

VOTO

Em exame, recurso de reconsideração interposto pela sra. Iara Soares Costa, ex-prefeita municipal de Tomar do Geru/SE, contra o Acórdão 7.453/2016-1ª Câmara, proferido em tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur) em decorrência de indícios de irregularidades na execução do Convênio 240/2008.

2. O objeto do ajuste era apoiar a realização do “VIII MicaForró”, que aconteceria entre 31/5 e 1/6/2008, e seu valor total alcançou R\$ 100.500,00, dos quais R\$ 90.000,00 provenientes de recursos federais e R\$ 10.500,00 advindos dos cofres municipais.

3. O ajuste foi celebrado em 29/5/2008 e os recursos foram liberados em 19/11/2008, após cinco meses do encerramento das festividades. Do que ressaí dos autos, os valores seriam empregados na locação de palco, sonorização e estrutura de boate (R\$ 25.000,00), bem como no pagamento dos cachês das bandas Trimidart, Muvução, Forró Brasil, A Balada, Jham Bahia e Forró Maior e do DJ César BO (R\$ 65.000,00), conforme projeto básico.

4. A ex-prefeita encaminhou a prestação de contas ao MTur em 22/4/2009, a qual foi reputada insuficiente para comprovar a execução físico-financeira do objeto. Como a responsável não logrou êxito em sanear as irregularidades detectadas, nem devolveu os recursos federais transferidos, o órgão concedente instaurou a presente tomada de contas especial.

5. Já o Relatório de Auditoria 716/2015, exarado pela Controladoria-Geral da União, rejeitou as contas em virtude do não envio, ou do envio incompleto, dos seguintes documentos: Relatório de Cumprimento do Objeto; Relatório de Execução Físico-Financeira; comprovação de anúncio do evento em rádio; e fotografias/filmagens da apresentação das bandas contratadas.

II

6. No âmbito desta Corte de Contas, a ex-gestora foi citada em razão das irregularidades abaixo descritas:

a) contratação de serviços em modalidade de licitação diferente daquela apregoada pelas normas (descumprimento da Cláusula Terceira, inciso II, alínea “g”, do termo do convênio; Portaria Interministerial 127/2008; art. 49, § 2º, da Lei 8.666/1993 e Lei 10.520/2002);

b) ausência dos contratos de exclusividade, devidamente registrados em cartório, firmados entre a empresa e os artistas contratados para realização do evento, contrariando a legislação e a jurisprudência do TCU; e

c) ausência denexo causal entre as despesas supostamente efetuadas e os recursos federais transferidos ao município, haja vista que as notas fiscais 350, 390 e 6951 (respectivamente, nos valores de R\$ 65.000,00, R\$ 28.000,00 e R\$ 7.500,00), referentes aos serviços prestados pelas empresas Global Serviços Ltda., F e R Serviços de Publicidade e Grupo Ilha de Comunicação Ltda., foram pagas a partir de contas bancárias diferentes da conta específica, conforme informações constantes do Portal da Transparência do Tribunal de Contas do Estado de Sergipe (TCE/SE).

7. As alegações de defesa oferecidas constam da peça 18.

8. O feito prosseguiu regularmente e, mediante a decisão ora vergastada, houve o julgamento pela irregularidade das contas da responsável, com condenação em débito correspondente à totalidade dos recursos federais repassados e aplicação de multa no valor de R\$ 50.000,00.

9. Conforme se extrai da leitura do voto que fundamentou a deliberação vergastada, a condenação da recorrente foi fundamentada na não comprovação da execução do objeto em face da não caracterização donexo causal entre as despesas e os valores recebidos. Ademais, restou aventado

o possível uso de recursos de contas municipais para o pagamento de eventos descritos no plano de trabalho. O relator **a quo** considerou que as irregularidades relativas à inadequação da modalidade licitatória e à ausência do contrato de exclusividade dos artistas contratados não contribuíram para o débito apurado.

10. É contra essa decisão que se insurge a ex-prefeita.

III

11. Por estarem presentes os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/1992, conheci do recurso de reconsideração interposto. Passo, neste momento, ao exame de mérito.

