

GRUPO I – CLASSE II – Segunda Câmara

TC 024.010/2015-4.

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Entidade: Município de Paudalho – PE.

Responsáveis: José Fernando Moreira da Silva (CPF 611.778.814-20); Carlos Marques Ferreira Júnior (CPF 848.325.334-87); José Adalberto da Silva (CPF 085.150.394-27); ABB L Promoções de Espetáculos Ltda. (CNPJ 09.343.747/0001-17); Erika Produções de Eventos – Eireli (CNPJ 05.586.759/0001-11); GTA Construções Ltda. (CNPJ 10.536.997/0001-52).

Representação legal:

_ Roberto José de Lima Júnior (OAB-PE 23.682), representando a GTA Construções Ltda.;

_ José Romariz Rodrigues Gomes Júnior (OAB-PE 962-B), representando José Fernando Moreira da Silva.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. TOTAL IMPUGNAÇÃO DOS DISPÊNDIOS. CITAÇÃO DO PREFEITO RESPONSÁVEL PELA EXECUÇÃO DA AVENÇA, ALÉM DAS EMPRESAS CONTRATADAS. REVELIA. REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE OS RECURSOS REPASSADOS E A SUPOSTA EXECUÇÃO DO OBJETO PACTUADO. NÃO COMPROVAÇÃO DA BOA E REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS FEDERAIS TRANSFERIDOS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. COMUNICAÇÃO.

RELATÓRIO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur) em desfavor de José Fernando Moreira da Silva, como então prefeito de Paudalho – PE (gestão: 2009-2012), diante da total impugnação dos dispêndios inerentes ao Convênio 881/2009 destinado a apoiar a realização do "I Festival da Acerola de Pernambuco" sob o montante de R\$ 333.334,00 por meio da previsão do aporte de R\$ 300.000,00 em recursos federais, tendo a vigência do ajuste sido estipulada para o período de 21/8 a 28/11/2009.

2. Após a análise final do feito, o auditor federal da Sec-SP lançou o seu parecer conclusivo à Peça 70, com a anuência dos dirigentes da unidade técnica (Peças 71 e 72), nos seguintes termos:

“(...) 2. O escopo do projeto, de acordo com o plano de trabalho aprovado (peça 1, p. 9), que resultou no Termo de Convênio de 21/8/2009 (peça 1, p. 49-85), prevendo:

a) apresentação das bandas Calango Aceso, Capim com Mel, Forró das Maria, Aquarius, Brasas do Forró, Carol e Forró Capim, Capital do Sol, Mel com Terra e Sirano e Sirino, nos 3 dias de festa, de 21 a 23/8/2009;

b) infraestrutura de transporte contando com 22 ônibus para a locomoção da população dos bairros até o local do evento;

c) veiculação do evento utilizando 4 carros de som e anúncios na imprensa falada e escrita.

3. Em face da apresentação extemporânea da prestação de contas do convênio (peça 1, p. 141-347), foi instaurada a presente tomada de contas especial, cujo Relatório de TCE 194/2010 (peça 1, p. 113-119), responsabilizou, inicialmente, o ex-prefeito municipal José Fernando Moreira da

Silva. Após exame da documentação pertinente, enviada apenas em 8/9/2011, verificou-se a contratação das seguintes empresas participantes do convênio:

3.1. por inexigibilidade de licitação, no valor de R\$ 205.750,00 (peça 1, p. 263-267), foi contratada a empresa ABBL Promoções de Espetáculos Ltda., tendo sido prevista a apresentação de **shows** artísticos e bandas. A empresa contratada apresentou apenas cartas de exclusividade para representação dos mencionados artistas, estas referindo tão somente direito de exclusividade para as apresentações nas datas e local de apresentação nos eventos objeto do convênio (peça 1, p. 271-287);

3.2. na modalidade convite, a empresa GTA Construções Ltda. – EPP (peça 1, p. 207-215), para locação de 22 ônibus para transporte do público, por 3 dias. Neste caso os recursos federais foram de R\$ 45.866,00 e a contrapartida da prefeitura conveniente de R\$ 33.334,00 (peça 1, p. 207 e 215); e

3.3. também por convite, pelo valor de R\$ 48.384,00, foi contratada a empresa Erika Produções de Eventos Ltda., para prestação de serviços de publicidade e propaganda, incluídos locação de 4 carros de som e veiculação do evento em rádio FM e em jornais do estado de Pernambuco (peça 1, p. 189 e 239-257).

4. As ações de controle do MTur foram realizadas em diversas ocasiões, de 9/1/2012 a 7/8/2013, com ressalvas técnicas, propostas de diligência, notificações dos resultados parciais e pedido de complementação de informações aos responsáveis (peça 1, p. 349-357 e 399; peça 2, p. 4-12 e 138-152). Sem êxito no saneamento das irregularidades e omissões, a execução física do convênio foi considerada reprovada, sem exame da execução financeira, de acordo com o art. 87, § 2º, da então vigente Portaria MTur 112/2013, por meio da Nota Técnica de Análise Financeira 438/2013 (peça 1, p. 154-158).

5. Por fim, o Relatório de TCE Complementar 64/2015 descreveu as irregularidades e considerou que o motivo da instauração da TCE foi a impugnação total de despesas por irregularidades na execução física do objeto do Convênio 881/2009, confirmando a responsabilidade do ex-prefeito municipal José Fernando Moreira da Silva pelo dano ao erário, por ter sido o gestor do convênio e responsável pela correta aplicação e prestação de contas dos recursos federais recebidos (peça 2, p. 174-177). Essa conclusão foi acompanhada pela Secretaria Federal de Controle Interno, através do Relatório de Auditoria 1.171/2015, de 17/6/2015 (peça 2, p. 198-200).

5.1. Em síntese, as irregularidades praticadas pelo gestor e ex-prefeito municipal José Fernando Moreira da Silva e objeto da proposta de citação da Secex-SP foram:

a) contratação da empresa ABB L Promoções de Espetáculos Ltda. por inexigibilidade de licitação, sem comprovação de que a empresa contratada era representante exclusiva dos artistas que teriam se apresentado no evento, em ofensa ao disposto no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993 e no item 9.5.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário e em desacordo com o estabelecido nas alíneas 'h', 'i' e 'cc' do inciso II da cláusula terceira, e 'c' do parágrafo segundo da cláusula décima segunda do Termo de Convênio;

b) não apresentação de notas fiscais ou recibos emitidos em nome dos artistas e assinados por seus representantes legais, que permitissem o estabelecimento do nexo causal entre as despesas efetuadas com recursos do convênio e o fim a que elas se destinavam, conforme plano de trabalho aprovado, em ofensa ao disposto no art. 63 da Lei 4.320/1964, no art. 93 do Decreto-Lei 200/1967, no art. 30 da Instrução Normativa STN 1/1997, e na jurisprudência deste Tribunal;

c) não apresentação de fotografias, filmagem ou material de divulgação posteriores ao evento que atestem a realização do evento, assim como a demonstração da logomarca do MTur afixada nos locais das apresentações, em desacordo com o estabelecido nas alíneas 'g', do inciso II da cláusula terceira, e 'e' e 'j' do parágrafo segundo da cláusula décima segunda do Termo de Convênio e no Acórdão 133/2015-TCU-1ª Câmara;

d) não apresentação de documentos que atestem a locação de 4 carros de som a percorrer a região metropolitana de Recife dos dias 21 a 23/8/2009 com 12 horas por dia de veiculação, em

desacordo com o estabelecido na alínea 'k' do parágrafo segundo da cláusula décima segunda do Termo de Convênio;

e) não apresentação de documentos que atestem a locação de 22 ônibus de transporte coletivo urbano para 3 dias, com capacidade para 44 passageiros, a exemplo de fotografias ou filmagens, em desacordo com o estabelecido na alínea 'k' do parágrafo segundo da cláusula décima segunda do Termo de Convênio; e

f) não apresentação de exemplares de jornais onde foi veiculado o evento, em desacordo com o estabelecido na alínea 'j' do parágrafo segundo da cláusula décima segunda do Termo de Convênio.

