

TC 033.195/2015-3

Tipo: Recurso de reconsideração em tomada de contas especial.

Unidade: Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT).

Recorrentes: Lourival Mendes de Oliveira Neto (310.702.215-20) e Associação Sergipana de Blocos de Trio (32.884.108/0001-80).

Advogado: não há.

Interessado em sustentação oral: não.

Sumário: Tomada de contas especial. Convênio. Ministério do Turismo. Evento festivo regional. Evidenciação de superfaturamento. Contas irregulares, débito e multa. Não conhecimento de recurso de reconsideração intempestivo por ausência de fatos novos. Conhecimento de outro recurso de reconsideração. Não caracterização da prescrição da pretensão punitiva, segundo os critérios do Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário e do regime da Lei 9.873/1999. Não afastamento do superfaturamento na contratação das bandas. Negativa de provimento.

INTRODUÇÃO

Trata-se de recurso de reconsideração interposto pela Associação Sergipana de Blocos de Trio e por Lourival Mendes de Oliveira Neto, presidente da referida associação (peça 75), contra o Acórdão 13.703/2019-TCU-1ª Câmara, de relatoria do Ministro Weder de Oliveira (peça 58), transcrito na íntegra abaixo:

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo em razão da não aprovação da prestação de contas, por impugnação total das despesas, do convênio 140/2010, cujo objeto era apoiar a realização do projeto festivo intitulado “4º Tô a Toa Fest”, realizado em 17/4/2010.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da Primeira Câmara, diante das razões expostas pelo relator, em:

9.1. rejeitar as razões de justificativa e as alegações de defesa apresentadas pela Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT), pelo seu presidente, o Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto e do Sr. Carlos Augusto Fraga Fontes;

9.2. julgar irregulares as contas do Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto, com fundamento nos artigos 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “c”, 19, caput, e 23, III, “c”, da Lei 8.443/1992, e condená-lo, solidariamente com a Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT) e com o Sr. Carlos Augusto Fraga Fontes ao pagamento da importância de R\$ 21.000,00 (vinte e um mil reais), atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados desde 9/8/2010, até a data do efetivo recolhimento, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze dias), a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento do débito ao Tesouro Nacional;

9.3. aplicar, individualmente, ao Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto, à Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT) e ao Sr. Carlos Augusto Fraga Fontes a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do RI/TCU, no valor de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais),

fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante este

Tribunal (art. 214, III, “a”, do RI/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.5. encaminhar cópia da deliberação ao procurador-chefe da Procuradoria da República em Sergipe, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.

HISTÓRICO

2. Esta tomada de contas especial foi instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur), em desfavor da Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT) e de Lourival Mendes de Oliveira Neto, presidente da ASBT, em razão da impugnação total das despesas realizadas com os recursos do convênio 140/2010 (Siconv 732318), cujo objeto foi incentivar o turismo por meio do apoio à realização do evento: “4º Tô a Toa Fest”, no município de Nossa Senhora da Glória/SE, em 17/4/2010.

3. O valor do convênio foi estabelecido em R\$ 105.000,00, destinados ao pagamento do cachê de três bandas, dos quais R\$ 100.000,00 foram repassados pelo concedente, em 29/6/2010, e o restante, R\$ 5.000,00, correspondeu à contrapartida. A vigência do ajuste perdurou entre 16/4/2010 e 18/8/2010.

4. A unidade técnica realizou a citação da ASBT e de seu presidente por: contratação irregular da empresa Guguzinho Promoções e Eventos Ltda. por inexigibilidade de licitação; não demonstração do nexo de causalidade entre os valores repassados e o fim a que eles se destinavam; ausência de publicidade devida dos extratos dos contratos 20 e 21/2010; divergência entre os valores contratados e os efetivamente recebidos pelas bandas a título de cachês; e não comprovação da aplicação dos recursos da contrapartida do conveniente e do recebimento dos cachês pelas bandas/artistas musicais (peças 9 e 10).