12. Em suas alegações recursais, a sra. Iara Soares Costa aduz, em síntese, que: (i) houve a execução física do objeto; (ii) o nexu causal restou comprovado, sendo que a divergência entre os dados das contas bancárias decorreu de falha formal de vinculação de contas no Sistema de Auditoria Pública (Sisap) do TCE/SE; (iii) a lei não exigia contratos de exclusividade com registro em cartório; e (iv) deve haver razoabilidade e proporcionalidade na aferição da ocorrência de contratação de serviços em modalidade diferente daquela apregoada pelas normas.

IV

13. A AUFC lotada na Serur, ao examinar a irregularidade atinente à não comprovação da execução do objeto, destacou a existência de DVD com filmagem do evento. Assim, não seria devida a imputação de débito referente aos valores destinados à locação de palco, sonorização e estrutura de boate, no valor de R\$ 25.000,00.

14. Ademais, ressaltou que teriam sido identificadas, no referido DVD, as apresentações de três das bandas aprovadas no plano de trabalho, havendo, ainda, uma quarta banda não identificada. Logo, considerando que, ao final do parecer, o MTur solicitou o encaminhamento de “*fotografias/filmagem das bandas Trimidart, Abalada, Grupo Jham Bahia e DJ César B.O.*”, entendeu a analista que seria possível deduzir que as bandas Muvucão, Forró Brasil e Forró Maior apresentaram-se no evento. Desse modo, restaria comprovada a execução física parcial das metas pactuadas.

15. A instrução técnica ressalta, ainda, que o ajuste firmado não previa a divulgação em rádio como elemento de comprovação obrigatório da execução do objeto (**vide** alínea “s” do § 1º da Cláusula Décima à peça 1, p. 93).

16. Quanto ao nexu causal, depois de examinar os extratos bancários remetidos pela ex-prefeita e as cópias dos cheques sacados à conta específica do convênio obtidas em diligência junto à CEF, a AUFC concluiu que os valores foram destinados às empresas citadas nas notas fiscais. Além disso, salientou que, nos autos, constata-se a correlação dos pagamentos realizados aos fornecedores com a movimentação dos recursos na conta corrente da CEF, específica do convênio.

17. No que diz respeito à hipótese aventada de que o objeto do convênio teria sido custeado com recursos municipais por meio da movimentação de contas do Banco do Brasil, conforme informações obtidas no site do TCE/SE, a AUFC destacou que, nos extratos das supostas contas bancárias não foram encontrados valores e numeração de cheques correspondentes aos lançamentos feitos no site do TCE/SE. Desse modo, a questão foi considerada superada.

18. Diante do exposto, a analista considerou comprovada a execução do evento, com exceção das apresentações das bandas Trimidart, Abalada, Grupo Jham Bahia e DJ César B.O. Igualmente, classificou como sanada a incerteza sobre o nexu causal entre os recursos transferidos e as despesas executadas. Destarte, propôs o conhecimento do recurso para, no mérito, dar-lhe provimento parcial e reduzir o valor do débito para R\$ 30.000,00, correspondente aos cachês das bandas cuja apresentação não foi comprovada.

19. O sr. diretor da Serur, com a aquiescência do sr. secretário, divergiu e entendeu que deveria ser mantido o débito de R\$ 65.000,00 (valor total dos cachês previstos no plano de trabalho), pois, apesar de comprovada a apresentação das bandas Muvucão, Forró Brasil e Forró Maior, os documentos acostados aos autos não seriam suficientes para o estabelecimento do nexo causal em relação ao pagamento dos cachês, uma vez que houve apenas comprovação de que os recursos foram transferidos para a empresa Global Serviços Ltda., que atuou como mera intermediária.

20. Consoante destacou, os arts. 25 e 26 da Lei 8.666/1993, que excepcionam a competição e autorizam a contratação direta, têm a finalidade de selecionar artista, seja diretamente, seja por meio de seu empresário exclusivo, e não empresa intermediária. Assim, ante a ausência de comprovação de que os valores transferidos à Global Serviços Ltda. foram efetivamente entregues aos artistas, não houve o estabelecimento do nexo de causalidade.

