadas nos itens anteriores, já devidamente afastadas; não há como acatá-la.

Isto porque, relata a auditoria que tais despesas foram atestadas e ordenadas sem haver sequer a comprovação dos ressarcimentos aos voluntários.

Como se verifica no item subsequente a este, ao tratar do pagamento da despesa sem regular liquidação, a auditoria relata ausência da comprovação das despesas relativas ao ressarcimento dos voluntários, bem como dos relatórios econômico-financeiros, peças que deveriam ser apresentadas quando da prestação de contas da OSCIP à Prefeitura, conforme exigência contida na Cláusula Décima do termo pelo qual restou firmado o pacto ora sob análise (doc. 65).

Os relatórios econômico-financeiros, conforme disposição no termo da pactuação deveriam ser instruídos com: “notas fiscais, cupons fiscais, recibos de despesas provenientes das ações do Programa de Mobilização Social pela Educação Ambiental em Camocim de São Felix; notas fiscais, cupons fiscais e recibos de despesas concernentes à gestão técnica administrativa, de recursos humanos e tecnológicos do Programa de Mobilização Social pela Educação Ambiental em Camocim de São Felix”.

Para admitir a assunção de tais custos pela Administração, haveria que ser comprovado, primeiro, que as despesas operacionais que estão sendo ressarcidas, de fato, existiram, segundo, a necessária correlação com a execução do objeto da parceria; o que não ocorreu.

O Termo em que restou firmada a parceria (doc. 65) sequer estabelece que despesas administrativas estariam incluídas em tal relação obrigacional; não havendo nos autos nenhuma comprovação de que, de fato, a OSCIP tenha incorrido em tais gastos para desempenhar as atividades pactuadas.

Se não restou comprovada a despesa principal, realizada com ressarcimento dos serviços voluntários, não há como acolher as despesas que lhe são acessórias, ainda mais quando estas também não tiveram nenhuma comprovação, e cujos valores foram calculados a partir daquelas.

Caberia às defesas comprová-las, no entanto, não foi assim que procederam, não tendo apresentando qualquer documentação que ampare suas argumentações.



Pelo exposto, mantenho as considerações da auditoria, inclusive quanto à imputação e ressarcimento pelos responsáveis dos valores assim despendidos, sem prejuízo de aplicação de multa nos termos do art. 73, inciso III, da Lei Orgânica desta Corte.

- **Pagamento de despesa sem regular liquidação (item 2.1.12)**

Aponta a auditoria que a Prefeitura transferiu ao IPPM o valor de R\$ 512.836,62 a título de despesa com ressarcimento pelo desempenho exclusivo das atividades de agentes de mobilização no período de maio a novembro de 2015, conforme notas de empenho e ordem de pagamento (doc. 65, p. 12 a 81).

Nos termos da Cláusula Décima do pacto celebrado (doc. 65), que trata da prestação de contas da execução do Programa de Mobilização Social pela Educação Ambiental, para efeito de repasse das parcelas o IPPM estaria obrigado a encaminhar à Prefeitura dois relatórios distintos, a saber:

- Relatório de execução do objeto: contendo as atividades desenvolvidas para o cumprimento do objeto e o comparativo de metas propostas com os resultados alcançados, além dos documentos de comprovação da realização das ações, apresentado de forma parcial a cada quadrimestre e ao término da vigência da cooperação celebrada, contemplado com “estatísticas e pesquisas qualitativas de cumprimento de metas” e os “competentes relatórios de desempenho”; e

- Relatório de execução financeira apresentado da seguinte forma:

a) mensalmente durante toda vigência da Cooperação Técnica, com as seguintes peças:

- ofício de encaminhamento das despesas inerentes à plena execução do Programa de Mobilização Social pela Educação Ambiental em Camocim de São Felix;

- descritivo detalhado para ressarcimento de despesas dos Agentes da Mobilização Social pelo Meio Ambiente;

