

TC 019.086/2015-0

Tipo: Tomada de Contas Especial

Unidade jurisdicionada: Ministério do Turismo (MTur)

Responsáveis: Instituto de Pesquisa e Ação Modular - Ipam (CNPJ 01.883.949/0001-40 – peça 3) e Liane Maria Muhlenberg (607.016.177-72), Presidente do Instituto, à época (peças 4)

Advogado ou Procurador: não há

Interessado em sustentação oral: não há

Proposta: mérito

INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de Tomada de Contas Especial instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur), em razão de irregularidades na execução física e financeira do Convênio 1008/2009 (peça 1, p. 45-62), Siafi 704873, celebrado com o Instituto de Pesquisa e Ação Modular (Ipam), tendo por objeto incentivar o turismo, por meio da implementação do Projeto intitulado “12ª Fiaflora Expogarden – Feira Internacional de Paisagismo, jardinagem, Lazer e Floricultura - Espaço Design Floral”, conforme o Plano de Trabalho (peça 1, p. 12-35), com vigência estipulada para o período de 15/9/2009 a 27/11/2009 (peça 1, p. 50).

HISTÓRICO

2. Conforme disposto na Cláusula Quinta do Termo de Convênio, foram previstos R\$ 222.300,00 para a execução do objeto, dos quais R\$ 200.000,00 repassados pelo concedente e R\$ 22.300,00 corresponderiam à contrapartida do conveniente (peça 1, p. 50-51). Os recursos federais foram liberados mediante a Ordem Bancária 2009OB801617, de 16/10/2009, no valor de R\$ 200.000,00 (peça 1, p. 64).

EXAME TÉCNICO

3. Com fulcro nas delegações de competência conferidas pelo relator destes autos e pelo Secretário da Secex/RN (art. 1º, inc. I, da Portaria-Secex-RN 2, de 11/1/2013), foi realizada a citação do Instituto de Pesquisa e Ação Modular (Ipam) e da sua Presidente, a Sra. Liane Maria Muhlenberg mediante Ofícios 1137/2016-TCU/Secex-RN, de 11/10/2016, e 593/2016-TCU/Secex-RN, de 6/6/2016 (peças 30 e 9).

4. A Sra. Liane Maria Muhlenberg tomou ciência do ofício que lhe foi remetido, conforme documento constante da peça 17, em 21/6/2016, tendo apresentado, após solicitações e concessões de prorrogação de prazo (peças 13,16, 23 e 24), intempestivamente, suas alegações de defesa (peça 25), que foram a pedido da defendente transferidas para documentação acostada à peça 27, em relação à seguinte ocorrência (peça 9, p. 3):

não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos recebidos, em decorrência das irregularidades na execução física e financeira na prestação de contas do Convênio 1008/2009, Siafi 704873, celebrado entre o Instituto de Pesquisa e Ação Modular (Ipam) e a União por meio do Ministério do Turismo, cujo objeto consistia na “12ª Fiaflora Expogarden – Feira Internacional de Paisagismo, jardinagem, Lazer e Floricultura. Espaço Design Floral”. De acordo com as análises técnicas e financeiras contidas nas Nota Técnica de Análise 1338/2011, 1075/2013 e 493/2014 do MTur. Destacam-se as seguintes irregularidades:

a) Evento caracterizado como sendo de cunho eminentemente privado, denotando a concessão dos recursos com subvenção social à entidade privada, contrariando a Lei 4.320/1964;

b) A empresa contratada, a THS Feiras e Exposições Ltda., foi a mesma vencedora da licitação dos Convênios 749924, 734010, 732159, 704873, 704496, 750193, todos celebrados com o MTur, ademais ela é a detentora do registro da marca "FIAFLORA" no INPI, caracterizando que o evento não poderia ser realizado por outra empresa. Tais constatações consubstanciam-se em indícios de simulação de procedimento licitatório, bem como direcionamento na contratação, frustrando o caráter competitivo da licitação em afronta a Lei 8.666/1993;

