

TC 005.946/2015-8

Apenso: 022.437/2017-7

Tipo: Tomada de Contas Especial

Unidade jurisdicionada: Município de Traipu/AL

Responsável: Marcos Antônio dos Santos (CPF: 240.532.524-15) e Daiane Rodrigues Suares ME (CNPJ: 11.752.105/0001-13)

Advogado ou Procurador: não há;

Pedido de sustentação oral: não há.

Proposta: mérito.

INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo (Mtur), em desfavor do Sr. Marcos Antônio dos Santos, na condição de ex-prefeito de Traipu/AL, em razão da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos repassados ao Município de Traipu/AL por força do Contrato de Repasse 734021, Siconv 734021/2010, celebrado com o Ministério do Turismo, que teve por objeto incentivar o turismo, por meio do apoio à realização do Projeto denominado "Festival da Juventude 2010", conforme o Plano de Trabalho à peça 8, p. 4-6, com vigência estipulada para o período de 15/5/2010 a 22/1/2011 (peça 1, p. 37-73).

HISTÓRICO

2. Conforme disposto na cláusula quinta do contrato de repasse foram previstos R\$141.000,00 para a execução do objeto, dos quais R\$ 134.750,00 seriam repassados pelo concedente e R\$ 6.250,00 corresponderiam à contrapartida (peça 1, p. 50).

3. Os recursos federais foram repassados em uma parcela, mediante a ordem bancária 2010OB801622, no valor de R\$ 134.750,00, emitida em 22/11/2010 (peça 8, p. 73). Os recursos foram creditados na conta específica em 26/11/2010 (peça 8, p. 96).

4. O ajuste vigeu no período de 15/5/2010 a 21/1/2011, e previa a apresentação da prestação de contas até 22/2/2011, conforme cláusulas do termo do ajuste relativas à vigência e ao prazo para apresentação da prestação de contas.

5. O Município de Traipu/AL apresentou a prestação de contas em 24/2/2011 (peça 1, p. 93-95 e peça 8, p. 82-153).

6. O Mtur emitiu a Nota Técnica de Análise 420/2012 na qual registrou como ressalvas, impeditivas da comprovação da boa e regular aplicação dos recursos, o fato de as fotos apresentadas não comprovarem a realização do evento, incluindo os shows e a infraestrutura, e nem evidenciarem a logomarca do Ministério (peça 1, p. 97-105). Solicitou que fossem enviadas fotografia, filmagem e/ou material de divulgação pós-evento que comprovem a realização do evento e o uso da logomarca do Mtur, a realização das apresentações artísticas e a efetiva instalação do palco, dos banheiros químicos, do telão e do gerador. O município foi notificado em 11/5/2012 (peça 1, p. 107-109), reiterado em 11/7/2012 (peça 1, p. 111-119).

7. Em 10/4/2013, o Município, por meio da prefeita sucessora, Maria da Conceição Teixeira Tavares, informou ao Ministério que o ex-prefeito, Marcos Santos, não deixou nos arquivos municipais os documentos relativos ao repasse em questão que permitam a prestação de contas (peça 1, p. 121-123). Requereu que fosse instaurada a tomada de contas especial em face do antecessor e remeteu cópia da

Ação Civil por Ato de Improbidade Administrativa movida pelo Município em face do ex-prefeito (peça 1, p. 125-146).

8. Em 15/1/2014 e 17/2/2014, o ex-prefeito foi novamente notificado acerca das irregularidades verificadas (peça 1, p. 153-157 e 171-173), mas, novamente, não se manifestou.

9. O Mtur emitiu a Nota Técnica de Análise 10/2014 (peça 1, p. 159-170). Destacou a irregular contratação das apresentações artísticas mediante inexigibilidade de licitação, por não estarem presentes os requisitos legais. Questionou o uso indevido da modalidade Convite para a seleção da empresa fornecedora dos itens da infraestrutura do evento, quando a norma e o contrato de repasse previam a utilização da modalidade pregão, preferencialmente na forma eletrônica.

10. Em 5/2/2014, o Município reiterou ao Mtur que adotou as medidas cabíveis em face do ex-prefeito e gestor dos recursos, Marcos Santos (peça 1, p. 175-185). Comprovou ter obtido na Justiça a indisponibilidade dos bens do ex-prefeito.

11. O Tomador de Contas produziu o Relatório de TCE 597/2014 no qual assentou que a irregularidade motivadora foi a impugnação das despesas em razão de “irregularidades na execução financeira do objeto” (peça 1, p. 245-249). Apontou como responsável o ex-prefeito Marcos Antônio dos Santos.

12. A Secretaria Federal de Controle Interno (SFCI) emitiu o Relatório e o Certificado de Auditoria 2128/2014 que anuiu as conclusões do relatório de TCE (peça 1, p. 275-279).

