

GRUPO II – CLASSE ____ – Segunda Câmara

TC 019.226/2015-2

Natureza(s): I Recurso de reconsideração em Tomada de Contas Especial

Órgãos/Entidades: Ministério do Turismo; Prefeitura Municipal de Tuparetama - PE

Responsável: Domingos Sávio da Costa Torres (138.098.304-53)

Interessado: Ministério do Turismo (05.457.283/0001-19)

Representação legal: Napoleão Manoel Filho (20238/OAB-PE), representando Domingos Sávio da Costa Torres

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. MINISTÉRIO DO TURISMO. CONVÊNIO. NÃO APROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE CONTAS. AUSÊNCIA DE CONTRATO DE EXCLUSIVIDADE DOS ARTISTAS. SUPERFATURAMENTO. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. EXECUÇÃO FÍSICA DEMONSTRADA POR FOTOGRAFIAS E OUTROS ELEMENTOS. EXECUÇÃO FINANCEIRA E NEXO CAUSAL DEMONSTRADOS POR DOCUMENTOS FISCAIS, ORDENS DE PAGAMENTO E EXTRATO BANCÁRIO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA INFIRMAR A CONCLUSÃO PELA OCORRÊNCIA DE SUPERFATURAMENTO. PROVIMENTO PARCIAL. REDUÇÃO DO DÉBITO E DA MULTA. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Recurso de Reconsideração interposto por Domingos Sávio da Costa Torres, ex-prefeito de Tuparetama/PE (gestão 2005-2008), contra o Acórdão 9.118/2018-2ª Câmara (Relator Ministro André Luís de Carvalho), proferido em apreciação de Tomada de Contas Especial instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur) diante da não aprovação da prestação de contas do Convênio 508/2008 (Siafi 628169), voltado a apoiar a realização do evento “Festas Juninas em Tuparetama/PE”.

2. O recurso foi objeto de exame no âmbito da Secretaria de Recursos - Serur, que, em pareceres uniformes, se pronunciou nos seguintes termos (peças 58 e 59):

INTRODUÇÃO

Trata-se de recurso de reconsideração (peça 39) interposto por Domingos Sávio da Costa Torres, ex-prefeito municipal de Tuparetama-PE, contra o Acórdão 9.118/2018-TCU-2ª Câmara (peça 24), de relatoria do Ministro André Luís de Carvalho, transcrito na íntegra abaixo:

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur) em desfavor do Sr. Domingos Sávio da Costa Torres, como então prefeito de Tuparetama – PE (gestão: 2005-2008), diante da não aprovação da prestação de contas do Convênio 508/2008 (Siafi 628169) destinado a apoiar a realização de “Festas Juninas em Tuparetama/PE” sob o valor de R\$ 100.000,00, tendo a vigência do ajuste sido estipulada para o período de 13/6 a 1º/9/2008;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da Segunda

Câmara, diante das razões apresentadas pelo Relator, em:

9.1. rejeitar as alegações de defesa do Sr. Domingos Sávio da Costa Torres;

9.2. julgar irregulares as contas do Sr. Domingos Sávio da Costa Torres, nos termos dos arts. 1º, I, 16, III, “b” e “c”, e 19, caput, da Lei nº 8.443, de 1992, para condená-lo ao pagamento do débito sob o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora, calculados desde 14/7/2008 até a efetiva quitação, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, contados da notificação, para que comprove perante o Tribunal (art. 214, III, “a”, do RITCU), o recolhimento da referida quantia ao Tesouro Nacional, na forma da legislação em vigor;

9.3. aplicar ao Sr. Domingos Sávio da Costa Torres a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443, de 1992, sob o valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, contados da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, III, “a”, do RITCU), o recolhimento da referida quantia ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, caso requerido, nos termos do art. 26 da Lei nº 8.443, de 1992, e do art. 217 do RITCU, o parcelamento das dívidas fixadas por este Acórdão em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e sucessivas, sobre as quais incidirão a atualização monetária e os correspondentes acréscimos legais, esclarecendo ao responsável que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor, sem prejuízo das demais medidas legais;

9.5. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443, de 1992, a cobrança judicial das dívidas fixadas por este Acórdão, caso não atendidas as notificações; e

9.6. determinar que a unidade técnica envie a cópia do presente Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamenta, à Procuradoria da República no Estado de Pernambuco, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei nº 8.443, de 1992, para o ajuizamento das ações penais e civis cabíveis.

HISTÓRICO

2. Esta tomada de contas especial foi instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur) em desfavor de Domingos Sávio da Costa Torres, ex-prefeito de Tuparetama-PE (gestão 2005-2008), diante da reprovação da prestação de contas do Convênio 508/2008 (Siafi 628.169) destinado a apoiar a realização do evento “Festas Juninas em Tuparetama/PE”.