- recibo de repasse para pagamento de despesas inerentes à plena execução das atividades do Programa de Mobilização Social pela Educação Ambiental em Camocim de São Felix, contendo: identificação e qualificação do emitente (segundo convenente); detalhamento das despesas; declaração de recebimento com assinatura do segundo convenente; e, atesto do terceiro convenente e assinatura do segundo convenente.

b) o Segundo Convenente terá ainda que apresentar a cada quadrimestre civil ao Primeiro Convenente:

- **relatório econômico-financeiro parcial**, contendo: notas fiscais, cupons fiscais, recibos de despesas provenientes das ações do Programa de Mobilização Social pela Educação Ambiental em Camocim de São Felix; notas fiscais, cupons fiscais e recibos de despesas concernente a gestão técnica administrativa, de recursos humanos e tecnológicos do Programa de Mobilização Social pela Educação Ambiental em Camocim de São Felix.

- **relatório econômico-financeiro final**, contendo: todas as notas fiscais, cupons fiscais, recibos de despesas inerentes a gestão, acompanhamento, monitoramento e avaliação das atividades do Programa de Mobilização Social pela Educação Ambiental em Camocim de São Felix; demonstrativo da execução da receita, despesa e de pagamentos efetuados; demonstrativo analítico da execução físico-financeira; e, demonstrativo consolidado da execução físico-financeira.



Documento Assinado Digitalmente por: JOSE DEODATO SANTIAGO DE ALENCAR BARROS
Assinado em: 2018/10/26 10:04:08
https://stc.ecc.mg.gov.br/epp/validador/validadorDocumentoSam
CodigoDocumento: 0814483-e127-4e7d-9d60-4e093d5d13e

Inobstante o estabelecimento de tais exigências para a prestação de contas do IPP documentação comprobatória da despesa limitou-se a: ofício de encaminhamento de despesas inerentes à execução do Programa de Mobilização Social pela Educação Ambiental; recibo de repasse para pagamento de tais despesas, contendo: identificação e qualificação do emitente (segundo conveniente); descritivo detalhado para ressarcimento de despesas dos agentes de mobilização social pelo meio ambiente; e comprovante de transferência bancária relativos aos valores transferidos pela Prefeitura ao IPPM (doc. 65, fls. 12 a 81).

O descritivo detalhado para ressarcimento de despesas, anexado às notas de empenho apenas indica os valores gastos pelos voluntários com alimentação, transporte e outros, sem nenhuma comprovação através de notas fiscais ou recibos; bem como não há comprovação de que os voluntários tenham recebido os valores ali consignados.

Além disso, não foram apresentados relatórios econômico-financeiros mensais e trimestrais exigidos na Cláusula Décima do pacto em análise para a prestação de contas da execução do programa.

Conclui a auditoria que os valores pagos ao IPPM para fins de ressarcimento de despesas realizadas pelos agentes de mobilização social pela educação constituem despesa sem comprovação, passíveis de devolução ao erário municipal pela Sra. Maria das Mercês Barro da Silva Oliveira – Secretária de Educação, e pelo Sr. Uilson de Moura França – Prefeito responsáveis, respectivamente, por atestar a realização da despesa, e por autorizar o pagamento, sem a regular liquidação.

Os defendentes afirmam que não procede a alegação de que não houve a regular liquidação das despesas desembolsadas com a contratação do IPPM, justificando o que segue:

- o contrato firmado com o IPPM apenas exige do instituto que apresente uma série de relatórios periódicos, estes que foram devidamente encaminhados; não exigindo outra forma de liquidação das despesas;
- “a exigência de comprovantes individuais, e conferência, pelo próprio Município, de cada um deles, desvirtuaria a própria finalidade da contratação em tela. Tal responsabilidade é depositada justamente no instituto contratado, que se obriga a recrutar, fiscalizar e promover o devido ressarcimento das despesas de todos os agentes voluntários”;
- a alegação de que o demonstrativo apresentado se assemelha mais a uma folha de pagamento também não procede, na medida em que todos os valores apresentados são variáveis de pessoa para pessoa e de mês para mês, conforme resta evidente; e
- “esta Corte de Contas não é competente para escolher qual documento é hábil ou não para comprovar a regular liquidação de determinada despesa, quando a própria Lei Federal nº 4.320 /64 deixa ampla a gama de possibilidades ao não apontar um rol taxativo”.