c) Não apresentou documentação comprobatória da:

c.1) Locação de 83 m² de Chão, sendo 70 m² de stands e 13 m² de palco: R\$ 12.450,00;

c.1.2) 2Stands - Montagem de 6 stands de 32 m² cada, sendo 1 na área central mista, totalizando 192 m²: R\$ 73.920,00

c.1.3) Contratação de Coordenador de Arte Floral para coordenar os artistas florais, durante 7 dias, sendo dois dias anteriores ao evento para planejamento e treinamento: R\$ 4.000,00;

c.1.4) Artistas Florais - Contratação de artistas florais para confecção e demonstração dos arranjos florais, confeccionados com flores dos estados participantes do projeto, 5 profissionais, representando cada estado participante; R\$ 1.500,00 p/artista: R\$ 7.500,00;

c.1.5) Assessoria de Imprensa: R\$ 5.250,00;

c.1.6) Serviços de Filmagem e Fotografia: R\$ 8.500,00;

c.1.7) Locação de equipamentos de áudio-visual (auditório): R\$ 4.800,00;

c.1.8) Contratação empresa organizadora de eventos: R\$ 11.000,00

5. Alegações de Defesa da Sra. Liane Maria Muhlenberg – peça 27

5.1. Inicialmente, informou que, em virtude da necessidade de prazo adicional, apresentou, em 25/7/2016, pedido de prorrogação de prazo. Assim, citou que ficou comprovada a tempestividade da sua defesa.

5.2. Em sequência, argumentou que só deveria ter havido a instauração de Tomada de Contas Especial se as contas não tivessem sido prestadas e tal conduta resultasse em prejuízo à Fazenda Pública.

5.3. Quanto à caracterização do evento como eminentemente privado, destacou que não se trata de evento eminentemente privado, mas sim do maior evento da América Latina nesse segmento, além de enquadrar-se como política pública do Ministério do Turismo, uma vez que se trata de evento gerador de fluxo turístico, apoiado pelo próprio Ministério, o qual contribuiu com 90 % do valor global do evento.

5.4. Nesse contexto, citou que se todas as determinações constantes do contrato foram cumpridas, se houve a devida anuência da Administração para a celebração do Convênio, não poderia agora a fiscalização, anos após concluído o objeto do ajuste, suscitar supostas irregularidades para justificar a aplicação de penalidade visando o ressarcimento dos valores repassados ao Conveniente.

5.5. Assim, frisou que tal conduta ensejaria enriquecimento ilícito por parte da Administração, o que é vedado pelo ordenamento jurídico nacional, tendo destacado trecho do Acórdão proferido em sede de Apelação/Reexame Necessário 0031407- 50.2009.8.26.0053 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para respaldar o argumento de que, se eventualmente alguma irregularidade tivesse sido verificada durante a execução do Convênio, ela deveria ter sido denunciada pela Administração à época e não vários anos após a realização dos eventos.

5.6. Quanto aos supostos indícios de simulação de procedimento licitatório, bem como direcionamento na contratação informou que a empresa THS Feiras e Exposições LTDA é de fato

detentora da marca "Fiaflora", fato este que nunca foi omitido do Ministério do Turismo, conforme "print" do Sinconv, em 2/9/2009 (peça 27, p. 10).

5.7. Informou que, conforme se observa no "print" (peça 27, p. 11), o Sinconv estava apresentando um "erro inesperado", portanto, todos os documentos foram entregues fisicamente, em conjunto com a prestação de contas, mas encaminham-se, novamente, as cópias das notas fiscais correspondentes aos serviços e itens mencionados pela análise técnica (peça 27, p. 17-20).

5.8. Desse modo, ressaltou que, da análise dos documentos ora acostados, é possível constatar que todos os itens acima elencados foram devidamente realizados, não havendo qualquer justificativa para o ressarcimento por suposta ausência de boa e regular aplicação dos recursos públicos recebidos.