5. O exame técnico (peças 15-17) da manifestação dos responsáveis (peças 13 e 14), que contou com a anuência do MPTCU (peça 18), propôs rejeitar as alegações de defesa e julgar irregulares as contas dos responsáveis, com imputação de débito e multa.

6. O Ministro-Relator determinou a realização de diligências ao Ministério do Turismo para obter os elementos balizadores dos itens orçados pela ASBT, bem como os documentos e análises que serviram de suporte para o MTur ter concluído que “os custos indicados no projeto são condizentes com os praticados no mercado local, tendo por base as propostas anexadas ao sistema apresentadas e já atestadas” (peça 20).

7. A análise técnica da resposta do órgão concedente (peças 24-26 e 29-30) concluiu que (peça 31) não se demonstrou o nexo de causalidade entre as verbas repassadas e o fim a que elas se destinavam, remanescendo o débito no valor de R\$ 80.952,38.

8. O Ministro-Relator assentou a ocorrência de superfaturamento porque (peça 36):

8.1. O Ministério do Turismo não avaliou se os preços estabelecidos no plano de trabalho correspondiam a valores compatíveis com os de mercado.

8.2. As bandas receberam valor inferior ao pago à empresa intermediária.

8.3. O débito de R\$ 21.000,00 decorreu da diferença entre os valores descritos na Nota Fiscal 145 e os recibos fornecidos pelos representantes das bandas/artistas.

9. Em seguida, o Tribunal desconsiderou a personalidade jurídica da empresa Guguzinho Promoções e Eventos Ltda. para citar o Sr. Carlos Augusto Fraga Fontes, administrador da empresa pelas irregularidades e débitos apurados (peça 35).

10. A unidade técnica (peça 54) analisou a defesa da empresa Guguzinho (peças 43, 45 e 52) e concluiu que os preços efetivamente cobrados pelas bandas foram menores do que aqueles aprovados no plano de trabalho e que não houve justificativa para os ganhos da empresa Guguzinho como intermediária, remanescendo a solidariedade dos responsáveis pelo débito de R\$ 21.000,00.
11. O MPTCU (peça 57) anuiu à conclusão da unidade técnica.
12. O Relator original (peça 59) ratificou os pareceres precedentes acerca das evidências de dano ao erário por superfaturamento.
13. Apoiado no voto do Ministro-relator, o Tribunal deliberou o Acórdão 13.703/2019-TCU-1ª Câmara (peça 58).
14. O recurso intempestivo de Carlos Augusto Fraga Fontes (peças 96-98) não foi conhecido por ausência de fatos novos, a teor do Acórdão 9444/2020-TCU-1ª Câmara, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler (peça 105)
15. Passa-se ao exame do recurso apresentada pela ASBT e seu presidente (peça 75).

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

16. O Ministro Benjamin Zymler admitiu o recurso, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.2, 9.3 e 9.4 do Acórdão 13.703/2019-TCU-1ª Câmara (peça 79).

EXAME DE MÉRITO

17. Constitui objeto desta análise definir se houve:
 - 17.1. A caracterização da prescrição da pretensão punitiva, segundo os critérios do Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário e do regime da Lei 9.873/1999.
 - 17.2. A caracterização do dano ao erário por superfaturamento.

Argumentos de prescrição

18. Os recorrentes alegam que a ocorrência da prescrição quinquenal da pretensão de ressarcimento e punitiva do TCU, afirmando que (peça 75, p. 18-20):
 - 18.1. O transcurso de tempo entre os fatos apurados (2008) e a instauração desta TCE (2015) foi superior a cinco anos.
 - 18.2. A ausência de prova de dolo, erro grosseiro ou de vantagem recebida pelos recorrentes configura prescrição, segundo entendimento do STF assentado na decisão RE 636.886.
 - 18.3. O prazo de arquivamento da documentação comprobatória para exame dos órgãos de controle interno e externo é de cinco anos da aprovação da prestação de contas, a teor dos §§ 1º e 2º, do art. 54 e §2º do art. 66 do Decreto 93.872/1986.
19. Os recorrentes alegam a prescrição quinquenal da pretensão punitiva do TCU, a teor do entendimento firmado pelo STF no julgamento do MS 32201/DF, de relatoria do Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 21/03/2017.