Prosseguem em suas defesas alegando que:

Dois outros fatores são primordiais na espécie. O primeiro diz respeito aos valores desembolsados a título de ressarcimento de despesas dos voluntários. Ocorre que há farta comprovação de que houve o efetivo desempenho das atividades voluntárias, o que enseja, de forma inerente, a geração de custos individuais aos agentes voluntários.

Desta forma, em breve análise do Descritivo Detalhado Para Ressarcimento de Despesas, é possível constatar que, além de extremamente variáveis, os valores são razoáveis e condizem com gastos básicos, tais como alimentação, transporte etc.



O segundo fator diz respeito às exigências contratuais firmadas entre o Município e o IPI quais foram integralmente cumpridas e suficientes para a liquidação dos valores devidos ao instituto.

Desta forma, não há que se falar em ausência de comprovação das despesas ou mesmo da imputação de ressarcimento de valores ao erário, na medida em que há evidente comprovação da liquidação das despesas nos autos.

Ressalte-se que, por evidente, outras informações e/ou documentos devem ser colhidos diretamente com o instituto em tela, visto ser o detentor último das mesmas; devendo, por consequência, ser incluído no polo passivo da presente demanda.

Ainda, a título de “REQUERIMENTOS FINAIS”, argumentam que “restou provado que as falhas apontadas pela Ilustre Auditoria dessa Colenda Corte de Contas não constituem óbice à emissão de Parecer Prévio pela aprovação das contas”, merecendo “reconsideração do Relatório de Auditoria para que sejam aprovadas as contas em análise, sem aplicação de multa ou qualquer penalidade ao Gestor ou Defendentes”.

Por fim, requerem:

- que seja notificado o Instituto Pernambucano de Planejamento Municipal – IPPM, para que integre o polo passivo da demanda e possa apresentar os devidos esclarecimentos pertinentes ao caso;
- a produção de todas as provas em direito admitidas, e, vistas dos autos, caso sejam juntadas peças não submetidas ao exame dos Defendentes, bem como do Memorial de Apreciação de Defesa, elaborado pelos técnicos desta Corte de Contas;
- a juntada posterior de documentos necessários à instrução processual e busca da verdade real;
- na ínfima possibilidade de subsistência de débito a ser ressarcido ao erário, em homenagem ao princípio da eventualidade e com fundamento no artigo 126-A e § 7º do Regimento Interno desta Corte, acrescidos através da Resolução TC nº 27/2015, que permita sua liquidação tempestiva, sendo as contas julgadas Regulares.

Análise:

No que tange à alegação de incompetência desta Corte de Contas para decidir se um documento é ou não hábil a comprovar a regular liquidação da despesa, tendo em vista que a Lei Federal nº 4.320/64 “deixa ampla a gama de possibilidades ao não apontar um rol taxativo”, impende registrar a competência constitucional atribuída às Cortes de Contas, nos art. 71, c/c art. 75 da Constituição Federal que a seguir transcrevo:

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

(...)

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

(...)

VIII - aplicar aos responsáveis, em caso de **ilegalidade de despesa** ou irregularidade de as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário; (Grifei).

(...)

Art. 75. As normas estabelecidas nesta seção aplicam-se, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios.

Da Lei Federal nº 4.320/64, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, se extrai:

Art. 62. O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

Art. 63. A liquidação da despesa consiste na **verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.**

§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:

I - o contrato, ajuste ou acordo respectivo;

II - a nota de empenho;

III - **os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.**

Imprescindível à regular liquidação da despesa pública a comprovação da entrega do material ou da prestação do serviço; o que não ocorreu nos autos sob análise, tendo em vista que, ao contrário do que afirma a defesa, não há farta comprovação de que houve o efetivo desempenho das atividades voluntárias.

Como já dito, os documentos acostados aos autos não se revelam suficientes a comprovar a regularidade do gasto em foco.

