

VOTO

Em exame, recurso de reconsideração interposto pela Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT) por intermédio de seu presidente, sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto, contra o Acórdão 13.703/2019-1ª Câmara, proferido em tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur) em decorrência da não aprovação da prestação de contas do Convênio 140/2010.

II – Breve histórico

2. O ajuste teve como objeto incentivar o turismo por meio do apoio à realização de evento intitulado “4º Tô a Toa Fest”, no Município de Nossa Senhora da Glória/SE, em 17/4/2010.
3. Os recursos previstos foram orçados em R\$ 105.000,00, sendo R\$ 100.000,00 a cargo do concedente, liberados em 29/6/2010, e R\$ 5.000,00 a título de contrapartida, aportada em 15/5/2010.
4. A vigência inicial do convênio abarcou o período de 17/4/2010 a 17/6/2010 (peça 1, p. 40-58 e 67), posteriormente prorrogada, de ofício, até 18/8/2010 (peça 1, p. 68).
5. Conforme consta dos autos, o MTur realizou fiscalização **in loco**, tendo emitido o Relatório 105/2010, em 20/4/2010, por meio do qual atestou a execução do evento e o alcance satisfatório dos resultados (peça 1, p. 59-66).
6. Posteriormente, com a emissão do Relatório de Demandas Externas (RDE) 00224.001217/2012-54 (peça 1, p. 87-115 e 127-143, e peça 2, p. 1-12), resultante das ações de controle desenvolvidas pela Controladoria-Geral da União (CGU) na ASBT, o MTur, valendo-se do princípio da autotutela, reviu o seu posicionamento anterior e reprovou a execução financeira do convênio, com imputação de débito equivalente ao valor integral repassado.
7. A Nota Técnica de Análise Financeira 532/2014 registrou as seguintes constatações, entre outras, que serviram de motivo para a reprovação da prestação de contas e instauração desta TCE (peça 1, p. 122):

“No relatório de demandas externas da CGU número 00224.001217/2012-54 (fl. 260), foi apontado o mesmo problema: ‘Ausência de justificativa de preços na inexigibilidade de licitação realizada pela ASBT’. Cabe destacar o que dispõe o Acórdão 819/2005-TCU-Plenário: ‘quando contratar a realização de cursos, palestras, apresentações, shows, específicos ou eventos similares, demonstre, a título de justificativa de preços, que o fornecedor cobra igual ou similar preço de outros com que contrata para evento de mesmo porte, ou apresente as devidas justificativas, de forma a atender ao inc. III do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 8.666/1993’. Assim, o orçamento apresentado não permite verificar se o valor contratado é compatível com o cachê cobrado pelas bandas/grupos musicais em outras apresentações artísticas análogas.

Outro apontamento foi a realização de cotação prévia de preços em que as três empresas participantes não possuem funcionários declarados na RAIS e cujos sócios/proprietários são beneficiários de programa de transferência de renda (fl. 273), sendo constatado uma aparente cotação de preços, o conveniente foi questionado sobre tais fatos, porém, seus argumentos não foram aceitos. Desta forma, evidenciado desacordo com que preceitua o art. 45 da Portaria Interministerial 127/2008 (...)” (g. n.).

8. Em instrução inicial, houve a responsabilização do sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto pelas seguintes irregularidades: (i) contratação irregular da empresa Guguzinho Promoções e Eventos Ltda., por inexigibilidade de licitação, quando ausente o requisito de inviabilidade de competição, em afronta ao art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993 e ao subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-Plenário; (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 Promoções e Eventos Ltda.

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, bem como do recebimento dos cachês pelos artistas.

9. Antes do julgamento de mérito, o relator **a quo**, Ministro-Substituto Weder de Oliveira, determinou a realização de diligências ao MTur para que encaminhasse a documentação que deu suporte à afirmação de que os preços propostos estavam de acordo com os preços de mercado, dado que a presunção de veracidade dessa afirmação impunha e validava os raciocínios de não comprovação de ocorrência de dano ao erário.

10. Em resposta, o MTur esclareceu que (peça 29, p. 1-3):

“Informamos que, após análise da documentação anexada à época no SICONV e nos autos do processo (...), não foram encontradas evidências tampouco documentações balizadoras para uma análise de custos, não sendo possível apontar com exatidão o indicativo que levou a gestão anterior à aprovação da proposta afirmando que os custos indicados no Projeto estão condizentes com o praticado no mercado local.

Entretanto, mesmo concluindo que não há documentação indicativas da análise de custos, é possível aferir, através do próprio Parecer Técnico nº 284/2010, que a Gestão anterior considerava o orçamento apresentado pela empresa como documentação de análise de custos, visto que o Proponente ‘atestava’ esse orçamento: ‘Isto posto, julgamos oportuna a aprovação, considerando que os custos indicados no Projeto são condizentes com o praticado no mercado local, tendo por base as propostas anexadas ao sistema apresentados e já atestados (...)’ (extraído do Parecer Técnico supracitado)’

As únicas documentações de análise que são consideradas como suporte para a conclusão apresentada à época são o Parecer Técnico nº 284/2010 (fls. 09 a 12), da extinta Coordenação-Geral de Análise de Projetos (CGAP), que era a responsável pelo banco de dados de análise de custos, exigido pela Portaria Ministerial 153 de 2009 em seu artigo 18, bem como o Parecer da CONJUR/MTur nº 303/2010 (fls. 16 a 28) fundado nos apontamentos daquele Parecer Técnico.”

11. Diante desse novo contexto, o relator **a quo** entendeu haver comprovação de que as bandas receberam valor inferior ao recebido pela empresa constituída como sua representante (Guguzinho Promoções e Eventos Ltda.), o que evidenciaria a ocorrência de dano ao erário por superfaturamento.

12. Na sessão da Primeira Câmara do dia 25/5/2018, o relator **a quo** apresentou proposta de deliberação no sentido de rejeição das alegações de defesa apresentadas, irregularidade das contas e imputação de débito solidário aos responsáveis pela diferença entre o valor autorizado no plano de trabalho e o efetivamente destinado ao cumprimento da parte principal do objeto do convênio (apresentação das bandas), conforme quadro abaixo (não foi acolhida a proposta de débito integral, uma vez que foi comprovado, por monitoramento **in loco**, que as bandas se apresentaram):

Item	Valor previsto plano de trabalho (R\$)	Valor pago às bandas (R\$)	Débito (R\$)	Peças/páginas dos Recibos
Banda Forrozão Balanço da Boiada	20.000,00	14.000,00	6.000,00	peça 30, p. 68
Banda Pscico da Galera	20.000,00	15.000,00	5.000,00	peça 30, p. 67
Flavinho e os Barões	45.000,00	35.000,00	10.000,00	peça 30, p. 66
Total	85.000,00	64.000,00	21.000,00	

13. Após discussão da matéria, deliberou-se, por meio do Acórdão 4.736/2018-1ª Câmara, como medida preliminar, em desconsiderar a personalidade jurídica da empresa Guguzinho Promoções e Eventos Ltda. para chamar ao processo, via citação, o seu sócio administrador, considerando a participação da empresa em ganho indevido no convênio. Desse modo, foi incluído no rol de responsáveis solidários o sr. Carlos Augusto Fraga Fontes, representante legal da citada empresa.

14. O feito prosseguiu regularmente e, por meio do Acórdão 13.703/2019, a Primeira Câmara desta Corte assim se manifestou, **in verbis**:

“(...) 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 pelo 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; e

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.”

15. É contra essa deliberação que se insurge a recorrente.

III – Das alegações recursais

16. A ASBT aduz, em síntese, que: (i) teria ocorrido a prescrição quinquenal da pretensão de ressarcimento e punitiva do TCU, pois o transcurso de tempo entre os fatos apurados (2008) e a instauração desta TCE (2015) superou cinco anos; (ii) 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 o sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto cumpriu de forma integral o repasse ao fornecedor do serviço; (iii) os custos dos serviços foram devidamente justificados; (iv) o convênio somente foi firmado porque os documentos foram previamente analisados e aprovados pelo concedente, nos termos da Portaria Interministerial 127/2008; (v) os preços contratados estavam condizentes com os praticados no mercado, conforme análise prévia e minuciosa das propostas de plano de trabalho realizada pelo MTur; (vi) nenhum artista questionou os pagamentos efetuados para a empresa Guguzinho Promoções e Eventos Ltda. ou cobrou judicial e extrajudicialmente o valor dos cachês, cuja oscilação significativa e periódica pode ter comprometido a análise dos preços praticados; (vii) a decisão recorrida se

processou na área privada (relação entre artista e empresário), estranha à função e à competência do TCU, que não pode arbitrar os ganhos entre a contratada e as bandas; (viii) o valor pago à empresa corresponde ao valor contratado, conforme nota fiscal, orçamento feito pela contratada e recibo de pagamento, o que comprovaria o nexó financeiro e afasta o débito; e (ix) a contratação da empresa Guguzinho Promoções e Eventos Ltda. se deu em razão de ser a única detentora da carta de exclusividade dos artistas.

IV – Dos pareceres proferidos

17. Ao instruir o feito, a Serur salientou que atuação deste Tribunal não se encontra inviabilizada, pois não se verificou a prescrição segundo os critérios do Acórdão 1.441/2016-Plenário e do regime da Lei 9.873/1999.

18. Quanto ao mérito, entendeu a unidade técnica que não há elementos nos autos capazes de afastar a constatação do superfaturamento na contratação das apresentações das Bandas Forrozo Balança da Boiada, Psico da Galera e Flavinho e os Barões. Isso porque não há evidências de que os preços praticados no Convênio 140/2010 foram devidamente justificados pelo MTur, pela empresa Guguzinho Produções e Eventos Ltda., pela ASBT ou por seu presidente.

19. Em relação às ações judiciais mencionadas pela recorrente, a Serur destacou que tratam exclusivamente dos Convênios 702.871/2008 e 70.367/2009 e envolvem outras empresas contratadas pela ASBT. Logo, não interferem no desenrolar deste feito.

20. Portanto, ao refutar todos os argumentos recursais, a Serur propõe a negativa de provimento ao apelo.

21. O MP/TCU, em sua intervenção regimental, endossou o posicionamento da unidade técnica.

V – Da análise do recurso

22. Por estarem presentes os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/1992, ratifico o conhecimento do recurso de reconsideração interposto.

23. Refuto, de pronto, a preliminar de prescrição suscitada. Consoante descrito no relatório precedente, não houve a ocorrência da prescrição, seja pelos critérios do Acórdão 1.441/2016-Plenário, seja pelos ditames da Lei 9.873/1999.

24. Quanto ao mérito, melhor sorte não socorre a recorrente.

25. Conforme consta dos autos, os registros constantes do Relatório de Demandas Externas 00224.001217/2012-54 da CGU possibilitaram quantificar a ocorrência de débito no montante de R\$ 21.000,00, decorrente da cobrança de cachês superfaturados, conforme tabela transcrita no parágrafo 12 deste voto. Esse achado corroborou a antieconomicidade da contratação de artistas por meio de empresas intermediárias promotoras de eventos.

26. Observa-se, pois, que a discussão principal destes autos, e que fundamentou a deliberação recorrida, gira em torno dos indícios de superfaturamento, e não de eventual ausência de nexó de causalidade entre os recursos repassados e a execução do objeto. Não se discute, tampouco, a efetiva apresentação dos artistas, cujos **shows** tiveram sua realização atestada pelo MTur.

