

Proc. TC-018.732/2015-1
Tomada de Contas Especial

Parecer

Cuida-se de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur) em desfavor da Fundação Delmiro Gouveia e do seu presidente, Senhor Adair Nunes da Silva, em razão de irregularidades no Convênio 732099/2010 (Siconv 732099), cujo objeto era a realização do Projeto intitulado “Micareme 2010”, no município de Anadia/AL, entre os dias 3 e 4/4/2010.

2. No âmbito do TCU, após análise preliminar dos autos (peça 17), os responsáveis foram citados pelas seguintes irregularidades (peça 24), em resumo: i) contratação das bandas sem a apresentação dos respectivos contratos de exclusividade e sem comprovação do pagamento dos cachês aos artistas; ii) não fornecimento de cópia completa do contrato firmado com a empresa Raimundo Antônio dos Santos, referente à apresentação das bandas no evento, descumprindo disposições do ajuste firmado; iii) extrato incompleto da conta específica em que foram movimentados os recursos do convênio, a inviabilizar a verificação do nexo causal entre as despesas realizadas e os recursos repassados, bem como quanto ao resultado de eventual aplicação financeira desses valores e da devolução de eventual saldo ao Tesouro Nacional; e, iv) não comprovação de que os valores arrecadados com a cobrança de abadás do Bloco Minha Paixão tenham sido revertidos para a consecução do objeto conveniado, ou recolhidos à conta do Tesouro Nacional.

3. Regularmente citados, apenas o Senhor Adair Nunes da Silva apresentou alegações de defesa. A Fundação Delmiro Gouveia manteve-se silente, motivo pelo qual foi considerada revel, para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3.º, da Lei n.º 8.443/1992.

4. Tendo em vista a ausência de elementos que permitissem concluir pela boa-fé da entidade, a Unidade Técnica propôs julgar irregulares as suas contas, condenando-a em débito e aplicando-lhe a multa fundamentada no art. 57 da Lei n.º 8.443/1992. Quanto ao seu presidente, rejeitou as alegações de defesa, o que resultou no mesmo encaminhamento dado à Fundação Delmiro Gouveia.

5. Na instrução de mérito (peça 37), nos deparamos com a imputação de débito em razão da ausência de contratos de exclusividade, utilizando-se como fundamento o Acórdão TCU n.º 96/2008-Plenário. Nessa análise, não há menção ao Acórdão n.º 1.435/2017-TCU-Plenário, referente a consulta examinada e respondida pelo Colegiado do Tribunal acerca justamente do tema, o qual foi citado apenas na análise preliminar do caso pela Unidade Técnica (peça 17, p. 6-7), tendo concluído, naquela oportunidade, que a apresentação de cartas circunscritas à data e ao horário do evento configurou impropriedade na execução do convênio (peça 17, p. 7). Não obstante, em que pese a avaliação feita, o apontamento permaneceu como irregularidade registrada na citação (item “i” retro). Outras ocorrências também concorrem para a configuração do prejuízo, mas, de início, apresentaremos considerações a respeito dessa questão.

6. No âmbito do Ministério Público, esta representante, com arrimo em novel deliberação (Acórdão n.º 1.435/2017-TCU-Plenário) e com o intuito de conferir uniformidade de tratamento para com os agentes jurisdicionados ao TCU, tem considerado como ressalva nas contas a ausência de apresentação dos contratos de exclusividade para a etapa de adimplemento dos convênios e nas situações em que se comprova a execução do objeto ajustado e o nexo de causalidade entre receitas, despesas e prestador dos serviços.

7. Ainda que o convênio tenha previsto a exigência de contratos de exclusividade com firma reconhecida em cartório, sob pena de glosa dos respectivos valores repassados, a sistemática empregada pelo MTur antecipava a definição das atrações artísticas, descaracterizando, na prática, o instituto da inexigibilidade previsto na Lei de Licitações. Note-se que, regra geral, o próprio Plano de Trabalho aprovado já definia previamente os grupos musicais que se apresentariam nos eventos (peça 1, p. 13), de forma que as exigências para o posterior procedimento de inexigibilidade se afigurariam

mais como condições de eficácia ou de confirmação dos termos do convênio do que propriamente uma escolha dos artistas ou competitividade de mercado.

8. Há exceções a tal regra que podem ser encontradas em outros processos instruídos no Tribunal, notadamente aqueles em que se verifica a cotação prévia junto a empresas intermediadoras antes de declarada a inviabilidade de licitação ou expedidas as cartas de exclusividade. No entanto, esses casos devem ter encaminhamento diferenciado que, a nosso ver, corresponde ao julgamento pela irregularidade das contas dos responsáveis, com aplicação de multa, porém, sem imputação de débito, porquanto essa penalidade exige a comprovação de inexecução do objeto ou a ausência de correlação de causalidade entre os recursos federais repassados e a realização do evento.

9. No que concerne especificamente ao nexo causal, admitimos que não se afasta sua existência apenas pelo fato de haver empresa intermediadora entre a prefeitura e as bandas, quando ela é detentora de carta de exclusividade com registro em cartório para representação dos artistas na data programada para o evento (peça 8, p. 45-46), entendimento que se alinha ao item 9.2.3.2 da referida deliberação paradigmática.

10. Assim, no que concerne especificamente à exclusividade das bandas e à inexigibilidade de licitação, consideramos que não há elementos aptos a fundamentar a imputação de débito, conforme o entendimento do Tribunal firmado no Acórdão n.º 1.435/2017-TCU-Plenário.

11. Prosseguindo nesse tema, outro fato motivador para a impugnação das despesas com as bandas neste processo foi a ausência de documentos probatórios dos cachês recebidos pelos artistas (item "i" retro). Em processos semelhantes, cujos eventos ocorreram em data anterior à publicação da Portaria MTur 153/2009, de 6/10/2009, defendemos que tal situação não configura quebra do nexo causal, nem irregularidade que justifique a aplicação de multa, uma vez que não havia exigência de apresentação dessa informação pelo conveniente à época, quando da prestação de contas.

12. No presente caso, contudo, com o ajuste firmado em 1.º/4/2010 e expressa previsão de cláusula constituindo tal obrigação da convenente (peça 1, p. 45), temos como devido admitir que a ausência dessas informações resulta em penalidade ao responsável. Porém, em divergência ao encaminhamento da Unidade Técnica, que atribuiu a imputação de dano por inobservância a tal exigência, entendemos que ela deve ensejar tão somente a aplicação de multa por descumprimento de normativo, conforme explica-se a seguir.

13. No caso dos cachês, o objetivo de se exigir seu fornecimento é apurar eventual sobrepreço ou superfaturamento na contratação das bandas por empresa intermediadora. Essa avaliação, contudo, só é possível se os recibos forem apresentados na prestação de contas e neles fossem identificados valores menores que os repassados à empresa detentora das cartas de exclusividade, sem que existisse fundamentação em gastos extras incorridos. Isso porque a eventual diferença detectada caracterizar-se-ia pagamento de taxa de administração, o que é expressamente vedado em ajustes dessa natureza, ensejando a obrigação de ressarcimento ao erário da parcela irregular.

14. Realizados os shows (execução do objeto), como no caso em tela (peça 1, p. 55), e desconhecidos os valores reais dos cachês (inexistência dos recibos) –, torna-se inviável, por óbvio, a imputação de débito integral das despesas previstas com os artistas, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração, já que o serviço contratado foi prestado e não seria possível identificar a exata quantia de eventual superfaturamento. Assim, restaria aplicar multa ao responsável com fundamento no art. 58 da Lei n.º 8.443/1992, em razão do descumprimento da norma, podendo-se considerar, em sua dosimetria, a gravidade de não ser viável estabelecer o montante de eventual parcela de dano a ser ressarcida.

15. Entendemos, com esse raciocínio, que a mera ausência de recibos diante da execução do objeto é apta a fundamentar apenas a aplicação de multa ao responsável, uma vez que suposto débito que pudesse estar atrelado a essa ocorrência advém da análise da parcela que não foi implementada, inviável de ser aferida em seus exatos valores. Não se trata, ademais, de quebra do nexo causal, como é comumente indicada, mas, sim, da avaliação de eventual sobrepreço/superfaturamento associado à contratação, como antes destacado.

16. Diante dessas considerações, a não comprovação dos valores reais que o intermediário contratado repassou para fins de pagamento das bandas/artistas que realizaram o evento é ocorrência

que, a nosso ver, assim como a ausência de contratos de exclusividade, deveria constar de audiência do responsável, e não de sua citação, a desconstituir a descrição do item “i” retro como fundamento para a imputação de dano nos autos.

17. Essa mesma conclusão se aplica ao item “ii” acima, qual seja, o não fornecimento de cópia completa do contrato firmado com a empresa Raimundo Antônio dos Santos, referente à apresentação das bandas no evento, descumprindo disposições do ajuste firmado. Isso porque, embora tal lacuna tenha ensejado prejuízos à análise integral da prestação de contas – provocou, inclusive, equívocos no exame pelo concedente –, ela, por si só, não determinou a identificação de eventual dano, tendo sido resultado de possível erro na autuação do processo, conforme apurado na análise preliminar dos autos pela Unidade Técnica (peça 17, p. 9-10). Assim, a ocorrência incluída como fundamento na citação foi, a nosso ver, indevida, pois entendemos que deveria ter constado de ofício de audiência.

18. A despeito dessa divergência, consideramos não haver prejuízo ao encaminhamento da questão, já que foi objeto de chamamento processual (citação) também apto à aplicação de penalidade condizente com a audiência. No caso, temos que a documentação ausente não foi trazida aos autos, nem a lacuna foi justificada pelo Senhor Adair Nunes da Silva em suas alegações de defesa, de modo que, mantida a irregularidade, deve ser ela admitida para fins de dosimetria da multa a ser aplicada ao responsável.

19. Relativamente à ausência de extrato completo da conta específica do convênio (item iii retro), admitimos que é ocorrência em que há possibilidade de imputação de dano, uma vez que pode comprometer no todo ou em parte o estabelecimento do nexo causal entre recursos repassados e despesas realizadas. Todavia, ao tempo em que enviou a citação ao responsável, a Unidade Técnica também diligenciou o Banco do Brasil para que repassasse os dados bancários em sua integralidade, tendo obtido resposta (peça 33) que lhe permitiu a seguinte análise sobre esse aspecto (peça 37, p. 8):

51. Observa-se que os extratos encontram-se parcialmente legíveis. Contudo, pode-se afirmar que **inexiste** saldo do convênio na conta bancária. Também é possível confirmar a realização de transferência de R\$ 100.000,00 para a empresa Raimundo Antônio dos Santos – ME.

52. Sobre tais documentos, deve-se registrar que apenas confirmam a transferência acima relatada, bem como o depósito da contrapartida, conforme já mencionado na instrução anterior. Contudo, não acrescentaram qualquer informação acerca do efetivo recebimento dos cachês pelas bandas contratadas, bem como não esclareceram de que forma o valor restante de R\$ 65.000,00 foi repassado à outra empresa contratada, Vas Promoções e Eventos, para o fornecimento da infraestrutura do evento. Enfim, os extratos bancários não trouxeram informações novas e nem modificaram as constatações anteriores, tornando-se dispensável submetê-los ao crivo do contraditório e ampla defesa, lembrando que, embora incompletos, os próprios responsáveis haviam juntado cópia dos extratos. (grifo original)

20. Sobre o recebimento dos cachês, convém ressaltar que não é de se esperar que tenham saído diretamente da conta específica com destino às contas das bandas contratadas, pois havia uma empresa intermediando a transação, qual seja, a Raimundo Antônio dos Santos, cujo repasse aparece no extrato enviado pelo Banco do Brasil (peça 33, p. 9). A lacuna permanece apenas para a empresa Vas Promoções e Eventos, responsável pelo fornecimento da infraestrutura, com a consequente quebra do nexo causal relativamente a essa parcela de recursos (R\$ 65.000,00).

21. Importante registrar que a referida lacuna permanece pelos seguintes motivos: i) o extrato encaminhado pelo Banco do Brasil está praticamente ilegível, de modo que, se fosse possível sua leitura, a questão poderia ser resolvida – a despeito de a instituição bancária se colocar à disposição para esclarecimentos, ela, aparentemente, não foi de novo contactada pela Unidade Técnica; e, ii) os maiores interessados em solucionar a pendência, com o consequente afastamento da irregularidade, são os responsáveis, que sempre tiveram a obrigação de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos a eles disponibilizados, mas não o fizeram quando citados – o extrato bancário incompleto figurou como fundamento –, seja por não apresentarem alegações de defesa (Fundação Delmiro Gouveia), seja por não trazerem os dados ao Tribunal após esse chamamento (Senhor Adair Nunes da Silva).

22. Assim, e diferentemente do que concluiu a Unidade Técnica, entendemos que foi dada oportunidade de defesa aos responsáveis sobre a questão do extrato bancário incompleto, uma vez que,

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
Gabinete da Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva

junto a outras ocorrências, foi objeto de sua citação. Portanto, a parcela não comprovada para o pagamento da empresa Vas Promoções e Eventos configura débito a ser ressarcido, por quebra do nexo causal.

23. Não obstante a manutenção apenas dessa parcela à título de prejuízo, consideramos que há, ainda, nos autos, irregularidade apta a configurar débito pela integralidade dos valores repassados (item iv retro).

24. Sobre essa última irregularidade, consta reportagem com a notícia de que o evento contou com a venda de abadás (peça 13), mas não há comprovação de que os valores arrecadados tenham sido revertidos para a consecução do objeto ou recolhido à conta do Tesouro Nacional, conforme os termos do convênio firmado (peça 1, p. 37).

25. Em suas alegações, o Senhor Adair Nunes da Silva afirma que, por ser um evento de carnaval fora de época, existem blocos particulares que desfilam, mas que não têm relação com a folia que ocorre nas ruas do município – cuja infraestrutura foi bancada pelo convênio –, que conta com a apresentação de outros artistas, sendo destinada a público diferente (peça 32, p. 5-6).

26. Apesar de sua defesa quanto à independência das festividades, é necessário que o responsável comprove tal assertiva, visto que foram realizadas concomitantemente, o que levanta dúvidas acerca da existência de infraestruturas distintas. Não é possível acatar a mera alegação nesse sentido, sem maiores elementos de prova. Assim, mostra-se plausível a hipótese de que ao menos parte dos recursos públicos federais repassados por força do convênio em exame tenham se revertido na realização de evento privado com fins lucrativos.

27. Consoante a jurisprudência do Tribunal em casos análogos (a exemplo dos acórdãos n.ºs 12.759/2016-TCU-2.^a Câmara, 3.530/2016-TCU-1.^a Câmara e 9.792/2017-TCU-1.^a Câmara), verificado o descumprimento da obrigação estipulada na Cláusula Terceira, inciso II, alínea “kk” do termo do ajuste (peça 1, p. 37), impõe-se débito ao responsável no valor correspondente ao total dos recursos federais repassados, com os acréscimos de atualização monetária e juros de mora correspondentes.

28. Ante o exposto, e levando-se em consideração as divergências quanto à fundamentação do dano apurado nestes autos, esta representante do Ministério Público manifesta-se de acordo com a proposta de encaminhamento indicada pela SecexTCE, qual seja, o julgamento pela irregularidade das contas dos responsáveis, com imputação de débito pela totalidade dos valores envolvidos, e aplicação da multa fundamentada no art. 57 da Lei n.º 8.443/1992, sendo que, para esta última sanção, deve-se considerar, para fins de dosimetria, as ocorrências remanescentes que não foram vinculadas ao prejuízo, consoante argumentação apresentada ao longo deste parecer.

Ministério Público de Contas, 8 de setembro de 2020.

Cristina Machado da Costa e Silva
Procuradora-Geral