6. Verifica-se que a empresa ABB L Promoções de Espetáculos Ltda. teve aprovada a desconsideração de sua personalidade jurídica em outros procedimentos do TCU, a exemplo dos Acórdãos 5.548/2014-TCU-2ª Câmara, da relatoria do Ministro Marcos Bemquerer, por indícios de fraude na designação dos seus sócios, e 13.169/2016-TCU-2ª Câmara, de relatoria do Ministro André Luís de Carvalho.

7. No exame dos presentes autos, restou demonstrado que foi utilizado de forma irregular o processo de inexigibilidade de licitação para contratação da ABB L, com demonstração de exclusividade de representação refere-se apenas às datas de apresentação das bandas, sem existir contrato de exclusividade por tempo indeterminado e registrado em cartório. Confirmou-se, então, a inobservância pelo conveniente do disposto Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, da relatoria do Ministro Benjamin Zymler, e enquadramento equivocado na hipótese de inexigibilidade de licitação do inciso III do art. 25 da Lei 8.666/1993, sendo que o mencionado Acórdão assim trata a 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.'

7.1. De acordo com o exposto, medida diversa de controle deveria ter sido adotada pelos gestores na execução do convênio com recursos federais, a comprovar por ocasião da prestação de contas, sob pena de glosa dos valores envolvidos, visto que o pressuposto é que a inexigibilidade se aplica somente a artista ou banda e não à produtora de eventos. Pode-se assim antecipar que o procedimento licitatório descumpriu o art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, o que não ensejaria débito, caso se pudesse comprovar a correta execução física e financeira do Convênio 881/2009. No entanto, isso não se confirmou, uma vez que a ABB L teria que comprovar que os recursos do convênio foram efetivamente destinados às bandas que se apresentaram no evento, por meio de notas fiscais ou recibos emitidos em nome das bandas e assinadas por seus representantes legais ou pelos seus empresários exclusivos, com exclusividade registrada em cartório ou, ao menos, evidenciar, por outros meios de prova, que os eventos foram efetivamente realizados em conformidade com o plano de trabalho.

7.2. Não havendo como comprovar que os valores pagos à empresa correspondem aos que foram efetivamente pagos aos artistas que se apresentaram no evento objeto do convênio, não restou demonstrado o nexo causal entre os recursos recebidos pela conveniente e seu emprego para pagamento dos artistas contratados, tendo sido descumprido o art. 63 da Lei 4320/1964, o art. 93, do Decreto Lei 200/1967, e o art. 30 da IN/STN 1/1997.

7.3. Nesse sentido é o Voto do Exmo. Ministro Marcos Bemquerer, que fundamentou o Acórdão 4.299/2014-TCU-2ª Câmara:

'9. Ademais, como destacado nas análises efetuadas pela Unidade Técnica e pelo MP/TCU, agrava a situação apresentada no Relatório do Tomador de Contas, de incerteza sobre o destino dado aos recursos federais, a ausência, nos autos, de recibos dos cachês supostamente pagos, o desconhecimento dos reais valores de mercado pagos às empresas indicadas para participarem do evento e a contratação por inexigibilidade de licitação em desacordo com o art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, tendo em vista que as informações constantes do processo indicam que a empresa contratada não era representante exclusiva das bandas ou artistas indicados.

(...) 15. Tais elementos demonstram a ocorrência de pagamento à empresa contratada com recursos da conta específica do Convênio 482/2008, entretanto, não há como se afirmar que os valores pagos à empresa individual Marcos Correia Valdevino foram utilizados na realização do objeto pactuado, tampouco demonstram o nexo de causalidade entre as verbas repassadas e o fim a que elas se destinavam.'

7.4. Foi proposta a desconsideração da personalidade jurídica da empresa ABB L Promoções de Espetáculos Ltda., para que seus sócios à época dos fatos respondessem em solidariedade com o ex-prefeito de Paudalho/PE, José Fernando Moreira da Silva e com a própria empresa pelo dano apurado.

*7.5. Assim, a proposta de citação da ABB L Promoções de Espetáculos Ltda. e dos responsáveis Carlos Marques Ferreira Júnior e José Adalberto da Silva, sócios de fato e de direito da empresa, decorreu da conduta terem recebido da Prefeitura Municipal de Paudalho/PE, no âmbito do contrato celebrado com aquela municipalidade (Contrato 37/2009), recursos provenientes do Convênio 881/2009 (SIAFI/SICONV 704542/2009), sem comprovar a efetiva execução dos serviços prestados para a contratação de **shows** artísticos e bandas (Banda Calango Aceso, Banda Capim com Mel, Banda Forró das Maria, Banda Carol de Forró Capim, Banda Brasas do Forró, Banda Aquarius, Dupla Sirano & Sirino, Banda Capital do Sole e Banda Mel com Terra), pelo valor total de R\$ 205.750,00, conforme nota fiscal de serviços 000099, de 16/10/2009, em afronta ao art. 66, **caput**, da Lei 8.666/1993.*

8. Importante destacar também que não houve comprovação da prestação de serviços de publicidade e propaganda para veiculação do evento em rádio FM e jornais do Estado de Pernambuco, no período de 21 a 23/8/2009, e da locação de 4 carros de som para percorrer a região metropolitana de Recife, contratada com a empresa Erika Produções de Eventos Ltda., e tampouco da locação de 22 ônibus de transporte coletivo urbano, por 3 dias, contratada com a empresa GTA Construções Ltda.

8.1. Da mesma forma as condutas irregulares dos responsáveis por essas empresas contratadas e objeto das citações propostas foram:

*8.1.1. Erika Produções de Eventos Ltda.: ter recebido da Prefeitura Municipal de Paudalho/PE, no âmbito do contrato celebrado com aquela municipalidade (Contrato 41/2009), recursos provenientes do Convênio 881/2009 (SIAFI/SICONV 704542/2009), sem comprovar a efetiva execução dos serviços prestados de publicidade e propaganda para veiculação do evento em rádio FM, jornais do estado de Pernambuco, de 21 a 23/8/2009 e locação de 4 carros de som para percorrer a região metropolitana de Recife, pelo valor total de R\$ 48.384,00, conforme nota fiscal de serviços 000094, de 16/10/2009, em afronta ao art. 66, **caput**, da Lei 8.666/1993, em afronta ao art. 66, **caput**, da Lei 8.666/1993;*

*8.1.2. GTA Construções Ltda.: ter recebido da Prefeitura Municipal de Paudalho/PE, no âmbito do contrato celebrado com aquela municipalidade (Contrato 42/2009), recursos federais provenientes do Convênio 881/2009 (SIAFI/SICONV 704542/2009), sem comprovar a efetiva locação de 22 ônibus de transporte coletivo urbano, por 3 dias, com capacidade para 44 passageiros, de 21 a 23/8/2009, pelo valor total de R\$ 45.866,00, conforme nota fiscal de serviços 000009, de 16/10/2009, em afronta ao art. 66, **caput**, da Lei 8.666/1993.*

9. Destaca-se que o Ministério Público junto ao TCU se manifestou favoravelmente à desconsideração da personalidade jurídica da ABBL Promoções de Espetáculos Ltda. e considerou a

impossibilidade de se afirmar que o responsável Adjailson Benedito Barros tenha assinado o contrato e a inexistência de vínculo seu com a ABBL Promoções e Espetáculos Ltda. à época do convênio em exame. De tal forma que recomendou sua exclusão do rol de responsáveis, além da correção do nome do responsável José Adalberto da Silva, que se achava e em desacordo com a base de dados da Receita Federal (peça 8).