Da prescrição

20. No exame da prescrição, a Serur tem adotado os entendimentos detalhados na peça 118, que contém estudo e pronunciamentos anteriores da secretaria sobre o tema. Nessas manifestações estão desenvolvidas as seguintes premissas, que serão utilizadas no presente exame:

a) ao julgar o RE 636.886, o STF conferiu nova interpretação ao art. 37, § 5º, da Constituição Federal, fixando a tese de que “é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”;

b) as pretensões punitiva e de ressarcimento devem observar o mesmo regime na atividade de controle externo, dado o objetivo comum da prescrição, de fixar prazo para o Tribunal de Contas agir, para caracterizar o ilícito, identificar seu autor, dimensionar as consequências da conduta e impor as consequências legais, independentemente de tais consequências terem natureza punitiva ou ressarcitória;

c) até que sobrevenha norma específica, entende-se que a prescrição das pretensões punitiva e de ressarcimento, no processo de controle externo, deve observar o regime Lei 9.873/1999, na linha dos recentes pronunciamentos do STF a respeito. Assim, sem prejuízo de se realizar o exame da prescrição também segundo o prazo decenal previsto no Código Civil, o critério adotado, na formulação da proposta de encaminhamento, será o da Lei 9.873/1999.

Análise da prescrição segundo os critérios do Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário

21. No que se refere à pretensão punitiva, o TCU tem tradicionalmente aplicado os critérios definidos no Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário, que, em incidente de uniformização de jurisprudência, orientou-se pela aplicação do Código Civil. Por este acórdão, em linhas gerais, a prescrição subordina-se ao prazo geral de dez anos (CC, art. 205), contado a partir da data da ocorrência do fato e interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva da parte.

21.1. Entre outras razões que justificaram a adoção desse critério destaca-se a de que o citado dispositivo constitui uma cláusula geral a ser empregada sempre que a pretensão for prescritível, mas a lei não estabelecer um prazo específico, como na hipótese.

21.2. Aplicando essas balizas ao caso em exame, verifica-se a não ocorrência da prescrição, conforme os critérios do Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário.

21.3. Cálculo para a ASBT e seu presidente: entre o prazo final para a apresentação da prestação de contas – 17/9/2010 - (peça 1, p. 45, 52 e 68) e a ordem de citação dos responsáveis – 10/6/2016 - (peça 7) transcorreram quase 6 anos.

21.4. Cálculo para Carlos Augusto Fraga Fontes, administrador da empresa Guguzinho Promoções e Eventos Ltda.: entre a data da emissão da nota fiscal 145 – 2/7/2010 - (peça 30, p. 63) e a ordem de citação – 22/5/2018 - (peça 35) transcorreram quase 8 anos.

Análise da prescrição pelo regime da Lei 9.873/1999

22. Adotando-se as premissas fixadas na Lei 9.873/1999 ao caso em exame, e mesmo considerando-se o prazo geral, de cinco anos, observa-se que não teria ocorrido a prescrição. Para tanto, é preciso considerar os seguintes parâmetros:

a) Termo inicial:

22.1. A Lei 9.873/1999, art. 1º, parte final, traz previsão expressa a respeito do início do prazo em se tratando de infração de caráter permanente ou continuado. Nesta hipótese, a prescrição começa a correr não da data de cada fato, e sim “do dia em que tiver cessado” a permanência ou a continuidade.

22.2. Na hipótese em exame, tem-se dois termos iniciais:

22.2.1. Para a ASBT e seu presidente o termo inicial para a contagem da prescrição é a data da entrega da prestação de contas - **10/9/2010** - (peça 1, p. 73).

