



TC 006.354/2019-0

Tipo: Tomada de Contas Especial

Unidade jurisdicionada: Município de Bom Jesus de Goiás – GO (CNPJ 01.149.624/0001-38)

Responsável: Adair Henrique da Silva (CPF 003.975.801-00)

Advogado ou Procurador: não há

Interessado em sustentação oral: não há

Proposta: preliminar, de citação e audiência.

INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo, em desfavor de Adair Henrique da Silva (CPF 003.975.801-00), em razão de não comprovação da regular aplicação dos recursos repassados pela União, por meio do Convênio 771/2009, registro Siafi 704274 (peça 6), firmado entre o Ministério do Turismo e o Município de Bom Jesus de Goiás - GO, e que tinha por objeto o evento descrito como “XIX Exposição Agropecuária”.

HISTÓRICO

2. Em 21/2/2018, com fundamento na IN/TCU 71/2012, alterada pela IN/TCU 76/2016 e DN/TCU 155/2016, a Secretaria Nacional de Qualificação e Promoção do Turismo do Ministério do Turismo autorizou a instauração da tomada de contas especial (peça 1). O processo foi registrado no sistema e-TCE com o número 190/2018.

3. O Convênio 771/2009, registro Siafi 704274, foi firmado no valor de R\$ 229.510,00, sendo R\$ 219.090,00, à conta do concedente e R\$ 10.420,00, referentes à contrapartida do conveniente. Teve vigência de 30/7/2009 a 5/12/2009, com prazo para apresentação da prestação de contas em 6/1/2010. Os repasses efetivos da União totalizaram R\$ 219.090,00 (peça 9).

4. A prestação de contas e complementações enviadas foram analisadas por meio dos pareceres técnicos constantes nas peças 49, 72, 77 e 113.

5. O fundamento para a instauração da Tomada de Contas Especial, conforme consignado na matriz de responsabilização elaborada pelo tomador de contas, foi a constatação das seguintes irregularidades:

Não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos recebidos da União, por meio do convênio nº. 704274/2009, celebrado entre o Ministério do Turismo e a Prefeitura Municipal de Bom Jesus - GO.

6. O responsável arrolado na fase interna foi devidamente comunicado e, diante da ausência de justificativas suficientes para elidir as irregularidades e da não devolução dos recursos, instaurou-se a tomada de contas especial.

7. No Relatório de TCE 168/2018 (peça 137), o tomador de contas concluiu que o prejuízo importaria no valor original de R\$ 208.770,81, imputando-se a responsabilidade ao Sr. Adair Henrique da Silva, prefeito municipal, no período de 1/1/2009 a 31/12/2012, na condição de gestor dos recursos.

8. Em 18/1/2019, a Controladoria-Geral da União emitiu o Relatório de Auditoria 54/2019 (peça 138), em concordância com o relatório do tomador de contas. O certificado de auditoria e o parecer do dirigente do órgão de controle interno concluíram pela irregularidade das presentes contas



(peças 139 e 140).

9. Em 12/3/2019, o ministro responsável pela área atestou haver tomado conhecimento das conclusões contidas no relatório e certificado de auditoria, bem como do parecer conclusivo do dirigente do órgão de controle interno, manifestando-se pela irregularidade das contas e determinando o encaminhamento do processo ao Tribunal de Contas da União (peça 141).

ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS DE PROCEDIBILIDADE DA IN/TCU 71/2012

Prejuízo ao Contraditório e Ampla Defesa

10. Verifica-se que não houve o transcurso de mais de dez anos desde o fato gerador sem que tenha havido a notificação do responsável pela autoridade administrativa federal competente (art. 6º, inciso II, c/c art. 19 da IN/TCU 71/2012, modificada pela IN/TCU 76/2016), uma vez que o fato gerador da irregularidade sancionada ocorreu em 6/10/2009, e o Sr. Adair Henriques da Silva foi notificado sobre as irregularidades pela autoridade administrativa em 10/12/2012 (peças 54-55).

Valor de Constituição da TCE

11. Verifica-se, ainda, que o valor atualizado do débito apurado (sem juros) em 1/1/2017 é de R\$ 334.273,83, portanto superior ao limite mínimo de R\$ 100.000,00, na forma estabelecida conforme os arts. 6º, inciso I, e 19 da IN/TCU 71/2012, modificada pela IN/TCU 76/2016.