3. O convênio previu o desembolso federal de R\$ 100.000,00 e a contrapartida de R\$ 5.000,00 (peça 1, p. 34-35, 45).

4. O concedente reprovou a execução financeira do ajuste em razão da ausência dos seguintes documentos: contrato de exclusividade de representação dos artistas, registrado em cartório; publicação do extrato do contrato na imprensa oficial; nota fiscal acompanhada de atesto dos serviços prestados e da identificação do convênio; comprovante da arrecadação de impostos municipais e comprovante da notificação das autoridades locais sobre o recebimento de recursos federais (peça 1, p. 61-66, 73-78 e 91-95).

5. No âmbito do TCU, a unidade técnica promoveu a citação do ex-prefeito (peças 13 e 16), por ausência do liame entre os recursos federais e o pagamento dos cachês das bandas; contratação de artistas por empresário não exclusivo; liquidação irregular da despesa e indícios de superfaturamento.

6. O ex-prefeito alegou em sua defesa (peça 18) que: o objeto do convênio foi integralmente executado; o cachê dos artistas foi definido no plano de trabalho; a habilitação de empresa fundamentou-se nas cartas de exclusividade; a inaplicabilidade do Acórdão 96/2008-Plenário ao ajuste; a inviabilidade de competição para apresentação dos artistas no dia 13/6/2008; a conferência de documentos feita pela comissão de licitação, precedida de parecer jurídico e a sua absolvição em ação promovida pela Justiça Federal.

7. A análise final da Secex-RS propôs a irregularidade das contas do ex-prefeito para lhe aplicar a multa prevista no art. 58, I e II, da Lei nº 8.443, de 1992 (peça 21).

8. O Ministério Público/TCU manifestou-se pela regularidade das contas do ex-prefeito, ao vislumbrar a aplicação dos termos do Acórdão 1.435/2017-TCU-Plenário ao presente caso (peça 23).

9. O Relator acolheu, em parte, a manifestação da unidade técnica, e destacou o seguinte (peça 25, p. 2-3): (a) ocorrência de repasse de recursos após a realização do evento; (b) a aprovação da execução física do ajuste, baseada no frágil parecer do MTur, desprovido de elementos de convicção como fotografias, filmagem e material de divulgação; (c) a ausência donexo causal entre os recursos federais e o pagamento do cachê das bandas, por falta de comprovação desse pagamento e dos contratos de exclusividade, registrados em cartório; (d) a falta de justificativa do preço fora de mercado e a existência de indícios de superfaturamento no pagamento do cachê da banda Os Matutos; (e) a falta de indicação de testemunhas no contrato de prestação de serviço firmado com a empresa Ogiva Produções; (f) a ausência de aditamento ao contrato para justificar o pagamento efetuado após o fim de sua vigência; (g) ausência injustificada do atesto de recebimento e da identificação do convênio na nota fiscal 119 e (h) a configuração de dolo eventual com erro grosseiro do responsável na execução do ajuste.

10. Passa-se ao exame do recurso de reconsideração.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

11. O Ministro Raimundo Carreiro admitiu o recurso de reconsideração, sem atribuição de efeito suspensivo (peça 47).

EXAME DE MÉRITO

12. Constitui objeto desta análise definir se há comprovação nos autos: (a) da apresentação das bandas Ogiva e Os Matutos; (b) do liame financeiro entre os recursos federais e o pagamento do cachê das bandas; e (c) do superfaturamento do cachê da banda Os Matutos.

Argumentos

13. O recorrente alega que:

13.1. As filmagens, cartas de exclusividades, declarações das emissoras de rádio, declarações de autoridades públicas e a declaração da empresa do recebimento dos cachês comprovam a apresentação das bandas Ogiva e Os Matutos (peça 39, p. 2-3).

13.2. A contratação das bandas, em desacordo com a legislação pertinente, não afasta as provas de que as mesmas se apresentaram no evento (peça 39, p. 3).

13.3. A falta do plano de mídia e dos contratos de exclusividade podem até ensejar o julgamento pela irregularidade das contas, mas jamais poderia implicar a devolução integral dos recursos, porque é vedado o enriquecimento ilícito da Administração Pública (peça 39, p. 3).

13.4. Não há evidências de dano ao erário, concreta perda, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos recursos públicos recebidos (peça 39, p. 2).

13.5. Em situação análoga ao examinado neste feito, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu que a comprovação da execução do objeto do convênio impede que se exija a devolução de recursos públicos, conforme a decisão proferida na Apelação Cível 0800274-60.2014.4.05.8310 (peça 39, p. 4, 21-30).

13.6. Não há documento identificado pela unidade técnica como fraudulento (peça 39, p. 2).

13.7. A contratação das bandas Ogiva e Os Matutos foi intermediada por sua representante exclusiva, empresa Ogiva Produções, à qual pertenciam as bandas. Prova disso é o fato de que a banda Ogiva possui o mesmo nome da empresa representante e o documento de registro no INPI da banda Os Matutos, como pertencente à Ogiva Produções (peça 39, p. 3, 4, 7).

13.8. O TCU reconhece que a contratação de artistas, por carta de exclusividade, não

enseja, por si só, a irregularidade das contas ou a condenação em débito de responsável, a teor do Acórdãos 1.435/2017-TCU-Plenário, rel. Min. Vital do Rêgo, 8.660/2017-TCU-1ª Câmara, rel. Min. Weder de Oliveira, e 7.608/2017-TCU-2ª Câmara, rel. Min. Aroldo Cedraz (peça 39, p. 4-5).

13.9. Não houve apontamento do MTur ou do TCU no sentido de que as atrações não foram contratadas nos moldes conveniados, assim como não houve questionamento quanto aos valores pagos (peça 39, p. 4).

13.10. A multa de R\$ 100 mil aplicada no acórdão recorrido é excessiva, injusta e desproporcional. O TCU não considerou a conduta subjetiva do recorrente, a ausência de dano ao erário e baixa gravidade dos atos praticados, bem como não levou em conta a ausência de má-fé, locupletamento e desvio de recursos públicos (peça 39, p. 5-6).

14. O recorrente apresentou cópia da decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região no âmbito da Apelação Criminal 14322-PE (peça 39, p. 8-20).

Análise

15. O quadro-resumo abaixo apresenta os principais documentos dos autos:

Descrição	Data	Localização
Projeto básico	06/05/2008	Peça 1, p. 12-15
Parecer técnico 377/2008	12/06/2008	Peça 1, p. 17-18
Parecer jurídico 446/2008	13/06/2008	Peça 1, p. 19-28
Convênio 508/2008	13/06/2008	Peça 1, p. 29-45
Ordem bancária do MTur	14/07/2008	Peça 1, p. 51
Ofício de apresentação da prestação de contas	24/10/2008	Peça 1, p. 53
Nota técnica de reanálise MTur 903/2010	07/10/2010	Peça 1, p. 57-60
Nota técnica de reanálise financeira 082/2013	25/02/2013	Peça 1, p. 61-66
Nota técnica de reanálise financeira 0201/2013 - reprovação	19/04/2013	Peça 1, p. 73-78
Relatório do tomador de contas especial 79/2015	27/02/2015	Peça 1, p. 91-95
Relatório da Controladoria-Geral da União	02/06/2015	Peça 1, p. 121-127
Documentos encaminhados pelo MTur ao TCU	31/05/2016	Peças 7-9
Citação de Domingos Sávio da Costa Torres	27/06/2017	Peças 13 e 16
Alegações de defesa de Domingos Sávio da Costa Torres	18/07/2017	Peça 18
Exame técnico da Secex-RS	16/07/2018	Peças 21-22
Parecer do Ministério Público de Contas	03/08/2018	Peça 23
Relatório, voto e parte dispositiva do Acórdão 9.118/2018-2ª Câmara	25/09/2018	Peças 24-26
Recurso de Domingos Sávio da Costa Torres	13/11/2018	Peça 39

16. Os documentos dos autos relacionados à execução do objeto pactuado são: ato de nomeação de comissão de licitação, ato de autorização, autuação, homologação e adjudicação do processo administrativo nº 025/2008 (inexigibilidade de licitação nº 007/2008), que culminou na contratação da empresa Ogiva Produções para as apresentações das bandas Ogiva e Os Matutos na Festa de Santo Antônio do dia 13/6/2008 (peça 8, p. 6, 14, 18-23); cartas de exclusividade de representação das bandas (peça 8, p. 24-25); Contrato 024/2008 (peça 8, p. 15-17); transferência bancária de R\$ 100.000,00 à conta municipal 8760-2 (peça 8, p. 5); nota de empenho de R\$ 105.000,00 (peça 8, p. 2); Nota Fiscal 119 de R\$ 105.000,00 da empresa Ogiva Produções (peça 8, p. 3); ordem de pagamento de R\$ 105.000,00 à Ogiva Produções (peça 8, p. 1); dados do cheque 850003 de R\$ 98.175,00 emitido à Ogiva (peça 8, p. 4, 11); depósito de R\$ 98.175,00 à conta da empresa Ogiva Produções (peça 8, p. 4); ordem de pagamento da contrapartida de R\$ 5.000,00 (peça 8, p. 7); dados do cheque 854.359 de R\$ 5.000,00 emitido ao município (peça 8, p. 8); depósito de R\$ 5.000,00 à conta 8760-2 municipal (peça 8, p. 8); ordem de recolhimento do ISS e IRRF no valor de R\$ 6.825,00 (peça 8, p. 9); dados do cheque 850005 de R\$ 6.825,00 emitido em favor do município (peça 8, p. 10,

11); depósito de R\$ 6.825,00 à conta 21.405-1 do município (peça 8, p. 10); extrato bancário da conta 8760-2 (peça 8, p. 12-13); Relatório de Auditoria da Controladoria-Geral da União (peça 8, p. 27-30); declaração de notificação a partidos políticos, sindicatos e entidades locais (peça 8, p. 32) e declaração de gratuidade do evento (peça 8, p. 33).

17. O ex-prefeito foi citado pelas seguintes irregularidades (peça 13): ausência do nexo de causalidade entre os recursos federais e o pagamento do cachê das bandas; contratação de artista com empresário não exclusivo; superfaturamento do cachê da banda Os Matutos; ausência da identificação do convênio na nota fiscal 119, ausência do atesto dos serviços prestados e ausência de notificação de partidos políticos.

18. De acordo com o voto condutor do Acórdão 9.118/2018-TCU-2ª Câmara (peça 25, p. 2-3), as principais irregularidades que levaram à reprovação das contas do ex-prefeito foram: (a) ausência do nexo causal entre os recursos federais e o pagamento do cachê das bandas, por falta de comprovação desse pagamento e dos contratos de exclusividade, registrados em cartório; (b) falta de justificativa de preço dos cachês admitido acima do valor de mercado, com indícios de superfaturamento no cachê pago à banda Os Matutos; (c) ausência injustificada do atesto de recebimento e da identificação do convênio na nota fiscal 119.

19. Sabe-se que a comprovação da boa e regular aplicação de recursos públicos transferidos mediante convênio e outros instrumentos congêneres evidencia-se com a execução física e a execução financeira da avença, acompanhada do nexo de causalidade entre uma e outra. Nesse sentido são os Acórdãos 3223/2017-TCU-2ª Câmara, rel. Min. Marcos Bemquerer, 997/2015-TCU-Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler, e 597/2019-TCU-2ª Câmara, rel. Min. Marcos Bemquerer.

20. Segundo o projeto básico e o plano de trabalho do convênio (peça 1, p. 12-15), o objeto do ajuste constituiu-se da apresentação das bandas Ogiva (R\$ 55.000,00) e Os Matutos (R\$ 50.000,00) no evento 'Festas Juninas em Tuparetama/PE'.

21. A avaliação da execução física do objeto pactuado foi realizada por prova indireta, documental, tendo em vista que não fora feita a inspeção in loco (item II da peça 1, p. 92).

22. A Nota técnica de reanálise do MTur nº 903 de 7/10/2010 (peça 1, p. 58) informou que as ressalvas técnicas verificadas naquele exame foram sanadas com a apresentação do relatório de cumprimento de objeto, do relatório de execução físico-financeiro e de fotografias do evento, o que permitiu a aprovação da execução física do objeto do convênio.

23. Superada a questão da execução física, o TCU solicitou ao Ministério do Turismo (peça 5) o encaminhamento de documentos, sem qualquer referência expressa às fotografias do evento, motivo pelo qual aquele órgão não as apresentou na manifestação contida às peças 7, 8 e 9.

24. O ofício de citação encaminhado ao ex-prefeito (peça 13) também não fez menção expressa da necessidade de se demonstrar a execução física do objeto pactuado, por meio de fotografias, imagens ou outros documentos.

25. Além da constatação pelo concedente da efetiva apresentação das bandas (examinada por fotografias), nota-se a ausência da descrição, na citação, de conduta e de irregularidade relacionadas à execução física do objeto pactuado, o que impede a responsabilização do ex-prefeito por tal motivo, em estrita observância aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

26. Passa-se ao exame da execução financeira e do nexo causal.

27. O processo administrativo nº 025/2008 (inexigibilidade de licitação nº 007/2008) da prefeitura municipal de Tuparetama-PE resultou na contratação da empresa Ogiva

Produções e Eventos Ltda., CNPJ 70.176.128/0001-96, para as apresentações das bandas Ogiva e Os Matutos na Festa de Santo Antônio do dia 13/6/2008 (peça 8, p. 6, 14, 18-23).

28. O Contrato 024/2008 fixou os cachês de R\$ 55.000,00 e de R\$ 50.000,00 para as bandas Ogiva e Os Matutos (peça 8, p. 15-17). Somente o ex-prefeito Domingos Sávio da Costa Torres e o representante legal da empresa Ogiva Produções, Sr. Roberto Casado Cavalcanti da Silva, assinaram o contrato, que não contou com testemunhas.

29. Segundo as cartas de exclusividade (peça 8, p. 24-25), o Sr. Roberto Casado Cavalcanti da Silva, CPF 234.706.664-15, era o representante legal das bandas Ogiva e Os Matutos, bem como da empresa Ogiva Produções e Eventos Ltda. (peça 8, p. 15, 17).

30. Desse modo, entende-se que eventual pagamento realizado à empresa contratada, a título de cachê das bandas, é suficiente para comprovar o efetivo pagamento às bandas.

31. Em outras palavras, a demonstração de pagamento à empresa Ogiva Produções permite estabelecer o liame entre os recursos federais e o pagamento dos cachês às bandas.

32. Corroboram com esse entendimento as informações apresentadas pelo recorrente de que essas bandas pertenciam à empresa Ogiva Produções (peça 39, p. 3, 4, 7).

33. Apesar de a Nota Fiscal 119 (peça 8, p. 3), emitida pela empresa Ogiva Produções, estar desacompanhada da identificação do Convênio 508/2008 e do atesto dos serviços prestados, entende-se que os documentos abaixo apresentados são suficientes para demonstrar a regularidade na execução financeira, bem como comprovam o nexo causal entre os recursos federais e o pagamento dos cachês das bandas, em razão da coerência entre as datas, os valores e os entes envolvidos.

<i>Documento</i>	<i>Data</i>	<i>Valor (R\$)</i>
<i>Nota de Empenho 1050 da prefeitura de Tuparetama/PE (peça 8, p. 2)</i>	<i>16/06/2008</i>	<i>105.000,00</i>
<i>Nota Fiscal 119 emitida pela empresa Ogiva Produções (peça 8, p. 3)</i>	<i>16/07/2008</i>	<i>105.000,00</i>
<i>Ordem de Pagamento 1050 (peça 8, p. 1)</i>	<i>16/07/2008</i>	<i>105.000,00</i>
<i>Dados do cheque 850.003 emitido em favor da Ogiva Produções (peça 8, p. 4)</i>	<i>16/07/2008</i>	<i>98.175,00</i>
<i>Comprovante de depósito à conta da Ogiva Produções 24.274-8 (peça 8, p. 4)</i>	<i>17/07/2008</i>	<i>98.175,00</i>
<i>Ordem de pagamento da contrapartida (peça 8, p. 7)</i>	<i>31/07/2008</i>	<i>5.000,00</i>
<i>Dados do cheque 854.359 emitido em favor da prefeitura (peça 8, p. 8)</i>	<i>31/07/2008</i>	<i>5.000,00</i>
<i>Comprovante de depósito à conta específica 8760-2 (peça 8, p. 8)</i>	<i>31/07/2008</i>	<i>5.000,00</i>
<i>Ordem de pagamento/recolhimento do ISS e IRRF (peça 8, p. 9)</i>	<i>01/08/2008</i>	<i>6.825,00</i>
<i>Dados do cheque 850.005 emitido em favor da prefeitura (peça 8, p. 10)</i>	<i>01/08/2008</i>	<i>6.825,00</i>
<i>Comprovante de depósito à conta municipal 21.405-1 (peça 8, p. 10)</i>	<i>04/08/2008</i>	<i>6.825,00</i>
<i>Extrato bancário da conta específica 8760-2 (peça 8, p. 5, 12-13)</i>	<i>-</i>	<i>-</i>
<i>Demonstrativo da movimentação bancária da conta específica (peça 8, p. 11)</i>	<i>-</i>	<i>-</i>

34. Assim, afasta-se o débito relacionado à ausência do nexo de causalidade entre os recursos federais e o pagamento dos cachês das bandas.

35. O levantamento feito pela Controladoria-Geral da União (CGU) em convênios similares firmados no Estado de Pernambuco no período de 2008 a 2009 apontou grande variação no cachê da banda Os Matutos, conforme extrato do Relatório de Auditoria 00190.020860/2011-31 (peça 8, p. 29).

<i>Banda</i>	<i>Mínimo</i>	<i>Máximo</i>	<i>Média</i>	<i>Diferença %</i>	<i>Ocorrências</i>
<i>Os Matutos</i>	<i>15.000,00</i>	<i>30.000,00</i>	<i>22.500,00</i>	<i>100%</i>	<i>2</i>

36. No Convênio 508/2008 (Siafi 628169), ora examinado, a banda Os Matutos foi

contratada por preço (R\$ 50.000,00) 67% mais caro que o valor máximo verificado pela CGU (R\$ 30.000,00).

37. O ex-prefeito alegou na fase de instrução (peça 18, p. 5, 11) que o cachê pago à banda acompanhou o valor de mercado, sem, contudo, ter apresentado nos autos elementos probatórios de sua afirmação.

38. Rememora-se que cabe ao ex-gestor o ônus de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos a ele confiados, nos termos do art. 70, parágrafo único da Constituição Federal e conforme entendimento assentado nos Acórdãos 4869/2010-TCU-1ª Câmara, rel. Min. Marcos Bemquerer, 3134/2010-TCU-2ª Câmara, rel. Min. Augusto Sherman, e 95/2013-TCU-Plenário, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues.

39. O superfaturamento do cachê pago à banda Os Matutos resta evidente na tabela 7 da página 519 desse relatório, disponível no Portal da CGU (auditoria.cgu.gov.br/download/2451.pdf):

Banda	Convênio	Conveniente	Valor (R\$)
Os Matutos	630517	Setur	15.000,00
	630513	Setur	15.000,00
	628169 (Convênio 508/2008)	Prefeitura de Tuparetama	50.000,00
Ogiva	630513	Setur	10.000,00
	628169 (Convênio 508/2008)	Prefeitura de Tuparetama	55.000,00

40. De forma conservadora, avalia-se o superfaturamento em R\$ 20.000,00, resultado da diferença entre o valor pago (R\$ 50.000,00) e o valor máximo apontado pela CGU (R\$ 30.000,00), cujo débito deve ser calculado desde o dia (14/7/2008) do repasse federal ao ente municipal.

41. Não há como imputar débito por superfaturamento do cachê da banda Ogiva, visto que tal informação não constou da instrução de peça 10 e nem do ofício citatório de peça 13, em atendimento ao devido processo legal, à ampla de defesa e ao contraditório.

42. Além do débito decorrente do superfaturamento do cachê da banda Os Matutos, remanesceram as seguintes impropriedades: ausência de contratos de exclusividade, registrados em cartório; ausência de identificação do Convênio 508/2008 e do atesto dos serviços prestados em nota fiscal e ausência de testemunhas do Contrato 024/2008.

43. A responsabilidade dos jurisdicionados perante o TCU é de natureza subjetiva e fica caracterizada mediante a presença de simples culpa, em sentido estrito, sendo desnecessária a caracterização de conduta dolosa ou má-fé do gestor para que este seja responsabilizado, conforme entendimento firmado nos Acórdãos 9004/2018-TCU-1ª Câmara, rel. Min. Bruno Dantas, 479/2010-TCU-Plenário, rel. Min. Raimundo Carreiro e 1530/2008-TCU-Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler.

44. A responsabilidade do ex-prefeito Domingos Sávio da Costa Torres pelo débito foi assumida na assinatura do projeto básico (peça 1, p. 12) e do plano de trabalho do convênio (peça 1, p. 13-15), que o fez garantidor dos valores atribuídos aos cachês das bandas, que se mostraram acima dos valores de mercado e, assim, implicou sua responsabilização pelo débito de R\$ 20.000,00.

45. Caso acolhida a análise desta instrução, propõe-se a redução proporcional do valor da multa aplicada ao recorrente, modulada segundo o nível de gravidade dos ilícitos apurados, a valoração das circunstâncias fáticas e jurídicas envolvidas e a isonomia de tratamento com casos análogos.

46. A decisão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região no âmbito da ação de improbidade administrativa nº 0800274-60.2014.4.05.8310 (juízo cível), sob qualquer fundamento, não é capaz de vincular a decisão administrativa deste TCU, em razão do princípio da independência das instâncias. Nesse sentido são os Acórdãos 2.964/2015-TCU-Plenário, rel. Min. Augusto Nardes, 10.042/2015-TCU-2ª Câmara, rel. Min. Marcos Bemquerer, e 680/2015-TCU-Plenário, rel. Min. André de Carvalho.

47. O juízo administrativo só se vincula ao penal quando neste último é afirmada, categoricamente, a inexistência do fato ou a negação da autoria do ilícito. Ocorre que o Juízo Penal, que afastou a responsabilidade de Domingos Sávio da Costa Torres na apelação criminal nº 14322-PE-0000447-20.2014.4.05.8310, apontou a inexistência do crime descrito no art. 89 da Lei 8.666/1993 (dispensa ou inexigência de licitação fora das hipóteses legais), delito que não deu suporte à responsabilização do recorrente nestes autos. Assim, não há como vincular a deliberação penal ao acórdão ora recorrido.

48. De todo o exposto, propõe-se o acolhimento parcial do recurso para manter a irregularidade das contas de Domingos Sávio da Costa Torres e reduzir os valores do débito e da multa aplicados nos itens 9.2 e 9.3 do acórdão recorrido.

CONCLUSÃO

49. A comprovação da boa e regular aplicação de recursos públicos transferidos mediante convênio e outros instrumentos congêneres evidencia-se com a execução física e a execução financeira da avença, acompanhada do nexo de causalidade entre uma e outra.

50. O Ministério do Turismo, em análise de fotografias e de outros documentos da prestação de contas, aprovou a execução física do objeto do Convênio 508/2008 (Siafi 628169).

51. No presente caso, o pagamento à empresa Ogiva Produções foi suficiente para demonstrar o liame entre os recursos federais e o pagamento do cachês às bandas, visto que o Sr. Roberto Casado Cavalcanti da Silva, CPF 234.706.664-15, era o representante legal das bandas Ogiva e Os Matutos, bem como da empresa Ogiva Produções e Eventos Ltda. (peça 8, p. 15, 17, 24, 25).

52. Corroboram com esse entendimento as informações de que essas bandas pertenciam à empresa Ogiva Produções (peça 39, p. 3, 4, 7).

53. A coerência entre as datas, os valores e os entes envolvidos do conjunto de documentos, composto por nota de empenho (peça 8, p. 2), Nota Fiscal 119 (peça 8, p. 3), ordem de pagamento (peça 8, p. 1), dados do cheque 850003 de R\$ 98.175,00 (peça 8, p. 4, 11), comprovante de depósito de R\$ 98.175,00 (peça 8, p. 4), ordem de pagamento da contrapartida (peça 8, p. 7), dados do cheque 854.359 (peça 8, p. 8), comprovante de depósito de R\$ 5.000,00 à conta 8760-2 (peça 8, p. 8), ordem de recolhimento do ISS e IRRF (peça 8, p. 9), dados do cheque 850.005 (peça 8, p. 10, 11), comprovante de depósito de R\$ 6.825,00 à conta municipal (peça 8, p. 10) e extrato bancário da conta 8760-2 (peça 8, p. 5 12-13), permite concluir pela regular execução financeira, bem como pela comprovação do nexo causal entre os recursos federais e o pagamento dos cachês das bandas.

54. O elevado e injustificado valor do cachê da banda Os Matutos (R\$ 50.000,00), pago no âmbito do Convênio 508/2008 (Siafi 628169), em relação ao preço máximo (R\$ 30.000,00) praticado em convênios similares firmados no Estado de Pernambuco no período de 2008 a 2009 (peça 8, p. 29), implicou o superfaturamento em R\$ 20.000,00.

55. Além do débito decorrente do superfaturamento do cachê da banda Os Matutos, remanesceram as seguintes impropriedades: ausência de contratos de exclusividade, registrados em cartório; ausência de identificação do Convênio 508/2008 e do atesto dos serviços prestados em nota fiscal e ausência de testemunhas ao Contrato 024/2008.

56. A responsabilidade do ex-prefeito Domingos Sávio da Costa Torres pelo débito foi assumida na assinatura do projeto básico (peça 1, p. 12) e do plano de trabalho do convênio (peça 1, p. 13-15), que o fez garantidor dos valores atribuídos aos cachês das bandas, que se mostraram acima dos valores de mercado e, assim, implicou sua responsabilização pelo débito de R\$ 20.000,00.

57. A multa aplicada ao responsável, sob o fundamento do art. 57 da Lei 8.443/1992, observa a proporcionalidade do valor do débito e é modulada segundo o nível de gravidade dos ilícitos apurados, a valoração das circunstâncias fáticas e jurídicas envolvidas e a isonomia de tratamento com casos análogos.

58. As decisões judiciais mencionadas pelo recorrente não vinculam a decisão do TCU, em razão do princípio da independência das instâncias.

59. De todo o exposto, propõe-se o acolhimento parcial do recurso para manter a irregularidade das contas do recorrente e reduzir os valores do débito e da multa aplicados nos itens 9.2 9.3 do acórdão recorrido.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

60. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a análise do recurso de reconsideração interposto por Domingos Sávio da Costa Torres contra o Acórdão 9.118/2018-TCU-2ª Câmara, propondo-se, com fundamento no artigo 33, da Lei 8.443/1992:

a) conhecê-lo e, no mérito, dar-lhe provimento parcial para:

- reduzir o débito imputado no item 9.2 do acórdão recorrido para R\$ 20.000,00 e

- reduzir proporcionalmente o valor da multa aplicada no item 9.3 da mesma deliberação;

b) dar ciência às partes, à Procuradoria da República no Estado de Pernambuco, aos órgãos/entidades interessados, bem como aos demais cientificados do acórdão recorrido.

3. O Ministério Público junto ao TCU, em Parecer da lavra da Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva, divergindo do encaminhamento proposto pela Serur, se posicionou nos seguintes termos:

Trata-se de Recurso de Reconsideração interposto pelo Senhor Domingos Sávio da Costa Torres, ex-prefeito de Tuparetama/PE, contra o Acórdão n.º 9.118/2018-TCU-2,ª Câmara (peça 24), que julgou irregulares suas contas e condenou-o em débito e multa, em virtude de falhas na execução do Convênio n.º 508/2008, firmado com o Ministério do Turismo para apoiar a realização do projeto “Festas Juninas em Tuparetama/PE”.

2. Uma vez atestada a execução física do objeto, o motivo preponderante para a glosa integral das despesas do convênio residiu na suposta ausência do liame entre os recursos financeiros e o pagamento pelas apresentações das bandas Ogiva e Os Matutos no evento, decorrente de irregularidades na contratação dos artistas por empresário não exclusivo, além de indícios de superfaturamento no valor do cachê de uma das bandas.

3. Nesta etapa recursal, foram trazidas aos autos evidências suficientes para caracterizar o nexo causal entre os recursos repassados no âmbito do convênio e as despesas realizadas, conforme bem sintetizou a instrução do auditor da Serur à peça 58 (itens 51 a 53).

