



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA
Controle Externo da Administração Pública Municipal

MANIFESTAÇÃO M.P.C. 907/15

PROCESSO nº 79870-14

TERMO DE OCORRÊNCIA

PREFEITURA DE CURAÇÁ

GESTOR: CARLOS LUIZ BRANDÃO LEITE

RELATOR CONSELHEIRO: RAIMUNDO MOREIRA

PROCURADORA DE CONTAS: ALINE PAIM MONTEIRO DO REGO RIO BRANCO

PARECER

I. Relatório

Trata-se de Termo de Ocorrência lavrado pela 1ª Diretoria de Controle Externo no qual foram apontadas como irregulares as contratações diretas de bandas e shows artísticos abaixo elencadas, realizadas pelo Município de Curaçá, no exercício de 2013, que totalizam **R\$ 393.911,66** (trezentos e noventa e três mil, novecentos e onze reais, e sessenta e seis centavos):

Processo	Credor/valor contrato	Irregularidades detectadas
Inex. nº 24	Gilson Luiz dos Santos – Me/R\$ 12.600,00	(i) ausência de comprovação que os contratados são consagrados pela crítica especializada ou pela opinião pública; (ii) ausência de publicação do processo de inexigibilidade e do resumo do contrato na imprensa oficial.
Inex. nº 25	Gilson Luiz dos Santos – Me/R\$ 118.500,00	(i) ausência de comprovação de os subscritores das cartas de exclusividade apresentadas, constituem-se os representantes legais dos artistas; (ii) ausência de comprovação que os contratados são consagrados pela crítica especializada ou pela opinião pública; (iii) ausência de publicação do processo de inexigibilidade e do resumo do contrato na imprensa oficial.
Inex. nº 28	Gilson Luiz dos Santos – Me/R\$ 117.000,00	(i) ausência de comprovação de os subscritores das cartas de exclusividade apresentadas,



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA
Controle Externo da Administração Pública Municipal

		constituem-se os representantes legais dos artistas; (ii) ausência de comprovação que os contratados são consagrados pela crítica especializada ou pela opinião pública; (iii) ausência de publicação do processo de inexigibilidade e do resumo do contrato na imprensa oficial; (iv) pagamento a maior do que o contratado em R\$ 8.231,66.
Inex. nº 30	Gilson Luiz dos Santos – Me/R\$ 23.000,00	(i) ausência de comprovação de os subscritores das cartas de exclusividade apresentadas, constituem-se os representantes legais dos artistas; (ii) ausência de comprovação que os contratados são consagrados pela crítica especializada ou pela opinião pública; (iii) ausência de publicação do processo de inexigibilidade e do resumo do contrato na imprensa oficial.
Inex. nº 31	Gilson Luiz dos Santos – Me/R\$ 125.500,00	(i) ausência de comprovação de os subscritores das cartas de exclusividade apresentadas, constituem-se os representantes legais dos artistas; (ii) ausência de comprovação que os contratados são consagrados pela crítica especializada ou pela opinião pública; (iii) ausência de publicação do processo de inexigibilidade e do resumo do contrato na imprensa oficial.
Inex. nº 38	Gilson Luiz dos Santos – Me/ R\$ 2.500,00	(i) ausência de comprovação de os subscritores das cartas de exclusividade apresentadas, constituem-se os representantes legais dos artistas; (ii) ausência de comprovação que os contratados são consagrados pela crítica especializada ou pela opinião pública; (iii) ausência de publicação do processo de inexigibilidade e do resumo do contrato na imprensa oficial.

Notificou-se o gestor por meio de edital veiculado no DOE aos 15/10/14 (fl.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA
Controle Externo da Administração Pública Municipal

28). Em que pese tenha constituído procurador e tenha tido vista dos autos, o gestor não apresentou defesa.

Em seguida, os autos foram remetido aos Ministério Público de Contas.

Em análise preliminar, o *Parquet* de Contas identificou outra irregularidade de maior gravidade, especificamente nas “cartas de exclusividade” apresentadas pelas empresas contratadas que não atendem aos fins preconizados pela Lei de Licitações, pois as produtoras oficiais dos artistas/bandas apenas delegaram a estas empresas a exclusividade para realização do show em determinada data ou evento, sem que houvesse transferência de representação sobre os negócios ou agenda dos artistas.

Considerando a relevância da irregularidade aventada, ao tempo que a exordial foi omissa neste particular, solicitou-se a realização de nova notificação do Sr. Carlos Luiz Brandão Leite, para que tomasse conhecimento das irregularidades identificadas pelo *parquet* no parecer MPC nº21/2015 (fls. 35/36).

Notificado novamente através da modalidade postal conhecida como A.R. (fls. 43/44) e por via Editalícia nº 16/15, e malgrado tenha constituído procurador nos autos, o gestor novamente não apresentou defesa.

Em seguida, vieram os autos à apreciação final deste Órgão Ministerial, nas condições em que se encontram, para emissão de opinativo.

É o breve relatório.

