

GRUPO II – CLASSE I – Segunda Câmara

TC 009.004/2016-5

Natureza: Recurso de Reconsideração (em Tomada de Contas Especial)

Entidade: Ministério do Turismo

Responsáveis: Ana Paula da Rosa Quevedo (CPF 001.904.910-27) e IEC Instituto Educar e Crescer (CNPJ 07.177.432/0001-11)

Representação legal: Huilder Magno de Souza - OAB/DF 18.444 e outros (peças 40, 62 e 63), substabelecimento com reservas (peça 64). Advogado renunciou ao mandato.

Interessado em sustentação oral: Huilder Magno de Souza - OAB/DF 18.444, representando Ana Paula da Rosa Quevedo e outros (peças 40, 62 e 63) advogado renunciou ao mandato.

SUMÁRIO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. MINISTÉRIO DO TURISMO. NÃO COMPROVAÇÃO DA REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS. CITAÇÃO REGULAR. IRREGULARIDADE DAS CONTAS. DÉBITO SOLIDÁRIO E MULTA. CIÊNCIA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO DA REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS. NÃO COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE OS RECURSOS DO CONVÊNIO E O PAGAMENTO DE CACHÊ AOS ARTISTAS. NEGATIVA DE PROVIMENTO. COMUNICAÇÕES.

RELATÓRIO

Trata-se de Recursos de Reconsideração interposto por IEC - Instituto Educar e Crescer e Ana Paula da Rosa Quevedo (Peça 61) contra o Acórdão 6868/2018-TCU-2ª Câmara (Peça 41), que julgou irregulares as suas contas e aplicou-lhes, individualmente, a multa de R\$ 40.000,00.

2. A Secretaria de Recursos (Serur) procedeu ao exame de admissibilidade e de mérito às Peças 78 a 80, que abaixo reproduzo, como parte deste Relatório:

“[...] **HISTÓRICO**

2. Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur) em desfavor de Ana Paula da Rosa Quevedo e o Instituto Educar e Crescer (IEC), em razão da impugnação total de despesas do Convênio 660/2010 (Siafi/Siconv736898), celebrado com o MTur, que teve por objeto incentivar o turismo, por meio da implementação do projeto intitulado ‘1º Canta Brasil Encontro de Gerações’, conforme Plano de Trabalho aprovado (peça 1).

3. A Secretaria Federal de Controle Interno (SFCI)/Controladoria-Geral da União (CGU) certificou a irregularidade das contas (peça 1, p. 235 e 236) e o Ministro de Estado de Turismo Interino atestou haver tomado conhecimento (peça 1, p. 239).

4. No âmbito deste Tribunal, foram promovidas as citações dos recorrentes, que não apresentaram alegações de defesa, nos seguintes termos (peças 13, 14, 25 e 29):

O débito é decorrente da constatação de irregularidades na execução física e financeira do Convênio 660/2010, Siafi/Siconv 736898, celebrado entre a referida entidade e o Ministério do Turismo, em 4/6/2010, tendo por objeto incentivar o turismo, por meio da implementação do Projeto intitulado “1º Santa Brasil Encontro de Gerações”.

5. A 2ª Câmara acolheu a proposta do relator *a quo* (peça 42), que apontou que “não houve fiscalização **in loco** do órgão repassador nos outros três dias previstos de evento (5, 11 e 27/junho/2010) e os responsáveis não apresentaram documentos que comprovassem a realização dessas outras três etapas previstas” e conclui que “a apresentação dos documentos pelo IEC para o órgão repassador é insuficiente para comprovação da boa e regular aplicação dos recursos conveniados, como pretendem os responsáveis”.

6. Assim, nos termos do acórdão ora recorrido, o colegiado julgou irregulares as contas dos ora recorrentes, condenando-os a ressarcir o dano provocado ao Erário no valor total dos recursos repassados e pagar a multa individual prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

7. Reitera-se o exame de admissibilidade realizado pelo Serviço de Admissibilidade de Recursos, que propôs o conhecimento do presente recurso, nos termos do art. 32, inc. I, e art. 33 da Lei 8.443/1992, c/c o artigo 285 do RI/TCU, conferindo efeito suspensivo aos subitens 9.2, 9.3, 9.3.1, 9.3.2 e 9.4 do acórdão recorrido em relação aos recorrentes (peças 66 e 67).

8. O ministro-relator Aroldo Cedraz admitiu o processamento do recurso, na forma proposta, e encaminhou os autos a esta Secretaria de Recursos (Serur) para instrução (peça 69).

EXAME TÉCNICO

9. Constitui objeto do presente recurso definir se houve comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos por força do Convênio/Siconv 741312/2010, diante:

- a) das irregularidades na execução física do objeto do convênio; e
- b) das irregularidades na execução financeira do convênio.

Irregularidades na execução física do objeto do convênio

10. Os recorrentes defendem que os eventos foram devidamente realizados nos locais indicados no Plano de Trabalho e de acordo com suas especificações, com base nos seguintes argumentos (peça 61):

- a) a finalidade do convênio foi atingida – afirmam que a capacidade operacional das contratadas foi demonstrada pela execução do objeto e a do IEC pela apresentação de declarações anexadas no SICONV (p. 6-8);
- b) a apresentação de fotos em DVD – ressaltam que as fotos foram encaminhadas com a prestação de contas e afirmam que a sua ausência não prova que o objeto não teria sido executado, trazendo precedentes deste tribunal (p. 16-20);
- c) a declaração emitida por autoridade local atestando a execução do evento possui presunção de veracidade (fê pública) (p. 20-22); e
- d) a necessidade de produção de prova pericial – citam o MS 26.358-0 do Supremo Tribunal Federal (p. 25-27).

Análise

11. A jurisprudência desta Corte de Contas é no sentido de que não basta a comprovação da execução do objeto para se firmar o juízo de regularidade no manejo do dinheiro público, mas se faz necessário demonstrar que tal execução se deu à conta dos recursos federais transferidos para tal fim (Acórdãos 2505/2017-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Bruno Dantas; 3223/2017-TCU-2ª Câmara, relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer; e 3088/2016-TCU-Plenário, relator Ministro Vital do Rêgo).