13. O Ministro de Estado do Turismo atestou ter tomado conhecimento do processo e de suas conclusões (peça 1, p. 285).

14. No âmbito deste Tribunal foi lavrada a instrução à peça 11, que concluiu pela proposta de citação do ex-prefeito de Traipu/AL, Marcos Antônio dos Santos, solidariamente com a empresa Daiane Rodrigues Suares ME (CNPJ: 11.752.105/0001-13), em razão dos seguintes atos impugnados:

a) realizar a **citação** do Sr. MARCOS ANTÔNIO DOS SANTOS (CPF: 240.532.524-15), **solidariamente** com a firma DAIANE RODRIGUES SUARES ME (CNPJ: 11.752.105/0001-31), com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU, para que, no prazo de quinze dias, apresentem alegações de defesa e/ou recolham, solidariamente, aos cofres do Tesouro Nacional (...) em decorrência da não comprovação da correta e regular aplicação de parcela dos recursos federais repassados para o cumprimento do objeto pactuado por força do Contrato de Repasse 734021/2010, o qual regulou a transferência de recursos financeiros da União ao Município de Traipu/AL, para incentivar o turismo, por meio do apoio à realização do Projeto denominado “Festival da Juventude 2010”, em razão dos seguintes fatos irregulares:

a.1) na citação do sr. **Marcos Antônio dos Santos**: (i) pagamento efetuado à firma Daiane Rodrigues Suares, para intermediar a contratação das bandas Collo de Menina, Eliane, Alcimar Monteiro e Forró dos Plays, sem haver a comprovação da efetiva apresentação das referidas bandas, pois a documentação enviada anexa à prestação de contas foi insuficiente para atestar a realização desse serviço; (ii) ausência da apresentação de documentos que comprovem que os recursos utilizados para pagamento à empresa dita como intermediária foram destinados ao pagamento de cachê das bandas que deveriam ter se apresentado, o que impede que se comprove o nexo causal entre os recursos federais do convênio e o objeto do ajuste; e (iii) não foram apresentados documentos que comprovassem a exclusividade na contratação de artistas por inexigibilidade, porquanto, contratou a firma Daiane Rodrigues Suares como intermediária das atrações artísticas Collo de Menina, Eliane, Alcimar Monteiro e Forró dos Plays, sem que aquela tenha apresentado legítima documentação para provar que tinha exclusividade na contratação dessas, pois a intermediária demonstrou possuir apenas “autorizações” que conferem exclusividade somente para os dias correspondentes à apresentação dos artistas e que são restritas à localidade do evento, documento esse que, conforme dispõe o Acórdão 96/2008 - Plenário do TCU, não se assemelha a “carta de exclusividade”, a qual não restringe a

exclusividade a localidade específica, nem a dia de evento específico; houve assim, contratação por indevida inexigibilidade de licitação;

a.2) **Dispositivos violados:** arts. 56-58 da Portaria Interministerial MPOG/MF/CGU 127, de 29 de maio de 2008; art. 186 e art. 927 da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002; *caput*, e letra “g” do parágrafo primeiro, e letras “d”, “e” e “f”, do parágrafo segundo, da Cláusula Décima Segunda, e letras “a”, “k”, “n”, “o”, “u”, “z”, “dd”, “oo” e “pp”, do item II, da Cláusula Terceira do Termo do Contrato de Repasse 734021/2010; art. 93 do Decreto-Lei 200, de 1967; art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal; e arts. 2º, 25, inciso III, 26, *caput* e inciso III, e 60, parágrafo único, da Lei 8.666/1993;

a.3) **da firma Daiane Rodrigues Suares:** (i) recebimento de pagamento do Município de Traipu/AL para intermediar a contratação das bandas Collo de Menina, Eliane, Alcimar Monteiro Forró dos Plays, sem haver a comprovação da efetiva apresentação das referidas bandas, pois a documentação enviada anexa à prestação de contas foi insuficiente para atestar a realização desse serviço, o que leva à presunção do enriquecimento sem causa (ii) não comprovação de que os recursos recebidos foram destinados ao pagamento de cachê das bandas que deveriam ter se apresentado.

a.4) **Dispositivos violados:** art. 186 e art. 927 da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002;

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA	Débito/Crédito
127.000,00	16/12/2010	D
250,00	25/2/2011	C