II. Fundamentação:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA
Controle Externo da Administração Pública Municipal

Preliminarmente, verifica-se dos autos que o gestor, a despeito de haver sido devidamente notificado, conforme determina o art. 75, § 1º, da Resolução TCM nº 627/02, não apresentou defesa no prazo legal, optando por arcar, na qualidade de revel, com os possíveis efeitos de uma revelia. Não há que se falar, portanto, em cerceamento de defesa, tendo sido respeitados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Desta maneira, presumem-se verdadeiros os fatos imputados no Termo de Ocorrência.

Avançando ao mérito do presente Termo de Ocorrência, a Carta Magna, no seu art. 37, XXI, determina, como regra geral, que todo contrato público deve ser precedido de procedimento licitatório, para que, a partir da pluralidade de propostas, a Administração empreenda a contratação que seja mais favorável à satisfação do interesse público.

Ressalta-se que a própria Constituição Republicana permite que a Lei aponte situações excepcionais nas quais a Administração Pública poderá efetuar contratação direta, dispositivo que foi regulamentado pela Lei nº 8.666/93, ao disciplinar os institutos jurídicos da dispensa e inexigibilidade de licitação.

Neste contexto, o art. 25 da Lei nº 8.666/93 elenca algumas hipóteses onde é admitida a contratação direta, mediante inexigibilidade de licitação, ressaltando-se que tal rol é meramente exemplificativo, pois, sempre que for inviável a realização do processo de licitação, admitir-se-á a contratação direta.

Uma das hipóteses de inexigibilidade contempladas no Estatuto da Licitação consiste na contratação de serviços artísticos, *in verbis*:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA
Controle Externo da Administração Pública Municipal

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

[...]

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

Nota-se que é admitida a contratação direta, por inexigibilidade de licitação, de profissionais do setor artístico, consagrados pela opinião pública ou pela crítica especializada, desde que o contrato seja firmado diretamente com o profissional ou com seu empresário exclusivo.

No caso em apreço, o Prefeito do Município de Curaçá, contratou, por intermédio da empresa Gilson Luiz dos Santos - Me, diversas bandas para promoção de eventos culturais, através de inexigibilidade de licitação, com fulcro no art. 25, III, da Lei nº 8.666/93, sob alegação de que a aludida empresa detinha o direito de representação exclusiva das bandas contratadas para os dias em que as mesmas se apresentariam na cidade.

Verifica-se, a partir do exame dos processos de inexigibilidade acostados aos autos, que as empresas contratadas foram autorizadas pelos verdadeiros empresários das bandas a intermediar a contratação das atrações unicamente nos dias de apresentação dos artistas no município. A simples prestação de serviço de intermediação para contratação das bandas não configura representação comercial exclusiva, visto que ausentes as características de permanência e exclusividade, requisitos indispensáveis para autorizar a contratação por inexigibilidade nos termos da Lei de Licitações.

O festejado Jorge Ulisses Jacoby Fernandes conceitua empresário exclusivo como “o profissional ou agência que intermedeia, com caráter de exclusividade, o trabalho de determinado artista. Numa analogia, é o fornecedor exclusivo daquela



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA
Controle Externo da Administração Pública Municipal

mão de obra¹.

Para melhor compreensão do tema, importante trazer à colação, inicialmente, a conceituação dada pela Lei nº 4.886/65 ao instituto da representação comercial:

Art. 1.º Exerce a representação comercial autônoma a pessoa jurídica ou a pessoa física, sem relação de emprego; **que desempenha, em caráter não eventual por conta de uma ou mais pessoas, a mediação para a realização de negócios mercantis**, agenciando propostas ou pedidos, para transmiti-los aos representados, praticando ou não atos relacionados com a execução dos negócios. (destaques acrescidos)

Já o atual código civil brasileiro trouxe a figura do contrato de agência, cujos contornos são similares aos da representação comercial. Vejamos:

Art. 710. Pelo contrato de agência, **uma pessoa assume, em caráter não eventual e sem vínculos de dependência, a obrigação de promover, à conta de outra, mediante retribuição, a realização de certos negócios, em zona determinada, caracterizando-se a distribuição quando o agente tiver à sua disposição a coisa a ser negociada.** (destaques acrescidos)

Percebe-se, pois, tanto na conceituação de representação comercial dada pela lei especial, como na conceituação de contrato de agência prevista no Código Civil, que a peculiaridade da representação de negócios **se finca na habitualidade e não eventualidade em que uma pessoa assume a promoção e realização de certos negócios em nome de terceiros.**

Desta maneira, a única interpretação que pode ser conferida à exigência contida no art. 25, III, da Lei nº 8.666/93, é no sentido de que o representante exclusivo é aquele que intermedeia a contratação das bandas em caráter habitual e

¹FERNANDES. Jorge Ulisses Jacoby. Contratação direta sem licitação: dispensa de licitação; inexigibilidade de licitação: comentários às modalidades de licitação, inclusive o pregão: procedimentos exigidos para a regularidade da contratação direta. 9.ed.Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 640.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA
Controle Externo da Administração Pública Municipal

exclusivo. Interpretação divergente apenas conduziria à ampliação da cadeia de agentes intermediadores da contratação das bandas, prática que sem dúvidas oneraria desnecessariamente o erário, pois cada uma dos agentes envolvidos embutiria no preço final do serviço a sua comissão.