OUTROS DÉBITOS NOS SISTEMAS DO TCU COM OS MESMOS RESPONSÁVEIS

12. Informa-se que não foi encontrado débito imputável ao responsável em outros processos em tramitação no Tribunal.

13. A tomada de contas especial está, assim, devidamente constituída e em condição de ser instruída.

EXAME TÉCNICO

14. Da análise dos documentos presentes nos autos, verifica-se que o Sr. Adair Henriques da Silva (CPF 003.975.801-00), era a pessoa responsável pela gestão e execução dos recursos federais recebidos por meio do Convênio 771/2009, registro Siafi 704274, tendo o prazo final para apresentação da prestação de contas expirado em 6/1/2010.

15. Verifica-se que foi dada oportunidade de defesa ao agente responsabilizado na fase interna, em obediência aos princípios constitucionais que asseguram o direito ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal), conforme detalhado no item “Análise dos Pressupostos de Procedibilidade da IN/TCU 71/2012”, subitem “Prejuízo ao Contraditório e Ampla Defesa”.

16. Entretanto, o responsável não apresentou justificativas suficientes para elidir as irregularidades e não recolheu o montante devido aos cofres do Tesouro Nacional, razão pela qual sua responsabilidade deve ser mantida.

17. De acordo com as análises empreendidas nesta fase instrutória, as irregularidades descritas no relatório do tomador de contas, bem como as respectivas condutas identificadas, que deram origem a esta TCE, podem ser melhor descritas da forma que se segue. A estrutura adotada nesta instrução reflete a matriz de responsabilização (peça anterior desses autos):

17.1. **Irregularidade 1:** ausência de comprovação de que as empresas que não detinham direitos de exclusividade de artistas, contratadas irregularmente por inexigibilidade, pagaram o cachê de bandas ou cantores que realizaram o evento.

17.1.1. Descrição da irregularidade: ausência de comprovação de que as empresas que não detinham direitos de exclusividade, contratadas irregularmente por inexigibilidade, pagaram o cachê de bandas ou cantores que realizaram o evento.



17.1.2. Evidências da irregularidade: Nota Técnica Financeira PGTUR 799/2017 (peça 103), Nota Técnica de Análise 786/2012 (peça 49), Nota Técnica de Reanálise 983/2013 (peça 72), Parecer Técnico 126/2017 (peça 113), Nota Técnica de Reanálise Financeira 271/2016 (peça 92), Nota Técnica de Reanálise Financeira 647/2013 (peça 75), Nota Técnica de Análise Financeira 153/2013 (peça 58), Parecer de Análise de Prestação de Contas – Parte Técnica 987/2010 (peça 48) e Parecer Financeiro 1096/2017 (peça 114).

17.1.3. Normas infringidas: Art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988; art. 93, do Decreto-lei 200, de 25 de fevereiro de 1967; art. 50, §3º, da Portaria Interministerial 127/2008, Acórdão TCU 96/2008-Plenário, Acórdão TCU 1.435/2017-Plenário e Termo do Convênio 771/2009, cláusulas 3ª, II, alíneas "j", "cc", "ll" e "mm".

17.1.4. Débitos relacionados ao Sr. Adair Henriques da Silva (CPF 003.975.801-00). O valor registrado a crédito na tabela abaixo corresponde ao recolhimento efetuado pela conveniente, conforme GRU acostada à peça 36:

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)	Identificador da parcela
6/10/2009	206.909,32	D1
15/4/2010	5.298,00	C1

17.1.5. Cofre credor: Tesouro Nacional.

17.1.6. Responsável: Sr. Adair Henriques da Silva.

17.1.6.1. Conduta: na parcela D1 – não apresentar notas fiscais e recibos (ou outros documentos equivalentes) emitidos em nome das bandas e cantores e assinados por seus representantes legais ou pelos seus empresários exclusivos, sendo essa representação ou exclusividade registrada em cartório.

17.1.6.2. Nexos de causalidade: A não apresentação de notas fiscais e recibos (ou outros documentos equivalentes) emitidos em nome das bandas e cantores e assinados por seus representantes legais ou pelos seus empresários exclusivos impediu a comprovação do nexos causal entre os recursos federais transferidos e os pagamentos efetuados, visto que não se provou que os valores pagos ao intermediário contratado efetivamente foi repassado aos artistas que realizaram shows, resultando em presunção de prejuízo ao erário.

17.1.6.3. Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, assegurar que as bandas e cantores que se apresentaram no evento efetivamente receberam o valor dos pagamentos especificados no plano de trabalho.

17.1.7. Fundamentação para o encaminhamento:

17.1.7.1. Cabe mencionar que a irregularidade de inexigibilidade indevida (ocasionada pela ausência de contratos de exclusividade válidos) não ensejaria débito, caso se pudesse comprovar a correta execução física e financeira do convênio.

17.1.7.2. Contudo, em relação à execução financeira dos shows, o conveniente, tendo contratado a empresa intermediária de forma indevida, teria que comprovar que os recursos do convênio foram efetivamente destinados às bandas e aos artistas que se apresentaram no evento. Assim, deveriam ter sido apresentadas notas fiscais e recibos emitidos em nome das bandas e artistas assinados por seus representantes legais ou pelos seus empresários exclusivos, sendo que essa



representação ou exclusividade deveria ser registrada em cartório. No entanto, consta nos autos somente nota fiscal e recibo que comprovam o pagamento apenas à empresa intermediária contratada, conforme tabela abaixo:

Artistas	Intermediário	Valor	Observação	Evidências
Eduardo Costa	LBS Eventos e Consultoria Ltda. (CNPJ 09.431.348/0001-08)	90.000,00	Ausência de cartas de exclusividade e de comprovação de pagamento de cachês.	Contrato 55/2009 (peça 86); Contrato 68/2009 (peça 87); Carta de exclusividade de Frank Aguiar (peça 84); Notas Fiscais 98 e 99 (peça 31); Notas fiscais 153, 482 e 663 (peça 45); extratos bancários (peças 32, 35, 46 e 90).
Frank Aguiar		76.750,00		
Mato Grosso e Mathias		50.000,00		

17.1.7.3. Não há, desse modo, comprovação de que os valores que teriam sido pagos à empresa intermediária correspondem aos que foram efetivamente pagos aos artistas que se apresentaram no evento, não sendo comprovado, assim, o nexo causal entre os recursos recebidos e os pagamentos efetuados. Descumpriu-se, assim, o estabelecido no art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988; art. 93, do Decreto-lei 200, de 25 de fevereiro de 1967; art. 50, §3º, da Portaria Interministerial 127/2008, Termo do Convênio 771/2009, cláusulas 3ª, II, alíneas "j", "cc", "ll" e "mm", Acórdão TCU 96/2008. Plenário, e Acórdão TCU 1.435/2017-Plenário.

17.1.7.4. Nesse sentido é o Voto do Exmo. Ministro Marcos Bemquerer, que fundamentou o Acórdão 4299/2014-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.

17.1.7.5. No que se refere à responsabilidade, essa deve ser imputada ao Sr. Adair Henriques da Silva (CPF 003.975.801-00), prefeito municipal, na gestão de 2009-2012, uma vez que foi o gestor do convênio, tendo a obrigação de observar as disposições da Lei 8.666/1993, no tocante à inexigibilidade de licitação, e da Lei 4320/1964 e demais normas pertinentes, em relação à correta liquidação das despesas.

17.1.7.6. Também poderia se cogitar a responsabilização da empresa contratada, uma vez que recebeu recursos federais pagos pela entidade conveniente, provenientes do convênio em epígrafe, e não se comprovou o pagamento às bandas contratadas. Observa-se, entretanto, que os contratos firmados com o órgão conveniente (peças 86-87) não estabelece a obrigação da empresa contratada de apresentar e guardar notas fiscais e recibos dos pagamentos efetuados aos artistas.



17.1.7.7. Além disso, o art. 174, do Código Tributário Nacional dispõe que "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva", enquanto que o art. 195, parágrafo único, estabelece que "os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram".

17.1.7.8. Assim, a empresa contratada não tem qualquer obrigação contratual ou legal de apresentar e guardar as notas fiscais emitidas por um prazo superior a cinco anos, o que já ocorreu, tendo em vista que o último pagamento foi realizado em 15/10/2009 (peça 35, p. 9). Não tendo como se lhe exigir provas que pudessem comprovar a correta execução financeira do objeto do convênio, não deve ser responsabilizada no presente processo.

17.1.7.9. Nesse sentido é o Voto do Exmo. Ministro Relator Marcos Bemquerer, que fundamentou o Acórdão 10.047/2015-TCU-2ª Câmara:

28. Quanto à empresa MR Promoções e Eventos, penso que não se deve imputar à sociedade empresária responsabilidade pelo débito apurado nestes autos, porque a obrigação de comprovar a aplicação de recursos públicos no objeto pactuado é do administrador público, haja vista o ônus decorrente das normas mencionadas no item 25 supra de comprovar o correto emprego das verbas federais percebidas, mediante a apresentação de documentos que atestem, de modo claro, os gastos e o correspondente liame de causalidade entre as despesas efetuadas e os recursos recebidos.