Valor atualizado até 01/01/2017: R\$ 190.635,97

b) realizar a **citação** do Sr. MARCOS ANTÔNIO DOS SANTOS (CPF: 240.532.524-15), com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU, para que, no prazo de quinze dias, apresente alegações de defesa e/ou recolha, aos cofres do Tesouro Nacional (...), em decorrência da não comprovação da correta e regular aplicação de parcela dos recursos federais repassados para o cumprimento do objeto pactuado por força do Contrato de Repasse 734021/2010, o qual regulou a transferência de recursos financeiros da União ao Município de Traipu/AL, para incentivar o turismo, por meio do apoio à realização do Projeto denominado “Festival da Juventude 2010”, em razão do (i) pagamento efetuado à firma J C da Silva Tenda Mágica –ME, para a prestação do serviço de locação de equipamentos de infraestrutura (telão, palco, banheiros químicos e gerador), que seriam destinados à realização do Projeto denominado “Festival da Juventude 2010”, sem haver a comprovação da efetiva prestação do serviço, pois a documentação enviada anexa à prestação de contas foi insuficiente para atestar a sua realização, o que infringe ao previsto nos arts. 56-58 da Portaria Interministerial MPOG/MF/CGU 127, de 29 de maio de 2008; art. 186 e art. 927 da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002; *caput*, do parágrafo primeiro, e letras “d” e “f”, do parágrafo segundo, da Cláusula Décima Segunda, e letras “a”, “u”, “z”, “dd”, do item II, da Cláusula Terceira do Termo do Contrato de Repasse 734021/2010; art. 93 do Decreto-Lei 200, de 1967; art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal; e arts. 2º, 26, *caput* e inciso III, e 60, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, bem como (ii) pela contratação da referida firma mediante injustificada licitação na modalidade Convite, quando deveria ter sido utilizada a modalidade Pregão, preferencialmente na forma eletrônica, contrariando o disposto no art. 49 da Portaria Interministerial 127/2008 e na cláusula terceira, item II, letras “f” e “m”, e parágrafo único do contrato de repasse.

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
7.500,00	16/12/2010

15. O Titular da Unidade Técnico anuiu com a proposta de citação (peça 9) e o E. Ministro-Relator autorizou a realização das citações (peça 11).

EXAME TÉCNICO

16. Foi realizada a citação válida da firma Daiane Rodrigues Suares pela via postal, tendo por base o endereço que figura na base de dados da Receita Federal do Brasil (peças 16 e 18-21).

17. No caso do Sr. Marcos Antônio dos Santos foi expedido o ofício citatório para o endereço que consta na base de dados da Receita Federal do Brasil (peças 15 e 17), mas o expediente foi devolvido com a informação de que o destinatário estava “ausente” (peça 22). Foi enviado nova comunicação para esse mesmo endereço, mas novamente retornou com o mesmo motivo de devolução (peças 25 e 32).

18. Foi efetuada nova pesquisa de endereços do ex-prefeito nas mais diversas bases de dados oficiais e não oficiais, tendo sido identificados outros supostos domicílios (peça 23). Contudo, expedidos ofícios para quatro endereços diversos, todos foram devolvidos pelos Correios por variados motivos (peças 24, 26-31 e 33).

19. Diante do quadro, o responsável foi considerado não localizado e foi determinada a realização da sua citação mediante edital a ser publicado no Diário Oficial da União, com espeque no disposto no art. 179, inciso III, do Regimento Interno do TCU (peças 34 a 36).

20. Os responsáveis foram, portanto, validamente citados, mas não apresentaram defesa e nem recolheram os débitos que lhes foram imputados. Operam-se, portanto, em relação a ambos, os efeitos da revelia, dando-se prosseguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

21. O efeito da revelia não se restringe ao prosseguimento dos atos processuais, como erroneamente se pode inferir do teor do mencionado dispositivo legal, vez que esse seguimento constitui decorrência lógica na estipulação legal dos prazos para que as partes produzam os atos de seu interesse. O próprio dispositivo legal citado vai mais além ao dizer que o seguimento dos atos, uma vez configurada a revelia, se dará para todos os efeitos, inclusive para o julgamento pela irregularidade das contas, como se pode facilmente deduzir.

22. Nos processos do TCU, a revelia não leva à presunção de que seriam verdadeiras todas as imputações levantadas contra os responsáveis, diferentemente do que ocorre no processo civil, em que a revelia do réu opera a presunção da verdade dos fatos narrados pelo autor. Dessa forma, a avaliação da responsabilidade dos agentes não pode prescindir da prova existente no processo ou para ele carreada.