10. E o Ministro-Relator André Luís de Carvalho, por meio do Acórdão 3.184/2017-TCU-2ª Câmara (peça 9), determinou:

a) a desconsideração da personalidade jurídica da ABBL Promoções de Espetáculos Ltda. para que o seu então sócio de direito, José Adalberto da Silva, e o seu sócio de fato, Carlos Marques Ferreira Júnior, respondam em solidariedade com a própria empresa e com o ex-prefeito de Paudalho/PE, José Fernando Moreira da Silva, pelo dano apurado nos autos, em relação ao respectivo contrato;

b) a citação do ex-prefeito do Município de Paudalho/PE José Fernando Moreira da Silva, dos sócios de fato ou de direito da ABBL Promoções de Espetáculos Ltda., Carlos Marques Ferreira Júnior e José Adalberto da Silva, e das pessoas jurídicas das empresas ABBL Promoções de Espetáculos Ltda., Erika Produções de Eventos Ltda. e GTA Construções Ltda. – EPP, individualizando as respectivas condutas pelas irregularidades apuradas na execução do convênio.

11. A citação dos responsáveis se deu, inicialmente, por meio de notificações enviadas, via correio, de 11/5/2017 a 30/8/2017 (peças 19-24, 31, 41, 43 e 46), em resposta às quais houve manifestação das empresas contratadas Erika Produções de Eventos Ltda. e GTA Construções Ltda. – EPP (peças 32 e 38, respectivamente), tendo esta última sido representada pelo advogado constituído nos autos em 1/6/2017, Dr. Roberto José de Lima Junior, OAB 23.682 (peça 37).

11.1. O responsável José Fernando Moreira da Silva, ex-prefeito do Município de Paudalho/PE, constituiu o advogado Dr. José Romariz Rodrigues Gomes Júnior, OAB/PE 962-B, em 9/6/2017 (peça 33), e também apresentou defesa administrativa, na mesma data, com pedido de prazo adicional, sem especificar qual, para ‘juntada de provas’ (peças idênticas 34 e 36). A diretoria da Secex-SP propôs a concessão de 45 dias adicionais em 30/6/2017 (peça 39) e o Ministro-Relator autorizou a concessão de prazo de 60 dias ao responsável, em 12/7/2017 (peça 40).

11.2. Os responsáveis Carlos Marques Ferreira Júnior e José Adalberto da Silva, sócios de fato e de direito da ABBL Promoções de Espetáculos Ltda., respectivamente foram devidamente notificados, com comprovação de recebimento dos ofícios de citação via ARs dos Correios, em 22/5/2017 e 1/9/2017, respectivamente (peças 29 e 47). Nenhum deles se manifestou a respeito das irregularidades e débito que lhe foi imputado.

12. A empresa contratada ABBL Promoções de Espetáculos Ltda. não foi alcançada por meio dos ofícios de citação a ela dirigidos de 11/5 a 30/8/2017, tendo havido, por fim, citação pelo Edital de Notificação 0053/2017, este publicado no DOU de 20/11/2017 (peças 53 e 54). A empresa ABBL tampouco apresentou alegações de defesa.

13. Houve exame das alegações de defesa até então apresentadas pelas empresas contratadas, Erika Produções e GTA Construções, sendo:

Alegações de defesa da empresa contratada Erika Produções de Eventos Ltda.

Alegações de defesa

14. O defendente inicialmente alega ter ocorrido a prescrição do débito, considerando o disposto nos arts. 173 e 174 do CTN, inclusive mencionando julgados do STF relacionados à prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública.

14.1. No mérito, afirmou que a veiculação do evento em emissoras de rádio no período de 21 a 23/8/2009, em jornais de circulação no Estado de Pernambuco e através de circulação de 4 carros de som percorrendo as cidades vizinhas, foi devidamente realizada, conforme contratado.

14.2. Afirmou, porém, que não dispõe de materiais da época, relacionados às atividades ocorridas há 8 anos e que, assim, resta prejudicado seu direito à ampla defesa e ao contraditório.

14.3. *Requer a produção de prova testemunhal, indicando pessoas que teriam trabalhado com ele à época, para apresentar os requeridos esclarecimentos.*

14.4. *Apresentou com sua defesa, informações escritas possivelmente relacionadas aos eventos do projeto, como Ofício da Polícia Rodoviária Federal mencionando providências relacionadas a evento ocorrido à época, sem mencionar explicitamente o projeto, cartazes alusivos ao Festival da Acerola, fotos de local aberto onde ocorria evento, sem identificação do projeto, e artigo de jornal local mencionando o projeto.*

Análise:

15. *A equipe da Secex-SP considerou que o representante da contratada não apresentou qualquer documento para demonstrar a execução de seu escopo contratual, limitando-se a informar que tudo ocorreu conforme contratado e que poderia indicar pessoas para testemunhos verbais sobre o que alega como verdadeiro.*

15.1. *Que tais argumentos não podem ser aceitos para demonstrar serviços de publicidade e de propaganda, anúncios em rádio e jornal, atividades que, certamente, são registradas por escrito ou gravadas, sendo provas de fácil obtenção junto aos veículos de comunicação utilizados. Nesse sentido, não pode ser alegado que, por já haver transcorrido o período de oito anos entre as irregularidades e a apresentação das alegações de defesa, estaria prejudicado o exercício do contraditório. A Instrução-Normativa-TCU 71/2012 fixa em dez anos o período a partir do qual ocorreria esse prejuízo, cabendo minucioso exame do caso para o adequado enquadramento*

15.2. *Que a não apresentação de provas documentais dos serviços executados impede o acolhimento das alegações de defesa da contratada. E que a declaração da polícia rodoviária federal apresentada, por si só não prova que os serviços foram prestados, como se extrai do enunciado do Acórdão 9.458/2017-TCU-2ª Câmara, da relatoria do Ministro Augusto Nardes, asseverando que 'Declaração de terceiro, ainda que servidor público, quando dissociada de outros elementos de prova, não serve para comprovar a regular aplicação de recursos públicos transferidos por meio de convênio'.*

15.3. *Considerou também não podem ser acolhidos os argumentos da contratada em relação à prescrição da pretensão punitiva no caso examinado, visto que se deve considerar o que dispõe o Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, da relatoria do Ministro Benjamin Zymler, que, na apreciação de incidente de uniformização de jurisprudência, o TCU demonstrou que vem adotando a teoria civilista do art. 205 do diploma legal pertinente para o cômputo da prescrição da pretensão punitiva em 10 anos, e, assim, a contagem do prazo da prescrição inicia com a ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil, interrompendo-se, com a citação, audiência ou oitiva do responsável, art. 202, inciso I do Código Civil, hipótese em que o prazo retornaria ao seu marco inicial.*

15.4. *Que se deve levar em consideração que o débito é imprescritível, como considerado no Acórdão 76/2017-TCU-Plenário, da relatoria da Ministra Ana Arraes, cujo voto determina que:*

'O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva não implica o afastamento do débito atribuído aos recorrentes, porquanto, como destacadamente registrado na decisão embargada, 'Com fundamento no art. 37, § 5º, da Constituição Federal de 1988 e na Súmula TCU 282/2012, as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis [...]'.'

15.5. *E, por último, que não cabe ao Tribunal produzir provas testemunhais, conforme enunciado do 3.535/2015-TCU-2ª Câmara, da relatoria do Ministro Augusto Nardes:*

'as normas que regulam o processo de controle externo não concedem ao responsável a faculdade de solicitar produção de provas ao TCU, como a colheita de depoimentos ou realização de perícias e diligências. O Tribunal deve julgar com base nas provas documentais constantes dos autos, reunidas pelos órgãos de controle interno e pela unidade técnica, em confronto com aquelas produzidas e apresentadas pelo responsável em sua peça de defesa.'

15.6. Em conclusão, que a defesa apresentada não poderia ser acolhida, por não representar qualquer informação nova e hábil para o saneamento das condutas irregulares comprovadamente demonstradas, transcrevendo trecho do Acórdão 4.684/2017-TCU-1ª Câmara, da relatoria do Ministro Augusto Sherman, que retrata caso análogo:

‘10. Entendo que o cumprimento da exigência contida no termo de convênio de apresentação de fotos e filmagens de cada meta ou etapa do plano de trabalho é elemento essencial para a demonstração da realização do objeto da espécie aqui tratada. Considerando que tais eventos artísticos ocorrem durante um curto período de tempo, as únicas evidências que restam da sua realização são justamente fotos, filmagens ou reportagens sobre eles. Daí que sem os elementos exigidos na cláusula 12ª, § 2º, alínea ‘f’, do termo Convênio 720/2010 não há outro meio de se comprovar a realização do projeto apoiado.

11. Não é concebível, portanto, conforme apontado pela Secex/MT, que apesar de parte dos recursos ser destinada à divulgação do evento, não exista qualquer tipo de fotografia ou filmagem que demonstre a sua realização.

12. Por outro lado, conforme analisado pela unidade técnica, declaração de terceiros, tais como as trazidas pelo responsável, não são aceitas como meio de prova perante este Tribunal, visto que, segundo a jurisprudência reinante nesta Corte, elas não servem para atestar o fato declarado. Em relação às fotos apresentadas, também não são aptas a comprovar a realização do evento, conforme registrado pela Unidade Técnica:

‘22. As fotos enviadas (peça 12, p. 8 - 9), assim como o vídeo do Youtube (item não digitalizável) não fazem referência ao local das apresentações, à data do evento, nem mesmo é possível identificar quem são os cantores que estão se apresentando. Inexiste qualquer comprovação da efetiva ocorrência do evento.’

Alegações de defesa da empresa contratada e GTA Construções Ltda. – EPP

Alegações de defesa:

16. O defendente inicia seu texto afirmando que a denúncia de irregularidades teve motivação política e, no mérito, defendeu a modalidade de licitação ‘convite’, entendendo ter a medida amparo na Lei 8.666/1993 e os preços contratuais serem compatíveis aos praticados no mercado.

16.1. Entendeu que não houve dano ao erário e que, dessa forma, de acordo com a jurisprudência, ‘não se configuram os crimes tipificados na Lei nº 8.666/93’.

16.2. Afirmou que as condutas dos acusados não foram exatamente definidas, sendo genéricas e que ‘em nada esclarecem os fatos articulados na exordial’.

16.3. Por fim, pediu que:

‘Este Tribunal de Contas Julgue IMPROCEDENTE ESTA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL, uma vez que não houve nenhum ato, por parte do requerente, que caracterize IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, NÃO OCORRENDO NENHUM PREJUÍZO A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, UMA VEZ QUE O SERVIÇO FOI PRESTADO PELOS ORA REQUERIDOS, BEM COMO, O VALOR PAGO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, FOI TOTALMENTE CONDIZENTE COM O VALOR DE MERCADO NÃO EXISTINDO SUPERFATURAMENTO, motivo pelo qual, não há de se cogitar na devolução de quaisquer valores ao MINISTÉRIO DO TURISMO, QUESTÃO ESTA DE INTEIRA JUSTIÇA!’

Análise:

17. De início, a equipe da Secex-SP considerou que, conforme se extrai do Relatório de Auditoria 1.171/2015, não foram apresentados documentos que permitissem atestar a devida execução do objeto, assim como fotografias ou contratos que comprovassem a locação de 22 ônibus de transporte coletivo urbano, escopo da contratada, elementos que tampouco foram incluídos nas alegações de defesa em análise;

17.1. *Que a irregularidade observada não está relacionada à modalidade de licitação utilizada no caso e exame, em razão do que os argumentos da defesa não são válidos para justificar a irregularidade.*

17.2. *Considerando a facilidade de obtenção de prova contratual de transporte ou locação de veículos e não tendo a defesa sequer demonstrado a intenção de apresentar documentos ou imagens comprobatórias da execução de seu escopo no projeto, deixaram de ser acolhidas as alegações de defesa em análise*

18. *Após exame das alegações de defesa até então apresentadas (itens 14 e 16), verifica-se que, no que se refere à responsabilidade, em caso de não ter sido cumprido o objeto do convênio, o prejuízo ao erário decorrente da ausência de comprovação da execução física do evento é imputável ao gestor do convênio e às empresas contratadas, na linha de entendimento exposta no voto do Ministro Bruno Dantas condutor do Acórdão 133/2015-1ª Câmara:*

‘(...) No que se refere à empresa contratada para realizar o evento, não há como a eximir de responsabilidade, uma vez ter recebido por um serviço que não restou comprovado, já que não há evidências que permitam outra conclusão.’

19. *Assim, confirma-se que nas alegações de defesa analisadas nos itens 15 e 17 anteriores as empresas contratadas apenas referem terem sido adotadas as medidas cabíveis para cumprimento do objeto de seus respectivos contratos, sem apresentar documentos ou imagens comprobatórias que pudessem suprir as omissões do gestor na prestação de contas e, assim, seus argumentos não foram tidos como hábeis para elidir as irregularidades apontadas e, ao contrário, as reforçaram, tendo elas próprias demonstrado que, de fato, documentos essenciais para comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais não foram produzidos e disponibilizados para compor a prestação de contas ou sanear, nesta última oportunidade, as irregularidades observadas.*

19.1. *Destaca-se, por oportuno, que não assiste razão ao defendente da GTA Construções Ltda. – EPP, ao afirmar que as condutas atribuídas à empresa foram genéricas (subitem 16.2). O Ofício de citação encaminhado (peça 24) deixou claro que o débito imputado decorreu da não comprovação da realização dos serviços pelos quais a empresa recebeu os valores contratados:*

‘Conduta: Ter recebido da Prefeitura Municipal de Paudalho/PE, no âmbito do contrato celebrado com aquela municipalidade (Contrato 42/2009), recursos provenientes do Convênio 881/2009 (SIAFI/SICONV 704542/2009), sem comprovar a efetiva locação de 22 ônibus de transporte coletivo urbano, por 3 dias, com capacidade para 44 passageiros, de 21 a 23/8/2009, em afronta ao art. 66, caput, da Lei 8.666/1993.’