5.9. Por fim, a defendente frisou que ainda que se houvesse qualquer causa apta a ensejar a aplicação de penalidade ao Convenente, em respeito aos Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade, somente seria possível imputar ao Convenente, na pior das hipóteses, a penalidade reduzida, uma vez que:

5.9.1. não prospera qualquer alegação de desrespeito aos preceitos da Lei 4.320/64, já que configurado o interesse do Ministério do Turismo na realização do evento, consubstanciada na oficialização do Convênio;

5.9.2. não há que se falar em indícios de simulação do procedimento licitatório, já que sempre houve transparência na divulgação da propriedade da marca da "Fiaflora";

5.9.3. os documentos comprobatórios dos serviços mencionados no Ofício em apreço foram devidamente reapresentados.

5.10. Concluiu a responsável requerendo:

5.10.1. a reforma da decisão que determinou o ressarcimento no valor total dos montantes recebidos a título do Convênio 858/2009;

5.10.2. subsidiariamente, e apenas por hipótese, ainda que seja reconhecida a alegada irregularidade na prestação de contas do Convenente, em respeito aos Princípios da Proporcionalidade e Razoabilidade, que seja a penalidade de ressarcimento ao Erário reduzida ao valor dos itens que supostamente não foram executados pelo Convenente.

6. Análise:

6.1. Quanto à tempestividade na apresentação das alegações de defesa, verificou-se que a defesa apresentada pela Sra. Liane Maria Muhlenberg foi intempestiva, pois pelo Despacho da Unidade (peça 24) foi concedida prorrogação de prazo por mais quinze dias a contar de 22/7/2016, logo o prazo máximo para atendimento tempestivo seria 6/8/2016 e não 10/8/2016 (data em que ele foi protocolado na Secex/RN);

6.2. Quanto ao evento caracterizado como sendo de cunho eminentemente privado, denotando a concessão dos recursos com subvenção social à entidade privada, contrariando a Lei 4.320/1964, esclarece-se que o repasse de subvenção social a entidade privada somente é possível quando a intervenção direta do poder público não se revelar mais econômica. Nesse contexto, destaca-se a seguinte citação da Nota Técnica de Reanálise 1075/2013, do MTur (peça 1, p. 131):

Reportamos ao Despacho exarado pelo Assessor Especial de Controle Interno deste Ministério (fls. 303 e 304), segundo o qual restou configurado o entendimento de utilização da entidade convenente como mera repassadora de recursos, transparecendo o caráter privado do evento, sendo portanto, não consoante com os objetivos que a Administração Pública busca alcançar com a descentralização de recursos por meio de convênios.

Alertamos que, por ocasião da apresentação da proposta, a Convenente declarou possuir capacidade técnica e gerencial para a realização do evento, contudo é possível observar através de exame ao

material apresentado na prestação de contas, que o Instituto de Pesquisa e Ação Modular se quer aparece como realizadora do evento.

Entretanto, configura como realizadora e organizada do mesmo, entre outras, a empresa THS Feiras e Exposições Ltda., a qual foi vencedora do procedimento licitatório. Acrescenta-se ao exposto, o fato de a citada empresa deter registro da marca "FIAFLORA" no INPI, o que conforme despacho do Controle Interno, "caracteriza que o evento não poderia ser realizado por outra empresa".

Ressaltamos que a característica fundamental do Convênio é a existência de interesses comuns entre os partícipes, pois trata-se de uma forma de parceria. O Plano Nacional do Turismo, período de 2007/2010, tem como meta consolidar a Atividade Turística utilizando o apoio à realização de eventos por meio de parcerias e da gestão descentralizada, sendo ação do Ministério do Turismo, no cumprimento dessas metas, a chancela de apoio financeiro ao evento em análise como forma de implementar a estratégia institucional deste Ministério. Contudo diante dos apontamentos citados, a Administração Pública não alcançou os objetivos pretendidos.

O resultado da análise realizada pelo Controle interno aponta para a caracterização do evento como de cunho eminentemente privado, fato que configura desvio de finalidade e enseja a reprovação das contas.