23. As responsabilidades do ex-prefeito, Marcos Antônio dos Santos, e da empresa Daiane Rodrigues Suares estão sobejamente demonstradas no exame técnico lançado na instrução inicial, razão pela qual se afigura pertinente reproduzi-lo a seguir:

14. O objeto do contrato de repasse 734021/2010 compreendeu (peça 1, p. 203-205):

OBJETO	VALOR (R\$)
Banda Collo de Menina	28.000,00
Banda Eliane	25.000,00
Banda Alcimar Monteiro	25.000,00
Banda Forró dos Plays	49.000,00
Locação de banheiros químicos	3.000,00
Locação de grupo gerador	3.000,00
Locação de palco	6.000,00
Locação de telão	2.000,00
TOTAL	141.000,00

15. A TCE foi instaurada, ao contrário do informado pela SFCI, não apenas pelas irregularidades financeiras, mas também pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos, em razão de não ter ficado comprovado a aplicação dos recursos no objeto do contrato de repasse.

16. Conforme registrado na Nota Técnica de Análise 420/2012, que examinou a execução física do objeto, não houve a devida comprovação da regular utilização dos recursos repassados, pois a documentação apresentada na prestação de contas não foi suficiente para atestar a realização do objeto, que tenha ocorrido as apresentações artísticas e executados os serviços de infraestrutura (item 6 acima). O Ministério notificou o responsável para apresentar documentação complementar, mas este não compareceu ao processo.

17. Posteriormente, em 2014, o Mtur, na Nota Técnica 10/2014, analisou a execução financeira do repasse. Verificou que a inexigibilidade de licitação adotada na contratação da firma individual Daiane Rodrigues Suares (CNPJ: 11.752.105/0001-31 e CPF: 101.632.377-86) foi irregular, por não atender aos requisitos legais. De fato, verifica-se que o ex-prefeito tomou a decisão com base na apresentação apenas de autorização/atesto/carta de exclusividade que confere exclusividade ao empresário do artista somente para o dia correspondente à apresentação deste e restrita à localidade do evento, o que evidentemente infringe ao disposto no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993.

18. É sabido que desde o Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, relatado pelo Ministro Benjamin Zymler, este Tribunal assim se posicionou sobre essa questão:

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 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;

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;

19. Posteriormente, pelo Acórdão 1.435/2017-TCU-Plenário (Ministro Vital do Rêgo), que apreciou consulta formulada pelo Ministro do Turismo, esta Corte deliberou:

9.2. responder ao consulente que:

9.2.1. 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 deste, 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;

9.2.2. do mesmo modo, contrariam o sobredito dispositivo legal as situações de contrato de exclusividade – entre o artista/banda e o empresário – apresentado sem registro em cartório, bem como de não apresentação, pelo conveniente, do próprio contrato de exclusividade;

9.2.3. tais situações, no entanto, podem não ensejar, por si sós, o julgamento pela irregularidade das contas tampouco a condenação em débito do(s) responsável(is), a partir das circunstâncias inerentes a cada caso concreto, uma vez que a existência de dano aos cofres públicos, a ser comprovada mediante instauração da devida tomada de contas especial, tende a se evidenciar em cada caso, entre outras questões, quando:

9.2.3.1. houver indícios de inexecução do evento objeto do convênio; ou

9.2.3.2. não for possível comprovar o nexo de causalidade, ou seja, que os pagamentos tenham sido recebidos pelo artista ou por seu representante devidamente habilitado, seja detentor de contrato de exclusividade, portador de instrumento de procuração ou carta de exclusividade, devidamente registrados em cartório.

20. Neste caso, as cartas de exclusividade apresentadas (peça 8, p. 118-121) são restritas ao dia e à localidade do evento, não estão registradas em cartório e nem estão acompanhadas do contrato de exclusividade. Ou seja, descumprem todos os requisitos mínimos exigidos por esta Corte para que se possa lhes conferir validade.

21. Ademais, há na situação enfrentada, indícios da inexecução do evento objeto do convênio, além de que não foi possível comprovar que os pagamentos efetuados tenham sido recebidos pelos artistas “ou por seu representante devidamente habilitado, seja detentor de contrato de exclusividade, portador de instrumento de procuração ou carta de exclusividade, devidamente registrados em cartório”, o que impede o estabelecimento do nexo de causalidade entre as despesas apresentadas na prestação de contas e os recursos repassados.

22. As cartas de exclusividade até conferiam poderes à empresa Daiane Rodrigues Suares para receber cachê e assinar contrato. Contudo, sua validade deve ser questionada pela falta de registro das cartas em cartório, conforme exigido por este Tribunal.

23. Outro ponto a se considerar reside no fato da empresa contratada ter sido aberta em 30/3/2010 (peça 8, p. 116), em Traipu/AL, poucos dias antes da apresentação da proposta pelo município ao Mtur (peça 8, p. 4) e ter suspenso suas atividades em 2013. Pesquisa na base de dados da Relação Anual de Informações Sociais (RAIS) demonstrou que a firma não teve nenhum empregado em seus dois anos de existência. As informações reunidas indiciam que a firma pode ter sido criada apenas para fazer a intermediação irregular deste e, possivelmente, de outros contratos com a Prefeitura de Traipu/AL.