22.2.2. Para Carlos Augusto Fraga Fontes o termo inicial para a contagem da prescrição é a data da emissão da nota fiscal – **2/7/2010** - (peça 30, p. 63).

b) Prazo:

22.3. A Lei 9.873/1999 apresenta um prazo geral, de cinco anos (art. 1º), e um prazo especial, previsto no art. 1º, § 2º, a saber: “quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se-á pelo prazo previsto na lei penal”.

22.4. As ações penais nº 0804059-03.2018.4.05.8500 e 0803927-43.2018.4.05.8500, mencionadas pelos recorrentes à peça 75, p. 6-12, 15-16, tratam de outros convênios nº 70367/2009 e 702.871/2008 e, desse modo, não interferem na análise da conduta do recorrente na execução do convênio nº 140/2010, Siafi 732318, objeto desta TCE. Como não se tem notícia da propositura de ação penal contra o responsável acerca dos fatos de que se trata no presente processo, fica afastada essa possibilidade. Dessa forma, será considerado o prazo geral de cinco anos.

22.5. Não obstante, as causas interruptivas indicadas abaixo evidenciam que a prescrição não teria ocorrido mesmo que se aplicasse o prazo geral de cinco anos.

c) Interrupções por atos inequívocos de apuração dos fatos:

22.6. No regime da Lei 9.873/1999, a prescrição se interrompe “por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato” (art. 2º, II). Os exemplos típicos, no caso em exame, são a Nota Técnica de Análise 214/2012 de 22/3/2012 (peça 1, p. 80-83), a Nota Técnica de Análise Financeira 532/2014 de 25/9/2014 (peça 1, p. 119-126), o relatório de TCE de 8/5/2015 (peça 2, p. 30-34), o relatório de auditoria da CGU, de 9/9/2015 (peça 2, p. 66-73), os exames técnicos de 11/4/2016, 25/8/2016, 18/9/2018 e 13/2/2019 (peças 6, 15, 31, 54). Com esse fundamento, a prescrição foi interrompida em 22/3/2012, 25/9/2014, 8/5/2015, 9/9/2015, 11/4/2016, 25/8/2016, 18/9/2018 e 13/2/2019.

d) Interrupções pela citação dos responsáveis:

22.7. A prescrição também é interrompida “pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital”, nos termos do art. 2º, I, da Lei 9.873/1999. E, no regime dessa lei, a interrupção se dá pela citação propriamente dita, e não pelo despacho que a ordena. No presente caso, a citação de Lourival Mendes de Oliveira Neto se deu em 9/6/2016 (peças 10 e 12); da ASBT em 9/6/2016 (peças 9 e 11) e de Carlos Augusto Fraga Fontes em 19/7/2018 (peças 43 e 45).

22.8. Cabe destacar, por oportuno, que, caso houvesse devedores solidários, a interrupção da prescrição feita a um prejudica aos demais. Incide, nesse caso, regra própria da teoria geral das obrigações, segundo a qual “a interrupção efetuada contra o devedor solidário envolve os demais” (art. 204, § 1º, do Código Civil). São consequências próprias da solidariedade (a exemplo da regra de que o credor pode demandar qualquer dos devedores, art. 275 do Código Civil), que não precisam ser repetidas em cada diploma legal específico.

e) Interrupção pela decisão condenatória recorrível:

22.9. Por fim, a prescrição também se interrompe “pela decisão condenatória recorrível” (art. 2º, III, da Lei 9.873/1999). Com esse fundamento, houve a interrupção em 12/11/2019, data da sessão em que foi proferido o acórdão condenatório (peça 58). Essa interrupção é relevante, por estabelecer prazo para julgamento do recurso.

f) Da prescrição intercorrente:

22.10. Nos termos do art. 1º, § 1º, da Lei 9.873/1999, opera-se a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de três anos, aguardando “julgamento ou despacho”.

22.11. Note-se que há uma correlação entre essa hipótese e as causas de interrupção da prescrição do art. 2º. Com efeito, uma vez interrompida a prescrição por alguma das hipóteses do art. 2º, o processo não pode ficar inativo, sem qualquer inovação processual relevante, por mais de três anos.