6.2.1. Assim, rejeitam-se as alegações de defesa quanto a este tópico, uma vez que não foram trazidos novos elementos capazes de ir de encontro às constatações do MTur, mormente a de que o Ipam funcionou como mero repassador de recursos. Ademais, embora a responsável tenha alegado que o MTur aprovava e formalizava o convênio, a proposta apresentada (peça 1, p. 7) não denota, em nenhum momento, que se trataria de evento de cunho particular, pois aduzia tratar de projeto "composto de mostras de arte floral e paisagismo regional das cinco regiões brasileiras".

6.3. Quanto à questão dos indícios de simulação de procedimento licitatório, deve-se dizer que a Cláusula Oitava – Da Contratação com Terceiros – previa, em seu *caput*, a realização de, no mínimo, cotação prévia de preços no mercado, observado o princípio da impessoalidade, entre outros (peça 1, p. 53).

6.3.1. Ocorre que o parágrafo segundo do mesmo dispositivo convencional previa que tal cotação seria desnecessária se (inciso II), em razão da natureza do objeto, não houvesse pluralidade de opção, devendo o conveniente comprovar apenas os preços que aquele próprio fornecedor já praticou com outros demandantes.

6.3.2. Na posição de instituição conhecedora do mercado em que atua (promoção do turismo, entre outras atividades), o Ipam não poderia ter firmado um convênio cujo objeto denominado "Fiaflora" fosse extraído "do nada".

6.3.3. Nessa linha de raciocínio, é óbvio que o Ipam sabia – conduta comissiva –, ou que deveria saber – conduta omissiva, que tal "Fiaflora" se tratava de "marca de propriedade" registrada no INPI sob domínio de uma única e exclusiva empresa.

6.3.4. Portanto, não poderia o Ipam realizar pesquisa de preços ou levantamento de cotação junto a outras organizadoras de eventos, que não aquela que detinha tal marca. E está-se falando de uma décima-segunda realização da mesma feira; logo, ao ser signatária de um convênio em que se comprometia a seguir as regras ali definidas, o Ipam não poderia se furtar de seguir a regra insculpida na Cláusula Oitava, Parágrafo Segundo, inciso II, do Termo de Convênio, senão vejamos: se não sabia que apenas uma empresa poderia realizar a feira, seguramente tomou conhecimento desse fato ao realizar a cotação prévia de preços a que se refere o dispositivo; se não tomou conhecimento desse fato, é porque não realizou cotação prévia. De uma ou outra forma, sua conduta é reprovável.

6.3.5. Logo, de uma forma ou de outra, a associação teve sua conduta – omissiva ou comissiva – atrelada ao ato ilícito de realizar uma licitação para fornecedor exclusivo, empresa única ou seja lá qual for o enquadramento que deveria ser dado na Lei de Licitações, mas que não poderia refugir a uma das situações de inexigibilidade prevista no art. 25 da Lei 8.666/1993; ora, se havia flagrante inviabilidade

de competição, é certo que a realização de um certame provocaria – ou deveria ter provocado – a eliminação de todas as demais empresas que não a detentora da marca Fiaflora no INPI.

6.3.6. Desse modo, o enquadramento de ato ilícito em virtude da simulação de licitação resta inequivocamente demonstrado, descabendo, na presente análise específica desse quesito de defesa, levantarem-se os motivos que levaram o Ipam a conduzir um processo evidentemente fraudado (se para superfaturar o evento, se para justificar uma contratação acima dos preços que seriam praticados, em um evento similar, se para favorecimento da empresa disfarçando-se a pesquisa prévia de cotação, enfim).

6.3.7. Nesse sentido, não há como acatar as alegações de defesa quanto à fraude em licitação, seja por ato comissivo ou omissivo do Ipam, descabendo a alegação de que havia transparência na divulgação da propriedade da marca da "Fiaflora".