O documento nominado Descritivo Detalhado de Despesas para Ressarcimento das Atividades Voluntárias, relativo às parcelas mensais da despesa em tela, que acompanham os respectivos empenhos (doc. 65, fls. 12 a 81), consiste em relação contendo o nome, RG e CPF dos voluntários, e valores pagos a título de despesas com alimentação, transporte e material de apoio à atividade, que somadas variam de R\$ 300,00 a R\$1.000,00 por voluntário, sem qualquer comprovação das despesas que ensejaram o ressarcimento e do repasse de tais valores aos voluntários.

Além do documento supramencionado seguiram acompanhando os empenhos os recibos de repasse ao IPPM, e as transferências bancárias realizadas pela Prefeitura em favor do IPPM (doc. 65, fls. 12 a 81), não havendo qualquer outra comprovação da despesa em tela. Sequer foram acostados aos autos os relatórios de execução do objeto e econômico-financeiro, instrumentos que, segundo o Termo de Convênio/Colaboração (doc. 65), deveriam integrar a prestação de contas das atividades desempenhadas pelo instituto, tampouco as notas fiscais e recibos de despesas realizadas pelos voluntários.

Portanto, não há nos autos documentos que comprovem o gasto em tela, vez que não há comprovação de que as despesas justificadas como ressarcimentos, e as destinadas à cobertura de gastos administrativos, de fato existiram e foram realizadas exclusivamente no desempenho da atividade voluntária; tampouco, que os valores assim despendidos tenham





sido repassados aos voluntários. Ou seja, os documentos que acompanham a despesa em foco não tornam inequívoco o direito adquirido pelo credor, deixando, portanto de observar requisito essencial à legalidade da despesa pública, o que não foge à competência desta Corte para analisar.

Ressalto que consta da Cláusula Quarta – Das obrigações do Segundo Conveniente, do Convênio/Termo de Colaboração em foco (fls. 16 a 34 do doc. 65) dentre outras: prestar contas de todos os repasses concernentes à plena execução do programa; e, emitir relatórios técnicos de execução do programa com estatísticas, pesquisas qualitativas de cumprimento de metas. Caberia à Administração exigir o cumprimento de tais obrigações, o que não comprovou ter feito.

No que concerne à responsabilidade da OSCIP pela ausência de comprovação das despesas suscitada pelas defesas, cabe trazer a lume posicionamento adotado no julgamento do Processo de Recurso TC nº 1302793-1, de minha relatoria, no qual acatei o Parecer do Ministério Público de Contas – Parecer MPCO nº 0521/13, cujo excerto transcrevo a seguir:

É que, diversamente do articulado pela Recorrente, sua responsabilização pelo dano decorrente do ressarcimento de despesas administrativas não comprovadas não se fundou em atos de gestão da OSCIP ou na irregularidade dos termos de parceria firmados pelo Prefeito. Ancorou-se, isto é, sim, no fato de ter ela, enquanto Secretária de Saúde, ordenado o ressarcimento de parcela das despesas administrativas alegadamente realizadas pela OSCIP, a despeito da ausência de comprovação de sua efetiva realização, a teor das notas de empenho coligidas, por exemplo, às fls. 700, 703 dos autos.

(...)

Logo, o fato de a Recorrente não haver participado da gestão da OSCIP, tampouco emitido os atos administrativos que culminaram com a formalização dos termos de parceria irregulares, porquanto editados pelo Chefe do Executivo Municipal, não afasta a sua responsabilidade pela autorização de ressarcimento de despesas administrativas não comprovadas, afinal o fato de o Prefeito haver viabilizado a execução de programas governamentais pela OSCIP, não serve de isenção para os ordenadores das despesas com ressarcimento dos custos administrativos da OSCIP de perquirir pela comprovação das mesmas.

Ademais, se os defendentes entendem que a OSCIP teria condições de apresentar documentos capazes de elidir a irregularidade, deveriam ter envidado esforços para conseguir obtê-los, já que o ônus da prova quanto à regular aplicação dos recursos públicos recai sobre aqueles que os gerem, não tendo comprovado em suas defesas qualquer iniciativa neste sentido.

Pelo exposto, constata-se frágil não apenas a comprovação da efetiva execução dos serviços abarcados pela parceria, como a aferição da viabilidade do projeto assim executado, uma vez que ausentes metas pretendidas e resultados alcançados.

Diante das considerações supra, considero mantido o apontamento da auditoria, inclusive quanto ao dever de ressarcimento ao erário dos valores assim despendidos R\$ 512.836,62, imputados ao Prefeito, Sr. Uilson de Moura França, e à Secretária de Educação, sem prejuízo de aplicação de multa nos termos do art. 73, inciso III, da Lei Orgânica desta Corte.

No tocante ao requerimento da defesa de que, caso o entendimento seja pela subsistência de débito a ser ressarcido ao erário, seja aplicado o procedimento da liquidação tempestiva, e as contas julgadas regulares, impende registrar que a propositura da liquidação tempestiva do débito pelo relator do processo, prevista no art. 126-A do Regimento Interno desta Corte,

dispositivo incluído pela Resolução TC nº 27/2015, é aplicável às situações em que a irregularidade relevante que restar seja débito nas contas, consoante art. 63-A da Lei Orgânica desta Corte – Lei Estadual nº 12.600/2004 (acrescentado pela Lei nº 14.725, de 9 de julho de 2012), não sendo esta a situação aqui revelada, uma vez que outras irregularidades graves também estão presentes.

Cabe ainda ressaltar que parte da despesa resultante do ajuste aqui em análise foi realizada pela Secretaria de Educação (R\$ 589.762,10, dos quais R\$ 512.836,62 a título de ressarcimento dos voluntários e R\$ 76.925,48 de despesas administrativas) e parte pela Secretaria de Saúde (R\$ 960.468,66), como se verifica em consulta ao Portal Tomada de Contas desta Corte, ficando a análise da auditoria restrita às despesas realizadas pela Educação.

Levando em conta as irregularidades aqui tratadas resultantes do pacto celebrado entre a Prefeitura e o IPPM, e que o expressivo valor da despesa em tela realizada pela Secretaria de Saúde no exercício de 2015 não foi objeto de análise neste feito, bem como que no exercício de 2016 os valores pagos ao IPPM foram ainda maiores (R\$ 2.454.483,48), consoante consulta supracitada, entendo como pertinente determinar à Coordenadoria de Controle Externo a instauração de uma auditoria especial para a devida apreciação das despesas em comento.

VOTO pelo que segue:

CONSIDERANDO a intempestividade no recolhimento de contribuições previdenciárias devidas ao RGPS onerando os cofres públicos com os juros e multas;

CONSIDERANDO o entendimento desta Corte que o pagamento dos encargos por atraso no repasse das contribuições previdenciárias ao RGPS deve ser imputado ao gestor que tenha dado causa ao débito;

CONSIDERANDO que tais encargos resultantes do atraso no recolhimento de contribuições devidas pelo Fundo Municipal de Saúde no exercício de 2015, somaram R\$ 30.073,57, valor que deve ser ressarcido ao erário pela gestora do FMS;

CONSIDERANDO a realização de despesas com combustíveis realizadas pelo Fundo Municipal de Saúde sem o devido controle;

CONSIDERANDO o disposto nos artigos 70 e 71, inciso II e VIII, § 3º, combinados com o artigo 75, da Constituição Federal, e no artigo 59, inciso III, alínea(s) b, c, da Lei Estadual nº 12.600/04 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco);

JULGAR irregulares as contas do(a) Secretária de Saúde, Sr(a) Clarissa Siqueira Pessoa, relativas ao exercício financeiro de 2015.

IMPUTAR débito no valor de R\$ 30.073,57 ao(à) Sr(a) Clarissa Siqueira Pessoa, que deverá ser atualizado monetariamente a partir do primeiro dia do exercício financeiro subsequente ao do processo ora analisado, segundo os índices e condições estabelecidos na legislação local para atualização dos créditos da Fazenda Pública Municipal, e recolhido aos cofres públicos municipais, no prazo de 15 (quinze) dias do trânsito em julgado desta deliberação, devendo cópia da Guia de Recolhimento ser enviada a este Tribunal para baixa do débito. Não o fazendo, que seja extraída Certidão do Débito e encaminhada ao Prefeito do Município, que deverá inscrever o débito na Dívida Ativa e proceder a sua execução, sob pena de responsabilidade.





APLICAR multa no valor de R\$ 7.849,50, prevista no Artigo 73 da Lei Estadual 12.600/04 inciso(s) III , ao(à) Sr(a) Clarissa Siqueira Pessoa, que deverá ser recolhida , no prazo c (quinze) dias do trânsito em julgado desta deliberação, ao Fundo de Aperfeiçoamento Profissional e Reequipamento Técnico do Tribunal, por intermédio de boleto bancário a ser emitido no sítio da internet deste Tribunal de Contas (www.tce.pe.gov.br) .

CONSIDERANDO a realização de despesas com combustíveis pelo Fundo Municipal de Assistência Social sem o devido controle;

CONSIDERANDO o disposto nos artigos 70 e 71, inciso II , combinados com o artigo 75, da Constituição Federal, e no artigo 59, inciso II , da Lei Estadual nº 12.600/04 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco);

JULGAR regulares com ressalvas as contas do(a) Secretária de Assistência Social, Sr(a) Ana Paula Da Silva Costa, relativas ao exercício financeiro de 2015.

CONSIDERANDO que a intempestividade no recolhimento de contribuições previdenciárias devidas ao RGPS redundaram no pagamento de encargos financeiros (juros e multa) onerando os cofres públicos (item 2.1.2 do Relatório de Auditoria);

CONSIDERANDO o entendimento desta Corte de que o pagamento dos encargos por atraso no repasse das contribuições previdenciárias devidas ao RGPS deve ser imputado ao gestor que tenha dado causa ao atraso;

CONSIDERANDO que tais encargos resultantes do atraso no recolhimento de contribuições devidas pela Prefeitura, no exercício de 2015, ao RGPS, somaram R\$ 153.062,76, valor que deve ser ressarcido ao erário pelo Prefeito, ordenador da despesa;

CONSIDERANDO as falhas na justificativa de preços das contratações de atrações artísticas mediante inexigibilidade de licitação;

CONSIDERANDO a contratação irregular de assessoria jurídica através da Associação Municipalista de Pernambuco – AMUPE;

CONSIDERANDO as falhas nos controles relativos às despesas com combustíveis e lubrificantes; aquisição e distribuição de merenda escolar e recebimento e distribuição de medicamentos;

CONSIDERANDO a gravidade das irregularidades apontadas no pacto celebrado entre a Prefeitura e a OSCIP Instituto Pernambucano de Planejamento Municipal – IPPM: ausência de comprovação dos recursos repassados para ressarcimento dos voluntários, bem como para o custeio das despesas administrativas;

CONSIDERANDO que as despesas supramencionadas somaram R\$ 589.762,10, tendo sido ordenadas pelo Prefeito e atestadas pela Secretária de Educação, a despeito da não apresentação dos documentos exigidos para a prestação de contas pelo IPPM, devendo ser por eles ressarcidas ao Erário municipal;

CONSIDERANDO o disposto nos artigos 70 e 71, inciso II e VIII, § 3º , combinados com o artigo 75, da Constituição Federal, e no artigo 59, inciso III, alínea(s) b, c , da Lei Estadual nº 12.600/04 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco);

JULGAR irregulares as contas do(a) Prefeito Municipal, Sr(a) Uilson De Moura França, relativas ao exercício financeiro de 2015.



IMPUTAR os débitos abaixo ao(à) Sr(a) Uilson De Moura França, que deverão atualizados monetariamente a partir do primeiro dia do exercício financeiro subsequente a processo ora analisado, segundo os índices e condições estabelecidos na legislação local para atualização dos créditos da Fazenda Pública Municipal, e recolhidos aos cofres públicos municipais, no prazo de 15 (quinze) dias do trânsito em julgado desta deliberação, devendo cópia da Guia de Recolhimento ser enviada a este Tribunal para baixa do débito. Não fazendo, que seja extraída Certidão do Débito e encaminhada ao Prefeito do Município, que deverá inscrever o débito na Dívida Ativa e proceder a sua execução, sob pena de responsabilidade:

1. Débito no valor de R\$ 589.762,10, solidariamente com Maria das Mercês Barros da Silva Oliveira
2. Débito no valor de R\$ 153.062,76

APLICAR multa no valor de R\$ 15.699,00, prevista no Artigo 73 da Lei Estadual 12.600/04 inciso(s) II, ao(à) Sr(a) Uilson De Moura França, que deverá ser recolhida, no prazo de 15 (quinze) dias do trânsito em julgado desta deliberação, ao Fundo de Aperfeiçoamento Profissional e Reequipamento Técnico do Tribunal, por intermédio de boleto bancário a ser emitido no sítio da internet deste Tribunal de Contas (www.tce.pe.gov.br).

CONSIDERANDO o não recolhimento de parte das contribuições previdenciárias devidas no exercício ao RGPS pelo Fundo Municipal de Educação, no valor de R\$ 143.627,34;

CONSIDERANDO a realização de despesas com combustíveis pela Secretaria de Educação sem o devido controle;

CONSIDERANDO as falhas no controle de distribuição dos gêneros alimentícios destinados às escolas públicas municipais;

CONSIDERANDO a gravidade das irregularidades apontadas no pacto celebrado entre a Prefeitura e a OSCIP Instituto Pernambucano de Planejamento Municipal – IPPM: ausência de comprovação dos recursos repassados para ressarcimento dos voluntários, bem como para o custeio das despesas administrativas; e

CONSIDERANDO que as despesas supramencionadas somaram R\$ 589.762,10, tendo sido ordenadas pelo Prefeito e atestadas pela Secretária de Educação, a despeito da não apresentação dos documentos exigidos para a prestação de contas pelo IPPM, devendo ser por eles ressarcidas ao Erário municipal.

CONSIDERANDO o disposto nos artigos 70 e 71, inciso II e VIII, § 3º, combinados com o artigo 75, da Constituição Federal, e no artigo 59, inciso III, alínea(s) b, c, da Lei Estadual nº 12.600/04 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco);

JULGAR irregulares as contas do(a) Secretária de Educação, Sr(a) Maria Das Mercês Barros Da Silva Oliveira, relativas ao exercício financeiro de 2015.

APLICAR multa no valor de R\$ 11.774,25, prevista no Artigo 73 da Lei Estadual 12.600/04 inciso(s) II, ao(à) Sr(a) Maria Das Mercês Barros Da Silva Oliveira, que deverá ser recolhida, no prazo de 15 (quinze) dias do trânsito em julgado desta deliberação, ao Fundo de Aperfeiçoamento Profissional e Reequipamento Técnico do Tribunal, por intermédio de boleto bancário a ser emitido no sítio da internet deste Tribunal de Contas (www.tce.pe.gov.br).

DETERMINAR, com base no disposto no artigo 69 da Lei Estadual nº 12.600/2004, ao atual gestor do(a) Prefeitura Municipal de Camocim de São Félix, ou quem vier a sucedê-lo, que atenda, nos prazos indicados, se houver, as medidas a seguir relacionadas:



1. Realizar o repasse pontual e integral das contribuições previdenciárias, evit onerar o Erário com os encargos financeiros decorrentes;
2. Respeitar as exigências prescritas na Lei Federal nº 8.666/93, quando da contratação de artistas e bandas mediante inexigibilidade de licitação, notadamente do art. 25, inciso III, e do inciso III do parágrafo único do artigo 26 fazendo constar do respectivo processo documentos que comprovem exclusividade na representação dos artistas, quando for o caso, bem como a justificativa do preço das contratações, acompanhada da análise quanto à razoabilidade dos valores envolvidos;
3. Atentar para o fato de que os serviços de assessoria e representação judicial deverão, em regra, ser realizados por meio de Procuradoria Jurídica própria e, excepcionalmente, deverão ser objeto de contratação mediante procedimento licitatório ou a partir de uma pré-qualificação, do tipo credenciamento, entre profissionais e escritórios interessados, nos moldes do entendimento já consagrado pelo Tribunal de Contas da União, abstendo-se de contratar a Associação Municipalista de Pernambuco – AMUPE para prestação de tais serviços;
4. Observar o disposto no Acórdão TC nº 571/12, disciplinando, por meio de instrumento normativo adequado, o devido controle das despesas com combustíveis, estabelecendo os requisitos a serem observados em relação aos veículos, limites, atividades e beneficiários, contemplando as necessárias informações e registros que permitam o devido acompanhamento e fiscalização (tanto no que diz respeito ao controle interno, quanto ao controle externo), a exemplo da correta e precisa identificação (nas notas fiscais e demais documentos) quanto aos veículos abastecidos, registro da quilometragem, indicação das datas, atividades a serem realizadas e pessoas beneficiadas dentre outros aspectos relevantes;
5. Indicar, nos históricos das notas de empenhos ou das notas fiscais emitidas para aquisição de combustível, o período dos abastecimentos, bem como o consumo individualizado por veículo (placa), em determinado período;
6. Normatizar e instituir controle de gêneros alimentícios destinados à merenda escolar, registrando devidamente a entrada e saída, de forma a comprovar a movimentação dos insumos adquiridos, auxiliando no exercício dos controles interno e externo, no planejamento das aquisições e na prevenção de desabastecimento, designando formalmente profissional responsável para o desempenho de tal função;
7. Expedir regulamentação voltada ao controle de medicamentos, na qual as atribuições e responsabilidades de cada ator do processo estejam claramente postas;
8. Abster-se de contratar mediante inexigibilidade de licitação, sem a devida comprovação da inviabilidade de competição, não bastando para tanto, no caso de aquisição de material didático/pedagógico, declaração de exclusividade emitida pela Câmara Brasileira do Livro, devendo ser observadas as formalidades previstas nos incisos do parágrafo único do art. 26 da Lei Federal nº 8.666/93, dentre as quais a razão da escolha do fornecedor ou executante e a justificativa do preço.

Documento Assinado Digitalmente por: JOSE DEODATO SANTIAGO DE ALENCAR BARROS
Acesso em: <https://www.gov.br/ep/pt/auditoria/Documento/08Jan2013/749504ee93d5df3e>

DETERMINAR, por fim, o seguinte:



À Coordenadoria de Controle Externo:

1. Levando em conta a gravidade das irregularidades aqui tratadas resultantes do pacto celebrado entre a Prefeitura e o IPPM, e considerando que a análise de auditoria restringiu-se à parte da despesa realizada pela Secretaria de Educação (R\$ 589.762,10), não sendo objeto de apreciação neste feito a outra parte da despesa em tela realizada em 2015, cujo processamento se deu por meio da Secretaria de Saúde (R\$ 960.468,66); e que, no exercício seguinte ao que ora se analisa, os valores pagos ao IPPM foram ainda maiores (R\$ 2.454.483,48), como pode-se constatar em consulta ao Portal Tome Contas desta Corte; entendo como pertinente determinar à Coordenadoria de Controle Externo a instauração de uma auditoria especial para a devida apreciação das despesas em comento.

É o voto.

OCORRÊNCIAS DO PROCESSO

Não houve ocorrências.

RESULTADO DO JULGAMENTO

Presentes durante o julgamento do processo na sessão:

CONSELHEIRO MARCOS LORETO, relator do processo, Presidente da Sessão

CONSELHEIRO DIRCEU RODOLFO DE MELO JÚNIOR: Acompanha

Procuradora do Ministério Público de Contas: GERMANA LAUREANO

Houve unanimidade na votação acompanhando o voto do relator.