24. A contratação dessa empresa, por meio da inexigibilidade de licitação, contrariou o disposto nos arts. 2º e 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, bem como as exigências contidas na cláusula terceira, item II, letra “m” e “o”, do contrato de repasse. Além disso, a carta de exclusividade não foi registrada em cartório, consoante preconizado na letra “oo” do item II da cláusula terceira acima citada.

25. A mesma cláusula e item, na letra “pp”, c/c a cláusula décima segunda, parágrafo primeiro, letra “g”, previam que o município teria que “encaminhar ao concedente documento comprobatório do efetivo recebimento do cachê por parte dos artistas e/ou bandas, e/ou grupos, emitido pelo contratante dos mesmos”. A firma da Daiane Rodrigues dos Santos recebeu os pagamentos, mas não comprovou o pagamento dos cachês. Ressalve-se que o contrato entre a firma e o município não contém cláusula a respeito da obrigação acima (peça 8, p. 123-126).

26. Tem-se claro que não houve a comprovação da boa e regular aplicação dos recursos, em razão de não ter sido atestada a execução do objeto conveniado. As fotos apresentadas são incapazes de atestar a execução do objeto. O município não elaborou o relatório técnico final da execução do projeto, previsto na cláusula quarta, item II, letra “dd”, do contrato de repasse. Também não comprovou, por meio de foto, jornal, vídeo, cd, dvd, entre outros, a execução de cada meta/etapa prevista no plano de trabalho e a utilização da logomarca do Mtur (cláusula décima segunda, parágrafo primeiro, letras “e” e “f”, do termo do ajuste).

27. A responsabilidade pelo dano ao erário deve ser atribuída ao ex-prefeito, Marcos Antônio dos Santos (CPF: 240.532.524-15), solidariamente com a firma Daiane Rodrigues Soares (CNPJ: 11.752.105/0001-31), pelo valor de R\$ 127.000,00, referente aos recursos federais utilizados no pagamento desse serviço, atualizado a partir de 16/12/2010, data do pagamento (peça 8, p. 91 e 94), tendo por base a seguinte matriz de responsabilização:

27.1. Conduta:

a) do ex-prefeito: Não comprovar a correta e regular aplicação de parcela dos recursos federais repassados para o cumprimento do objeto pactuado por força do Contrato de Repasse 734021/2010, o qual regulou a transferência de recursos financeiros da União ao Município de Traipu/AL, para incentivar o turismo, por meio do apoio à realização do Projeto denominado “Festival da Juventude 2010”, em razão de: **(i)** pagamento efetuado à firma Daiane Rodrigues Soares, para intermediar a contratação das bandas Collo de Menina, Eliane, Alcimar Monteiro e Forró dos Plays, sem haver a comprovação da efetiva apresentação das referidas bandas, pois a documentação enviada anexa à prestação de contas foi insuficiente para atestar a realização desse serviço; **(ii)** ausência da apresentação de documentos que comprovem que os recursos utilizados para pagamento à empresa dita como intermediária foram destinados ao pagamento de cachê das bandas que deveriam ter se apresentado, o que impede que se comprove o nexo causal entre os recursos federais do convênio e o objeto do ajuste; e **(iii)** não foram apresentados documentos que comprovassem a exclusividade na contratação de artistas por inexigibilidade, porquanto, contratou a firma Daiane Rodrigues Soares como intermediária das atrações artísticas Collo de Menina, Eliane, Alcimar Monteiro e Forró dos Plays, sem que aquela tenha apresentado legítima documentação para provar que tinha exclusividade na contratação dessas, pois a intermediária demonstrou possuir apenas “autorizações” que conferem exclusividade somente para os dias correspondentes à apresentação dos artistas e que são restritas à localidade do evento, documento esse que, conforme dispõe o Acórdão 96/2008 - Plenário do TCU, não se assemelha a “carta de exclusividade”, a qual não restringe a exclusividade a localidade específica, nem a dia de evento específico; houve assim, contratação por indevida inexigibilidade de licitação, contrariando o disposto no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/199, porquanto houve desobediência à obrigatoriedade de licitação prevista no art. 2º da Lei 8.666/1993;

a.1) Dispositivos violados: arts. 56-58 da Portaria Interministerial MPOG/MF/CGU 127, de 29 de maio de 2008; art. 186 e art. 927 da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002; *caput*, e letra “g” do

parágrafo primeiro, e letras “d”, “e” e “f”, do parágrafo segundo, da Cláusula Décima Segunda, e letras “a”, “k”, “n”, “o”, “u”, “z”, “dd”, “oo” e “pp”, do item II, da Cláusula Terceira do Termo do Contrato de Repasse 734021/2010; art. 93 do Decreto-Lei 200, de 1967; art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal; e arts. 2º, 26, *caput* e inciso III, e 60, parágrafo único, da Lei 8.666/1993;