29. Como bem assentou a unidade técnica, 'não havendo previsão contratual de que a empresa deveria entregar à Prefeitura de Palmeirina as notas fiscais e recibos dos pagamentos efetuados às bandas e não havendo mais a obrigação legal de a empresa guardar os documentos fiscais após cinco anos do fato, concluiu-se que seu direito de defesa resta prejudicado'.

17.1.7.10. Do acima exposto, evidencia-se que não houve a comprovação da boa e regular gestão dos recursos. Portanto, devido ao relatado (não comprovação da regular execução financeira do ajuste), resta caracterizada a ocorrência de dano aos cofres da União, ensejando a citação do responsável.

17.1.8. Encaminhamento: citação.

17.2. **Irregularidade 2:** não comprovação da execução física do objeto.

17.2.1. Descrição da irregularidade: não comprovação da execução física do objeto do convênio.

17.2.2. Evidências da irregularidade: Nota Técnica Financeira PGTUR 799/2017 (peça 103), Nota Técnica de Análise 786/2012 (peça 49), Nota Técnica de Reanálise 983/2013 (peça 72), Parecer Técnico 126/2017 (peça 113), Nota Técnica de Reanálise Financeira 271/2016 (peça 92), Nota Técnica de Reanálise Financeira 647/2013 (peça 75), Nota Técnica de Análise Financeira 153/2013 (peça 58), Parecer de Análise de Prestação de Contas – Parte Técnica 987/2010 (peça 48) e Parecer Financeiro 1096/2017 (peça 114).

17.2.3. Normas infringidas: Art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988; art. 93, do Decreto-lei 200, de 25 de fevereiro de 1967; art. 50, §3º, da Portaria Interministerial 127/2008, e Termo do Convênio, cláusula 12ª.

17.3. Débito relacionado ao Sr. Adair Henriques da Silva (CPF 003.975.801-00):

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)	Identificador da parcela
6/10/2009	7.159,49	D2



17.3.1. Cofre credor: Tesouro Nacional.

17.3.2. Responsável: Sr. Adair Henriques da Silva.

17.3.2.1. Conduta: não apresentar imagens (fotografias ou filmagens) ou outros documentos que provassem a execução dos itens previstos no plano de trabalho e pagos com recursos do convênio.

17.3.2.2. Nexó de causalidade: A não apresentação de documentos que comprovassem a execução dos itens previstos no plano de trabalho resultou na presunção de dano ao erário.

17.3.2.3. Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, comprovar por meio de documentos a efetiva execução de todos os itens previstos no plano de trabalho.

17.3.3. Fundamentação para o encaminhamento:

17.3.3.1. Cabe ao conveniente comprovar a execução física de todos os itens previstos no plano de trabalho. O Acórdão 1459/2012-TCU-Plenário estabeleceu que para as situações anteriores a 2010, caso os documentos enumerados no art. 28 Instrução Normativa STN 1/97 e no art. 58 da então vigente Portaria Interministerial 127/2008 não sejam suficientes para comprovar a execução do objeto do convênio, poderão ser exigidos outros elementos de prova, tais como os estabelecidos a partir daquele ano (fotografias, jornais pós-evento, CDs, DVDs, entre outros).

17.3.3.2. No caso vertente, verificou-se que o item – Divulgação escrita no jornal Folha de Notícia não foi devidamente comprovado. Por seu turno, o item – Mídia radiofônica foi comprovado apenas de forma parcial, conforme registrado na Nota Técnica de Reanálise 983/2013 (peça 72) e na Nota Técnica Financeira PGTUR 799/2017 (peça 103). Portanto, entende-se como procedimento mais adequado segregar os valores dos débitos de cada irregularidade evidenciada na fase interna desta TCE. Nesse sentido, oportuno reproduzir excerto do Relatório de TCE 168/2018 (peça 137):

(...)

Conforme se observa das notas técnicas (execução do objeto do convênio e execução financeira) que analisaram a prestação de contas podemos constatar o seguinte: - Ao analisar a execução física do convênio (Nota Técnica Reanálise nº 983/2013), conclui-se pela rejeição parcial apenas do item relativo à mídia radiofônica, no valor de R\$ 2.500,00. Portanto, como o valor previsto para este item no plano de trabalho era de R\$ 2.760,00, o valor aprovado corresponde ao importe de R\$ 260,00.

