

## **II - DAS RAZÕES DO VOTO**

Passo análise das impropriedades remanescentes nestas contas anuais de gestão do exercício de 2012, da Prefeitura Municipal de Mirassol Doeste, sob a gestão do Sr. Aparecido Donizeti da Silva, em obediência ao princípio da motivação da decisão administrativa e ao princípio da persuasão racional do julgador.

Neste passo, cumpre destacar que a numeração dos apontamentos de irregularidades a seguir analisados será exatamente a mesma usada pela Secretaria de Controle Externo desta relatoria ao subscrever o relatório final do presente feito, conforme se verá a seguir:

### ***Sr. APARECIDO DONIZETI DA SILVA – Prefeito Municipal***

***2. GB 13. Licitação. Grave. Ocorrência de irregularidades nos procedimentos licitatórios (Lei 8.666/1993, Lei 10.520/2002, e demais legislações vigentes):***

***2.1. inexistência de contrato de exclusividade referente ao Processo de Inexigibilidade nº 02/2012, contrariando o art. 25, inciso II, da Lei 8.666/93, e não realização da pesquisa de preços nos processos de inexigibilidade nºs 01/2012 e 02/2012, em desconformidade com o disposto no inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 8.666/1993 (item 3.3.2.2);***

Em sua defesa o gestor pondera que o requisito de exclusividade foi atendido no Processo de Inexigibilidade nº 02/2012, com a apresentação da procuração com firma reconhecida do empresário, o qual tinha poderes para firmar documentos, declarações e cartas de exclusividade em nome do artista, anexando cópia da procuração e da declaração de exclusividade.

A equipe técnica designada por este Tribunal verificou impropriedades na contratação direta, pela modalidade de inexigibilidade licitatória, de três shows artísticos, realizados nos dias 12 e 13 de maio de 2012 em razão da manifestação cultural intitulada “2º Festival de Violeiros”.

Pois bem, como é cediço a Constituição Federal em seu Art. 37, XXI, consagra o princípio da licitação pública, mas ao mesmo tempo ressalva a possibilidade de exceções especificadas na legislação. A Lei de Licitações e Contratos, por sua vez, ao regulamentar o dispositivo constitucional, prevê a possibilidade de contratação direta de serviços artísticos no seu artigo 25, III da Lei nº 8.666/93, nos seguintes moldes:

“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.*

Da leitura acima, constata-se a contratação direta para o artista, cuja intermediação seja realizada por empresário é aceita, desde que seja comprovado se tratar de empresário exclusivo do artista a ser contratado, contudo, no caso em questão, verificando os documentos colacionados pela defesa, mais precisamente o Instrumento Procuratório devidamente reconhecido em cartório pelos artistas (fls. 659-TCE), é outorgado poderes ao Sr. Leonardo Garcia Reis para representá-los de forma exclusiva, porém, o nominado empresário, delegou sua exclusividade por meio do documento de exclusividade de fls. 660-TCE, a empresa JC e Produções e Eventos Ltda, propiciando a citada empresa a exclusividade da representatividade dos artistas para aquele evento específico, que seja, o “2º Festival de Violeiros”, situação esta que não é autorizada pela legislação.

Ou seja, não se deve confundir a contratação direta por meio de empresário exclusivo com aquela intermediada por empresas de produção de eventos de profissionais do setor artístico, que possui regime jurídico próprio, proveniente da peculiaridade das negociações estabelecidas entre as partes, conforme é exatamente o caso dos autos.

Neste caso, deve-se observar a regra geral da licitação aplicável para a prestação de serviços em geral para a Administração Pública, conforme prevê o art. 2º da Lei nº 8.666/93, evitando-se, assim, a contratação direta desvirtuada, por interposta pessoa.