27. Nesta assentada, a recorrente não apresentou quaisquer esclarecimentos e/ou documentos que pudessem justificar a diferença de preço constatada entre os valores pagos à empresa Guguzinho Produções e Eventos Ltda., a título de cachê das três bandas que se apresentaram no evento intitulado “4º Tô a Toa Fest”, e os valores de cachê efetivamente recebidos por elas.

28. É sabido que, em contratos dessa natureza, é usual ficar à conta da empresa contratante dos **shows**, além de uma comissão, os custos com despesas de hospedagem, transporte e alimentação dos

artistas, o que justificaria as diferenças por vezes observadas entre o valor contratado e os cachês efetivamente pagos aos artistas. Todavia, ao ser instado por este Tribunal a comprovar a regularidade dessa diferença, compete ao responsável o ônus de demonstrar os gastos efetuados, por meio de documentação idônea. Dessa maneira, deve trazer aos autos informações consistentes que afastem as irregularidades (no caso, indícios de superfaturamento) de forma cabal, fato que não se verificou no presente caso.

29. Desse modo, havendo comprovação de que os preços efetivamente cobrados pelas bandas foram menores do que aqueles aprovados no plano de trabalho e, ainda, estando caracterizada a inexistência de comprovantes que atestem a regularidade dessa diferença de valores, está demonstrada a ocorrência de dano ao erário.

30. Nesse sentido, destaca-se recentes precedentes desta Corte: Acórdãos 14/2021-1ª Câmara (sob minha relatoria), 2.026/2019-Plenário (Ministro Vital do Rêgo), 5.909/2019-1ª Câmara (Ministro Walton Alencar Rodrigues), 6.788/2019-2ª Câmara (Ministro Augusto Nardes) e 4.736/2018-1ª Câmara (Ministro Weder de Oliveira), dentre outros.

31. A recorrente alega que os preços avençados estavam em conformidade com o praticado no mercado e que foram respaldados pelas áreas técnicas do MTur. Entretanto, não apresenta a cotação prévia de preços de mercado das apresentações artísticas, nos termos exigidos pelo art. 46 da Portaria Interministerial 127/2008, que, a princípio, deveria ser realizada por meio dos valores anteriormente recebidos pelas bandas em outros eventos equivalentes.

32. De fato, assiste razão à recorrente quando afirma que não há, nestes autos, qualquer prova de que algum artista que se apresentou no evento tenha questionado, extrajudicial ou judicialmente, os pagamentos efetuados ou alegado que não os recebeu. Ocorre que essa alegação, ainda que seja procedente, não é capaz de afastar as bases do acórdão vergastado, uma vez que não foi questionada a realização dos pagamentos avençados com as bandas, mas a divergência existente entre os valores contratados e os declarados como efetivamente recebidos (diferença de R\$ 21.000,00).

33. Ademais, não se trata da interferência desta Corte em relações privadas, no caso da empresa contratada e dos artistas, mas, sim, da utilização dos valores praticados como parâmetro para se avaliar se foram utilizados preços de mercado.

34. Insta esclarecer à recorrente que a sua responsabilização, bem como a de seu então dirigente, ocorreu de acordo com o enunciado da Súmula TCU 286, a qual estabelece que *“a pessoa jurídica de direito privado destinatária de transferências voluntárias de recursos federais feitas com vistas à consecução de uma finalidade pública responde solidariamente com seus administradores pelos danos causados ao erário na aplicação desses recursos”*. Isto é, a entidade privada e seus administradores respondem solidariamente pelos prejuízos sofridos pelo erário, tal como bem definido no incidente de uniformização de jurisprudência apreciado mediante o Acórdão 2.763/2011-Plenário.

35. Em relação às decisões judiciais mencionadas, registra-se que versaram sobre convênios distintos do ora em exame, ou seja, tais decisões não repercutem na presente tomada de contas especial.

36. Assim sendo, por não terem sido apresentados elementos aptos a reformar a decisão impugnada, cabe negar provimento ao recurso sob exame.

37. Diante do exposto, voto para que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 15 de junho de 2021.

BENJAMIN ZYMLER
Ministro-Relator