Na análise financeira da prestação de contas (Nota Técnica de Reanálise Financeira nº 271/2016), todos os itens foram rejeitados, com exceção dos itens relativos à divulgação escrita no jornal Folha de Bom Jesus (R\$ 5.000,00) e mídia radiofônica (R\$ 260,00). Dessa forma, como o item relativo à mídia radiofônica foi aprovado em parte (R\$ 260,00) e apenas o item de divulgação escrita no jornal Folha de Bom Jesus foi aprovado em sua totalidade (R\$ 5.000,00), o valor aprovado, na verdade, corresponde ao importe de R\$ 5.260,00.

17.3.4. Encaminhamento: citação.

17.4. **Irregularidade 3:** contratação, por inexigibilidade de licitação, de empresas que não detinham direitos de exclusividade de artistas.

17.4.1. Descrição da irregularidade: contratação, por inexigibilidade de licitação, de empresas que não detinham direitos de exclusividade de artistas que se apresentaram no evento.



17.4.2. Evidências da irregularidade: Nota Técnica Financeira PGTUR 799/2017 (peça 103), Nota Técnica de Análise 786/2012 (peça 49), Nota Técnica de Reanálise 983/2013 (peça 72), Parecer Técnico 126/2017 (peça 113), Nota Técnica de Reanálise Financeira 271/2016 (peça 92), Nota Técnica de Reanálise Financeira 647/2013 (peça 75), Nota Técnica de Análise Financeira 153/2013 (peça 58), Parecer de Análise de Prestação de Contas – Parte Técnica 987/2010 (peça 48) e Parecer Financeiro 1096/2017 (peça 114).

17.4.3. Normas infringidas: Art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993; art. 49 da Portaria Interministerial 127/2008; Acórdão TCU 96/2008-Plenário, Acórdão TCU 1.435/2017-Plenário e Termo do Convênio, cláusula 3ª, II, alíneas "i", "cc", "II" e "mm".

17.4.4. Responsável: Sr. Adair Henriques da Silva.

17.4.4.1. Conduta: contratar, por inexigibilidade de licitação, empresas que não apresentaram Contratos de Exclusividade com os devidos registros em cartório dos artistas que se apresentaram no evento objeto do convênio descrito como "XIX Exposição Agropecuária".

17.4.4.2. Nexa de causalidade: A contratação de empresas que não apresentaram Contratos de Exclusividade com os devidos registros em cartório dos artistas resultou na realização de inexigibilidade indevida.

17.4.4.3. Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, contratar artistas somente por meio de seus representantes legais ou empresários exclusivos sendo essa representação registrada em cartório, ou contratar empresas intermediadores por meio de procedimento licitatório.

17.4.5. Fundamentação para o encaminhamento:

17.4.5.1. Em relação à contratação de bandas para a realização de shows por meio de inexigibilidade de licitação, o Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, Sessão de 30/1/2008, prolatado em feito relatado pelo Exmo. Ministro Benjamim Zymler, determinou ao Ministério do Turismo, dentre outras, a obrigatoriedade de adoção de algumas providências a serem tomadas pela Conveniente na execução de Convênio com recursos federais, as quais deveriam ser comprovadas quando da prestação de contas, sob pena de glosa dos valores envolvidos:

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 .

Posteriormente, a jurisprudência dessa Corte de Contas sobre o tema evoluiu, e no Acórdão nº 1.435/2017-TCU-Plenário, Sessão de 5/7/2017, proferido em processo de Consulta relatado pelo Exmo. Ministro Vital do Rêgo (com Voto de Revisor do Exmo. Ministro Augusto Sherman), o TCU respondeu ao Ministério do Turismo o seguinte: .

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 .

17.4.5.2. Desse julgado, extrai-se o entendimento de que o pressuposto é que a inexigibilidade se aplica somente a artista ou banda e não a produtora de eventos e, portanto:

a) A contratação de artistas, via intermediário, por inexigibilidade de licitação, baseada em exclusividade, deve ser feita mediante a apresentação de Contrato de Exclusividade;

b) Não são contratos de exclusividade considerados legalmente válidos para fins de contratação de intermediários de artistas por inexigibilidade, a serem pagos com recursos federais, os documentos: i. restritos ao dia do evento; ii. restritos à localidade do evento; iii. não registrados em cartório;

c) A não apresentação do contrato de exclusividade pela entidade conveniente, ou a apresentação de contrato não considerado válido, configura burla ao art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993;

d) Em caso de ocorrência no disposto na alínea "c" (contratação indevida de intermediário de artistas por inexigibilidade), para se considerar que há uma segunda irregularidade, de não comprovação da boa e regular utilização de recursos, causadora de danos ao Erário, deverá se verificar a ocorrência de uma dessas duas situações: i. inexecução física; ou ii. ausência de comprovação de nexo causal entre os recursos do convênio e pagamentos aos artistas (entenda-se como nexo causal, o pagamento ao artista, ao representante legal da banda, ou ao intermediário exclusivo legalmente constituído).

17.4.5.3. No caso vertente, observou-se a seguinte contratação de artistas por inexigibilidade, via intermediário, sem comprovação da exclusividade desse, e sem comprovação de que os pagamentos realizados com recursos do convênio foram, pelo menos parcialmente, repassados às atrações artísticas ou a seus representantes legais:

Artistas	Intermediário	Valor	Observação	Evidências
Eduardo Costa	LBS Eventos e Consultoria Ltda. (CNPJ 09.431.348/0001-08)	90.000,00	Ausência de cartas de exclusividade e de comprovação de pagamento de cachês.	Contrato 55/2009 (peça 86); Contrato 68/2009 (peça 87); Carta de exclusividade de Frank Aguiar (peça 84); Notas Fiscais 98 e 99 (peça 31); Notas fiscais 153, 482 e 663 (peça 45); extratos bancários (peças 32, 35, 46 e 90).
Frank Aguiar		76.750,00		
Mato Grosso e Mathias		50.000,00		

17.4.5.4. Dessa forma, considerando que a empresa LBS Eventos e Consultoria Ltda. (CNPJ



09.431.348/0001-08) foi contratada como intermediária de bandas e artistas em procedimento de inexigibilidade de licitação, e considerando que tal sociedade comercial não possuía contratos de exclusividade das bandas e artistas que se propôs a agenciar, houve descumprimento ao art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993. Note-se que no próprio Termo de Convênio 771/2009, cláusula 3ª, item II, alíneas “cc” e “ll”, havia disposições obrigando a prefeitura a respeitar os ditames do art. 25 da Lei 8.666/1993 e de tomar adequados procedimentos para os casos de contratação de intermediários de artistas via inexigibilidade (como apresentação de contrato de exclusividade e publicação desse contrato no Diário Oficial). Ademais, a norma contida no art. 49 da Portaria Interministerial 127/2008 obrigava a entidade conveniente a seguir a Lei 8.666/1993.

17.4.5.5. Essa falha, se não justificada, poderá ensejar o julgamento pela irregularidade das contas e a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, nos termos do art. 16, inciso III, alínea “b”, da mesma norma, independentemente da comprovação da regular aplicação dos recursos no objeto pactuado.

17.4.5.6. A responsabilidade pelo descumprimento normativo é do Sr. Adair Henrique da Silva (CPF 003.975.801-00), prefeito municipal, na gestão de 2009-2012, visto que contratou, por inexigibilidade de licitação, empresa que não apresentou contratos de exclusividade com os devidos registros em cartório dos artistas que se apresentaram no evento objeto do Convênio 771/2009 (Siafi 704274).

17.4.5.7. A contratação de artistas, por meio de inexigibilidade de licitação, somente poderia ser feita por intermédio de seus representantes legais ou empresários exclusivos, sendo essa representação registrada em cartório. Assim, a contratação realizada contraria o art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993 e a jurisprudência do TCU, devendo ser objeto de audiência.

17.4.6. Encaminhamento: audiência.

18. Deve-se enfatizar que os seguintes débitos estão associados a mais de uma irregularidade, conforme tabela abaixo. No cálculo, considerou-se a proporcionalidade dos recursos repassados pelo concedente frente ao valor da contrapartida, bem como o valor restituído pelo conveniente, conforme Nota Técnica Financeira PGTUR 799/2017 (peça 103, p. 3):

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)	Identificador da parcela
6/10/2009	206.909,32	D1
6/10/2009	7.159,49	D2
15/4/2010	5.298,00	C1

19. Em razão das irregularidades apontadas encontrarem-se devidamente demonstradas, deve ser citado o responsável, Sr. Adair Henrique da Silva, para apresentar alegações de defesa e/ou recolher o valor total do débito quantificado, bem como ser ouvido em audiência para apresentar razões de justificativa em relação às irregularidades descritas anteriormente.