Neste sentido, destacamos abaixo alguns trechos de Acórdãos do TCU sobre determinações e irregularidades constatadas na contratação direta de artistas:

**“Acórdão TCU nº 98/2008 – Plenário**

9.5. *determinar ao Ministério do Turismo que, em seus manuais de prestação de contas de convênios e nos termos dessas avenças, informe que:*

9.5.1. *quando da contratação de artistas consagrados, enquadrados na hipótese de inexigibilidade prevista no inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/1992, por meio de intermediário/;*

**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;**

*9.5.1.2. o contrato deve ser publicado no Diário Oficial da União, no prazo de cinco dias, previsto no art. 26 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, sob pena de glosa dos valores envolvidos;*

*9.5.1.3. os valores arrecadados com a cobrança de ingressos em shows e eventos ou com a venda de bens e serviços produzidos ou fornecidos em função dos projetos beneficiados com recursos dos convênios devem ser revertidos para a consecução do objeto conveniado ou recolhidos à conta do Tesouro Nacional. Adicionalmente, referidos valores devem integrar a prestação de contas;"*

Como determina o Acórdão acima, 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.

Portanto, havendo no caso em tela a presença de terceiros interpostos, desconfigura-se a possibilidade de inexigência de licitação prevista pelo art. 25, inciso III, da Lei nº 8.666/1993, deverá ser aplicado ao gestor as sanções regimentais desta Corte - art. 75, III da LC nº 269/07 c/c o art. 289, II do RITCE/MT -, além da determinação para que se atente aos ditames previstos na Lei nº 8.666/93.

**2.2.. ausência de justificativa de preço, contrariando o inciso III do art. 26 da Lei 8.666/93, no processo de Dispensa de Licitação nº 005/2012 (item 3.3.2.1).**

Já quanto à segunda parte da irregularidade classificada pelo TCE/MT como **GB13**, a equipe técnica constatou que no Processo de Dispensa de Licitação nº 005/2012 não houve justificativa do preço ajustado para a contratação de serviços de pronto atendimento hospitalar no importe de R\$1.080.000,00 (um milhão e oitenta mil reais).

Portanto, entendeu a equipe que desrespeitou-se o sentido da Lei de Licitações, bem como as orientações do Tribunal de Contas da União para que, mesmo em caso de dispensa ou inexigibilidade de licitação, seja promovida consulta ao maior número possível de interessados a fim de evitar eventuais prejuízos ao erário público.

Em sua manifestação, o Gestor alegou em sua defesa que não existe em Mirassol D'Oeste demais empresas disponíveis para a prestação de serviços de pronto atendimento à população local.

Quando da apresentação de suas razões finais a defesa colacionou aos autos comparativo de preços objetivando demonstrar eventual vantagem que entende existir no contrato decorrente da Dispensa de Licitação nº 005/2012 face à contratações pretéritas.

Assim, em que pese que tal providência dever ter sido tomada a época da celebração do contrato, entendo, que o gestor comprovou realmente a inexistência de prejuízos ao erário, bem como, demonstrou observância aos princípios da publicidade, transparência e moralidade, razão pela qual, em obediência aos princípios constitucionais da razoabilidade e proporcionabilidade, converto o apontamento em determinação para que o gestor se atenha estritamente aos ditames do art. 26, III da Lei 8666/1993.

**3. HB 04. Contrato Grave 04. Inexistência de acompanhamento e fiscalização da execução contratual por um representante da Administração especialmente designado (art. 67 da Lei nº 8.666/93):**

**3.1 Nos contratos em geral não constam cláusula indicando o nome do fiscal do contrato. A indicação dos fiscais foi feita em regime de urgência por meio de Circular para atender determinação do TCE, os contratos não foram fiscalizados em detrimento ao artigo 67 da Lei 8666/93 (item 3.4.1).**

Em suas razões o gestor afirma, que todos os contratos elaborados indicam que a fiscalização será realizada por funcionário designado pela administração pública especialmente para tal fim, e que o funcionário responsável pela fiscalização dos contratos foi indicado por cada Secretaria através de Comunicação Interna, e dos contratos relativos a execução de obras, a cargo do engenheiro do município.

Primeiramente, ressalte-se que a obrigatoriedade de acompanhar e fiscalizar os contratos administrativos está estabelecida nos art. 58, inc. III e art. 67 da lei 8666/93 que prevê:

*“Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de: III - fiscalizar-lhes a execução;*

*Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.*

§ 1º O representante da Administração anotará em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados.”

O representante da administração especialmente designado por meio de portaria, é o fiscal, que será indicado pelo chefe do setor responsável pela contratação de aquisição do bem ou prestação do serviço, supervisionado pelo gestor de contratos.