22.12. Trata-se de prazo específico, não se aplicando nem o prazo geral de cinco anos nem o prazo especial, da lei penal (§ 2º). A finalidade da prescrição intercorrente, com seu prazo próprio, é a de assegurar a eficiência e celeridade nas apurações administrativas. Seria contrário a essa finalidade a paralisação injustificada do processo por período maior que o triênio estabelecido para a hipótese.

22.13. A extrapolação do prazo de três anos, sem inovação relevante no processo, pode configurar negligência. Por isso, além de se operar a prescrição, deve-se promover a “apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso”.

22.14. Em muitas situações o exame da prescrição intercorrente pode ficar prejudicado nos processos já em tramitação no TCU. Como a ação de ressarcimento era considerada imprescritível, as peças que compõem a tomada de contas especial, elencadas no art. 10 da Instrução Normativa TCU 71/2012, não contemplam informações pormenorizadas quanto ao andamento do processo na fase interna, o que pode prejudicar a análise de eventual paralisação por mais de três anos.

22.15. Assim, caso o tribunal venha a adotar a sistemática da Lei 9.873/1999 para aferir a prescrição, convém avaliar, oportunamente, a possibilidade de ajustes na IN-TCU 71/2012, para que as tomadas de contas especiais encaminhadas ao tribunal contemplem informações sobre as interrupções ocorridas na fase interna do procedimento (como, por exemplo, declaração do órgão instaurador da TCE, de que o processo não ficou paralisado por mais de três anos, na forma do art. 1º, § 1º, da citada lei).

22.16. Especificamente quanto a esta TCE, as próprias causas de interrupção elencadas acima permitem evidenciar que o processo teve andamento regular, não se operando a prescrição intercorrente.

22.17. Logo, há informações suficientes nos autos para evidenciar o regular andamento do feito, não se verificando a prescrição intercorrente prevista na Lei 9.873/1999.

g) Conclusão:

22.18. Independentemente da existência de outras causas interruptivas não elencadas acima (citações no âmbito administrativo, tentativas de solução conciliatória etc.), cujo levantamento não se fez necessário, observa-se, pelos eventos indicados, que em nenhum momento transcorreu prazo suficiente para se operar a prescrição (nem mesmo se se considerasse o prazo geral de cinco anos), tomando-se por referência a Lei 9.873/1999, tida pelo STF como norma regente da prescrição da pretensão punitiva pelo TCU.

22.19. Partindo-se da premissa de que a pretensão reparatória segue as mesmas balizas, enquanto não houver norma específica a respeito, a demonstração de que não se operou a prescrição punitiva impõe, como consequência, a conclusão de que também é viável a condenação ao ressarcimento do prejuízo apurado nos autos.

22.20. Portanto, não houve a prescrição da pretensão punitiva, segundo o regime da Lei 9.873/1999.

Conclusão sobre a prescrição

23. A atuação do TCU não se encontra inviabilizada, pois não se verificou a prescrição segundo os critérios do Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário e do regime da Lei 9.873/1999.

Argumentos recursais

24. A Associação Sergipana de Blocos de Trio e Lourival Mendes de Oliveira Neto alegam que o Juízo Federal sentenciou nos processos 0803927-43.2018.4.05.8500 e 0804059-03.2018.4.05.8500 (ações penais): que as supostas irregularidades possuíam natureza formal; que a Lei 8.666/1993 não se aplica ao convênio; e que Lourival Mendes de Oliveira Neto cumpriu de forma integral o repasse ao fornecedor do serviço, como ocorreu no caso ora examinado (peça 75, p. 6-12, 15-16).