b) da firma Daiane Rodrigues Suares: (i) recebimento de pagamento do Município de Traipu/AL para intermediar a contratação das bandas Collo de Menina, Eliane, Alcimar Monteiro Forró dos Plays, sem haver a comprovação da efetiva apresentação das referidas bandas, pois a documentação enviada anexa à prestação de contas foi insuficiente para atestar a realização desse serviço, o que leva à presunção do enriquecimento sem causa (ii) não comprovação de que os recursos recebidos foram destinados ao pagamento de cachê das bandas que deveriam ter se apresentado.

b.1) Dispositivos violados: art. 186 e art. 927 da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002;

27.2. Nexo de Causalidade: A gestão possibilitou a utilização de recursos públicos federais em gasto para o qual não foi possível determinar se de fato beneficiou a comunidade, porquanto não tenha sido apresentada comprovação suficiente de sua boa e regular aplicação.

27.3. Culpabilidade: A conduta do Senhor Marcos Antônio dos Santos, ex-prefeito de Traipu/AL, é reprovável, porquanto distante daquela esperada de quem administra e gerencia os recursos públicos. Existe ainda a obrigação de reparar o dano. Não há agravantes e atenuantes da conduta do responsável, bem como inexistem excludentes. A conduta da empresa também é reprovável, pois recebeu pagamento por serviço que não comprovou a realização, o que leva à presunção do desvio do dinheiro público.

27.4. Proposta de encaminhamento: Com fundamento no art. 10, § 1º, e 12, inciso II, da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c o art. 202, incisos I e II, do Regimento Interno – TCU, propõe-se a **citação solidária** do sr. Marcos Antônio dos Santos (CPF: 240.532.524-15), solidariamente com a firma Daiane Rodrigues Suares (CNPJ: 11.752.105/0001-31), pelo débito mencionado no item 27 acima, correspondente ao valor entregue pela Prefeitura de Traipu à referida firma, em decorrência de **não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos**, referente ao Contrato de Repasse 734021/2010.

28. Já quanto ao pagamento pela locação da infraestrutura do evento – telão, palco, banheiros químicos e gerador -, também se verificou a não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos destinados a essa parcela do objeto do repasse federal, porquanto não foram apresentadas evidências da efetiva disponibilização desses itens e nem da realização do evento, conforme verificado pelo Mtur.

28.1. Conclui-se que a responsabilidade deve recair exclusivamente no ex-prefeito, Marcos Antônio dos Santos, em razão de que o débito é de baixa materialidade para justificar o chamamento da firma individual J C da Silva Tenda Mágica –ME (CNPJ: 07.330.884/0001-91). O valor pago à empresa foi de R\$ 13.750,00, mas deve ser abatido o valor contrapartida municipal, no valor de R\$6.250,00, do que remanesceria um débito no valor de R\$ 7.500,00. Ademais, não há contra a empresa outras irregularidades, como as citadas acima em relação à empresa Daiane Rodrigues.

28.2. Assim, deve ser proposta a citação do ex-prefeito Marcos Antônio dos Santos pelo pagamento efetuado à firma J C da Silva Tenda Mágica –ME, para a prestação do serviço de locação de equipamentos de infraestrutura (telão, palco, banheiros químicos e gerador), que seriam destinados à realização do Projeto denominado “Festival da Juventude 2010”, sem haver a comprovação da efetiva prestação do serviço, pois a documentação enviada anexa à prestação de contas foi insuficiente para atestar a sua realização, bem como pela contratação da referida firma mediante prévia licitação na modalidade Convite, quando deveria ter sido utilizada a modalidade Pregão, preferencialmente na forma eletrônica, contrariando o disposto no art. 49 da Portaria Interministerial 127/2008 e na cláusula terceira, item II, letras “a”, “f”, “m”, e parágrafo único do contrato de repasse.

24. Quando do julgamento de processo com situação bem análoga à aqui apreciada, o Ministro-Relator, José Múcio Monteiro, assim se manifestou no Voto precursor do Acórdão 5.456/2018-TCU-2ª Câmara:

14. Acerca da imprescindibilidade de contrato de exclusividade firmado entre a empresa e as bandas, cabe recorrer aos termos do Acórdão 1.435/2017 – Plenário, que respondeu a consulta formulada

pelo MTur ao Tribunal a respeito da questão. Esta Casa decidiu que a falha contraria o disposto no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, e, por isso, representa impropriedade na execução do convênio, a qual, isoladamente, não teria o condão de tornar irregulares as contas do responsável e de condená-lo em débito. Porém, é necessário avaliar o contexto dessa irregularidade no caso concreto. Na situação em análise, estão ausentes documentos que comprovem cabalmente a execução do objeto e o nexo de causalidade das despesas efetuadas com os recursos transferidos. Sem o contrato de exclusividade, nos termos demandados, somente é possível verificar que a quantia repassada foi destinada à RSL Vieira. Não há nos autos elementos que indiquem que essa empresa contratou as bandas e, se o fez, quanto pagou a título de cachê, se as bandas se apresentaram no local, ou se a infraestrutura foi efetivamente fornecida. Portanto, essa falha constitui mais um elemento ensejador da irregularidade das contas do ex-prefeito, bem como de sua condenação em débito.

25. Conclui-se, portanto, em relação ao ex-prefeito, que não conseguiu comprovar a boa e regular aplicação dos recursos e nem mesmo a realização do show, conforme apontado pelo Mtur. Ademais, não apresentou elementos que comprovem que os recursos convencionais foram efetivamente pagos ao artista ou ao seu representante exclusivo, o que permitiria o estabelecimento do nexo causal. Sobre essa situação, o Ministro Bruno Dantas assim se posicionou no Voto condutor do Acórdão 6.328/2018-TCU-1ª Câmara:

A meu ver, é necessário que esses elementos comprobatórios estejam devidamente evidenciados nos autos, e, conforme norteia o decisor, a suficiência da documentação deve ser examinada em cada caso concreto, visto que soluções definitivas, em abstrato, não têm dado conta da miríade de possibilidades com que este Tribunal tem se deparado.

Essa é a linha, sobretudo no tocante à necessidade de demonstração do nexo de causalidade entre os recursos do convênio e o recebimento pelo artista ou seu representante, bem como ao reconhecimento de que devem ser examinadas as circunstâncias inerentes a cada caso concreto, que venho adotando nos processos de minha relatoria (Acórdãos 2166/2018, 2165/2018, 2164/2018 e 1983/2018, todos da 1ª Câmara).

26. Em relação à empresa, ficou evidenciada a sua coparticipação nas ilicitudes cometidas. Primeiro, porque não houve a comprovação de que ocorreu o show, logo, a empresa teria recebido valores públicos sem a devida contraprestação do serviço. E, neste caso, não se trata de comprovação de responsabilidade exclusiva do gestor público, pois a empresa, contratada irregularmente, tinha o dever de executar o objeto, na forma avençada com o Poder Público. Se não há prova de que o evento ocorreu cabe à empresa contratada responder solidariamente com o gestor.

26.1 Ademais, deve-se sopesar o registro feito na instrução técnica anterior, acima transcrita em parte, que a empresa contratada foi aberta “em 30/3/2010 (peça 8, p. 116), em Traipu/AL, poucos dias antes da apresentação da proposta pelo município ao Mtur (peça 8, p. 4) e ter suspenso suas atividades em 2013. Pesquisa na base de dados da Relação Anual de Informações Sociais (RAIS) demonstrou que a firma não teve nenhum empregado em seus dois anos de existência. As informações reunidas indiciam que a firma pode ter sido criada apenas para fazer a intermediação irregular deste e, possivelmente, de outros contratos com a Prefeitura de Traipu/AL”.

27. A linha acima está em consonância com o posicionamento do E. Ministro Bruno Dantas, no mesmo Acórdão acima referido, que em relação à participação da empresa contratada nas irregularidades ocorridas, assim manifestou-se:

Quanto à empresa contratada, (...), por meio da nota fiscal por ela emitida (peça 1, p. 76) e pelo extrato bancário (peça 1, p. 72-75), restou devidamente evidenciado o pagamento efetuado à empresa.

Com isso, a contratada favoreceu-se de tais recursos e, conseqüentemente, contribuiu para a consumação do débito apurado nas presentes contas, devendo por ele responder solidariamente, na medida de sua participação. Entendimento semelhante adotei nos Acórdãos 8.521/2017 e 2.160/2018, ambos da 1ª Câmara, de minha relatoria.

28. O ex-prefeito também foi responsabilizado pelo pagamento à empresa que forneceria a infraestrutura do evento, cuja execução também não foi comprovada.