A função essencial do fiscal é acompanhar a correta execução do contrato, se o objeto e os prazos vem sendo cumprido conforme estabelecido no ato da contratação. A fiscalização refere-se ao acompanhamento específico da execução do contrato, com suas peculiaridades que só quem está próximo pode examinar.

O dever de fiscalização impõe ao fiscal do contrato a obrigação de anotar em registro próprio (em geral, livro de ocorrências) os incidentes relacionados com a execução do contrato, determinando o que for necessário para a regularização das faltas ou defeitos observados.

Perceba-se que não basta a simples designação do servidor como fiscal de um contrato ou vários contratos. A Administração Pública deverá dar condições para que o respectivo agente público desempenhe este mister.

Nesse sentido é o entendimento trazido pelo autor Renato Geraldo Mendes em sua obra Lei de Licitações e Contratos Anotada, senão vejamos:

*“Contratação Pública – Contrato – Fiscalização – Designação Formal do Representante. A designação do representante para acompanhamento e fiscalização deve ser formal, por ato próprio ou por termo nos autos, a fim de que fique claro quem será o responsável da Administração por qualquer falha no acompanhamento/fiscalização dos termos do contrato firmado”. (grifo nosso) (MENDES, Renato Geraldo. Lei de Licitações e Contratos Anotada. 7ed. Curitiba: Zênite, 2009, p.534).*

Assim, consoante arguido pelo Parquet de Contas, totalmente descabidas as alegações do Gestor ao inferir que “o artigo 67 da Lei 8.666/93 não determina expressamente que seja indicado em cláusula contratual o nome da pessoa que fiscalizará sua execução” (fls. 722).

Com essas considerações, em consonância com a SECEX e com o Ministério Público de Contas, entendo que a justificativa apresentada pelo gestor não pode ser acatada, devendo ser mantido o apontamento, bem como punição ao ex-gestor, nos

termos do art. 289, II, do RITCE/MT, sendo determinado que cumpra o disposto no Art. 67 da Lei 8666/1993.

**5. KB 10. Pessoal. Grave. Não provimento dos cargos de natureza permanente mediante concurso público (art. 37, II, da Constituição Federal):**

**5.1 Contratações de médicos em diversas especialidades decorrentes de processos licitatórios em detrimento ainda as Resoluções de Consulta n.s 59/2011, 51/2011, 14/2010, e Acórdãos n.s 2.292/2002 e 947/2007 (item 3.14.1).**

Quanto ao apontamento, a defesa alega que as contratações das médicas Bruna Pinhal e Tatiana Castrillon (da Dispensa nº 07) foram em caráter emergencial, em vista que os médicos aprovados em concurso público, desistiram da vaga. Sobre as contratações derivadas dos Pregões 23; 31 e 08, tratam-se de aquisições de serviços de consultas especializadas: neurologia; ortopedia; cardiologia; pediatria, em face da ausência de médicos especialistas no quadro de efetivos no município.

A Equipe Técnica, argumenta que a justificativa da defesa evidencia uma forma simplificada de contratar profissionais da saúde por licitação, burlando assim o concurso público e o processo seletivo, sob alegação da necessidade emergencial e da ausência de médicos especialistas no quadro de pessoal da Prefeitura.

Neste caminhar, imperioso frisar que já existe prejulgado desta Corte sobre o tema, representado pelo Acórdão nº 100/2006, o qual estabelece que a Administração Pública deve se pautar na Lei nº 8.666/93 para efetuar contratação de **serviços eventuais de natureza técnico-profissional especializados** ofertados por profissionais com profissão regulamentada.

Até porque, como muito bem salientado pelo Órgão Ministerial, a atividade médica tem caráter permanente, já que essencial à prestação do serviço de saúde pública, motivo pelo qual deve a Administração local se abster de novas contratações com fulcro na Lei de Licitações, bem como promover a realização de concurso público ou, excepcionalmente, a contratação temporária, para o preenchimento dos cargos da área médica de que necessita o Município.

Divirjo da posição adotada pela equipe técnica e pelo Ministério Público de Contas, e entendo que a justificativa apresentada pelo gestor deve ser acatada, uma vez que não houve burla ao concurso público, pelo contrário as contratações somente foram realizadas em face da desistência de aprovados no concurso, razão pela qual converto a irregularidade em recomendação para que o atual gestor busque a contratação de

profissionais da área médica por meio de concurso.