Portanto, as declarações de exclusividade concedidas pelos verdadeiros agentes dos artistas e bandas **para datas específicas e coincidentes com os festejos do Município**, observadas nos processos administrativos anexos aos autos, não transferem à empresa Gilson Luiz dos Santos - Me o direito de exclusividade no agenciamento de shows dos artistas contratados pelo município, e por conseguinte, não satisfazem os requisitos de inexigibilidade previstos no art. 25, III, da Lei nº 8.666/93.

De forma análoga, decidiu o TCU no Acórdão 2070-33/11-P, da relatoria do Ministro Augusto Nardes:

“[Consulta formulada por Assessor Especial de Controle Interno do Ministério do Turismo/MTur acerca de contratações artísticas com pagamento de cachê. Contratação por inexigibilidade. Não conhecimento da consulta por não preencher requisitos de admissibilidade. Considerações sobre o tema.]

*Trechos do voto do relator: (...) 9.3.2.1. sejam observados os requisitos constantes do subitem 9.5.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, **não devendo ser aceitos contratos de exclusividade restritos às datas e às localidades das apresentações artísticas, ou que não tenham sido registrados em cartório** (subitem 9.3.2.1 do Acórdão 2163/2011 – 2ª Câmara);*

(...)

9.5.1 quando da contratação de artistas consagrados, enquadrados na hipótese de inexigibilidade prevista no inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/1993, por meio de intermediários ou representantes:

9.5.1.1. deve ser apresentada cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado, registrado em cartório. Deve ser ressaltado que o contrato de exclusividade difere da autorização que confere exclusividade apenas para os dias correspondentes à apresentação dos artistas e que é restrita à localidade do evento;

(...)



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA
Controle Externo da Administração Pública Municipal

*Como determina o Acórdão 96/2008 – Plenário, somente deve ser aceito como válido para a contratação por inexigibilidade, o contrato de exclusividade entre o artista e seu empresário, registrado em cartório, não prestando o contrato que contém mera exclusividade de data para tal fim. **Assim, o contrato e a declaração referentes à data da apresentação, celebrados com terceiros, não devem ser aceitos como elementos de suporte à contratação por inexigibilidade.*** (grifos e negrito acrescidos)

Ainda sob o enfoque dos requisitos autorizadores para contratação por inexigibilidade de licitação, a fragilidade da contratação direta também resta evidenciada na ausência nos autos da demonstração de que as bandas contratadas são consagradas pela crítica especializada ou pela opinião pública, nos moldes relatados pela Unidade Técnica, que aliado à ausência da exclusividade de representação da empresa contratada, nos conduz à conclusão de que as contratações em tela deveriam ter sido empreendidas por meio de licitação.

De igual sorte, não constam documentos que comprovem as publicações de cada processo de inexigibilidade e de seus respectivos contratos, em nítida violação aos arts. 26 e 61 da Lei de Licitações. Como cediço, nos contratos firmados pela Administração, a publicidade é formalidade *sine qua non* para que se produzam seus efeitos, cabendo ao gestor as providências necessárias para a sua concretização, nos moldes previstos no parágrafo único do art. 61 da Lei nº 8.666/93.

Logo, entendo ser pertinente a cominação de reprimenda em virtude do descumprimento do referido dispositivo legal.

Por tudo exposto, conclui-se que não estão presentes os requisitos legais previstos no art. 25, III, da Lei nº 8.666/1993, de modo que as contratações sob análise afrontaram aos princípios constitucionais da licitação, legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência administrativas. Com efeito, resta claro que estas condutas praticadas voluntariamente pelos gestores encontram-se no rol das improbidades administrativas, especificamente no art. 10, inc. VIII, da Lei nº



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA
Controle Externo da Administração Pública Municipal

8.429/92, que dispõe:

“art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no artigo 1º desta Lei, e notadamente:

(...)

VIII – frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente.”

Por fim, com relação ao injustificado pagamento a maior do que o valor contratado (Inex. Nº 28) no montante de **R\$ 8.231,66** (oito mil, duzentos e trinta e um mil, e sessenta e seis centavos), em face do silêncio do responsável, somente é possível concluir pela sua ilegalidade, acolhendo-se a irregularidade em apreço, devendo o montante ser devidamente ressarcido com recursos próprios ao Tesouro Municipal.

III. Conclusão

Ante o exposto, esta Procuradoria de Contas opina pela **procedência** do presente termo de ocorrência, aplicando-se multa proporcional à gravidade das ilegalidades cometidas ao senhor Carlos Luiz Brandão Leite, além do ressarcimento com recursos próprios, em face do injustificado pagamento acima do valor contratual estipulado.

Em tempo, recomenda-se o envio de cópia destes autos ao Douto Ministério Público Estadual para apuração de eventuais ilícitos civis e criminais.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA
Controle Externo da Administração Pública Municipal

Salvador, 18 de agosto de 2015.

ALINE PAIM MONTEIRO DO REGO RIO BRANCO
PROCURADORA-GERAL DE CONTAS

