

Proposta de Deliberação Complementar

Na sessão da 1ª Câmara de 14/11/2017, ocasião em que apresentei a primeira proposta de deliberação complementar ante o voto do revisor, Ministro Walton de Alencar Rodrigues, o Ministro Benjamin Zymler, na fase de discussão, solicitou vista destes autos, atuando, assim, como segundo revisor, suspendendo a votação do processo, consoante despacho da subsecretaria das câmaras (peça 39).

2. O Ministro Benjamin Zymler, gentilmente, encaminhou previamente ao meu gabinete seu voto revisor com propostas de envio de cópias destes autos ao Departamento de Polícia Federal “para que investigue as intrincadas relações da ASBT com o Ministério do Turismo” e ao Ministério Público Federal, e de promover citações solidárias, nos seguintes termos:

“a) das empresas Guguzinho Promoções e Eventos Ltda. e Forrozão Promoções Ltda. (na figura de seus representantes legais) e de Francisco José Leite Filho e Elizabete Pereira de Souza (músicos da banda Mastruz com Leite) juntamente com a Associação Sergipana de Blocos de Trio e com sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto, pelo valor de R\$ 70.000,00;

b) da empresa Guguzinho Promoções e Eventos Ltda. (na figura de seu representante legal) e Ednaílson Guimarães Santos (empresário da banda Danielzinho e Forrozão Quarto de Milha), com a Associação Sergipana de Blocos de Trio e com o sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto, pelo valor de R\$ 28.000,00.

64. A unidade técnica deve explicitar as condutas dos responsáveis solidários, em especial: i) simulação de existência de relação contratual entre a banda Mastruz com Leite e a empresa Forrozão Promoções Ltda. (músicos Elizabete e Francisco José e a citada empresa) e ii) assinatura das cartas de exclusividade, com o intuito de simular a existência de exclusividade da empresa Guguzinho para a apresentação das bandas.

65. Entendo que deva ser dada ciência aos responsáveis já citados para que, caso queiram, apresentem elementos adicionais de defesa, tendo em vista o exame ora efetuado, que aponta para a inexistência de nexo de causalidade entre a movimentação financeira e a realização do objeto, bem assim para a ocorrência de fraudes nas contratações efetuadas.”

3. Tais proposições estão lastreadas, nesta etapa processual, em indícios de fraudes nos documentos que deram sustentação jurídica de representação de exclusividade temporária à empresa Guguzinho Promoções e Eventos Ltda. para contratar a apresentação das bandas Mastruz com Leite e Danielzinho e Forrozão Quarto de Milha no evento festivo “20º Casamento Caipira do Povoado do Brejo”, no município de Lagarto/SE, ocorrido em 14/6/2009, ou seja, nas “cartas de exclusividade” e nos “contratos de cessão de direito” (fls. 98 a 101, peça 9), que seriam documentos elaborados com o único intuito de justificar a deliberada intenção do presidente da ASBT de realizar pagamentos à Guguzinho.

4. Desse modo, o dano ao erário estaria fundamentado na ausência de nexo de causalidade entre a movimentação financeira dos recursos federais e na ocorrência de fraudes nas contratações pela ASBT da empresa executora do evento, inclusive desta com os representantes das bandas e artistas musicais.

5. Diante dessa proposta, na sessão em que foi reaberta a votação do processo, em 6/3/2018, o Ministro Walton de Alencar Rodrigues, que antes apresentou voto revisor no sentido de julgar irregulares as contas dos responsáveis até então arrolados e condená-los solidariamente em débito quantificado em R\$ 28.000,00 (diferença entre os valores das bandas estabelecidos no plano de trabalho e àqueles efetivamente recebidos pelos artistas), alterou suas proposições para concordar com o Ministro Benjamin Zymler.

6. Nessa oportunidade em que foram reabertas as discussões, o primeiro revisor apresentou proposta de constituição de processo apartado nos seguintes termos:

“Em acréscimo à proposta do segundo revisor, e em razão dos fatos citados no parágrafo anterior, proponho seja constituído processo apartado destinado a identificar os servidores do MTur responsáveis pela avaliação e aprovação dos planos de trabalho, bem como pela assinatura de todos os convênios celebrados com a ASBT entre 2007 e 2010 (cerca de setenta), a fim de que sejam ouvidos em audiência pelas irregularidades já mencionadas, além das seguintes e de outras eventualmente identificadas:

- a) convênio aprovado por pareceres técnicos superficiais, que não contemplam o exame da viabilidade técnica do projeto, a verificação da compatibilidade de custos dos itens do projeto com os de mercado, a fundamentação do interesse recíproco entre as partes, a indicação do alinhamento do objeto às políticas públicas do MTur e a demonstração da potencial geração de fluxo turístico que o evento proporcionaria, em desacordo com o disposto nos arts. 22 e 31 da Portaria Interministerial MPOG/MF/CGU 127/2008, nos arts. 13, §3º, e 27 da Portaria 171/2008/MTur, e nas determinações do TCU constantes nos Acórdãos 980/2009 - Plenário (item 9.3.3), 2.668/2008 - Plenário (item 1.8.1) e 1.133/2009 – Plenário;
- b) objeto do convênio com características de evento privado, comercial e lucrativo, ou de subvenção social, o que é vedado pela Lei de Responsabilidade Fiscal e pelo caput do art. 16 da Lei 4.320/1964, conforme entendimento do Acórdão 96/2008–TCU–Plenário, e afronta os princípios da legitimidade, da economicidade, da moralidade e da eficiência e a essência da natureza jurídica da entidade (organização de interesse público sem fins lucrativos);
- c) cronogramas de execução e vigência, contidos no plano de trabalho, incompatíveis com o período de realização do evento, em desobediência à cláusula terceira, inciso I, do convênio. Cadastramento da proposta do convênio e parecer técnico na véspera do evento (9/6/2009); parecer jurídico, aprovação e assinatura do ajuste no dia do evento patrocinado (10/06/2009); publicação tardia do seu extrato no Diário Oficial da União (29/6/2009), contrariando o disposto no art. 33 da Portaria Interministerial 127/2008, e repasse dos recursos em data posterior à execução do objeto, em descumprimento ao estabelecido no art. 42, caput, da Portaria Interministerial 127/2008 e aos princípios da legitimidade, da economicidade, da moralidade e da eficiência.”

7. O segundo revisor concordou com essas propostas e as incorporou ao acórdão.

II

8. Inaugura-se nova perspectiva sobre este processo. As linhas de investigação e de entendimentos adotadas pelo Ministro Benjamin Zymler se dão no sentido do contexto que suscitei em minha primeira proposta de deliberação, o qual, contudo, não se fazia presente nos autos até então:

“19. Mas pode-se vislumbrar que poderia ocorrer no contexto a seguir, que não foi absolutamente reportado nestes autos, mas pode vir a ser comprovado em investigação policial, conduzida pelo Ministério Público Federal e/ou Polícia Federal.

20. O contexto hipotético seria: teria havido conluio envolvendo as bandas, obrigatoriamente com seus empresários exclusivos (cessão de direitos e/ou “cartas de exclusividade”), qualificados como representante exclusivo para os fins de apresentação no evento objeto do convênio, a ASBT e agentes do Ministério do Turismo que aprovaram o plano de trabalho, no qual estão previstas expressamente as apresentações das bandas, com consignação expressa de que os valores correspondem aos preços de mercado.

21. Por meio desse conluio, as bandas autorizariam seus representantes exclusivos a firmarem contratos por valores superiores aos que normalmente cobriam, se não estivessem participando do conluio, de forma a permitir que essa parcela “excedente”, ilícita, pudesse ser repartida entre os demais envolvidos, em prejuízo do erário.

22. Essa me parece ser a melhor hipótese de configuração de dano ao erário nesses casos. **Mas, infelizmente, isso sequer está cogitado nestes autos.**

23. Também não se noticia nos autos, nem chegou ao conhecimento deste relator, que o Ministério Público Federal ou a Polícia Federal estejam realizando tal investigação e, caso estejam, se já expediram relatórios conclusivos.

(...)"

III

9. Conforme me manifestei na sessão, até o momento, não haviam sido investigadas, evidenciadas, ou relatadas fraudes documentais pela unidade instrutiva ou pelo Ministério Público junto a este Tribunal e, na forma como vinham sendo instruídos este e outros processos, não seria possível imputar dano ao erário, conclusão consonante com diversos precedentes do colegiado da 1ª Câmara e com os termos da consulta, devidamente citados em minhas manifestações anteriores, entendimento sufragado, neste caso, pelo eminente Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado, que emitiu parecer nos autos representando o MP/TCU (peça 37).

10. No entanto, no transcorrer do pedido de vista, em diligente trabalho para suprir lacunas processuais e probatórias, o segundo revisor, Ministro Benjamin Zymler, por meio de seu gabinete, procedeu a nova e detida análise documental dos autos e, especialmente e sobretudo, obtenção de informações externas (sistemas da Administração Pública) relatando fatos novos e indícios de fraudes, que o motivaram a propor, agora com base em outros fundamentos, as referidas citações solidárias da ASBT e de seu presidente, com os signatários de “contratos de cessão exclusiva” e de “cartas de exclusividade” e da empresa Guguzinho Promoções e Eventos Ltda.

11. Quanto às propostas de envio imediato de cópias dos autos, inclusive da deliberação aprovada nesta sessão, ao Departamento de Polícia Federal e à Procuradoria da República no Estado de Sergipe, à luz da linha de investigação administrativa, a fim de configurar fraude e conluio entre convenientes e contratantes, desde a proposição do ajuste, elas aderem às minhas manifestações anteriormente reproduzidas e também ao que venho deixando consignado a partir da proposta de deliberação condutora do acórdão 5070/2016-TCU-1ª Câmara:

“Esquemas de fraude na contratação de show de artistas consagrados têm sido denunciados. No entanto, não será da forma como muitas das prestações de contas desses convênios têm sido examinadas que desvios, fraudes, ilegalidades serão detectados tempestivamente. Não será instaurando tomadas de contas especiais embasadas apenas na forma de comprovação da exclusividade concedida pelos artistas que esse combate será mais efetivo.

Nos autos desses processos não constam exames de ocorrência de sobrepreço em relação aos preços usualmente cobrados, o que é o maior dos problemas em contratações diretas, nem são lançadas dúvidas sobre a veracidade da exclusividade declarada pelo artista (diretamente, ou por sua empresa ou por seu empresário), até porque a apresentação foi realizada pelo próprio artista e não se deu notícia de que qualquer outra empresa tenha se apresentado como representante exclusiva para aquele evento ou qualquer outro evento em qualquer lugar do país. Tão somente discute-se a adequação do instrumento de que se valeu o artista.

Esta Corte tem sido movimentada desnecessariamente, em tomada de contas especiais, dependendo valiosíssimo tempo, para lidar com irregularidades formais de menor monta, em casos em que sequer se demonstrou ter derivado dano ao erário dessas impropriedades, enquanto, de outro lado, pelo que se denuncia nos meios de comunicação, as maiores irregularidades estão ainda por ser desveladas, apuradas e sancionadas.

A fiscalização da celebração e execução desses convênios deve ser mais rigorosa e inteligente do que a forma como até o momento tem sido feita.

Falhas nessa fiscalização não podem ser comodamente supridas pela imputação de dano cuja existência não se demonstrou, como fez o agente instaurador da TCE (...)"

12. Em relação à proposta de constituir processo apartado para apurar as condutas dos servidores responsáveis pelo ciclo da aprovação dos convênios propostos pela ASBT no âmbito do

Ministério do Turismo, também as considero pertinentes, com forte apoio nas recentes declarações prestadas pelo MTur, em resposta às diligências que há meses determinei, para aprofundar as investigações nos processos de minha relatoria, ainda pendentes de decisão; declarações que foram examinadas após encontrar-se este processo sob pedido de vista do segundo revisor, a exemplo da resposta à diligência constante dos autos do TC 033.195/2015-3:

“Informamos que após análise da documentação anexada à época no SICONV e nos autos do processo (...) não foram encontradas evidências tampouco documentações balizadoras para uma análise de custos, não sendo possível apontar com exatidão o indicativo que levou a gestão anterior à aprovação da proposta afirmando que os custos indicados no Projeto estão condizentes com o praticado no mercado local.

Entretanto, mesmo concluindo que não há documentação indicativas da análise de custos é possível aferir, através do próprio Parecer Técnico nº 284/2010 que a Gestão anterior considerava o orçamento apresentado pela empresa como documentação de análise de custos, visto que o Proponente ‘atestava’ esse orçamento:

‘Isto posto, julgamos oportuna a aprovação, considerando que os custos indicados no Projeto são condizentes com o praticado no mercado local, tendo por base as propostas anexadas ao sistema apresentados e já atestados...’ (extraído do Parecer Técnico supracitado).’

As únicas documentações de análise que são consideradas como suporte para a conclusão apresentada à época são o Parecer Técnico nº 284/2010 (fls. 09 a 12) da extinta Coordenação-Geral de Análise de Projetos (CGAP), que era a responsável pelo banco de dados de análise de custos, exigido pela Portaria Ministerial 153 de 2009 em seu artigo 18, bem como o Parecer da CONJUR/MTur nº 303/2010 (fls. 16 a 28) fundado nos apontamentos daquele Parecer Técnico”

13. Nesse cenário, considero prudente, valioso e oportuno acompanhar os entendimentos do Ministro Benjamin Zymler no sentido de promover novas citações no processo, dessa vez, por outros fatos e com rol ampliado de responsabilidades, conforme delineados no seu voto revisor, cabendo determinar à unidade instrutiva que realize as citações e as devidas análises das alegações de defesa com máxima celeridade.

14. O detalhado exame das manifestações em alegações de defesa que vierem a ser apresentadas somado à percuciente análise das informações do MTur, em resposta às diligências que determinei para aprofundar as investigações referentes à verificação da compatibilidade dos valores estabelecidos e aprovados em cada plano de trabalho dos convênios, poderão levar a novas e diversas conclusões, e vislumbro, em consonância com os termos da resposta à consulta daquele ministério (acórdão 1.435/2017-TCU-Plenário).

15. Outrossim, deverá a unidade instrutiva demandar nas citações da ASBT para que se manifeste sobre a justificativa da adequação dos preços de mercado dos shows constantes do plano de trabalho, conforme estabelecido nos dispositivos dos arts. 45 e 46 da Portaria Interministerial 127/2008, que lhes eram diretamente aplicáveis (reproduzidos nas normas que a sucederam, atualmente Portaria Interministerial 424/2016), de modo similar ao que exige o art. 26 da Lei 8.666/1993, para contratar a empresa Guguzinho, que também deverá ser instada a demonstrar, documentadamente, a adequação dos preços da proposta que apresentou.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 6 de março de 2018.

WEDER DE OLIVEIRA

Relator