25. Os recorrentes sustentam que os custos dos serviços foram devidamente justificados. Para tanto, afirmam que:

- 25.1. O Ministério do Turismo detalhou, na fase de análise da proposta do convênio, a forma como a proposta e a carta de exclusividade deveriam ser apresentados. O convênio somente foi firmado porque os documentos foram previamente analisados e aprovados pelo concedente, nos termos da Portaria interministerial 127/2008 (peça 75, p. 14-15).
- 25.2. Os preços contratados estavam condizentes com os praticados no mercado, conforme análise prévia e minuciosa das propostas de plano de trabalho, realizada pelo Ministério do Turismo, que utilizou utiliza acórdãos do TCU como referência legal (peça 75, p. 3-6 e 12-13).
- 25.3. É desnecessária a cotação de preços “quando em razão da natureza do objeto, não houver pluralidade de opções”, a teor do § 1º, inciso II, do art. 46 da Portaria Interministerial 127/2008. Com esse fundamento, o concedente teria exigido apenas um orçamento com a carta de exclusividade e autorizado a execução do convênio (peça 75, p. 14).
- 25.4. Nenhum artista/banda questionou os pagamentos efetuados para a empresa Guguzinho ou cobrou judicial e extrajudicialmente o valor dos cachês, cuja oscilação significativa e periódica, pode ter comprometido a análise dos preços praticados (peça 75, p. 12 e 16).
- 25.5. A decisão recorrida se processou na área privada (relação entre artista e empresário), estranha à função e à competência do TCU. O Tribunal não pode arbitrar os ganhos entre a contratada e os artistas/bandas, de modo a contrariar o entendimento assentado no Acórdão 9313/2017-TCU-1ª Câmara (peça 75, p. 2-3).
- 25.6. O valor pago à empresa corresponde ao valor contratado, conforme nota fiscal, orçamento feito pela contratada e recibo de pagamento, o que comprova o nexo financeiro e afasta o débito, na forma do item 9.2.3.2 do Acórdão 1435/2017-TCU-Plenário (peça 75, p. 18).
- 25.7. A contratação da empresa Guguzinho se deu em razão de ser a única detentora da carta de exclusividade dos artistas/bandas. A justificativa de inexigibilidade contém o nome da empresa contratada, o valor do cachê artístico, a data e o local da apresentação das bandas consagradas pela opinião pública, em conformidade com a Portaria Interministerial 127/2008. Os pagamentos foram transferidos para conta da contratada que detinha a carta de exclusividade e orçamento para apresentação do artista (peça 75, p. 5, 13 e 17).
- 25.8. A escolha dos artistas/bandas se deu em função do desejo do público local e a não observação desse requisito poderia gerar um evento vazio, contrariando o objetivo do plano nacional do turismo (peça 75, p. 3 e 5).
- 25.9. Todos os atos do convênio estão inseridos no portal Siconv de acesso público e livre (peça 75, p. 17).

Análise

26. A Associação Sergipana de Blocos de Trio e Lourival Mendes de Oliveira Neto foram citados (peças 9 e 10) por: (a) contratação irregular da empresa Guguzinho por inexigibilidade de licitação, quando ausente o requisito de inviabilidade de competição, em afronta ao art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993; (b) não demonstração do nexo de causalidade entre os valores repassados e o fim a que eles se destinavam, pois não havia como se afirmar que os valores pagos à empresa Guguzinho foram realmente utilizados na consecução do objeto pactuado; (c) ausência de publicidade devida dos extratos dos contratos 20 e 21/2010, conforme arts. 26 e 61 da Lei 8.666/1993; (d) divergência entre os valores contratados e os efetivamente recebidos pelas bandas a título de cachê; e (e) não comprovação da aplicação dos recursos da contrapartida do conveniente e do recebimento dos cachês pelas bandas/artistas musicais.
27. Diante das alegações de defesa dos responsáveis (peças 13, 14 e 52), das informações apresentadas pelo Ministério do Turismo (peças 24-26 e 29-30) e das manifestações da unidade técnica (peças 15-17, 31-33 e 54-56) e do MPTCU (peças 18, 34 e 57), o Relator original apontou no voto

condutor do acórdão recorrido o conjunto de evidências de dano ao erário **por superfaturamento**, afirmando que (peças 36 e 59):