19.2. *E que, no caso da empresa contratada ABB L Promoções de Espetáculos Ltda., considerou-se o julgado do Tribunal, pelo Acórdão 1.435/2017-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Vital do Rego, que deixou assente que a inexigibilidade para a contratação de artista é irregularidade que afeta a execução do convênio, mas que, não necessariamente, é motivo de imputação de débito, provado que o evento efetivamente tenha ocorrido. O mesmo vale em relação a irregularidades atinentes ao contrato de exclusividade. Contudo, como bem salientado no item 5 desta instrução, não há qualquer evidência robusta que indique a realização dos eventos e que implique na aplicação desta Decisão do TCU ao caso examinado.*

20. *Prosseguindo, ainda no exame das defesas apresentadas, tomou-se por base que restaram devidamente caracterizadas as irregularidades objeto de citação do ex-prefeito do Município de Paudalho/PE, José Fernando Moreira da Silva, que, segundo entendimento anterior da Secex-SP, restaria prejudicada sua defesa sem a apresentação posterior de provas, como se comprometeu a fazer o defendente à peça 34, e que, assim, sem elidir as irregularidades ou recolher o débito pelo qual é solidariamente responsável, estaria configurada sua revelia.*

21. *Uma vez que parte das irregularidades demonstradas envolvem a empresa ABB L Promoções de Espetáculos Ltda. e seus sócios, todos eles tendo deixado de se manifestar sobre as pendências apontadas ou pelo débito que lhes foi imputado, restou caracterizada sua revelia.*

21.1. Como se demonstrou anteriormente, a empresa contratada ABB L Promoções de Espetáculos Ltda. e seus sócios Carlos Marques Ferreira Júnior e José Adalberto da Silva, respondem solidariamente com o ex-prefeito, por não terem comprovado a execução do objeto de seu contrato com o Município convenente, pois inexistem evidências de realização dos shows, conforme previsto no plano de trabalho, não havendo como afastar sua responsabilidade pelo respectivo débito apurado, haja vista o teor do art. 66 da Lei 8666/1993.

21.2. Além disso, a empresa deveria também ter apresentado o comprovante de pagamento dos cachês aos artistas e/ou quaisquer outros elementos que evidenciassem a realização do objeto, o que deixou de fazer e, nesses casos, conforme jurisprudência do Tribunal já citada, configura-se claramente a responsabilidade da entidade pelo dano.

22. Em relação aos respectivos débitos, estes, de fato, devem corresponder à totalidade dos recursos federais repassados a cada empresa contratada, todas em solidariedade com o ex-prefeito José Fernando Moreira da Silva, descontados os valores já ressarcidos, pois não houve a demonstração inequívoca da adequada execução de qualquer parcela do plano de trabalho que pudesse ser aproveitada. De fato, havia a previsão de realização de **shows**, sem que nada ficasse evidenciado.

23. Diante do não acolhimento das alegações de defesa das empresas contratadas Erika Produções de Eventos Ltda. e GTA Construções Ltda., e da revelia do ex-prefeito do Município de Paudalho/PE, José Fernando Moreira da Silva, e da empresa contratada ABB L Promoções de Espetáculos Ltda. e seus sócios Carlos Marques Ferreira Júnior e José Adalberto da Silva, devidamente identificados nos itens precedentes, e inexistindo nos autos elementos que permitissem concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em suas condutas, foi proposto que suas contas fossem julgadas irregulares e que os mesmos fossem condenados em débito, bem como lhe fosse aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

24. Houve nova manifestação do Ministério Público junto ao TCU, à peça 61, discutindo a proposta de revelia dos responsáveis José Fernando Moreira da Silva, Carlos Marques Ferreira Júnior e José Adalberto da Silva, e da empresa ABB L Promoções de Espetáculos Ltda., recomendando nova citação dos responsáveis, pelo endereço utilizado na notificação feita à empresa e seus sócios no âmbito do processo TC 012.630/2013-6, em que houve êxito, com a finalidade de assegurar a observância dos princípios da ampla defesa e do contraditório, tendo indicado o endereço da Rua Luís Vilar de Araújo, número 19, Centro, CEP 55.470-000, Panelas/PE.

25. Recomendou também o exame dos argumentos do ex-prefeito do Município de Paudalho/PE apresentados na sua peça denominada 'defesa administrativa', em conjunto com seu pedido de prorrogação de prazo para apresentação da respectiva documentação adicional comprobatória (peças 34 e 36), o que, destaca-se, não ocorreu, limitando seus argumentos e a consequente análise. Desta forma, foi desconsiderada a revelia de ex-prefeito, em parecer integralmente acolhido pelo Ministro Relator André Luís de Carvalho (Peça 62).

25.1. Destarte, acolhendo a determinação do Relator, a empresa ABB L foi citada no endereço sugerido pelo **Parquet**, e, na sequência, serão examinadas as alegações de defesa juntadas à peça 34.

Exame técnico

Alegações de defesa do responsável José Fernando Moreira da Silva, ex-prefeito do Município de Paudalho/PE em relação às condutas apresentadas no item subitem 5.1, com base no texto das peças 34 e 36 (idênticas)

Alegações de defesa:

26. Inicialmente, trouxe informações sobre o procedimento licitatório, alegando sua regularidade em relação à contratação da empresa ABB L Promoções de Espetáculos Ltda., com observância do disposto no inciso III do art. 25 da Lei 8.666/1993, e afirmando ter havido 'equivocado episódio interpretativo de apuração' uma vez que o procedimento teve por base 'cartas

de exclusividade das bandas', com parecer da Comissão Permanente de Licitação pela regularidade da inexigibilidade de licitação (Peça 36, p. 1-3).

26.1. Em relação à carta de exclusividade, alegou ter sido observado o **check list** de documentações exigidas pelo Ministério do Turismo, que, supostamente, indica 'que a carta de exclusividade seja apresentada para o período do evento e não **ad eternum** como entende que deva ser o Ministério Público Federal' (Peça 36, p. 4-5).

26.2. Apresentou, como supostas provas da suficiência das cartas de exclusividade, o Acórdão 2.163/2011-TCU-2ª Câmara, da relatoria do Ministro André Luís Carvalho e relativo ao TC 016.324/2009-3, que, em 5/4/2011, recomendou ao Ministério do Turismo que avaliasse a oportunidade e conveniência de editar nova portaria para a instituição de regras e critérios para formalização de apoio a eventos, em substituição à Portaria MTur 153/2009 (Peça 36, p. 26).

26.3. Em seguida, afirmou que a Portaria MTur 153/2009, republicada em 18/1/2010 instituiu regras e critérios, dentre eles, a determinação para que o órgão conveniente 'instruísse à sua documentação comprobatória com cartas de exclusividade na data da realização do evento' (Peça 36, p. 27).

26.4. Apresentou também, sem identificar o processo em que foi aplicada, decisão do pleno do TCE-PE (Peça 36, p. 27-28), em que consta:

'(...) Em relação à representação exclusiva, entendo que a definição desta situação da exclusividade do artista não decorre de uma situação temporal, o que descarta este ou aquele prazo em que tal condição foi firmada, nem muito menos de uma ilimitada abrangência territorial. Mais do que comum é a atuação de empresários do setor artístico que promovem **shows** em regiões específicas e, nestas, atuam como representantes exclusivos de grupos artísticos. A Lei não exige uma exclusividade de representação permanente, onde um empresário represente determinado artista independentemente da localidade da apresentação e por tempo indeterminado. Isto até pode acontecer, mas não se constitui na praxe empregada no setor para casos congêneres. Inclusive há casos de vários artistas que possuem empresários que atuam na intermediação com outros para suas apresentações. Dessa forma, a exclusividade concedida a um empresário pode ter limitação no tempo e no espaço, ou seja, naquele dia e naquele local os direitos de exclusividade de apresentação de determinado artista é apenas de um determinado empresário. Entendemos que a matéria deve ser analisada dentro da prática real vigente naquele mercado específico. Aliás, esta forma de contratação é usual, de conhecimento público e notório. **E NÃO POSSUI QUALQUER VÍCIO LEGAL.**

Aliás, decisões judiciais caminham no mesmo sentido ora exposto, como aquela constante do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1353772/PE, que afirma:

O comando normativo do art. 2, III, da Lei 8.666/93, cuja inviabilidade de competição não se esgota nas hipóteses dos incisos elencados, impõe contratação de artista por meio de empresário exclusivo. Contudo, conforme bem assinalou o aresto impugnado, essa inviabilidade não depende necessariamente da pré-existência e um contrato se exclusividade, podendo ocorrer de outras formas.'

26.5. O responsável solicitou prazo adicional para juntada de novas provas, uma vez que ainda não dispunha de toda a documentação relativa ao convênio em exame, em seguida apresentando trechos de decisões não identificadas quanto à origem ou data, sobre produção de provas, pretendendo a defesa da probidade da apresentação de prestação de contas tardiamente, ausentes elementos de dolo ou má-fé (Peça 36, p. 28-33).

27. Em relação à locação de 22 ônibus, aludiu ter sido adotada a modalidade 'convite', após parecer jurídico hábil e descreveu os procedimentos adotados, defendendo sua correção, e cujo resultado foi homologado, tendo sido vencedora a empresa GTA Construções Ltda. EPP (Peça 36, p. 3-4).

28. Ao final de sua defesa, reforçou a necessidade de prazo adicional para juntada de documentos adicionais, dentre eles, 'prova documental, documental, testemunhal, pericial, mídias, publicações de jornais, documentos fiscais, além de outras, acaso necessárias' (Peça 36, p. 33-34).

Análise:

29. Inicialmente, cabe informar que a Portaria MTur 153/2009 tinha a finalidade de orientar os gestores para os tipos de eventos em que poderia ser proposta transferência voluntária de recursos federais e a natureza das despesas que poderiam ser custeadas. Não entra, portanto, na seara da orientação da forma de apresentação da prestação de contas, sendo essa condição expressa no termo de convênio e em outros normativos e na jurisprudência aplicável.

29.1. O Termo de Convênio, regente do convênio, cujos termos não há como alegar desconhecimento, é mandatário e explícito no que diz respeito às obrigações da conveniente, expressas na cláusula terceira, inciso II (peça 1, p. 53-59). A seguir reproduzidas as alíneas relacionadas às obrigações do conveniente para a execução física do convênio (grifamos):

'h) observar, quando da execução de despesas com os recursos deste Convênio, as disposições da Lei nº 8.666/93, com suas alterações, especialmente em relação às licitações e contratos, inclusive a modalidade de licitação prevista na Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, observando o disposto no Decreto nº 6.555, de 08 de setembro de 2008 e na Portaria Interministerial n 217/MPOG/MF, de 31 de julho de 2006, atualizada;

(...) ll) apresentar na prestação de contas, quando da contratação de artistas consagrados, enquadrados na hipótese de inexigibilidade prevista no inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/1992, atualizada, por meio de intermediários ou representantes, cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado, registrado em cartório, sob pena de glosa dos valores envolvidos. Ressalta-se 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, conforme dispõe o Acórdão nº 96/2008 - Plenário do TCU.'

29.2. Resta claro que não se pode acolher alegação de defesa que sequer tenha considerado o dispositivo pertinente do Termo de Convênio, que, explicitamente veda a 'carta de exclusividade' como elemento autorizativo da inexigibilidade de licitação discutida e que o defendente expressamente declara como válido, demonstrando total distanciamento das fontes legais e da jurisprudência do TCU, que no item 9.5.1 do Acórdão 96/2008, já demonstrado no item 7 desta instrução, reforça o dispositivo do termo de convênio infringido pelo responsável.

29.3. É de suma importância também demonstrar que o Acórdão 2.163/2011-TCU-2ª Câmara apresentado pelo defendente, em sua defesa (subitem 26.2), é conclusivo em seu subitem 9.3.2.1, ao explicitar a determinação para que 'sejam observados os requisitos constantes do subitem 9.5.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, não devendo ser aceitos contratos de exclusividade restritos às datas e às localidades das apresentações artísticas, ou que não tenham sido registrados em cartório' (Peça 36, p. 26). Isso significa que a defesa deixou de atentar para o próprio argumento utilizado, o que desfaz completamente a tese que buscava demonstrar.

29.4. Apenas para fins de complementação, confirma-se que a Portaria MTur 153/2009 foi revogada e sucessivamente substituída, hoje vigente a Portaria MTur 182/2016, que, a respeito de eventos geradores de fluxos turísticos, dispõe, em seu art. 44:

'3º O Proponente, na formalização da proposta de convênio, deverá inserir no SICONV Proposta de Preços do artista ou de seu representante legal, juntamente com as seguintes informações:

I – identificação de seu representante legal, pessoa física ou jurídica, em caráter exclusivo, estabelecida por contrato registrado em cartório;

II – na hipótese do representante legal ser integrante da banda, deverá ser apresentado documento firmado pelos demais membros, registrado em cartório ou na Junta Comercial; (...).'

29.5. Assim, os argumentos do responsável em defesa da correção da inexigibilidade de licitação para contratação da empresa ABBL Promoções de Espetáculos Ltda. não podem ser acolhidos, pelas razões demonstradas e também por ter deixado de apresentar notas fiscais ou recibos emitidos em nome dos artistas e assinados pelos mesmos ou por seus representantes legais, de modo a permitir o estabelecimento do nexo causal entre as despesas efetuadas com recursos do convênio e o fim a que elas se destinavam.

30. Embora as alegações de defesa não contenham elementos para demonstrar a execução física do convênio, na forma ajustada no plano de trabalho, não é demais acrescentar o meio de prova exigido no próprio termo de convênio, em sua cláusula décima-segunda, parágrafo segundo –relativo à prestação de contas (peça 1, p. 75):

‘(...) e) comprovação, por meio de fotografia jornal, vídeo etc., da fixação da logomarca Ministério do Turismo no material promocional, na forma estabelecida pela Instrução Normativa nº 31, de 10 de setembro de 2003, da Secretaria de Comunicação do Governo e Gestão Estratégica da Presidência da República;’

31. E, por último, apresenta-se o dispositivo do termo de convênio aplicável ao caso em exame, para restituição dos recursos integrais repassados à conveniente em caso de não cumprimento do seu objeto, como expresso na cláusula décima – da restituição dos recursos (peça 1, p. 71):

‘(...) II - o valor total dos recursos, incluídos os rendimentos da aplicação no mercado financeiro, atualizados monetariamente e acrescido de juros de mora, na forma da legislação aplicável aos débitos para com a Fazenda Nacional, nos seguintes casos:

I - quando não for executado o objeto da avença; (...)

32. Confirma-se, portanto, que restaram devidamente caracterizadas as irregularidades objeto de citação do ex-prefeito municipal José Fernando Moreira da Silva, gestor do convênio à época dos fatos, e das empresas contratadas Erika Produções de Eventos Ltda. e GTA Construções Ltda., cujas alegações de defesa foram analisadas e não acolhidas, uma vez que não foram juntadas ou sequer mencionada a existência de provas cabais de que as empresas contratadas executaram o objeto do convênio. Em reforço ao argumento, verifica-se que inexistem evidências de realização dos **shows** e da disponibilização da infraestrutura e publicidade prévia dos eventos pactuados no plano de trabalho, não havendo como afastar a responsabilidade proporcional das empresas contratadas, haja vista o teor do art. 66 da Lei 8.666/1993.

32.1. Por derradeiro, com relação ao pedido para que seja ‘concedido o prazo para a juntada de documentação correlata com os fatos que ensejaram a medida em referência, haja vista que o defendente ainda não obteve toda a documentação referente ao convênio, junto ao Município de Paudalho; protestando, inclusive, pela prova documental, documental, Testemunhal, pericial, mídias, publicações de jornais, documentos fiscais, além de outras, acaso necessárias’, há que se frisar que o responsável teve tempo suficiente para fazê-lo, eis que o pedido data de 29/6/2017. Eventual recusa do município em fornecer-lhe cópia da documentação necessária deveria ter sido combatida pela via judicial, não havendo nenhuma informação nos autos de que isso ocorreu. É esse o enunciado do Acórdão 437/2018-TCU-2ª Câmara, de relatoria do Ministro Augusto Nardes:

‘Eventuais dificuldades do gestor na obtenção dos documentos necessários à prestação de contas dos recursos geridos, inclusive as derivadas de ordem política, se não resolvidas administrativamente, devem ser por ele levadas ao conhecimento do Poder Judiciário por meio de ação própria, uma vez que a responsabilidade pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos é pessoal’.

32.2. Além disso, o próprio ofício citatório encaminhado ao responsável deixou claro que ‘a demonstração da correta aplicação dos recursos perante este Tribunal deve ocorrer por meio da apresentação de documentação probatória das despesas efetuadas, tais como notas fiscais, recibos, processos de pagamento, extratos bancários, processos licitatórios, contratos e termos de adjudicação e homologação, bem como documentos que comprovem a execução do objeto pactuado’. Assim, não cabe ao TCU indicar ou determinar qual tipo de prova deveria ser apresentado.

33. Por fim, a ABBL Promoções de Espetáculos Ltda. e seus sócios José Adalberto da Silva e Carlos Marques Ferreira Júnior mantiveram-se silentes, sem se manifestar sobre as irregularidades apuradas e débitos a eles atribuídos e pelos quais foram identificados como solidariamente responsáveis com o ex-prefeito José Fernando Moreira da Silva, e, assim, restou caracterizada sua revelia, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

Informações adicionais

34. À peça 66 foi autuada defesa do Sr. Emerson Bernardino de Sena, pessoa estranha ao processo em exame, que afirma desconhecer e não manter qualquer relação com a empresa ABBL Promoções de Espetáculos Ltda. e seus sócios Carlos Marques Ferreira Júnior e José Adalberto da Silva, que não reconhece sua mencionada participação de 90% nas cotas desta empresa e atribui esse fato a fraude contratual envolvendo seu nome. Tal assunto está sendo tratado nas esferas policial e judicial, pelo que se deixa de levar em conta esta peça processual na presente instrução.

34.1. Contudo, cumpre salientar que o Sr. Emerson Bernardino de Sena veio aos autos porque o endereço sugerido pelo **Parquet** na citação determinada pelo Relator (peça 64), era, na verdade, o logradouro de sua residência. Desse modo, entende-se que o endereço utilizado não seria válido, devendo ser mantida a proposta de revelia da ABBL.

34.1.2. Já a empresa Erika Produções de Eventos Ltda. (CNPJ 05.586.759/0001-11), cuja razão social é Erika Produções de Eventos Eirelli, também tem sua situação cadastral como 'inapta' e, atualmente, é administrada pela sócia única Erika Maria de Araújo Teixeira, com 100% do capital social.

34.1.3. Em relação à empresa GTA Construções Ltda. – EPP (CNPJ 10.536.997/0001-52):
a) sua situação cadastral atual também é 'inapta';

b) tem como sócios atuais os Srs. Gildeivson Tavares Amazonas (CPF 052.831.814-48) e Antonio de Padua Araujo de Melo (CPF 456.068.034-53), o primeiro detendo 80% das quotas sociais e ambos figurando como sócios administradores.

Conclusão

35. Diante do não acolhimento das alegações de defesa do ex-prefeito do Município de Paudalho/PE, José Fernando Moreira da Silva, e dos responsáveis pelas empresas contratadas Erika Produções de Eventos Ltda. e GTA Construções Ltda., e da revelia da empresa contratada ABBL Promoções de Espetáculos Ltda. e de seus sócios Carlos Marques Ferreira Júnior e José Adalberto da Silva, e inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em suas condutas, propõe-se que suas contas sejam julgadas irregulares e que os mesmos sejam condenados em débito, bem como que lhes seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, fixando-lhes o prazo quinzenal para recolhimento de dívida.

35.1. A esse respeito, conquanto tenha tido sua personalidade jurídica desconsiderada, em harmonia com outras decisões do Tribunal, a exemplo do Acórdão 429/2018-TCU-2ª Câmara, de relatoria do Ministro André Luís de Carvalho, foi também proposto o julgamento pela irregularidade das contas da empresa contratada ABBL Promoções de Espetáculos Ltda., com base nas mesmas condutas atribuídas aos seus sócios anteriormente identificados, com a consequente imputação de débito proporcional ao contrato por que responde e aplicação da multa do art. 57 da Lei 8.443/1992.

Proposta de encaminhamento

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

36.1. considerar revêis a empresa contratada ABBL Promoções de Espetáculos Ltda. e seus sócios Carlos Marques Ferreira Júnior e José Adalberto da Silva, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

36.2. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas 'b' e 'c' e § 2º, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e III e § 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas irregulares as contas de José Fernando Moreira da Silva, ex-prefeito do Município de Paudalho/PE, das empresas contratadas Erika Produções de Eventos Ltda., GTA Construções Ltda. – EPP e ABBL Promoções de Espetáculos Ltda. e dos sócios desta última, Carlos Marques Ferreira Júnior e José Adalberto da Silva, em decorrência da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos repassados por meio do Convênio 881/2009 (SIAFI/SICONV 704542/2009), celebrado entre o Ministério do Turismo e o Município de Paudalho/PE, com vistas à realização do projeto 'I Festival da Acerola de Pernambuco', e condená-los, em solidariedade, ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o

Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento das respectivas dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir da data discriminada, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor, abatendo-se, na oportunidade, os valores já ressarcidos.

36.2.1. Dívida 1: José Fernando Moreira da Silva, ex-prefeito do Município de Paudalho/PE, solidariamente com a empresa Erika Produções de Eventos Ltda.:

Data da ocorrência	Valor (R\$)
14/10/2009	48.384,00

Valor atualizado até 27/11/2018: R\$ 82.722,12 (peça 67).

36.2.2. Dívida 2: José Fernando Moreira da Silva, ex-prefeito do Município de Paudalho/PE, em solidariedade com a empresa ABB L Promoções de Espetáculos Ltda. e seus sócios responsáveis José Adalberto da Silva e Carlos Marques Ferreira Júnior:

Data da ocorrência	Valor (R\$)
14/10/2009	205.750,00

Valor atualizado até 27/11/2018: R\$ 703.541,55 (peça 68).

36.2.3. Dívida 3: José Fernando Moreira da Silva, ex-prefeito do Município de Paudalho/PE, solidariamente com a empresa GTA Construções Ltda. - EPP:

Data da ocorrência	Valor (R\$)
14/10/2009	45.866,00

Valor atualizado até 27/11/2018: R\$ 78.417,10 (peça 69).

36.3. aplicar a José Fernando Moreira da Silva, ex-prefeito do Município de Paudalho/PE, a Carlos Marques Ferreira Júnior e José Adalberto da Silva, sócios da empresa contratada ABB L Promoções de Espetáculos Ltda., e às empresas contratadas Erika Produções de Eventos Ltda., ABB L Promoções de Espetáculos Ltda. e GTA Construções Ltda. – EPP, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 267 do Regimento Interno/TCU, 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/TCU), 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.

36.4. 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.

36.5. autorizar, caso requerido e se o processo não tiver sido remetido para cobrança judicial, o parcelamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do RI/TCU, fixando-se o vencimento da primeira parcela em 15 dias, a contar do recebimento da notificação, e os das demais a cada 30 dias, devendo incidir sobre cada valor mensal os correspondentes acréscimos legais, na forma prevista na legislação em vigor, bem como esclarecer ao responsável que, em caso de parcelamento da dívida, a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (art. 217, § 2º, do RITCU).

36.6. encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em São Paulo, 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, informando que o conteúdo da decisão do TCU pode ser consultado no endereço www.tcu.gov.br/acordaos e que o inteiro teor dos acórdãos, incluindo os relatórios e os votos, pode ser obtido no dia seguinte ao de sua oficialização.”

3. Enfim, por intermédio do Exmo. Sr. Procurador Sérgio Ricardo Costa Caribé, o Ministério Público junto ao Tribunal (MPTCU) manifestou a sua concordância em relação à aludida proposta da unidade técnica, lançando, de todo modo, o seu parecer à Peça 73 nos seguintes termos:

“(...) 5. De minha parte, manifesto concordância com o encaminhamento sugerido.

6. Por ocasião da apresentação da prestação de contas não foram juntados aos autos elementos capazes de demonstrar a execução do objeto avençado, além de ter se configurado inobservância a disposições do termo de convênio. Em sede de alegações de defesa, os responsáveis não lograram êxito em juntar aos autos documentos que permitam confirmar a prestação dos serviços relativos à realização do evento, tampouco em desconstituir as irregularidades motivadoras das citações.

7. No caso da Erika Produções de Eventos Ltda., deveria demonstrar a efetiva prestação dos serviços de publicidade e propaganda contratados, os quais compreendiam a locação de carros de som e a veiculação de anúncios em rádio e jornais, no âmbito do Estado de Pernambuco. Cumpre esclarecer que o termo de convênio previa, em sua Cláusula Décima Segunda, parágrafo 2º, letra ‘j’ (peça 1, p. 75), a necessidade de apresentação de cópia do anúncio em vídeos, CDs, DVDs, entre outros, bem assim dos comprovantes de veiculação em rádios e jornais.

8. Não obstante a execução das ações previstas constitua encargo direto da convenente, a empresa, ao deixar de apresentar prova da execução dos serviços, atrai para si, por consectário lógico, a responsabilidade pelo prejuízo causado aos cofres do MTur, impondo-se sua condenação solidária quanto ao débito de R\$ 48.384,00.

9. O mesmo ocorre em relação à ABB L Promoções e Espetáculos Ltda., que não compareceu aos autos para juntar evidências aptas a demonstrar a apresentação das bandas ou o pagamento dos respectivos cachês, devendo ser responsabilizada solidariamente pelo débito no valor de R\$ 205.750,00.

10. Embora a comprovação dos pagamentos aos artistas não tenha sido arguida no ofício citatório, cabe lembrar que a juntada de documentos capazes de demonstrar a realização de tais dispêndios auxiliaria na confirmação do cumprimento desse item do convênio e contribuiria para a elisão do dano.

11. Por outro lado, a ausência desse elemento, associada à falta de indicativos da implementação das ações pactuadas, pode resultar na irregularidade das contas e na condenação solidária da prestadora de serviços, conforme enunciado abaixo transcrito:

‘Acórdão 6.328/2018-TCU-1ª Câmara (relator Ministro Bruno Dantas)

A empresa que, no âmbito da execução de convênios com recursos federais, intermedeia a contratação de artista consagrado por meio de inexigibilidade de licitação (art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993) responde solidariamente com o gestor convenente, caso configurado débito pela não comprovação do efetivo recebimento do cachê pelo artista ou por seu representante exclusivo, situação esta que impede o estabelecimento do nexo entre os recursos transferidos e os serviços artísticos prestados.’

12. Desse modo, tendo em vista que a ABB L Produções de Espetáculos Ltda. recebeu pela apresentação das bandas e que esta não restou comprovada por qualquer meio, cabe responsabilizá-la solidariamente pelo débito de R\$ 207.750,00.

13. Quanto à empresa GTA Construções Ltda. – EPP, limitou-se a defender a legitimidade do convite realizado e a inexistência de superfaturamento, bem como a afirmar que os serviços foram executados. Contudo, da mesma forma que as demais contratadas, não juntou evidências da prestação dos serviços, razão pela qual não é possível afastar sua responsabilidade quanto ao débito relativo à locação dos ônibus.

14. No tocante ao julgamento de contas de terceiros causadores de prejuízo aos cofres públicos, importa consignar que a divergência nas deliberações do Tribunal acerca do tema foi pacificada pelo Acórdão 321/2019-TCU-Plenário, que apreciando incidente de uniformização de

jurisprudência suscitado por este membro do Ministério Público de Contas, firmou entendimento nos seguintes termos:

‘Compete ao TCU, de acordo com as disposições dos artigos 70, parágrafo único, e 71, inciso II, da Constituição de 1988 c/c os artigos 5º, inciso II, 16, § 2º, e 19 da Lei 8.443/1992 e o artigo 209, § 6º, do Regimento Interno, julgar as contas de pessoa física ou jurídica de direito privado que causarem dano ao erário, independentemente da coparticipação de servidor, empregado ou agente público, desde que as ações do particular contrárias ao interesse público derivem de ato ou contrato administrativo sujeitos ao Controle Externo’

14. Destarte, reputo adequada a proposta da Secex-SP de julgar irregulares as contas das empresas, bem como dos sócios de fato ou de direito da ABB L Promoções de Espetáculos Ltda., haja vista que a empresa teve o véu de sua personalidade jurídica levantado por força do Acórdão 3.184/2017-TCU-2ª Câmara.

15. Em relação ao Sr. José Fernando Moreira da Silva, esquivou-se do dever de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos que lhe foram confiados, além de não ter observado os normativos que regem a matéria e as disposições do convênio, entre elas a Cláusula Décima Segunda, parágrafo 2º, letra ‘j’, já mencionada, e a Cláusula Terceira, II, letra ‘ll’, que tratava da contratação de artistas por inexigibilidade.

16. Cabível, portanto, sua responsabilização solidária pelo dano apurado.

Diante do exposto, este membro do Ministério Público de Contas manifesta-se de acordo com o encaminhamento alvitrado pela Secex-SP.”

É o Relatório.