**Sr. CARLOS TOLON - Contador**

**6. CB 02. Contabilidade. Grave. Registros contábeis incorretos sobre fatos relevantes, implicando na inconsistência dos demonstrativos contábeis (arts. 83 a 106 da Lei nº 4.320/1964, ou Lei nº 6.404/1976):**

**6.1.. Despesas classificadas impropriamente como manutenção e desenvolvimento do ensino, total R\$ 34.580,68 em detrimento ao art. 89 da Lei 4.320/64 (item 3.8.1).**

Quanto ao presente apontamento o interessado discorre sobre cada um dos empenhos elencados pela equipe a saber:

Referente a NE nº 110/12, justifica que a classificação orçamentária está de acordo com o que reza a cláusula 4.1. do Convênio nº 003/12, onde foi estabelecida a dotação devidamente especificada por onde deveria ocorrer o empenho, e que o projeto já existe desde 2006, não sendo questionado até então sobre a legitimidade da despesa na educação.

Sobre os empenhos nºs 1167/12; 1769/12; 3477/12 e 3484/12, alega que tratam de diárias a servidores do município que foram empenhadas em dotações do ensino fundamental em virtude da falta de experiência da servidora responsável que não tem tempo hábil para tomar conhecimento de todas as informações. E, sobre o empenho nº 2448/12 informa que o mesmo ocorreu por conta de falhas desde o pedido da própria secretaria, que solicitou que a despesa fosse empenhada na dotação constante do pedido.

O defendente encaminha cópia do Convênio referente a NE nº 110/12, bem como documentos relativos a NE 2448/2012.

Não havendo contestação em relação aos demais empenhos, aliás, a justificativa ratifica a informação.

Verifica-se que o Convênio nº 003/12 especifica na cláusula Quarta que a dotação por onde deveria ocorrer a despesa seria na rubrica pertencente ao ensino fundamental, que por si só justifica a classificação orçamentária do empenho. Vale ressaltar porém, o objeto descrito na cláusula primeira do Convênio, que tem por finalidade transferir mensalmente recursos financeiros à Associação Mirassol D'Oeste

com Música e Cidadania-APROMÚSICA, a título de subvenção social para custear despesas da entidade. Resta acrescentar que a associação é uma entidade que tem sua atividade ligada à cultura e à arte (informes Receita Federal), portanto, é uma entidade de caráter cultural, assim, a despesa em comento não é própria da manutenção do ensino fundamental nos termos do art. 70 da LDB.

Além de que, a subvenção social direcionada a instituições públicas ou privadas de caráter assistencial, desportivo ou cultural não constitui despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino nos termos do inciso II, art. 71 da LDB.

Em relação ao empenho nº 2448/2012 verifica-se que a classificação orçamentária descrita no préempenho (fls.696-TC) é semelhante a descrita na autorização de fornecimento nº 892/2012, (05.002.12.361.1007.4490.52), ou seja, classificada como sendo do ensino fundamental. Tudo bem, mas, ocorre que na mesma autorização descreve a despesa como sendo *aquisição de materiais permanentes para o Departamento Municipal de Esportes e Lazer, recursos: projeto/atividade:2023-manutenção das desp. c/o Desporto comunitário.*

Ora, está claro que os materiais não pertencem ao ensino fundamental. Na verdade o que existiu foram erros formais, contudo, saliente-se que a classificação orçamentária da despesa cuja responsabilidade é do contador, deve ser fidedigna, pois, caso contrário, compromete sobremaneira o resultado das contas, neste caso, a composição dos gastos com Manutenção e Desenvolvimento do Ensino. Trata-se de falha de natureza insanável face o encerramento do exercício, ficando mantida a impropriedade.

Diante do exposto, em consonância com a SECEX e com o Ministério Público de Contas, entendo que a justificativa apresentada pelo gestor não pode ser acatada, devendo ser mantido o apontamento, bem como punição ao ex-gestor, nos termos do art. 289, II, do RITCE/MT, sendo determinado o cumprimento do disposto nos arts. 83 a 106 da Lei nº 4.320/1964, ou Lei nº 6.404/1976.