- 27.1. O Ministério do Turismo não avaliou se os preços estabelecidos no plano de trabalho correspondiam a valores compatíveis com os de mercado.
- 27.2. As bandas receberam valor inferior ao pago à empresa Guguzinho.
- 27.3. O débito de R\$ 21.000,00 decorreu da diferença entre os valores descritos na Nota Fiscal 145 (peça 30, p. 63) e os recibos fornecidos pelos representantes das bandas/artistas (peça 30, p. 66-68).
28. Passa-se ao exame do recurso.
29. O cerne da questão é verificar se há elementos nos autos capazes de afastar a constatação do superfaturamento na contratação das apresentações das Bandas Forrozão Balanço da Boiada, Psico da Galera e Flavinho e os Barões.
30. As ações judiciais nº 0803927-43.2018.4.05.8500 e 0804059-03.2018.4.05.8500, mencionadas pelo recorrente, tratam dos convênios nº 702.871/2008 e 70367/2009 e envolvem outras empresas contratadas pela ASBT, as empresas Planeta Empreendimentos e Serviços Ltda. e Voyage Viagens e Turismo Ltda. Assim, o testemunho e o juízo de valor estabelecidos naqueles processos judiciais se referem exclusivamente aos fatos ocorridos no âmbito dos convênios nº 702.871/2008 e 70367/2009 e, desse modo, são insuficientes para demonstrar a boa-fé e a conduta regular do recorrente na execução do convênio nº 140/2010, Siafi 732.318, objeto desta TCE, assim como são insuficientes para afastar a constatação de superfaturamento das apresentações artísticas.
31. Não há evidências ou provas nos autos de que os preços praticados no convênio 140/2010 foram devidamente justificados pelo Ministério do Turismo, pela empresa Guguzinho Produções e Eventos Ltda., pela ASBT ou por seu presidente.
32. A alegação de que o Ministério do Turismo analisou os valores da proposta do plano de trabalho ou de que tenha realizado a cotação prévia de preços vem desacompanhada de elementos probatórios. Os recorrentes afirmam que o Ministério do Turismo examinou o plano de trabalho do convênio, mas não apresentaram os documentos que comprovariam que o Ministério do Turismo realizou a análise dos preços das atrações artísticas contidas na proposta 015545/2010 (peça 1, p. 7-19), a qual resultou na celebração do convênio 140/2010 (peça 1, p. 40-58).
33. Observe que não há evidências ou provas de que os valores fixados no termo do convênio estavam de acordo com aqueles praticados à época pelos artistas em outros eventos. Ao contrário do que sugerem os recorrentes, a análise de preços da proposta 015545/2010, que teria comparado o preço proposto com o preço praticado no mercado, não consta do banco de dados do Sistema de Convênios (Siconv), conforme consulta realizada em 13/4/2021 no Portal plataformamaisbrasil.gov.br.
34. O orçamento e a nota fiscal do prestador de serviços (Guguzinho Produções e Eventos Ltda.), inseridos no portal Siconv, isoladamente, são incapazes de afastar a constatação de superfaturamento das apresentações artísticas contratadas.
35. As análises prévias de planos de trabalho realizadas pelo Ministério do Turismo, mencionadas na peça 75, p. 3-5 referem-se a outras propostas (018526/2013 e 015986/2010) e a outros os convênios, cujos objetos foram os “Festejos Juninos de Frei Paulo” e a “1ª Cavalgada da Região Centro Sul”. Ou seja, não guardam relação com o objeto desta TCE e, assim, não podem afastar as conclusões do acórdão recorrido.
36. A afirmação de que a empresa contratada Guguzinho Produções e Eventos Ltda. participou da cotação prévia de preços carece de lastro probatório, visto que não consta dos autos qualquer elemento de prova da realização da cotação prévia de preços (comparativo de preços) por parte da

ASBT ou do Ministério do Turismo, antes da aprovação do plano de trabalho. A cotação prévia de preços não se confunde com o orçamento apresentado pela empresa Guguzinho.