Prescrição da Pretensão Punitiva

20. Vale ressaltar que a pretensão punitiva do TCU, conforme Acórdão 1.441/2016-Plenário, Relator: Benjamin Zymler, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão, subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, que é de dez anos, contado da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil, sendo este prazo interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva do responsável.

21. No caso em exame, a perspectiva de aplicação de penalidade ao responsável dificilmente será alcançada pela prescrição, uma vez que a irregularidade sancionada deu-se em 6/10/2009 e o ato



de ordenação da citação muito provavelmente ocorrerá em prazo inferior a dez anos.

Informações Adicionais

22. Informa-se, ainda, que não há delegação de competência do relator deste feito, Benjamin Zymler, para a citação e audiência propostas, nos termos da portaria BZ 1, de 4/7/2014.

CONCLUSÃO

23. A partir dos elementos constantes nos autos e do exame das ocorrências descritas na seção “Exame Técnico”, foi possível definir a responsabilidade de Adair Henrique da Silva, e quantificar adequadamente o débito a ele atribuído, na forma dos 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, bem como identificar as irregularidades que não possuem débito na forma dos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e III, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e III, do RI/TCU. Propõe-se, por conseguinte, que se promova a citação e a audiência do responsável.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

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

a) realizar a **citação**, 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, o responsável abaixo indicado, em decorrência das condutas praticadas, apresente alegações de defesa e/ou recolha, aos cofres especificados, as quantias abaixo indicadas, atualizadas monetariamente a partir das respectivas datas até o efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor, que geraram as irregularidades demonstradas a seguir:

Débitos relacionados somente ao responsável Adair Henrique da Silva (CPF 003.975.801-00), Prefeito Municipal, no período de 1/1/2009 a 31/12/2012, na condição de gestor dos recursos.

Irregularidade 1: ausência de comprovação de que as empresas que não detinham direitos de exclusividade de artistas, contratadas irregularmente por inexigibilidade, pagaram o cachê de bandas ou cantores que realizaram o evento.

Descrição da irregularidade: ausência de comprovação de que as empresas que não detinham direitos de exclusividade, contratadas irregularmente por inexigibilidade, pagaram o cachê de bandas ou cantores que realizaram o evento.

Evidências da irregularidade: Evidências da irregularidade: Nota Técnica Financeira PGTUR 799/2017 (peça 103), Nota Técnica de Análise 786/2012 (peça 49), Nota Técnica de Reanálise 983/2013 (peça 72), Parecer Técnico 126/2017 (peça 113), Nota Técnica de Reanálise Financeira 271/2016 (peça 92), Nota Técnica de Reanálise Financeira 647/2013 (peça 75), Nota Técnica de Análise Financeira 153/2013 (peça 58), Parecer de Análise de Prestação de Contas – Parte Técnica 987/2010 (peça 48) e Parecer Financeiro 1096/2017 (peça 114).

Normas infringidas: Art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988; art. 93, do Decreto-lei 200, de 25 de fevereiro de 1967; art. 50, §3º, da Portaria Interministerial 127/2008, Acórdão TCU 96/2008-Plenário, Acórdão TCU 1.435/2017-Plenário e Termo do Convênio, cláusulas 3ª, II, alíneas "j", "cc", "ll" e "mm".

Cofre credor: Tesouro Nacional.

Quantificação do dano:

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)	Identificador da parcela
---------------------------	------------------------------	---------------------------------



TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO
Secretaria-Geral de Controle Externo
Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial

6/10/2009	206.909,32	D1
15/4/2010	5.298,00	C1

Valor atualizado do débito (sem juros) em 24/6/2019: R\$ 352.439,00

Conduta: na parcela D1 – não apresentar notas fiscais e recibos (ou outros documentos equivalentes) emitidos em nome das bandas e cantores e assinados por seus representantes legais ou pelos seus empresários exclusivos, sendo essa representação ou exclusividade registrada em cartório.

Nexo de causalidade: A não apresentação de notas fiscais e recibos (ou outros documentos equivalentes) emitidos em nome das bandas e cantores e assinados por seus representantes legais ou pelos seus empresários exclusivos impediu comprovação do nexo causal entre os recursos federais transferidos e os pagamentos efetuados, visto que não se provou que os valores pagos ao intermediário contratado efetivamente foi repassado as banda e artistas que realizaram shows, resultando em presunção de prejuízo ao erário.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, assegurar que as bandas e cantores que se apresentaram no evento efetivamente receberam o valor dos pagamentos especificados no plano de trabalho.