12. Como foi bem apontado pelo relator *a quo*, a fiscalização **in loco** realizada pelo MTur limitou-se a apenas 1 dos 4 eventos previstos – Etapa Brazlândia/DF, em 18/6/2010 (peça 1, p. 56-71). Sobre os outros 3 eventos previstos, não há nos autos documentação apta a sequer comprovar sua realização, muito menos em que termos. Até mesmo por isso, a proposta de cálculo de débito oferecida pelo representante do MP/TCU foi rejeitada pelo colegiado, que acolheu o voto condutor do acórdão recorrido.

13. Com efeito, as ressalvas feitas pelo técnico do MTur resumem-se a um dos eventos, evidenciando serviços e produtos em quantitativos muito inferiores ao previsto no Plano de Trabalho: banheiros químicos – 16 de 30, tendas – 2 de 6, fechamento – aproximadamente 150m de 310m, alambrado – aproximadamente 100m de 400m e seguranças – 20 de 80.

14. Verifica-se, de pronto, o não cumprimento do Plano de Trabalho aprovado pelo concedente no evento fiscalizado e, pontualmente, do inciso II da Cláusula Terceira do referido termo (peça 1, p. 26):
- a) executar, conforme aprovado pelo CONCEDENTE, o Plano de Trabalho e suas reformulações, zelando pela boa qualidade das ações e serviços prestados, buscando alcançar eficiência e eficácia na sua consecução;
 - f) aplicar os recursos recebidos para execução do objeto deste Convênio e os oferecidos em contrapartida, de acordo com o Plano de Trabalho aprovado, inclusive os resultantes de eventual aplicação no mercado financeiro, quando for o caso, devendo sua movimentação realizar-se em conformidade com o disposto na Cláusula Sétima - Da Movimentação da Conta Específica e Da Aplicação dos Recursos;
15. A apresentação de fotos em DVD não leva à comprovação da execução do objeto conveniado, nos termos do Plano de Trabalho. Considerando-se que não houve o estrito cumprimento do Plano de Trabalho no único evento fiscalizado, a força probatória das fotos é baixa, ainda mais por estarem desacompanhadas de provas mais robustas.
16. Nesse sentido, são insuficientes para comprovar a regularidade da aplicação dos recursos públicos transferidos (Acórdãos 2258/2017-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Walton Alencar Rodrigues; 2886/2017-TCU-2ª Câmara, relator Ministro Augusto Nardes; e 842/2017-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler).
17. Quanto à alegada declaração emitida por autoridade local atestando a execução do evento, verifica-se que o documento foi relacionado no Ofício 41/2010 (peça 1, p. 85), apresentado quando da prestação de contas final, porém não foi localizado nos autos.
18. De qualquer forma, destaca-se que o objeto do convênio era composto por 4 eventos, chamados de etapas:
- a) Etapa São Sebastião/DF – em 5/6/2010;
 - b) Etapa Paranoá/DF – em 11/6/2010;
 - c) Etapa Brazlândia/DF – em 18/6/2010; e
 - d) Etapa Sobradinho II/DF – em 27/6/2010.
19. Em princípio, seriam necessárias 4 declarações, uma para cada etapa. Entretanto, não se trata de negar fé pública ao documento, mas, sim, de que o documento sequer foi localizado. E mesmo que tivesse sido, é imprescindível o estabelecimento de nexo de causalidade entre os recursos repassados e a destinação que lhes foi dada, afastando-se por completo a possibilidade de consecução do objeto pactuado com recursos outros que não os do convênio em questão.
20. Regularmente citados, ambos os recorrentes permaneceram silentes, comparecendo aos autos somente na fase recursal na tentativa de rebatêr as ressalvas apontadas nos ofícios citatórios, sem apresentar nenhuma documentação nova. Finalizam a peça recursal, VI - Do Pedido, com: “g) Requer, ainda, a produção de prova pericial sob pena de violação ao devido processo legal, ampla defesa e contraditório, bem como à verdade material” (p. 27).
21. A garantia do devido processo legal e seus corolários abrange o direito da parte no processo judicial ou administrativo a **produzir** a prova que entende necessária e capaz a eliminar a pretensão punitiva da Administração Pública. Não é outra a leitura que se faz do MS 26.358-0 transcrito pelos recorrentes.
22. Logo, a produção de provas é atribuição do responsável e independe de qualquer providência do Tribunal de Contas da União. Apenas afirmar que, em que pesem as irregularidades apontadas, não há dúvidas sobre a execução do evento e que a finalidade do convênio foi atingida não é suficiente perante este Tribunal.
23. A revelia é um ato-fato processual, caracterizada pelo não atendimento à citação ou à audiência, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei Orgânica deste Tribunal. O silêncio de responsável no âmbito do TCU não gera a presunção de veracidade dos fatos a ele imputados, diferentemente do que ocorre no processo civil. Em homenagem ao princípio da verdade material, os efeitos da revelia no TCU não afastam a necessidade de que as responsabilizações efetuadas por esta Corte ocorram de acordo com os elementos constantes dos autos.
24. Nesse sentido, o julgamento pela irregularidade das contas dos recorrentes, com imputação de débito solidário e aplicação individual de multa, foi resultado da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos por força do Convênio/Siconv 741312/2010.
25. Com todas essas considerações, conclui-se que houve irregularidades na execução física do objeto do convênio, que impedem a comprovação da efetiva execução do objeto, conforme Plano de Trabalho aprovado.

Irregularidades na execução financeira do convênio

26. Os recorrentes defendem que o evento ocorreu perfeitamente com os repasses dos recursos advindos do Poder Público, com base nos seguintes argumentos (peça 61):

- a) a ausência dos contratos de exclusividade entre os artistas e os empresários contratados é mera impropriedade – citam precedentes deste tribunal, destacando a ausência de dano ao erário (p. 13-15);
- b) a comprovação dos serviços prestados sem ocorrência de danos ao erário – afirmam que a documentação apresentada em sede de prestação de contas sana todas as irregularidades determinantes da constituição do débito, pois ficou evidenciada a movimentação dos recursos do convênio em conta específica (p. 22-25);
- c) a ausência de indícios de superfaturamento nos valores pagos pelos serviços (p. 6); e
- d) o conluio entre os integrantes do IEC e as empresas contratadas não foi provado e que meras suposições não são suficientes para aplicar penalidade – questionam que sua condenação teria acontecido com base em meras suposições e afirmam que os apontamentos da CGU e da unidade técnica impossibilitariam afirmar com certeza que as supostas irregularidades realmente teriam causado prejuízo ao erário, sendo ilações sem lastro comprobatório (p. 8-12).

Análise

27. Os recorrentes reconhecem a ausência dos contratos de exclusividade dos artistas que teriam se apresentado nos eventos, citando, entre outros, o acórdão 1435/2017-TCU-Plenário, relator Ministro Vital do Rêgo. De outro lado, afirmam ter agido “em estrita conformidade com o que determina a legislação para a execução do convênio” (p. 20), o que não corresponde à realidade dos autos.

28. A não apresentação de contrato de exclusividade, devidamente registrado em cartório, de artistas contratados com inexigibilidade no âmbito dos convênios firmados com o MTur é tema há muito debatido nesse tribunal.

29. O Plenário deste Tribunal, por meio do Acórdão 1435/2017-Plenário, ao apreciar consulta formulada pelo próprio MTur, entendeu que a apresentação de documento que confere exclusividade ao empresário do artista somente para o dia e localidade do evento não atende aos pressupostos estabelecidos no inciso III do art. 25 da Lei de Licitações e Contratos, para contratação direta por inexigibilidade.

30. Todavia, apesar de representar impropriedade, não dá, isoladamente, ensejo à condenação em débito, que será afastada se houver comprovação do nexo de causalidade entre os recursos do convênio e o pagamento de cachê aos artistas e não houver sobrepreço na contratação da empresa intermediária.

31. Já o Acórdão 2730/2017-TCU-Plenário, relator Ministro Walton Alencar Rodrigues, foi além, alterando o entendimento o Acórdão 1435/2017-Plenário, no sentido de que a ausência do contrato de exclusividade transgredir não só a Lei de Licitações, mas também a própria Constituição Federal, que no seu art. 37, inciso XXI, exige que os serviços sejam contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, ressalvados os casos especificados na legislação.

32. O Ministro Walton Alencar Rodrigues destacou, ainda, no voto condutor do **decisum**:

A contratação da produtora sem licitação se revela tanto mais grave quando se verifica que a Lei 8.666/93, em seu artigo 89, impõe pena de 3 a 5 anos de detenção a quem dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade. O tipo objetivo desse delito é o dolo, correspondendo ao conhecimento, pelo agente, de que a dispensa ou inexigibilidade da licitação irá efetivar-se em desacordo com a lei ou com menosprezo das formalidades que a lei exige.

33. O Pleno do TCU passou, então, a considerar a não apresentação de contrato de exclusividade, devidamente registrado em cartório, como irregularidade grave.

34. Fica evidente o descumprimento da legislação pertinente, destacada logo no preâmbulo do termo do convênio (peça 1, p. 24) e, especificamente, do inciso II da Cláusula Terceira do referido termo (peça 1, p. 29):

oo) 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 8.666/1993, 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; (grifos acrescidos)

35. Como se vê, ao contrário do afirmado pelos recorrentes, a contratação para intermediar a execução

de shows artísticos das empresas ELO Brasil Produções Ltda. (ELO), no valor de R\$ 480.000,00, contrato e notas fiscais (peça 1, p. 128-129 e 151-154) e RC Assessoria e Marketing Ltda. – ME (RC Assessoria), no valor de R\$ 320.000,00, contrato e notas fiscais (peça 1, p. 131-132, 142 e 148-150), por inexigibilidade de licitação, não observou a estrita conformidade com o que determina a legislação para a execução do convênio e nem mesmo com as cláusulas do próprio termo do convênio.

36. Além de não ter atendido aos pressupostos estabelecidos no inciso III do art. 25 da Lei de Licitações e Contratos, não há nos autos comprovação de efetivo pagamento de cachê aos artistas, condição mencionada no acórdão paradigma citado pelos recorrentes para comprovar o nexo de causalidade entre recursos repassados e despesas - relação dos artistas e valores (peça 1, p. 130 e 133).

37. A ausência desses comprovantes também não permite aferir a existência de sobrepreço/superfaturamento na contratação por inexigibilidade de licitação, além de, novamente, configurar o descumprimento do inciso II da Cláusula Terceira do referido termo (peça 1, p. 29): “pp) encaminhar ao CONCEDENTE documento probatório do efetivo recebimento do cachê por parte dos artistas, e/ou bandas, e/ou grupos, emitido pelo contratante dos mesmos”.

38. Sabe-se que a jurisprudência pacífica nesta Corte de Contas atribui ao responsável o dever de prestar contas da integralidade das verbas federais repassadas. Cabe ao gestor o ônus da prova da boa e regular aplicação desses recursos, por meio de documentação consistente (Acórdãos 6553/2016-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Walton Alencar Rodrigues; 3587/2017-TCU-2ª Câmara, relator Ministro Aroldo Cedraz; e 2610/2016-TCU-Plenário, relator Ministro Bruno Dantas).

39. Tal entendimento encontra fundamento na própria Constituição Federal, art. 70, parágrafo único, que dispõe que “Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária”, e no art. 93 do Decreto-lei 200/1967, segundo o qual, “Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades competentes”.

40. À luz do Acórdão 1435/2017-TCU-Plenário, não é possível realizar a verificação do nexo de causalidade entre os recursos transferidos e a prestação do serviço artístico, ante a ausência de comprovantes de pagamento de cachês, assinados pelos próprios artistas ou por seus representantes legais identificados por meio de contrato social, contrato de exclusividade, instrumento de procuração ou declaração de exclusividade, devidamente registrados em cartório.

41. Os recorrentes tiveram inúmeras oportunidades de produzir as provas que entendessem necessárias e capazes a eliminar a pretensão punitiva da Administração Pública, porém limitaram-se a tentar rebater as ressalvas técnicas e financeiras apontadas pela CGU (peça 1, p. 183/186) com argumentos que não foram aceitos, resultando na reprovação da prestação de contas perante o concedente (peça 1, p. 190-192).

42. Com efeito, a documentação apresentada em sede de prestação de contas não sanou todas as irregularidades, que foram determinantes para a constituição do débito. Apenas tentar desqualificar os trabalhos técnicos realizados pelo MTur, pela CGU e pelo próprio TCU, sem a apresentação de nenhuma documentação probante da regular gestão dos recursos repassados, é inepto perante este Tribunal.

43. As recorrentes afirmam que o conluio entre os integrantes do IEC e as empresas contratadas não foi provado e que meras suposições não são suficientes para aplicar penalidade. Apesar de o relator **a quo** ter citado que “Os achados da fiscalização realizada pelo controle interno evidenciaram conluio entre as empresas e as entidades sem fins lucrativos, além de descumprimento da legislação” (peça 42, p. 1, item 6), não houve a declaração de inidoneidade das empresas envolvidas nos autos para participar, por até 5 anos, de licitação na administração pública federal. Não houve, portanto, aplicação de penalidade por conluio.

44. Por outro lado, sabe-se que indícios podem ser considerados prova. Não obstante a comprovação de fraude à licitação ser tarefa árdua, o entendimento deste Tribunal, corroborado pelo Supremo Tribunal Federal (STF – Revista Trimestral de Jurisprudência 52, p. 140-141), é no sentido de que “indícios são prova se vários, convergentes e concordantes” - RE 68006-MG.

45. Nesse sentido, o relator **a quo** ressaltou a ocorrência de vários julgados neste tribunal, em que as graves irregularidades apontadas pela CGU em convênios celebrados com o MTur guardavam semelhança com o caso em exame nos autos. Referida auditoria detectou o mesmo **modus operandi** utilizado pelo IEC e pela entidade Premium Avança Brasil, de realizar uma suposta cotação de preços com três empresas e escolher a menor valor para a contratação, que sempre coincidia com o valor conveniado com o MTur (Nota Técnica 3.096/DRTES/DR/SFC/CGU-PR - peça 1, p. 156-175).

46. Verifica-se, no âmbito deste tribunal, que há 22 processos de TCE em que o IEC consta como

responsável, figurando Ana Paula da Rosa Quevedo também como responsável em 19 deles. Desses processos, 5 já foram julgados e 4 resultaram em condenação de, pelo menos, um dos recorrentes arrolados como responsáveis nestes autos, em virtude das mesmas irregularidades aqui tratadas, referentes a diversos convênios, conforme detalhado no quadro a seguir:

Acórdão	Valor do Débito	Data da Ocorrência	Responsáveis Solidários	Multa	Inabilitação
2899/18-P Rel. Min. WAR	300.000,00	30/7/2010	Instituto Educar e Crescer Ana Paula da Rosa Quevedo	245.000,00 245.000,00	5 anos
6868/18-2C Rel. Min. AN	1.192.320,00	1/7/2010	Instituto Educar e Crescer Ana Paula da Rosa Quevedo	40.000,00 40.000,00	
2936/16-P Rel. Min. VR	300.000,00	2/6/2009	Instituto Educar e Crescer Danillo Augusto dos Santos Conhecer Consultoria e Marketing Ltda. - ME	40.000,00 40.000,00 40.000,00	
3775/15-2C Rel. Min. AN	500.000,00	15/10/2009	Instituto Educar e Crescer Danillo Augusto dos Santos Conhecer Consultoria e Marketing Ltda. - ME	67.000,00 67.000,00 67.000,00	

47. Ana Paula da Rosa Quevedo, participou ativamente nas mais diversas etapas, representando o IEC [como presidente temporária, presidente e vice presidente], entre outras (peça 1):

- Termo do convênio 736898/2010 (p. 24-42);
- prestação de contas final (p. 85, 86, 109, 112, 120, 121, 122);
- Contrato 5/2010 – Contrato de prestação de serviços de show artístico com a empresa Elo Brasil Produções Ltda. (p. 128-130);
- Contrato 6/2010 – Contrato de prestação de serviços de show artístico com a empresa RC Assessoria e Marketing Ltda. (p. 131-133);
- Contrato 7/2010 – Contrato de prestação de serviços na realização e organização de segurança desarmada, limpeza/manutenção e locação de estruturas com a empresa RC Assessoria e Marketing Ltda. (p. 134-135);
- Contrato 8/2010 – Contrato de prestação de serviços na realização e organização de segurança desarmada, limpeza/manutenção e locação de estruturas com a empresa RC Assessoria e Marketing Ltda. (p. 136-137);
- Contrato 9/2010 – Contrato de prestação de serviços na realização e organização de segurança desarmada, limpeza/manutenção e locação de estruturas com a empresa RC Assessoria e Marketing Ltda. (p. 138-139);
- Contrato 10/2010 – Contrato de prestação de serviços na realização e organização de segurança desarmada, limpeza/manutenção e locação de estruturas com a empresa RC Assessoria e Marketing Ltda. (p. 140-141); e
- carimbo nas notas fiscais das empresas contratadas, atestando a realização dos serviços no âmbito do convênio em exame (p. 142-154).

48. Ademais, observou-se que houve a transferência total, tanto dos recursos federais quanto da prestação de serviços, do IEC para as empresas ELO e RC Assessoria.

49. Da análise da documentação dos autos, observa-se a seguinte execução financeira do convênio:

a) contrapartida - R\$ 103.680,00: O extrato bancário comprova o depósito da contrapartida e, na sequência, a retirada por saque com recibo, em 24/6/10 (peça 1, p. 124). Ao mesmo tempo os recorrentes apresentaram comprovante de TED para RC Assessoria no mesmo valor, no mesmo dia (peça 1, p. 123); e

b) valor transferido - R\$ 1.192.320,00: O extrato bancário comprova o repasse dos valores federais via ordens bancárias e sua retirada via TED para ELO, no valor de R\$ 480.000,00, e TED para RC

Assessoria, no valor de R\$ 712.320,00, em 1º/7/10 (peça 1, p. 124).

50. Não é demais evidenciar a seguinte informação: o valor da contrapartida tem 2 formas distintas de saída da conta do convênio: por saque com recibo e por TED. O que rompe o nexo de causalidade entre os recursos repassados e os serviços prestados pela RC Assessoria.

51. Por fim, um último fato que o relator **a quo** chamou atenção no voto condutor do acórdão recorrido diz respeito às relações de seguranças (peça 1, p. 87-95) e de prestadores de serviço de limpeza apresentadas (peça 1, p. 96-106).

52. De fato, nota-se um agrupamento de nomes, no mínimo, incomum. Para cada relação há uma sequência de vários nomes dos supostos contratados com uma mesma letra inicial, o que fragiliza o nexo de causalidade entre os recursos repassados e os serviços prestados pela RC Assessoria.

53. Assim, conclui-se que houve irregularidades na execução financeira do convênio, que impedem o estabelecimento do nexo de causalidade entre os recursos federais repassados e as despesas do convênio em questão.

54. À vista de todas as considerações acima expostas, o exame técnico concluiu que não há comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados por meio do Convênio Siafi/Siconv 736898/2010 diante das irregularidades na execução física do objeto do convênio e das irregularidades na execução financeira do convênio.

CONCLUSÃO

55. Oportuno ressaltar o respeito aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, tanto por parte do MTur e da CGU, como deste Tribunal.

56. A jurisprudência desta Corte de Contas é no sentido de que não basta a comprovação da execução do objeto para se firmar o juízo de regularidade no manejo do dinheiro público, mas se faz necessário demonstrar que tal execução se deu à conta dos recursos federais transferidos para tal fim.

57. A garantia do devido processo legal e seus corolários abrange o direito da parte no processo judicial ou administrativo a **produzir** a prova que entende necessária e capaz a eliminar a pretensão punitiva da Administração Pública.

58. A revelia é um ato-fato processual, caracterizada pelo não atendimento à citação ou à audiência, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei Orgânica deste tribunal. O silêncio de responsável no âmbito do TCU não gera a presunção de veracidade dos fatos a ele imputados, diferentemente do que ocorre no processo civil. Em homenagem ao princípio da verdade material, os efeitos da revelia no TCU não afastam a necessidade de que as responsabilizações efetuadas por esta Corte ocorram de acordo com os elementos constantes dos autos.

59. A não apresentação de contrato de exclusividade, devidamente registrado em cartório, de artistas contratados com inexigibilidade no âmbito dos convênios firmados com recursos federais é irregularidade grave.

60. À luz do Acórdão 1435/2017-TCU-Plenário, não é possível realizar a verificação do nexo de causalidade entre os recursos transferidos e a prestação do serviço artístico, ante a ausência de comprovantes de pagamento de cachês, assinados pelos próprios artistas ou por seus representantes legais identificados por meio de contrato social, contrato de exclusividade, instrumento de procuração ou declaração de exclusividade, devidamente registrados em cartório.

61. A jurisprudência pacífica nesta Corte de Contas atribui ao responsável o dever de prestar contas da integralidade das verbas federais repassadas. Cabe ao gestor o ônus da prova da boa e regular aplicação desses recursos, por meio de documentação consistente.

62. À vista de todas as considerações acima expostas, o exame técnico concluiu que não há comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados por meio do Convênio Siafi/Siconv 736898/2010 diante das irregularidades na execução física do objeto do convênio e das irregularidades na execução financeira do convênio.

63. Cabe, portanto, negar provimento ao recurso para manter a deliberação recorrida nos seus exatos termos.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

64. Relativamente às sanções previstas na Lei 8.443/1992, ressalta-se o derradeiro posicionamento deste Tribunal, nos autos de incidente de uniformização de jurisprudência [TC 030.926/2015-7]. A prolação do Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário, redator Ministro Walton Alencar Rodrigues, assentou, em suma, que: a pretensão punitiva do TCU subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil (10 anos) e é contada a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada; o ato que ordenar a citação, a audiência ou oitiva da parte interrompe a prescrição; haverá suspensão da prescrição toda vez que o responsável

apresentar elementos adicionais de defesa; a prescrição será aferida independentemente de alegação da parte; o entendimento do mencionado acórdão será aplicado de imediato aos processos novos e aos pendentes de decisão.

65. No caso ora em análise, o débito é de 1º/7/2010. Considerando que os atos que ordenaram as citações dos responsáveis são de 3/3/2016 (peça 12), 27/10/2016 (peça 23) e 17/11/2016 (peça 28), verifica-se a inocorrência da prescrição da pretensão punitiva do TCU.

66. A advogada que subscreve a peça recursal, Mariana de Carvalho Nery (OAB/DF 41.292), requer o deferimento de sustentação oral quando do julgamento do recurso (peça 61).

67. O advogado Huilder Magno de Souza requer, no documento de substabelecimento, que todas as publicações/intimações sejam feitas em seu nome (peça 64).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

68. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise do recurso de reconsideração interposto por IEC - Instituto Educar e Crescer e Ana Paula da Rosa Quevedo contra o Acórdão 6868/2018-TCU-2ª Câmara, para posterior encaminhamento ao MP/TCU, propondo-se:

- a) **conhecer** do recurso e, no mérito, **negar-lhe provimento**; e
- b) dar ciência da deliberação que vier a ser proferida aos recorrentes, ao MTur, à Procuradoria da República no Distrito Federal e aos demais aos órgãos/entidades interessados. [...]”.

3. O Ministério Público junto a este Tribunal, no parecer à Peça 81, assim se manifestou:

“[...] Aprecia-se, nesta etapa processual, recurso de reconsideração interposto pelo Instituto Educar e Crescer (IEC) e sua então representante, Sra. Ana Paula da Rosa Quevedo (peça 61), contra o Acórdão 6.868/2018-2ª Câmara (peça 41, Rel. Min. Augusto Nardes), que os condenou à restituição do valor total (R\$ 1.192.320,00) recebido no âmbito do Convênio 660/2010 (peça 1, p. 24-42), celebrado com o Ministério do Turismo (MTur), e ao pagamento de multa com fundamento no art. 57 da Lei 8.443/1992.

2. O objeto do acordo consistiu na “implementação do Projeto intitulado “1º Canta Brasil Encontro de Gerações” (peça 1, p. 24), tendo o órgão concedente fiscalizado *in loco* um dos quatro eventos que compuseram o festival (a saber, a “etapa Brazlândia”) e verificado a insuficiência de agentes de segurança, tendas, alambrado etc., comparativamente ao pactuado.

3. No âmbito do Tribunal, os responsáveis foram citados (peças 13-14) pela “não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos repassados ao Instituto Educar e Crescer (...) decorrente das seguintes ressalvas:

- a) não locação de 30 banheiros químicos (localizados apenas 16);
- b) não locação de 6 tendas 8x8 (localizadas apenas 2);
- c) não locação de 310 metros de fechamento (localizados aproximadamente 150 metros);
- d) não locação de 400 metros de alambrado (localizados aproximadamente 100 metros);
- e) não contratação de 80 seguranças (localizados apenas 20);
- f) não foram encaminhadas cópias da publicação dos contratos de exclusividade entre os artistas e os empresários contratados, conforme dispõe cláusula terceira, inciso II, alínea "oo" do termo de convênio;
- g) não foram encaminhadas fotografias do evento em mídia de CD ou DVD;
- h) não foram apresentados esclarecimentos referente ao procedimento licitatório, em que pese o disposto no art. 11 do Decreto 6170/2007, em contraponto as evidências de direcionamento constatadas pela CGU.

4. Ambos revéis na fase de conhecimento, os responsáveis foram condenados nos termos do referido Acórdão 6.868/2018-2ª Câmara (peça 41). Em sede recursal, alegam, no que é relevante, que:

1) o evento foi realizado conforme concluído pelo Ministério do Turismo no bojo do Relatório de Supervisão *in loco* 274/2010 (peça 61, p. 5);

2) “não há como responsabilizar os recorrentes pelo fato de a empresa ELO BRASIL não funcionar no endereço registrado na Receita Federal do Brasil” (peça 61, p. 6);

3) havia no Siconv três declarações atestando a capacidade técnica do IEC para execução dos eventos (peça 61, p. 7);

4) o Acórdão 2.936/2016-Plenário teria entendido que a diminuta sede do IEC não se traduziria automaticamente em sua incapacidade para gerir os recursos do convênio; [*rectius*: o excerto foi extraído do relatório que precede o julgado, refletindo posicionamento da unidade técnica]

5) a conclusão de ter havido conluio derivaria de vagas pressuposições (peça 61, p. 8-11);

6) os apontamentos do MTur relativos à execução física restaram enviesados, porquanto o fiscal chegou depois de iniciado o espetáculo e não circulou pelo local (peça 61, p. 12);

7) quanto à execução financeira, há jurisprudência do TCU apontando que a falta de contrato de exclusividade “não possui o condão de imputar responsabilidade ao recorrente em devolver os recursos” (peça 61, p. 15);

8) o recurso segue instruído com fotos das demais etapas do festival em epígrafe – as quais, se não puderem ser consideradas como meio de prova pelo TCU, tampouco poderiam ser exigidas como tal (peça 61, p. 17); e

9) haveria declarações de “autoridade local” atestando a realização dos eventos (peça 61, p. 20-22).

5. Por fim, apontam os recorrentes a “necessidade de realização de prova pericial” (peça 61, p. 26) e postulam que seu apelo seja conhecido e provido, tornando-se insubsistente o acórdão recorrido para, assim, julgar regulares as suas contas. Alternativamente, propugnam o julgamento pela regularidade com ressalva ou mesmo irregularidade, desde que sem a imputação de débito. Por fim, requerem a produção de sustentação oral perante o Colegiado, quando do julgamento do feito (peça 61, p. 28).

6. A Secretaria de Recursos (Serur), no mérito, posiciona-se pela denegação do recurso (peças 78-80), sob o argumento de que:

I. a execução física restou largamente indemonstrada, eis que somente uma etapa fora fiscalizada (qual seja, a de Brazlândia), e ainda assim o MTur verificou deficiências no quantitativo de facilidades disponíveis no local. Ademais, as fotografias trazidas “são insuficientes para comprovar a regularidade da aplicação dos recursos” (peça 78, p. 4); e

II. a execução financeira teria sido irremediavelmente comprometida pela falta do contrato de exclusividade entre as empresas intermediárias (Elo Brasil Produções Ltda. e RC Assessoria e Marketing Ltda.) e os musicistas, o qual só poderia ser suprido com a apresentação do pagamento aos artistas (peça 78, p. 5).

7. A exemplo do realizado pela equipe da Serur (peça 78), reservaremos seções próprias para a análise das execuções física e financeira do convênio em comento.

I – Execução física do Convênio 660/2010

8. No que tange à execução física, merece prosperar a conclusão de que somente o evento de Brazlândia foi demonstrado e, ainda assim, não integralmente, por meio da fiscalização *in loco* realizada na ocasião. Conforme bem apontado no Voto condutor do acórdão recorrido, “De acordo com os documentos acostados aos autos, não houve fiscalização *in loco* do órgão repassador nos outros três dias previstos de evento (5, 11 e 27/junho/2010)” (peça 42, p. 2).

9. Incontroverso, pois, que o agente designado pelo MTur presenciou (somente) a etapa de Brazlândia, apondo ressalvas, entre outras, sobre a quantidade de tendas e banheiros químicos, bem assim sobre a extensão do alambrado e do ‘fechamento’ ao redor do local. Contudo, em seu relatório, o fiscal não indicou qualquer vício nas apresentações artísticas daquela etapa, conduzindo à conclusão lógica de que não houve defeitos quanto àquela meta específica e outras igualmente por ele não mencionadas (pois, caso contrário, teria o poder-dever de as registrar).

10. Quanto às demais etapas (São Sebastião, Paranoá e Sobradinho, cf. peça 1, p. 76-77), não houve fiscalização *in loco* do MTur. O conveniente buscou comprovar a execução física dos referidos eventos mediante a apresentação de fotografias (itens não digitalizáveis associados à peça 61).

11. A Serur (peça 78, p. 4) pondera que as imagens seriam “insuficientes para comprovar a regularidade da aplicação dos recursos públicos transferidos”. Para ilustrar seu entendimento, menciona os Acórdãos 2.258/2017-1ª Câmara (Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues), 2.886/2017-2ª Câmara (Rel. Min. Augusto Nardes) e 842/2017-Plenário (Rel. Min. Benjamin Zymler).

12. O Ministério Público concorda com a conclusão de que as fotos ofertadas no caso concreto não se prestam a demonstrar a realização dos espetáculos em São Sebastião, Paranoá e Sobradinho. Não questionamos que imagens possam, em tese, comprovar a realização de eventos momentâneos; todavia, não verificamos, na matéria em causa, a aptidão das imagens anexadas à peça 61 para identificar os eventos em epígrafe.

13. As imagens mostram elementos isolados, como banheiros químicos, tenda, palco etc., não havendo como relacioná-los aos eventos em questão. Faltam-lhes, portanto, as características necessárias para que nelas se reconheça capacidade probatória (“plano aberto”; enquadramento de cada um dos grupos musicais previstos etc.).

14. Outro indício a reforçar a conclusão acima é a de que, em pesquisa realizada por este Gabinete junto aos principais mecanismos de busca na *internet*, somente foram encontradas menções a espetáculos do

“Canta Brasil - Encontro de Gerações” em dois locais: Brazlândia e Ceilândia; sendo que a realização de espetáculos nessa última localidade não estava contemplada no convênio em apreço.

15. Dessarte, examinando-se o débito, por ora, **exclusivamente sob o prisma da execução física** (reservando-se a análise da execução financeira para a seção seguinte), tem-se que o prejuízo ao erário assoma ao total registrado no Quadro 1 a seguir:

Quadro 1 – Prejuízo decorrente da inexecução física parcial do objeto do Convênio 660/2010

Etapas	Valor total	Dano
São Sebastião, Paranoá, Sobradinho	R\$ 868.320,00 ^a	R\$ 868.320,00
Brazlândia	R\$ 324.000,00	R\$ 31.280,00 ^b
Total	R\$1.192.320,00	R\$899.600,00

^a - Chega-se a esse valor subtraindo o valor total do convênio (R\$ 1.192.320,00) da cifra referente à etapa de Brazlândia.

^b - Valor correspondente aos itens não encontrados na verificação *in loco*, pelos quais os responsáveis foram citados (peça 13, p. 3). Remetemos à memória de cálculo constante à peça 36, p. 2, deste mesmo feito.

Fonte: peça 1, p. 81, peça 13, p. 3 e peça 36, p. 2.

16. Passamos, na sequência, à análise da execução financeira da avença.

II – Execução financeira do Convênio 660/2010

17. A regular execução financeira do Convênio 660/2010 foi impugnada mediante o item ‘f’ do ofício citatório (peças 13 e 14, p. 3), cuja redação corresponde à descrição da seguinte conduta:

f) não foram encaminhadas cópias da publicação dos contratos de exclusividade entre os artistas e os empresários contratados, conforme dispõe cláusula terceira, inciso II, alínea "oo" do termo de convênio;

18. A ausência dos contratos de exclusividade constitui ponto incontroverso, uma vez que os responsáveis confirmam que somente dispõem de cartas e declarações de exclusividade, mas não de contratos registrados em cartório (peça 61, p. 13).

19. A Serur, evocando os Acórdãos 1.435/2017-Plenário (solução de consulta formulada pelo MTur sobre o assunto) e 2.730/2017-Plenário, conclui pela inviabilidade do liame entre a transferência de recursos federais e as despesas havidas no convênio, diante da carência de recibos passados pelos artistas que se apresentaram (peça 78, p. 5-6).

20. Com as vênias devidas à competente secretaria especializada, seu entendimento não merece prosperar.

21. Nota-se que, posteriormente à prolação do referido Acórdão 1.435/2017-Plenário, o Colegiado do TCU proferiu também o Acórdão 936/2019-Plenário (Rel. Min. José Múcio Monteiro - grifamos), pelo qual dispôs que o recibo de pagamento aos musicistas passaria a ser exigível no âmbito dos “novos convênios para contratação de produtoras e artistas”:

9.5. dar ciência ao Ministério do Turismo, no que tange ao uso de recursos públicos de **novos convênios** para contratação de produtoras e artistas com fundamento no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, do disposto nos itens a seguir, para que seja considerado na formalização e exame das respectivas prestações de contas:

9.5.1. a existência de instrumentos de procuração, cartas de exclusividade e outros documentos de caráter temporário, conferidos a empresas intermediárias, por artistas ou por seus representantes exclusivos, como resultado das tratativas para a realização de eventos custeados com recursos federais, não configura a hipótese de inviabilidade de competição, prevista no art. 25, caput, da Lei 8.666/1993;

9.5.2. havendo a possibilidade de competição entre interessados na realização de shows artísticos, a legislação impõe a instauração de processo licitatório, que assegure a igualdade de condições aos interessados em oferecer o serviço e possibilite a contratação da proposta mais vantajosa para a administração;

9.5.3. os documentos mencionados no subitem 9.5.1, associados a notas fiscais emitidas pelas intermediárias, se desacompanhados de documentos comprobatórios dos valores cobrados pelos artistas, a título de cachê, e o seu efetivo recebimento, emitidos pelos próprios artistas ou por seus representantes exclusivos, não se prestam a elidir eventual débito na aplicação de recursos federais;

22. No julgado acima, respeitosa e sublinhamos que restou vencido Voto revisor a apregoar que “Não há como reputar comprovados os pagamentos relativos a apresentações artísticas, custeadas com recursos federais, sem a cabal demonstração de que os valores foram recebidos ou pelos artistas, ou por seus empresários exclusivos. A nota fiscal emitida pela intermediária não sana a irregularidade” (TC 024.774/2014-6, peça 44, p. 6).