37. Não merece prosperar a alegação de que a cotação de preços era desnecessária, em razão da natureza do objeto da licitação, por não haver pluralidade de opções (§ 1º, II, do art. 46 da Portaria Interministerial 127/2008). A cotação prévia de preços poderia e deveria ter sido realizada para verificar os preços praticados à época pelos artistas em outros eventos e compará-los com os preços ofertados na proposta do convênio.

38. Não há como atestar que houve oscilação significativa do valor do cachê das bandas justamente porque não houve a realização da cotação de preços, que permitisse a comparação do preços ofertados na proposta do convênio 140/2010 com aqueles praticados em outros eventos festivos.

39. A afirmação de que nenhum artista/banda questionou os pagamentos efetuados para a empresa Guguzinho e o valor dos cachês, por si só, não permite concluir que não houve superfaturamento na contratação das bandas.

40. As alegações relacionadas à comprovação do nexo de causalidade entre os recursos do convênio e o pagamento do cachê das bandas, por não terem fundamentado o débito imputado aos responsáveis no acórdão recorrido, são insuficientes para demonstrar que houve a realização da pesquisa de preços, remanescendo, assim, a constatação do superfaturamento na contratação das bandas.

41. Note que o Tribunal não exigiu a apresentação do recibo emitido pelas bandas ou a demonstração do nexo financeiro, visto que o motivo causador do débito foi a constatação do superfaturamento na apresentação das bandas. Assim, para afastar o débito, os recorrentes deveriam demonstrar que os preços praticados no convênio eram compatíveis, à época, com aqueles praticados no mercado.

42. Não é correta a afirmação dos recorrentes de que a decisão recorrida se processou na área privada, estranha à função e à competência do TCU. Não houve na decisão recorrida a arbitragem de ganhos internos no relacionamento do empresário exclusivo e da empresa exclusiva *ad hoc* (contratada), entre si, e entre eles e as bandas. Cabe à ASBT, ao presidente e à empresa Guguzinho demonstrar que o valor pago à contratada era compatível com o preço de mercado ou com valores anteriormente recebidos pelas bandas em outros eventos equivalentes.

43. Os seguintes argumentos recursais são também insuficientes para afastar o débito, porquanto não são capazes de comprovar que os preços definidos no convênio estavam de acordo com os valores de mercado:

43.1. A justificativa de inexigibilidade de licitação atendeu às disposições da Portaria Interministerial 127/2008.

43.2. A contratação da empresa Guguzinho deu-se em razão de ser a única detentora da carta de exclusividade dos artistas.

43.3. A escolha dos artistas deu-se em função do desejo do público local e a não observação desse requisito poderia gerar um evento vazio, contrariando o objetivo do plano nacional do turismo.

44. Assim, diante da falta de elementos de prova capazes de alterar o acórdão recorrido, entende-se que o recurso não merece provimento.

CONCLUSÃO

45. A atuação do TCU não se encontra inviabilizada, pois não se verificou a prescrição segundo os critérios do Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário e do regime da Lei 9.873/1999.

46. Os documentos dos autos apontam o superfaturamento na contratação das bandas, parte do objeto do convênio 140/2010, Siafi 732318.

47. Os argumentos recursais são insuficientes para alterar a decisão recorrida.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

48. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a análise do recurso de reconsideração interposto pela Associação Sergipana de Blocos de Trio e por Lourival Mendes de Oliveira Neto contra o Acórdão 13.703/2019-TCU-1ª Câmara, propondo-se, com fundamento no artigo 33, da Lei 8.443/1992:

a) conhecer o recurso de reconsideração para, no mérito, negar-lhe provimento.

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

Secretaria de Recursos/4ª Diretoria, em 13 de abril de 2021.

(assinado eletronicamente)

Marcelo Takeshi
AUFC – Mat. 6532-3