

VOTO

1. Em análise embargos de declaração opostos por Neila Pereira dos Santos, ex-prefeita de Peixe-TO contra o Acórdão 7.136/2020-TCU-2ª Câmara, de minha relatoria, que deu provimento parcial a recurso de reconsideração interposto pela embargante contra o Acórdão 3.483/2019-TCU-2ª Câmara, rel. Ministro-Substituto André Luiz de Carvalho, para afastar o débito então imputado à responsável e manter a irregularidade das contas, com a alteração do fundamento da multa imputada para o art. 58, II, da Lei 8.443/1992.
2. Presentes os requisitos de admissibilidade fixados no art. 34, § 2º da Lei 8.443/1992, c/c o art. 287, § 3º do RI/TCU, conheço dos presentes embargos, em ratificação ao exame de admissibilidade produzido pela Serur (peças 133-134).
3. Nos presentes aclaratórios, a embargante alega a existência de contradição entre o aresto embargado e a documentação juntada aos autos, bem como o parecer da Serur, que havia afastado a imputação de multa, em face da declaração de exclusividade juntada ao processo em 5/1/2018.
4. Conforme a análise transcrita no relatório precedente, a Secretaria de Recursos manifesta-se pela inexistência da sobredita contradição, bem como, em análise empreendida de ofício, pela inexistência de prescrição da pretensão punitiva e da prescrição do débito.
5. Acolho, na essência, as conclusões exaradas pela Secretaria de Recursos, as quais desde já incorporo às minhas razões de decidir, sem prejuízo das considerações a seguir.
6. Inicialmente, assinalo que os embargos de declaração se prestam, em regra, a expungir da decisão embargada eventuais vícios da omissão, contradição ou obscuridade. No caso sob exame, a embargante alega **contradição** na deliberação recorrida. A contradição hábil a ser acolhida em sede de aclaratórios é aquela que contém afirmação conflitante, quer na fundamentação do *decisum*, quer entre a fundamentação e a conclusão alcançada pelo relator, cuja ocorrência não leva necessariamente a uma modificação da sentença, senão a um esclarecimento de seu conteúdo.
7. A contradição deve ser, portanto, **interna** à decisão embargada. Não se reconhece a contradição quando há análises dissonantes entre a instrução da unidade técnica que consta do relatório e aquelas constantes do voto condutor da decisão recorrida/embargada. Nesse sentido, os Acórdãos 1.195/2009-TCU-1ª Câmara, rel. Min. Valmir Campelo, 731/2019-TCU-Plenário, rel. Min. Augusto Nardes e 1.035/2019-TCU-Plenário, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues.
8. Desse modo, não merecem prosperar as razões da embargante, fundadas em suposta contradição entre o acórdão embargando e os elementos constantes dos autos ou entre a decisão questionada e a proposta emanada da Secretaria de Recursos.
9. Com efeito, conforme já foi demonstrado nos autos, os documentos apresentados pela responsável não se mostraram suficientes a evidenciar a existência de **contrato de exclusividade** com a empresa contratantes dos artistas, a fim de justificar a contratação musical por inexigibilidade de licitação. Além disso, também não restou justificada a licitação de serviços comuns por meio de convite, no lugar da modalidade pregão. Tais questões foram devidamente enfrentadas tanto na decisão original, quanto naquela que deu parcial provimento ao recurso de reconsideração interposto, para afastar o débito imputado à ex-alcaide, conforme bem demonstrou a Secretaria de Recursos, *verbis*:
 - “19. Não merece prosperar a alegação da recorrente de que os elementos dos autos comprovam a plena regularidade dos processos licitatórios.
 20. Isto porque a responsável não apresentou o contrato de exclusividade de representação da Banda Timbalada – como determina o art. 25, inciso III da Lei 8.666/1993 - com a empresa

intermediária V3 Entretenimento, Locações e Turismo Ltda., CNPJ 10.870.381/0001-13, a qual celebrou contrato com o ente municipal (peça 70; peça 66, p. 2 e 5; peça 59; e peça 130, p. 4).

21. Consta nos autos apenas a declaração da empresa Fênix Produções Artísticas Ltda. (CNPJ 00.542.579/0001-14), que, a princípio, era representante exclusiva da Banda Timbalada, atribuindo à empresa V3 Entretenimento, Locações e Turismo Ltda. a representação da atração musical limitada ao dia 26/7/2009 à localidade de Peixe-TO (peça 31, p. 13; peça 48, p. 1; peça 49 e peça 130, p. 3).