23. Ademais, também posteriormente à deliberação que apreciou a consulta formulada pelo MTur, mencionada pela Serur, foi proferido o Acórdão 2.649/2017-Plenário (Rel. Min. Vital do Rêgo), o qual elucida que, “antes de concluir pela ausência de comprovação na aplicação dos recursos”, caberá ao MTur e à secretaria do Tribunal realizarem as diligências descritas em seus itens 9.8 e 9.9:

9.8. determinar à Secretaria-Geral de Controle Externo (Segecex) que, ao promover o cumprimento do Acórdão 1.435/2017-TCU-Plenário, nos casos em que forem apresentados contrato de exclusividade, carta de exclusividade ou instrumento de procuração não registrados em cartório, oriente suas unidades técnicas, sempre que possível, a realizarem procedimentos expeditos, a exemplo de consulta a bases de dados disponíveis ao Tribunal ou a sítios da internet, com vistas a obter informações que comprovem a validade da representação legal do artista contratado, antes de concluir pela ausência de comprovação na aplicação dos recursos, ressalvando que tais procedimentos não substituem a obrigação legal do gestor de trazer aos autos todos os elementos de prova aptos a demonstrar a regularidade das despesas efetuadas; e

9.9. recomendar ao Ministério do Turismo que, ao promover o cumprimento do Acórdão 1.435/2017-TCU-Plenário, nos casos em que forem apresentados contrato de exclusividade, carta de exclusividade ou instrumento de procuração não registrados em cartório, oriente os setores responsáveis pelo exame de prestações de contas de convênios a realizarem, na medida do possível, levantamento de informações, a exemplo de pesquisas junto a bases de dados públicas ou privadas, de acesso público, ou mesmo obtidas junto aos signatários do convênio, entre outros meios possíveis, com vistas a comprovar a validade da representação legal do artista contratado, antes de concluir pela ausência de comprovação na aplicação dos recursos.

24. Repara-se que, nos presentes autos, o exame da secretaria descuro da diretriz acima, prejudicando a análise acerca da efetiva representação dos musicistas.

25. Nesse sentido, posicionamo-nos na linha da tese adotada no Acórdão 9.313/2017-Primeira Câmara (Rel. Min. Weder de Oliveira), expressa no seguinte enunciado constante da Jurisprudência Seleccionada:

Não cabe ao TCU avaliar ganhos internos no relacionamento de empresários entre si (exclusivos e ad hoc) ou entre esses e os artistas e bandas por eles representados. Em convênios que envolvam a participação desses atores, compete ao órgão concedente demonstrar que os pagamentos ocorrem dentro dos preços de mercado ou são compatíveis com valores já recebidos anteriormente pelos artistas e bandas em eventos equivalentes. Não havendo nos autos manifestação nesse sentido, não é possível a caracterização de débito por divergência entre os valores pagos aos empresários e os efetivamente recebidos pelas respectivas bandas e artistas, a título de cachê.

26. Ressaltamos, por fim, que a os responsáveis não foram citados a apresentar recibos do pagamento aos artistas, e sim contratos de exclusividade.

27. Diante de todo evoluir jurisprudencial narrado acima, o *Parquet* de Contas opina pela inviabilidade de se impugnar a execução financeira do Convênio 660/2010, motivo pelo qual deve prevalecer, exclusivamente, a análise realizada sobre o débito ocasionado pela inexecução física parcial do acordo (seção I deste parecer).

III – Considerações finais

28. Anotamos, por fim, que o Ministério Público não desconhece a multiplicidade de tomadas de contas especiais que tramitam nessa Corte em desfavor do Instituto Educar e Crescer - IEC. Por dever de ofício, obtempera o *custos iuris* que tal circunstância não mitiga a necessidade de análise dos elementos comprobatórios dos autos, embora caiba sua valoração na intensidade da(s) reprimenda(s) a ser(em) impostas aos responsáveis.

29. Tampouco infirma-se a gravidade da contratação direta indevida, sob pretexto de inexigibilidade não verificada. Discute-se, contudo, as consequências jurídicas advindas de tal irregularidade: uma vez provido (neste caso, parcialmente) o serviço contratado, descabe exigir a reparação integral, porquanto a Administração Pública não obteria o mesmo serviço gratuitamente mesmo caso licitasse a contratação de forma lícita.

30. Forte nas razões supra, o Ministério Público de Contas da União, em divergência com a Secretaria de Recursos, opina por que seja conhecido e provido parcialmente o apelo de peça 61, para que, do débito

imposto via item 9.2 do Acórdão 6.868/20178-2ª Câmara, sejam deduzidos os valores referentes às rubricas não impugnadas pelo MTur, é dizer: a) apresentação dos conjuntos musicais da “etapa Brazlândia”; e 2) parte dos equipamentos reconhecidamente mobilizados para realização daquela etapa, no total de 292.720,00.

31. Anotamos, por oportuno e seguindo a indicação da Serur (peça 78, p. 10), a presença de pedido de sustentação oral à peça 61, p. 27, bem assim de solicitação para que as publicações e intimações sejam feitas em observância ao disposto no instrumento de substabelecimento à peça 64. [...]”.

É o Relatório.