21. Por fim, o sr. diretor da Serur chamou a atenção para possível conflito entre os Acórdãos 2.730/2017 e 1.435/2017, ambos do Plenário, no que concerne ao grau de violação ao art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993. Em razão disso, encaminhou proposta para que fosse avaliada a existência dos fundamentos para a instauração de Incidente de Uniformização de Jurisprudência a fim de: (i) dirimir o grau de violação à norma constitucional-legal (grave ofensa à norma legal ou impropriedade) quando da contratação de artistas, por inexigibilidade, com fundamento nas cartas de exclusividade, contratos de cessão e/ou autorização de representação; e (ii) elucidar se o fato de uma mera intermediária receber recursos públicos por meio de convênio seria bastante para o estabelecimento do nexo causal ou, ao contrário, se seria necessária a prova de que os recursos foram destinados, total ou parcialmente, para pagamentos dos cachês dos artistas.

V

22. O MP/TCU manifestou-se de acordo com a proposta de encaminhamento alvitrada pelo sr. Diretor da Serur no sentido de dar provimento parcial ao recurso, mantendo-se o débito de R\$ 65.000,00.

23. Para o d. representante do **Parquet** especializado, embora demonstrada a apresentação das bandas Muvucão, Forró Brasil e Forró Maior, não foi evidenciado o requerido nexo de causalidade, pois não houve comprovação de que os recursos do convênio foram recebidos pelos artistas ou por seu representante devidamente habilitado, assim entendido como o *“detentor de contrato de exclusividade, portador de instrumento de procuração ou carta de exclusividade, devidamente registrados em cartório”*.

24. Em relação à sugestão de instauração de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, em face de conflito entre os Acórdãos 2.730/2017 e 1.435/2017, ambos do Plenário, o MP/TCU considerou-a desnecessária. Isso porque, *“embora o Exmo. Relator do Acórdão 2.730/2017-Plenário tenha manifestado a opinião de que ‘o entendimento adotado no Acórdão 1.435/2017-Plenário requer premente evolução, por traduzir solução excessivamente condescendente com gestores que contratam artistas sem licitação, com fulcro no art. 25, III, da Lei 8.666/1993’ (...) observou que, no caso ali tratado, nem mesmo as questionadas ‘cartas de exclusividade emitidas pelos artistas ou por seus empresários exclusivos, designando a produtora representante durante os dias e no local do evento’ foram localizadas nos autos ou no Siconv, não atendendo, por conseguinte, o disposto no subitem 9.2.3.2 do Acórdão 1.435/2017-Plenário, com vistas a comprovar que os recursos convenientes destinados a cachês foram percebidos pelos artistas ou por seus efetivos representantes”*.

25. Assim, o representante do **Parquet** entende que, *“independente de um posicionamento mais restritivo do Exmo. Ministro Walton Alencar acerca das contratações fundamentadas no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993 — em especial quanto à eventual benevolência presente no item 9.2.1 do Acórdão 1.435/2017-Plenário — o fato é que, naquele precedente específico, que resultou na prolação*

do Acórdão 2.730/2017-Plenário, a decisão se deu em consonância com o disposto no item 9.2.3 do Acórdão 1.435/2017, em face das circunstâncias inerentes ao caso concreto”.

VI

26. Estou de acordo com o exame empreendido pelo sr. Diretor da Serur, ratificado pelo titular da unidade e pelo MP/TCU, razão pela qual incorporo-o às minhas razões de decidir.
27. Consoante consta dos autos, para a contratação das bandas que tocariam no evento, foi contratada a empresa Global Serviços Ltda., por meio do Contrato 108/2008, datado de 13/5/2008, pelo valor de R\$ 65.000,00. A referida contratação deu-se por inexigibilidade de licitação com fundamento no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993.
28. Como é sabido, a esboreita contratação direta de profissional do setor artístico, por inviabilidade de competição, via empresário exclusivo, deve ter por base um contrato de exclusividade com estipulação de obrigações e deveres, poderes e direitos de representação, devidamente registrado em cartório. Foi em consonância a esse posicionamento que esta Corte de Contas, em resposta a consulta formulada pelo MTur, definiu que a apresentação apenas de autorização/atesto/carta de exclusividade que confere exclusividade ao empresário do artista somente para o(s) dia(s) correspondente(s) à apresentação, sendo ainda restrita à localidade do evento, não atende aos pressupostos do art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, representando impropriedade na execução do convênio (vide subitem 9.2.1 do Acórdão 1.435/2017-Plenário).
29. Desse modo, partilho do entendimento de que não resta demonstrado o nexo de causalidade entre as verbas repassadas e a finalidade do convênio quando não é apresentada cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado, registrado em cartório.
30. As notas fiscais carreadas aos autos indicam tão somente que a empresa Global Serviços Ltda. foi a beneficiária dos valores federais oriundos da conta específica do convênio. Contudo, não há como afirmar que tais recursos foram destinados ao pagamento dos cachês dos artistas que se apresentaram no evento.
31. Como destacou o MP/TCU, a supracitada empresa apresentou apenas cartas de exclusividade para dias específicos e sem qualquer valor probatório, pois os seus signatários não são identificados como empresários exclusivos das bandas (peça 1, p. 389-399, e peça 2, p. 4-22). Merecem destaque, ainda, as seguintes constatações:
- (i) o sr. Ismael Santos de Jesus assina três das oito cartas de exclusividade: conforme consulta promovida junto ao sistema da Receita Federal (Sistema CNPJ/CPF), no entanto, não existe empresa vinculada ao CPF do signatário; e
 - (ii) as cartas de exclusividade referentes aos DJs Wandell e Cesar B.O e à banda Abalada foram concedidas à empresa Eduardo José Alves Menezes ME e não à Global Serviços Ltda.
32. Por conseguinte, considerando que a apresentação de carta de exclusividade restrita aos dias e à localidade do evento, em vez do contrato de exclusividade, caracteriza grave infração à norma legal e regulamentar, e não mera impropriedade de natureza formal, não há como reconhecer o nexo financeiro.
33. Em reforço, cumpre salientar que o termo do convênio, além de requerer a observância das disposições da Lei 8.666/1993, especialmente em relação à licitação e contrato, também exigia a publicação, no DOU, de eventuais contratos de exclusividade de artistas com empresários a serem contratados (peça 1, p. 79 e 83).
34. Por outro lado, depreende-se do conjunto probatório (peças 62, 63 e 64 - tabela 7.8) que foi devidamente demonstrado o nexo de causalidade em relação às despesas realizadas com os serviços de infraestrutura do evento de veiculação de material publicitário.

35. Assim, entendo que o valor do débito imputado à ex-prefeita Iara Soares Costa deve ser reduzido para R\$ 65.000,00, readequando-se, de forma proporcional, o **quantum** correspondente à multa aplicada com base no art. 57 da Lei 8.443/1992.

36. Cumpre asseverar, ainda, que o encaminhamento ora proposto não implica no agravamento da situação jurídica da recorrente. Isso porque a **reformatio in pejus** deve ser analisada sob a perspectiva da parte dispositiva da deliberação, sendo que a motivação do julgador não faz coisa julgada. Além disso, a presente decisão resulta de elementos já reconhecidos nos autos e, sob o ponto de vista prático, mostra-se favorável à ex-gestora, pois houve a redução do débito que lhe foi imposto.

VII

37. Acerca da proposta de instauração de Incidente de Uniformização de Jurisprudência formulada pelo sr. Diretor da Serur em face de conflito entre os Acórdãos 2.730/2017 e 1.435/2017, ambos do Plenário, considero não haver razão que a justifique.

38. Como bem destacou o MP/TCU, a decisão que fundamentou o Acórdão 2.730/2017 deu-se em conformidade com o disposto no subitem 9.2.3 do Acórdão 1.435/2017, ou seja, levou em consideração as circunstâncias inerentes ao caso concreto. Senão vejamos:

“(...) as circunstâncias destes autos impõem a aplicação do item 9.2.3, do Acórdão 1.435/2017- Plenário, que expressamente assevera necessidade de serem examinadas as circunstâncias inerentes a cada caso concreto. Assim, neste caso concreto, desde a celebração do convênio, o defendente tinha pleno conhecimento da necessidade de apresentar contrato de exclusividade, com abrangência espacial e temporal que exceda a data e localidade do evento, caso decidisse contratar e pagar artistas sem licitação, por meio de intermediário ou representante, com amparo no art. 25, III, da Lei 8.666/1993. Também de que qualquer comprovante de despesa emitido por intermediário ou representante não detentor de contrato de exclusividade, como é o caso da nota fiscal emitida pela WM Produções e Eventos Ltda., estaria sujeito a glosa.”

39. Ante o exposto, voto no sentido de que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 2 de outubro de 2018.

BENJAMIN ZYMLER

Relator