29. Diante da revelia do Sr. Marcos Antônio dos Santos e da firma Daiane Rodrigues Suares ME e inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em suas condutas, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, propõe-se que suas contas sejam, desde logo, julgadas irregulares e que os responsáveis sejam condenados em débito, bem como que lhes seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

30. Não se verifica, ainda, a prescrição da pretensão punitiva do TCU no presente caso concreto, haja vista que não houve o transcurso de mais de dez anos entre a ordem para a citação no âmbito do TCU, em 3/5/2018 (peça 14), e a data fatal para a prestação de contas final do ajuste, em 22/2/2011 (item 4 supra), nos termos do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário. Por meio desse Acórdão, profêrido pelo Plenário na Sessão Extraordinária de 8/6/2016, o TCU firmou o seu entendimento no sentido de que a prescrição da pretensão punitiva deve seguir a regra geral do prazo decenal, contado a partir do fato, em linha com o art. 205 do Código Civil brasileiro, interrompendo-se a contagem do aludido prazo com a ordem de citação, nos termos do art. 240, caput, da Lei 13.105 (Código Processual Civil), de 2015.

31. Necessário registrar, ainda que não guarde relação direta com as irregularidades apuradas neste processo, que o sr. Marcos Antônio dos Santos, nos últimos anos, teve as contas julgadas irregulares, já com trânsito em julgado, em outros dez processos nesta Corte, além de ter sido inabilitado para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal (10/4/2015-10/4/2020).

CONCLUSÃO

32. Restaram evidenciadas irregularidades na prestação de contas do Contrato de Repasse 734021, que acabaram por revelar outras ilicitudes na gestão dos recursos (item 23).

33. A citação válida do ex-Prefeito e da empresa contratada não resultou em seus comparecimentos ao processo, seja com alegações de defesa ou com a comprovação do recolhimento do débito. Ficou caracterizada a revelia de ambos e autorizado o prosseguimento do feito, com fundamento no disposto no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992 (item 21 a 23).

34. Foram analisados os efeitos da revelia do responsável, que adotou postura semelhante na fase interna da TCE, ficando evidenciada a responsabilidade do ex-prefeito, em cujo mandato foram integralmente utilizados os recursos e transcorreu o prazo para prestar contas (itens 16 a 22).

35. A responsabilização do ex-prefeito deve ser pelo valor integral repassado, já que não houve a comprovação da regular utilização da integralidade dos recursos repassados, sejam os utilizados para o pagamento da empresa que subcontratou o show - que se propõe seja responsabilizada solidariamente -, seja os pagos à empresa que teria fornecido a infraestrutura do evento, posto que nenhum dos serviços teve a realização atestada.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

36. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, para apreciação e **envio ao Ministério Público junto ao TCU**, para a audiência obrigatória de que trata o art. 81, inciso III, da Lei 8.443/1992, e posterior remessa ao Gabinete do Ministro-Relator, José Múcio Monteiro, com o seguinte encaminhamento:

a) considerar revel o Sr. Marcos Antônio dos Santos (CPF 240.532.524-15) e a empresa Daiane Rodrigues Suares ME (CNPJ: 11.752.105/0001-13);

b) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas 'b' e 'c', e 19, da Lei 8.443/1992, julgar irregulares as contas do sr. Marcos Antônio dos Santos (CPF 240.532.524-15) e da empresa Daiane Rodrigues Suares ME (CNPJ: 11.752.105/0001-13);

c) condenar o Sr. Marcos Antônio dos Santos (CPF 240.532.524-15) e a empresa Daiane Rodrigues Suares ME (CNPJ: 11.752.105/0001-13), solidariamente, ao pagamento da importância abaixo indicada, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir da respectiva data, até a data da efetiva quitação, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea “a”, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno/TCU:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA	Débito/ Crédito
127.000,00	16/12/2010	D
250,00	25/2/2011	C

Valor atualizado até 01/01/2017: R\$ 190.635,97

d) condenar o Sr. Marcos Antônio dos Santos (CPF 240.532.524-15) ao pagamento da importância abaixo indicada, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir da respectiva data, até a data da efetiva quitação, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea “a”, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno/TCU:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
7.500,00	16/12/2010

Valor atualizado até 01/01/2017: R\$ 11.280,00

e) aplicar ao Sr. Marcos Antônio dos Santos (CPF 240.532.524-15) e à empresa Daiane Rodrigues Suares ME (CNPJ: 11.752.105/0001-13), individualmente, a multa do art. 57 da Lei 8.443/1992, atualizada monetariamente desde a data do acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação vigente, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que seja comprovado, perante este Tribunal, o recolhimento da quantia ao Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea “a”, da referida Lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU;

f) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

g) enviar cópia do acórdão ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado de Alagoas, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, para as providências que entender cabíveis, e ao Ministério do Turismo, destacando que o relatório e o voto que fundamentam a deliberação encaminhada podem ser acessados por meio do endereço eletrônico www.tcu.gov.br/acordaos e que, caso tenham interesse, o Tribunal pode encaminhar-lhes cópia desses documentos sem quaisquer custos”.

SECEX-AL, em 7 de outubro de 2018.

JOÃO WALRAVEN JUNIOR
AUFC – Mat. 3514-9