

VOTO

Em exame, recurso de reconsideração interposto pela empresa Negreiros & Negreiros Ltda. contra o Acórdão 351/2015-TCU-2ª Câmara (da Relatoria do **Ministro-Substituto Marcos Bemquerer**), retificado pelo Acórdão 2.252/2016-TCU-1ª Câmara, que, dentre outros assuntos, tratou da contratação, pelo município de Paraíso do Tocantins/TO, da empresa recorrente, por inexigibilidade de licitação, para intermediação de atrações artísticas relativas ao evento “Paraíso Folia”, ocorrido na data de 23/4/2010, festejo que contou com recursos do Ministério do Turismo repassados por meio do Convênio 732639/2010 (peça 96).

2. Por meio do Acórdão vergastado, este Tribunal julgou irregulares as contas da recorrente e de outros responsáveis, e os condenou, em solidariedade, ao ressarcimento de R\$ 59.000,00 e ao pagamento de multa no valor de R\$ 8.000,00 com espeque no art. 57 da Lei 8.443/1992.

3. O débito decorreu da identificação de superfaturamento calculado pela diferença entre o valor recebido pela recorrente e o valor informado pelas atrações musicais como recebidos em resposta à circularização feita por esta Corte.

4. A tabela a seguir ilustra os valores pactuados com o MTur e constantes do relatório de execução físico-financeira enviado pelo ex-prefeito em sua prestação de contas (peça 97, p. 4) e os valores recebidos pelas atrações artísticas:

Atração artística	Valor constante do Plano de Trabalho e da Prestação de Contas (peça 97, p. 4)	Valores recebidos informados pelas Bandas ao TCU (peças 92 a 94)
Banda Patchanka	R\$ 80.000,00	R\$ 30.000,00
Banda Chilepe do Chinelo	R\$ 30.000,00	R\$ 23.000,00
Dupla Henrique e Juliano	R\$ 20.000,00	R\$ 18.000,00
Total	R\$ 130.000,00	R\$ 71.000,00

5. A diferença dos valores acima, R\$ 59.000,00, equivalente à 83% do valor pago aos artistas, foi imputada como débito à recorrente, contratada por inexigibilidade de licitação para intermediar a apresentação das atrações artísticas, e ao ex-prefeito e ex-secretário municipal de desenvolvimento econômico.

6. Irresignada com os termos da decisão, a recorrente interpôs o presente recurso, em que defende a legalidade da sua contratação por inexigibilidade, bem como a inexistência de dano ao erário, sob o argumento de que o questionário de circularização enviado pelo TCU às atrações artísticas as teria induzido a erro, uma vez que teria feito referência ao valor de R\$ 130.000,00, que na verdade seria o valor total que a recorrente teria recebido para contratar todos os artistas, e que a banda Patchanka teria recebido R\$ 58.000,00, conforme recibo apresentado em sua defesa (peça 190, p. 17), e não os R\$ 30.000,00 informado em resposta ao TCU (peça 94).

7. Ao examinar os argumentos recursais, a Secretaria de Recursos (Serur) entende que eles devem ser rejeitados, negando-se provimento ao recurso, por entender que:

a) a utilização de cartas de exclusividade afronta a jurisprudência deste Tribunal, que exige a apresentação de contrato de exclusividade, registrado em cartório, para fundamentar a inexigibilidade de licitação prevista no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993.

b) não logrou comprovar os custos e despesas que alega ter incorrido para promover o evento (impostos, taxas, administração do evento e o próprio lucro).

8. O Ministério Público junto ao TCU anuiu ao encaminhamento alvitrado pela Serur.

9. Ante o breve relato, passo ao exame do recurso.

10. Acolho parcialmente a proposta sugerida pelas instâncias precedentes, no sentido de manter o julgamento pela irregularidade das contas e o débito concernente à diferença entre o valor pago à empresa contratada e àqueles auferidos pelas atrações musicais.
11. Dissinto apenas de um dos motivos para o julgamento pela irregularidade das contas. Proponho o afastamento da irregularidade relativa à inexigibilidade de licitação, o que implicará a consequente redução da multa aplicada, de R\$ 8.000,00 para R\$ 4.000,00.
12. O autor da emenda parlamentar que destinou recursos ao município de Paraíso de Tocantins/TO para a realização do evento em exame solicitou ao Ministério do Turismo, no dia 1/3/2010, o empenho prioritário desse recurso. Essa informação consta nos arquivos em anexo ao plano de trabalho inseridas no Siconv.
13. A partir do Siconv é possível constatar também que o proponente, município de Paraíso de Tocantins/TO, carregou os arquivos (*upload*) necessários à celebração do convênio em 9/3/2010, ou seja, nove dias após a comunicação da obtenção da emenda ao MTur. Dentre esses arquivos, foi carregado em 16/3/2010, proposta comercial da ora recorrente, datada de 3/3/2010, no qual ela apresenta, conforme solicitação, o valor das bandas para se apresentarem no dia 24/4/2010.
14. Importante frisar adicionalmente que as assinaturas das cartas de exclusividade são idênticas às assinaturas dos representantes que enviaram resposta a este Tribunal com informação do valor de fato recebido pelas bandas, fato que invalida qualquer argumento no sentido de não se reconhecer a validade das referidas cartas de exclusividade.
15. As referidas cartas foram inseridas no Siconv em 16/3/2010. A carta da banda Patchanka foi subscrita em 24/2/2010, enquanto as outras duas cartas foram datadas em 3/3/2010, ou seja, no mesmo dia da proposta feita pela empresa Negreiros & Negreiros Ltda. à prefeitura. Logo, denota-se que, quando da apresentação da proposta comercial da recorrente à prefeitura, apenas ela poderia ser contratada para a apresentação das três atrações artísticas, fato que inviabilizava a competição.
16. Vale mencionar também que as cartas de exclusividade para o dia e local do evento são um meio que artistas encontram de programarem e de conferirem uma previsibilidade às suas agendas de shows. No momento que eles conferem a um produtor musical a exclusividade daquele dia, os artistas assumem um compromisso que os impedem de comercializar aquela data com qualquer outro interessado, seja do setor público ou privado.
17. Anota-se que a recorrente foi contratada por inexigibilidade em 23/4/2010, ou seja, quando já era detentora exclusiva das atrações artísticas para aquelas datas e local.
18. Importante ressaltar também que, diferente de outros convênios já examinados por esta Corte, não se identificou no Siconv propostas de outras empresas para intermediação das bandas musicais.
19. Logo, a partir dos fatos trazidos acima, verifica-se que não houve irregularidade no processo de contratação da recorrente por meio do instituto da inexigibilidade, previsto no art. 25, inciso III, da Lei 8.443/1992, uma vez que o prefeito não poderia contratar com qualquer outra empresa para prestar os mesmos serviços, a não ser a recorrente.
20. Ante o exposto, reforço a proposta de afastamento da irregularidade relativa à inexigibilidade de licitação dos motivos que ensejaram o julgamento pela irregularidade das contas do recorrente e dos demais responsáveis, restando, contudo, o superfaturamento identificado na intermediação dos artistas, o qual passo a examinar na sequência.
21. Conforme a tabela do parágrafo quarto, foi proposta a celebração de convênio para a contratação das Banda Patchanka e Chilepe do Chinelo e da dupla Henrique e Juliano, em que a União se comprometeu a pagar o valor de R\$ 130.000,00 pela contratação das três bandas. Todavia,

conforme circularização feita pelo TCU com os representantes legais das bandas, estes informaram terem recebido, no total, R\$ 71.000,00 da empresa Negreiros & Negreiros Ltda.

22. Nesse ponto específico, anuo às propostas da Serur e do MPTCU, de que os argumentos trazidos pela recorrente não lograram comprovar os custos e despesas que alega ter incorrido para promover o evento.

23. Importante destacar que as irregularidades tratadas nesta TCE foram identificadas, originariamente, a partir da Auditoria 118/2011 realizada no município de Paraíso do Tocantins, que teve por escopo verificar a boa e regular gestão de recursos públicos federais repassados ao município por meio de diversos programas federais.

24. Dessa forma, as irregularidades foram levantadas em 2011, um ano após a realização do evento, e já em 30/11/2011 (peça 59), o recorrente apresentou alegações de defesa nos presentes autos, de modo que não há que se falar em cerceamento ou prejuízo aos princípios da ampla defesa e do contraditório. Era plenamente possível, um ano e meio após o evento, o recorrente ter apresentado documentos que comprovassem as despesas que alega ter incorrido para a contratação das atrações artísticas, de modo a justificar a grande diferença, por exemplo, entre o valor que foi pago à banda Patchanka (R\$ 30.000,00) do valor que foi pactuado para esta atração (R\$ 80.000,00).

25. Nem mesmo os comprovantes bancários dos valores repassados à banda foram apresentados, por exemplo, para embasar sua alegação de que teria pago R\$ 58.000,00 à banda Patchanka, e não os R\$ 30.000,00 que a atração informou ao TCU ter recebido. Difícil crer que valores dessa magnitude tenham sido pagos em espécie.

26. Logo, em razão de não terem sido apresentados novos elementos aos autos aptos a elidir a ocorrência de superfaturamento na contratação das atrações artísticas, deve ser negado provimento ao recurso quanto a esse quesito, mantendo-se o julgamento pela irregularidade das contas e a condenação em débito no valor de R\$ 59.000,00.

27. De todo modo, oportuno registrar que a recorrente pode se valer via do recurso de revisão, caso consiga obter documentos novos que evidenciem suas alegações.

Ante o exposto, VOTO para que seja acolhida a minuta de acórdão que ora trago à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 8 de outubro de 2019.

Ministro VITAL DO RÊGO
Relator