6.3.8. Inclusive, a questão da transparência, no sentido de ser de domínio público e conhecimento notório de todos de que a feira era de propriedade da THS, não se insere nas atribuições e competência do poder público. Perante este, o fato ou direito deve restar documentalmente comprovado, e não alegado como incontestado por disseminado na mídia ou em jornais.

6.3.9. Ademais, essa própria questão da propriedade da feira é nebulosa, portanto, longe de ser transparente. Explica-se: documento citado pela própria defendente (peça 27, p. 11), ao ser resgatado no Sinconv (peça 32), atesta que a empresa detentora de tal marca era T & T Feiras e Exposições Ltda. (CNPJ 018.213.790/0001-63), não coincidindo nem o CNPJ da THS (CNPJ 08.859.033/0001-01, vide peça 27, p. 18). Comprova-se, assim, que nem mesmo a defendente consegue navegar em uma linha clara de raciocínio, quando o que está em discussão é saber quem detém a propriedade do nome "Fiaflora".

6.4. Quanto à apresentação dos seguintes documentos comprobatórios:

c.1) Locação de 83 m² de Chão, sendo 70 m² de stands e 13 m² de palco: R\$ 12.450,00;

c.1.2) 2Stands - Montagem de 6 stands de 32 m² cada, sendo 1 na área central mista, totalizando 192 m²: R\$ 73.920,00

c.1.3) Contratação de Coordenador de Arte Floral para coordenar os artistas florais, durante 7 dias, sendo dois dias anteriores ao evento para planejamento e treinamento: R\$ 4.000,00;

c.1.4) Artistas Florais - Contratação de artistas florais para confecção e demonstração dos arranjos florais, confeccionados com flores dos estados participantes do projeto, 5 profissionais, representando cada estado participante; R\$ 1.500,00 p/artista: R\$ 7.500,00;

c.1.5) Assessoria de Imprensa: R\$ 5.250,00;

c.1.6) Serviços de Filmagem e Fotografia: R\$ 8.500,00;

c.1.7) Locação de equipamentos de áudio-visual (auditório): R\$ 4.800,00;

c.1.8) Contratação empresa organizadora de eventos: R\$ 11.000,00

6.4.1. Observa-se que a defendente não os apresentou, limitando-se a anexar cópia da Nota Fiscal 206, no valor de R\$ 222.300,00 emitida em favor da empresa THS Feiras e Exposições Ltda., sem nenhuma especificação sendo, portanto, inapta para comprovar o rol de serviços retro elencados (peça 27, p. 18). Assim, rejeitam-se as alegações de defesa quanto a este tópico, uma vez que não foram apresentados os documentos necessários.

CONCLUSÃO

7. Em face da análise promovida no item 6, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pela Sra. Liane Maria Muhlenberg, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a ele atribuídas.

8. Os argumentos de defesa tampouco lograram afastar o débito imputado aos responsáveis. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à sua condenação em débito e à aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

9. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Instituto de Pesquisa e Ação Modular - Ipam (CNPJ 01.883.949/0001-40) e pela Sra. Liane Maria Muhlenberg (CPF 607.016.177-72), Presidente do Instituto;

b) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “c” da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, e § 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas **irregulares** as contas do Instituto de Pesquisa e Ação Modular - Ipam (CNPJ 01.883.949/0001-40 – peça 3) e da Sra. Liane Maria Muhlenberg (607.016.177-72), Presidente do Instituto, condenando-os ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:

b.1) Valor original do débito: R\$ 200.000,00;

b.2) Data de origem do débito: 16/10/2009;

b.3) Valor atualizado em 8/2/2017: R\$ 420.602,12 (peça 33).

c) aplicar ao Instituto de Pesquisa e Ação Modular - Ipam (CNPJ 01.883.949/0001-40) e à Sra. Liane Maria Muhlenberg (CPF 607.016.177-72), individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

d) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial da dívida caso não atendida a notificação;

e) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Distrito Federal, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.

Secex-RN/D1, em 7 de fevereiro de 2017.

(Assinado eletronicamente)

Monique Ribeiro Emerenciano Maltarollo

AUFC – Mat. 5672-3