4. Por outro lado, a Secretaria de Recursos considera ainda remanescerem indícios de excesso no valor pago pelo show da banda Os Matutos no âmbito do Convênio n.º 508/2008 (R\$ 50 mil), o qual teria sido injustificadamente maior que o preço máximo praticado em convênios similares firmados no Estado de Pernambuco entre 2008 e 2009 (R\$ 30 mil). O prejuízo ao erário decorrente disso, no valor de R\$ 20 mil, deve ser ressarcido pelo ex-prefeito, cuja responsabilidade decorre do fato de ele ter assinado o projeto básico e o plano de trabalho do convênio, com valor acima do de mercado para o cachê da banda em questão.

5. Em vista disso, a Unidade Técnica propõe dar provimento parcial ao apelo do ex-prefeito, mantendo-se a irregularidade de suas contas, mas reduzindo-se o valor do débito e, por conseguinte, da multa que lhe foi aplicada.

6. Pedimos escusas por divergir do encaminhamento proposto. A nosso ver, os autos não reúnem evidências robustas o suficiente para fundamentar a conclusão acerca da

ocorrência de pagamento excessivo no âmbito deste ajuste e a apuração do respectivo prejuízo.

7. É certo que a avaliação da economicidade de despesas com apresentações musicais é permeada por dificuldades decorrentes da variabilidade sazonal dos valores cobrados por determinado artista ou banda. Os cachês para uma mesma atração são sensivelmente influenciados por fatores como a época do ano e o dia da semana e horário de realização do show, sendo natural que apresentações em feriados e datas especiais sejam mais caras do que em datas ordinárias, em razão do potencial de alcançarem maior quantidade de público.

8. Também devem ser levados em conta os custos de transporte de equipamentos e hospedagem dos artistas, que variam conforme a distância e facilidade de acesso ao local da apresentação.

9. Outrossim, embora seja possível classificar atrações artísticas em função dos respectivos graus de notoriedade, diferenciando-as entre atrações de renome local, regional ou nacional, por exemplo, é forçoso reconhecer a possibilidade de se ter grande variação nos valores dos cachês cobrados por artistas pertencentes a um mesmo grupo.

10. Portanto, em virtude das especificidades do mercado artístico, a avaliação da razoabilidade dos preços cobrados por determinado artista ou banda deve considerar os valores por ele praticados em shows anteriores, em circunstâncias similares quanto aos aspectos sazonais e de custos logísticos, para o fim de configurar a ocorrência de prejuízo ao erário e estimar o débito correspondente.

11. Dito isso, verifica-se que de fato a Controladoria-Geral da União, em auditoria especial realizada em 2011, identificou grande variação entre os cachês pagos a artistas que se apresentaram em Pernambuco entre 2008 e 2009. Para chegar a tal conclusão, foram consolidados os valores de cachês de diversas artistas/bandas, em uma amostra de 36 convênios selecionados a partir de um universo de 136 ajustes. No que se refere à banda Os Matutos, a referida análise trouxe apenas dois dados, nos valores de R\$ 15 mil e R\$ 30 mil, tendo sido este último tomado como referência pela Serur para quantificar o débito remanescente (peça 8, p. 29-30).

12. Embora se reconheça que os dados da auditoria da CGU constituem indícios de variação excessiva nos valores cobrados pelas diversas bandas analisadas, inclusive no tocante à banda que ora se discute, ponderamos que, no caso concreto, os elementos constantes dos autos não permitem concluir, com certeza, pela ocorrência de prejuízo aos cofres públicos. Isso porque não é trazida nenhuma informação específica acerca das contratações em que foram pagos os valores de R\$ 15 mil e R\$ 30 mil para que se possa aferir a eventual similitude das condições incidentes na precificação dos shows em questão.

13. Por outro lado, pesa a favor do ora recorrente o fato de que a área técnica do MTur, ao analisar o plano de trabalho submetido ao órgão, emitiu parecer favorável à aprovação do pleito, consignando que os custos indicados eram condizentes com os praticado no mercado local, com base nas propostas de preço então apresentadas pelo responsável (Parecer Técnico n.º 377/2008, peça 1, pp. 17-18), as quais, contudo, não foram anexadas ao processo de TCE.

14. Em vista disso, entendemos que não resta devidamente evidenciado o superfaturamento apontado. Bem assim, consideramos que as demais falhas observadas nos autos – ausência de contrato de exclusividade registrado em cartório, ausência de identificação do Convênio n.º 508/2008 e do atesto dos serviços prestados em nota fiscal e ausência de testemunhas do contrato entre a Prefeitura e o representante das bandas contratadas – não são graves o suficiente para macular as contas do ex-prefeito, mas apenas para ressaltá-las.

15. *Ante o exposto, pedindo vênias por divergir do encaminhamento de mérito alvitado pela Serur às peças 58-59, esta representante do Ministério Público de Contas manifesta-se no sentido de se dar provimento ao Recurso de Reconsideração formulado pelo Senhor Domingos Sávio da Costa Torres, de modo a afastar o débito e a multa a ele imputados por meio do Acórdão n.º 9.118/2018-TCU-2.^a Câmara e julgar suas contas regulares com ressalva, dando-lhe quitação.*

É o Relatório.