De acordo com a fundamentação legal e fática retro, as impropriedades remanescentes nestas contas anuais de gestão de 2012 da Prefeitura Municipal de Mirassol D'Oeste, em que pese a existência de algumas classificadas como graves, não prejudicaram a sua regularidade na medida em que não representaram desfalque, desvio ou má aplicação de recursos públicos, bem como não ensejaram qualquer dano ao erário municipal, sem prejuízo de tecer determinações a esse executivo para que adote medidas corretivas a fim evitar a reincidência na falha apurada, e aplicar sanções regimentais (multas) ao gestor responsável pela irregularidade discriminada no dispositivo.

### III- DO DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do artigo 31, §1º, artigo 71, inciso I, e artigo 75, da Constituição da República, artigo 47, inciso II e artigo 212, da Constituição do Estado de Mato Grosso, artigo 1º, inciso II, artigo 21, artigo 22, §§ 1º e 2º, da Lei Complementar n. 269/2007 (Lei Orgânica - TCE), artigo 29, inciso II, artigo 193, da Resolução n. 14/2007 e Resolução Normativa n. 10/2008, acolho em parte o Parecer n. 3.840/2013 do Ministério Público de Contas **VOTO** no sentido de julgar **REGULARES**, com determinações e recomendações, as Contas Anuais de Gestão da Prefeitura Municipal de Mirassol Doeste, referentes ao exercício de 2012, CNPJ n. 03.755.477/0001-75, sob a gestão do Prefeito Sr. Aparecido Donizeti da Silva, consoante as razões fáticas e legais que integram este voto.

Nos termos do artigo 71, inciso VIII, da Constituição Federal, artigo 47, inciso IX, da Constituição Estadual, artigo 1º, inciso XVIII, 70, incisos I e II, da Lei Complementar n. 269/07, comino **as seguintes sanções**, a serem recolhidas no prazo de 60 (sessenta) dias, contados a partir da publicação desta decisão a serem recolhidas com recursos próprios, **aos cofres públicos do FUNDECONTAS**;

#### **Ao Prefeito Sr. Aparecido Donizeti da Silva**

I - Multa no valor 22 UPFs/MT, em razão das irregularidades graves praticadas, apontadas nos itens Itens 2.1 BG13; 3.1 HB04, sendo para cada irregularidade aplicada multa no valor de 11 UPFs, conforme prevê o art. 289, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno, com grave violação à norma legal, com fulcro no art. 75, III, da Lei Orgânica do TCE/MT (LC nº 269/07) c/c o art. 289, II, do Regimento Interno do TCE/MT (Resolução nº 14/07), com a gradação dada pelo art. 6º, II, “a” da Resolução 17/2010;

#### **Ao Contador Sr. Carlos Tolon**

I - Multa no valor 11 UPFs/MT, em razão da irregularidade grave praticada, apontada no item 6.1 CB02, conforme prevê o art. 289, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno, com grave violação à norma legal, com fulcro no art. 75, III, da Lei Orgânica do TCE/MT (LC nº 269/07) c/c o art. 289, II, do Regimento Interno do TCE/MT (Resolução nº 14/07), com a gradação dada pelo art. 6º, II, a da Resolução 17/2010;

**Determino** à atual gestão da Prefeitura Municipal de Mirassol Doeste para que:

a) sejam observados os ditames da Lei de Licitações, no que concerne à imprescindibilidade da designação de fiscal para o acompanhamento de todas as obras

públicas realizadas pela municipalidade;

b) abstenha de novas contratações diretas, bem como promova a realização de concurso público para preenchimento dos cargos efetivos de que necessita o Município de Mirassol D'Oeste;

c) realize as providências necessárias no sentido de corrigir as recorrentes falhas de natureza contábil da Prefeitura de Mirassol D'Oeste;

**Recomendo** à atual gestão da Prefeitura Municipal de Mirassol D'Oeste, para que atente-se a correta classificação de suas despesas, evitando-se, assim, consequências graves e prejuízos aos interesses da Administração;

Por fim, advirto à atual gestão que a reincidência nas impropriedades ou falhas aqui apontadas poderão acarretar a irregularidade das contas subsequentes, sem prejuízo das demais sanções cabíveis, nos termos do art. 193, §1º do Regimento Interno.

É o voto.

Cuiabá, em 17 de Junho de 2013.



Sérgio Ricardo  
Cons. Relator

Conselheiro Sérgio Ricardo  
**Relator**