Irregularidade 2: não comprovação da execução física do objeto.

Descrição da irregularidade: não comprovação da execução física do objeto do convênio.

Evidências da irregularidade: Evidências da irregularidade: Nota Técnica Financeira PGTUR 799/2017 (peça 103), Nota Técnica de Análise 786/2012 (peça 49), Nota Técnica de Reanálise 983/2013 (peça 72), Parecer Técnico 126/2017 (peça 113), Nota Técnica de Reanálise Financeira 271/2016 (peça 92), Nota Técnica de Reanálise Financeira 647/2013 (peça 75), Nota Técnica de Análise Financeira 153/2013 (peça 58), Parecer de Análise de Prestação de Contas – Parte Técnica 987/2010 (peça 48) e Parecer Financeiro 1096/2017 (peça 114).

Normas infringidas: Art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988; art. 93, do Decreto-lei 200, de 25 de fevereiro de 1967; art. 50, §3º, da Portaria Interministerial 127/2008, e Termo do Convênio, cláusula 12ª.

Cofre credor: Tesouro Nacional.

Quantificação do dano:

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)	Identificador da parcela
6/10/2009	7.159,49	D2

Valor atualizado do débito (sem juros) em 24/6/2019: R\$ 12.505,48.

Conduta: não apresentar imagens (fotografias ou filmagens) ou outros documentos que provassem a execução dos itens previstos no plano de trabalho e pagos com recursos do convênio.

Nexo de causalidade: A não apresentação de documentos que provassem a execução dos itens previstos no plano de trabalho resultou na presunção de dano ao erário.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, comprovar por meio de documentos a efetiva execução de todos os itens previstos no plano de trabalho.



b) informar ao responsável que, caso venha a ser condenado pelo Tribunal, os débitos ora apurados serão acrescidos de juros de mora, nos termos do § 1º do art. 202 do RI/TCU;

c) esclarecer ao responsável, em obediência ao art. 12, § 2º, da Lei 8.443/1992, e ao art. 12, inciso VI, da Resolução TCU 170/2004, que o recolhimento tempestivo do débito somente saneará o processo caso seja reconhecida a sua boa-fé e não se constate outra irregularidade nas contas;

d) realizar a **audiência** do responsável abaixo indicado, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e III, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 202, incisos I e III, do RI/TCU, para que, no prazo de quinze dias, apresente razões de justificativa quanto as condutas praticadas que geraram as irregularidades demonstradas a seguir:

Responsável: Adair Henriques da Silva (CPF 003.975.801-00), Prefeito Municipal, no período de 1/1/2009 a 31/12/2012, na condição de gestor dos recursos.

Irregularidade: contratação, por inexigibilidade de licitação, de empresas que não detinham direitos de exclusividade de artistas.

Descrição da irregularidade: contratação, por inexigibilidade de licitação, de empresas que não detinham direitos de exclusividade de artistas que se apresentaram no evento.

Normas infringidas: Art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993; art. 49 da Portaria Interministerial 127/2008; Acórdão TCU 96/2008-Plenário, Acórdão TCU 1.435/2017-Plenário e Termo do Convênio, cláusula 3ª, II, alíneas "i", "cc", "II" e "mm".

Conduta: contratar, por inexigibilidade de licitação, empresas que não apresentaram Contratos de Exclusividade com os devidos registros em cartório dos artistas que se apresentaram no evento objeto do convênio descrito como "XIX Exposição Agropecuária".

Nexo de causalidade: A contratação de empresas que não apresentaram Contratos de Exclusividade com os devidos registros em cartório dos artistas resultou na realização de inexigibilidade indevida.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, contratar artistas somente por meio de seus representantes legais ou empresários exclusivos sendo essa representação registrada em cartório, ou contratar empresas intermediadores por meio de procedimento licitatório.

e) encaminhar cópia da presente instrução ao responsável, a fim de subsidiar a apresentação de suas alegações de defesa e/ou razões de justificativa;

f) esclarecer ao responsável, em obediência ao art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, e ao art. 12, inciso VII, da Resolução TCU 170/2004, que o não atendimento à citação ou à audiência implicará revelia, para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo.

Secex/TCE, em 24 de junho de 2019.

(Assinado eletronicamente)
CARLOS ANTONIO DA CONCEIÇÃO JUNIOR
AUFC – Matrícula TCU 5620-0