22. Observe que a declaração de exclusividade não estabelece com clareza e precisão obrigações e deveres, poderes e direitos de representação da banda Timbalada à empresa V3 Entretenimento, Locações e Turismo Ltda. Ou seja, não se trata do contrato de exclusividade, documento essencial que caracteriza a inviabilidade de competição de que trata o art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, mas de simples contratação de intermediária, a qual não é admitida como forma de demonstrar o vínculo direto e privativo com o artista, definido em Lei.

23. Reforçam a conclusão de que a empresa V3 Entretenimento, Locações e Turismo Ltda. não era a representante exclusiva da banda Timbalada a apresentação de grande quantidade de informações do vínculo existente entre a empresa Fênix e banda Timbalada, contida à peça 130, p. 7-10 e à peça 51. Aliado a isto, as declarações de recebimento de valor das empresas Fênix e V3 Entretenimento, contidas às peças 31, p. 14; peça 48, p. 2-3; peça 50 e peça 130, p. 4-6, indicam que a empresa V3 Entretenimento foi uma mera intermediária.

(omissis)

25. A outra irregularidade não justificada pela ex-prefeita foi a contratação de serviços de infraestrutura dos shows (palco, iluminação, camarim e som), efetuada por meio de convite e não por pregão (modalidade obrigatória e de preferência eletrônico), conforme demonstram as cartas-convites 58/2009, 59/2009 e 60/2009 (peça 130, p. 12-41), a relação de pagamentos (peça 11, p. 18) e as notas fiscais (peça 11, p. 34, 42, 38, 46 e 48). O uso da modalidade convite contrariou o art. 4º do Decreto 5.450/2005 (que regulamentou a Lei 10.520/2002) e a cláusula terceira, item II, alínea “h”, do termo de convênio e parágrafo único (peça 1, p. 40 e 42).

26. Os serviços de natureza comum podem ser prestados por diversas e diferentes empresas, uma vez que se baseiam em especificações e padrões conhecidos e usuais de mercado. Assim, a escolha de outra modalidade diferente do pregão deveria ter sido devidamente justificada, o que não ocorreu”.

10. Trata-se, portanto, de graves infrações à norma legal e regulamentar, capazes por si só, de macular as contas do gestor, conquanto não configurem débito, conforme inúmeras decisões do TCU, mencionadas pela Serur, e em especial do Acórdão 22/2021-TCU-2ª Câmara, rel. Min. Aroldo Cedraz, cuja ementa da jurisprudência selecionada do TCU transcrevo a seguir:

“Nos convênios para a realização de eventos, ainda que o contrato de exclusividade, no caso de contratação direta por inexigibilidade, e os comprovantes dos cachês pagos aos artistas tenham sido exigidos no termo do ajuste, **sua ausência na prestação de contas não é suficiente para imputação de débito se os elementos dos autos comprovarem que houve, de fato, a prestação dos serviços artísticos e não for constatado superfaturamento.** Contudo, o descumprimento de obrigação expressamente assumida no termo do convênio e a contratação fundamentada em inexigibilidade de licitação sem a caracterização da inviabilidade de competição **constituem erro grosseiro** (art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 - Lindb) e justificam o julgamento pela irregularidade das contas e **aplicação de multa** ao gestor conveniente”.

11. Percebe-se, assim, que a embargante deseja simplesmente rediscutir o mérito das decisões proferidas. Reforço que que os embargos de declaração não se prestam a rediscutir questões de mérito decididas pelo Tribunal, ou mesmo discutir novas teses jurídicas e que observaram estritamente o princípio do devido processo. Nesse sentido, os Acórdãos 2.703/2009-TCU-1ª Câmara, Min. Augusto Nardes, 291/2015-TCU-Plenário, Min. Walton Alencar Rodrigues, 632/2015-TCU-Plenário, Min. Ana Arraes, e 2.062/2015-TCU-Plenário, Min. José Múcio Monteiro.

12. Em face do que foi exposto concluo, na linha do entendimento sufragado pela Serur, não haver qualquer contradição a ser sanada no acórdão embargado, motivo pelo qual os presentes embargos merecem ser conhecidos e, no mérito, rejeitados.

Pelo exposto, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 27 de julho de 2021.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator