

Proposta de Deliberação

Em exame, tomada de contas especial instaurada pela Secretaria Executiva do Ministério do Turismo (MTur em desfavor da Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT) e de seu presidente, Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto, em razão da impugnação total das despesas realizadas com os recursos do convênio 116/2010/MTur (Siafi/Siconv 732166), cujo objeto foi a promoção e divulgação do turismo mediante apoio ao projeto intitulado “Festival da Carne de Sol”, no município de Cedro de São João/SE, entre os dias 10 e 12 de abril de 2010.

2. O valor do convênio foi estabelecido em R\$ 313.000,00, dos quais R\$ 300.000,00 foram repassados pelo concedente, em 1º/7/2010, e o restante, R\$ 13.000,00, correspondeu à contrapartida da conveniente.

3. Neste processo, tal como em muitos outros, a Coordenação-Geral de Análise de Projetos do MTur, por meio do parecer técnico 244/2010, aprovou a proposição de convênio, incluído o plano de aplicação detalhado, no qual foram preestabelecidas pela ASBT as atrações para o evento proposto (peça 1, p. 25 a 29):

Descrição	Valor (R\$)
Alcimar Monteiro	50.000,00
Banda Seeway	26.000,00
Danielzinho e Forrozão Quarto de Milha	25.000,00
Banda Dois Ciganos	15.000,00
Cavaleiros do Forró	80.000,00
Mulheres Perdidas	35.000,00
Asas Morenas	18.000,00
Fogo na Saia	29.000,00
Lairton e Banda	35.000,00
TOTAL	313.000,00

4. Entre outros requisitos examinados, necessários à aprovação do ajuste, constou do referido parecer técnico (peça 1, p. 27) a conclusão abaixo, que foi considerada no parecer Conjur/MTur 281/2010 – Item “D” análise dos custos especificados no plano de trabalho (peça 1, p. 30 a 45):

“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 apresentadas e já atestados.” (peça 1, p. 42, grifados no original)

5. Neste Tribunal, após medidas saneadoras descritas no histórico do relatório que precede esta proposta de deliberação, a Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT), o Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto e a empresa contratada como intermediária para realização das apresentações artísticas, Exclusiva Eventos e Publicidade Ltda., foram regularmente citados, pelo valor de R\$ 208.473,75, nos seguintes termos (peças 56, 57, 59 e 69):

“ não comprovação de que os artistas/bandas foram contratados por preços de mercado, exigência contida no item ‘m’ da parte II da cláusula terceira e da cláusula oitava do convênio MTur/ASBT 732166/2009, e no art. 45 e 46, II, da Portaria Interministerial 127/2008, bem como pela existência de evidências de superfaturamento, correspondente à diferença ente os valores pagos às empresas que se apresentaram como representantes exclusivos e os valores recebidos pelos artistas/bandas, valores presumidos como preços de mercado em razão do contexto em que ocorreram as contratações diretas e da precariedade jurídica dos instrumentos de representação.”

6. A empresa intermediária não se manifestou.

7. Assim, examinadas as alegações de defesa apresentadas pela ASBT e seu presidente, a Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial (Secex-TCE) pugna pela rejeição dos argumentos, com julgamento pela irregularidade de suas contas, a imputação de débito, conforme quadro abaixo.

Bandas	Valor do Cachê (R\$)			Diferença de cachê (R\$)	Valor integral a ser cobrado, em virtude da inexistência de recibos ou de eventual declaração (R\$)
	ASBT	Representante da banda	Recibos, peça 36		
Asas Morenas**	18.000,00	12.500,00	10	5.500,00	-
Fogo na Saia	29.000,00	15.000,00	16	14.000,00	-
Lairton e seus Teclados*	35.000,00	Não há	-	-	35.000,00
Dois Ciganos	15.000,00	10.000,00	19	5.000,00	-
Seeway	26.000,00	18.000,00	25	8.000,00	-
Alcymar Monteiro*	50.000,00	Não há			50.000,00
Mulheres Perdidas	35.000,00	23.000,00	13	12.000,00	-
Danielzinho e Forrozo Quarto de Milha	25.000,00	17.000,00	22	8.000,00	
Cavaleiros do Forró*	80.000,00	Não há	-	-	80.000,00
Total	313.000,00	95.500		52.500,00	165.000,00
Total do débito (Diferença de cachê + valor integral)				217.500,00	
Total do débito proporcionalizado				208.473,75	

8. A unidade instrutiva esclarece que “o débito pelos quais os responsáveis deverão ser citados, quanto às bandas Cavaleiros do Forró, Alcymar Monteiro, Lairton e seus Teclados corresponde ao valor total pago, pois não consta no processo informação relativa ao valor efetivamente recebido pela banda. Quanto as demais bandas o débito é decorrente da diferença entre os valores informados pela ASBT e os valores informados pelos representantes das bandas. Frisa-se que quanto a banda ‘Asas Morenas’, visando a uniformização da documentação comprobatória (recibos), entende-se pertinente considerar o valor do recibo (peça 36, p. 10) e não o da declaração (peça 36, p. 33).” (peça 75, p. 5).

9. Propõe, também, que seja aplicada, individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 ao Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto, à Associação Sergipana de Blocos de Trio, e à empresa intermediária para realização das apresentações artísticas, Exclusiva Eventos e Publicidade Ltda., em decorrência das ocorrências acima descritas.

10. O Ministério Público de Contas, representado pelo procurador Rodrigo Medeiros de Lima, diverge parcialmente da unidade instrutiva, quanto ao valor do débito: entende que deve ser reduzido para R\$ 77.165,55.

11. Sustenta o MP/TCU que inexistente “controvérsia a respeito da apresentação dos artistas e a existência de elementos aptos a estabelecer o nexo causal entre os recursos transferidos e as despesas relativas à contratação dos artistas”.

12. E assim, o “dano ao erário, portanto, deve ser calculado da seguinte forma: o total da diferença entre o valor pago pela entidade convenente à empresa Exclusiva Eventos e Publicidade Ltda. (R\$ 313.000,00) e os valores recebidos a título de cachês pelos artistas (R\$ 232.500,00), que é de R\$ 80.500,00 (sendo que para as bandas Cavaleiros do Forró, Alcymar Monteiro e Lairton e seus Teclados, foram adotados os valores informados pela CGU em seu RDE e para as demais bandas, os valores constantes dos recibos por elas emitidos)” (peça 78, p. 2).

13. Por fim, aponta pontual divergência “quanto ao exame da unidade técnica no tocante à aplicação do regime prescritivo da Lei 9.873/1999, especificamente quanto à consideração de mais de uma causa interruptiva de mesma natureza”, para o que, deixa de empreender análise, por entender que, no caso concreto, não ocorreu a prescrição, com fulcro no art. 205 da Lei 10.406/2002.

II

14. Concordo com a análise empreendida pela Secex-TCE, corroborada em parte pelo representante do MP/TCU, a qual adoto como fundamento para minhas razões de decidir, com ajuste no que diz respeito ao valor do dano.

15. Ressalto, inicialmente, que em todos os convênios (eventos turísticos concedidos pelo MTur) até agora analisados, a Coordenação-Geral de Análise de Projetos do MTur aprovou, por meio de pareceres técnicos, os itens dos planos de trabalho propostos, o que contou com a chancela da unidade jurídica do órgão ministerial inclusive quanto à análise dos custos dos eventos constantes do plano de trabalho apresentado.

16. Em razão dessas aprovações tão semelhantes, passei a determinar 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 de mercado, dado que a presunção de veracidade dessa afirmação impunha e validava os raciocínios de não comprovação de ocorrência de dano ao erário.

17. No caso em exame, o Ministério do Turismo atendeu à diligência, encaminhando documentação acostada à peça 28, a qual, como em todas as outras respostas recebidas em outros processos, são no sentido de que não havia evidências ou documentações que demonstrassem ter havido uma análise de custos, desfazendo a presunção de que os preços constantes do plano de trabalho correspondiam aos preços de mercado praticados à época:

“Observando as solicitações exaradas no Ofício ne 0280/2017-TCU/SECEX-SE, de 5/4/2017, informamos que após análise da documentação anexada à época no SICONV e nos autos do processo (SEI nº 72031.006791/2017-81) 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.” (peça 28, p. 3).

18. Em todos os casos, sendo a convenente entidade privada ou município e tendo sido os artistas contratados por inexigibilidade, não havia, nos autos, comprovação de que os preços orçados pelas empresas representantes estavam em conformidade com os preços de mercado, exigência tanto do art. 26 da Lei de Licitações, quanto do art. 46 da Portaria Interministerial 127/2008.

19. Entendo que o caso concreto se amolda às recentes decisões deste Colegiado (acórdãos 8871/2019, 13703/2019, 13726/2019, 14584/2019 e 3184/2020-TCU-1ª Câmara), fundamentadas na existência de superfaturamento, diante (i) da ausência de justificação de preços e (ii) do contexto fático em que ocorreram as contratações diretas.

20. A ausência de justificativa de preços foi devidamente demonstrada pela unidade instrutiva em sua última instrução, conforme se lê no relatório que precede esta proposta. Ressalto que a Controladoria-Geral da União também apontou essa irregularidade em auditoria, item 2.1.2.31 do relatório de demandas externas 00224.001217/2012-54 (peça 1, p. 114).
21. Da mesma forma, como em casos anteriores, o contexto fático e a cronologia dos eventos levam à conclusão de que os valores estipulados para apresentação das bandas foram definidos pelo valor constante no plano de trabalho, e não pelos valores praticados pelas bandas com outras demandantes, ou pelo mercado local, conforme a seguir desvelado.
22. Em 8/3/2010, a ASBT apresenta a proposta 015525/2010 de plano de trabalho do convênio ao ministério, no valor de R\$ 313.000,00, detalhando o cachê de cada banda nos exatos valores do convênio assinado (disponível em <https://voluntarias.plataformamaisbrasil.gov.br/voluntarias/ConsultarProposta/ResultadoDaConsultaDeConvenioSelecionarConvenio.do?idConvenio=72405&destino=>, acessado em 28/10/2021). O convênio viria a ser assinado em 9/4/2010.
23. Em 8/3/2010, o Sr. Antônio Monteiro dos Santos Júnior fornece carta de exclusividade para a apresentação da banda Alcymar Monteiro, no dia 10/4/2010, “no evento Festa da Carne de Sol” (peça 3, p. 6).
24. Em 8/3/2010, o Sr. Ednailson Guimarães Santos fornece carta de exclusividade para a apresentação da banda Danielzinho e Forrozo Quarto de Milha, no dia 10/4/2010, “no evento Festa da Carne de Sol” (peça 3, p. 10).
25. Em 8/3/2010, o Sr. Valter Cesar Fontes dos Santos fornece carta de exclusividade para a apresentação da banda Seeway, no dia 10/4/2010, “no evento Festa da Carne de Sol” (peça 3, p. 13).
26. Em 11/3/2010, o Sr. Jacksin Vieira dos Santos fornece carta de exclusividade para a apresentação da banda Dois Ciganos, no dia 11/4/2010, “no evento Festa da Carne de Sol” (peça 3, p. 17).
27. Em 11/3/2010, o Sr. Alex Sandro Ferreira de Melo fornece carta de exclusividade para a apresentação da banda Cavaleiros do Forró, no dia 11/4/2010, “no evento Festa da Carne de Sol” (peça 3, p. 21).
28. Em 8/3/2010, o Sr. Júlio Cesar dos Reis Viana fornece carta de exclusividade para a apresentação da banda Mulheres Perdidas, no dia 11/4/2010, “no evento Festa da Carne de Sol” (peça 3, p. 26).
29. Em 11/3/2010, a Sra. Gilmar Oliveira de Queiroz fornece carta de exclusividade para a apresentação da banda Lairton e seus Teclados, no dia 12/4/2010, “no evento Festa da Carne de Sol” (peça 3, p. 37).
30. Em 8/3/2010, o Sr. Alexandre Aragão Melo fornece carta de exclusividade para a apresentação da banda Fogo na Saia, no dia 12/4/2010, “no evento Festa da Carne de Sol” (peça 3, p. 40).
31. Em 8/3/2010, o Sr. José Carlos Freitas fornece carta de exclusividade para a apresentação da banda Asas Morenas, no dia 12/4/2010, “no evento Festa da Carne de Sol” (peça 3, p. 47).
32. Em 12/3/2010, a empresa Exclusiva Eventos e Publicidade Ltda. apresenta, à ASBT, orçamento para a apresentação das atrações e realização do evento (peça 3, p. 4).
33. Com exceção das atrações “Mulheres Perdidas” (cuja documentação de representação empresarial consta na peça 3, p. 27 a 36) e “Fogo de Saia” (peça 3, p. 41 a 45), nos demais

documentos, não há estipulação de direitos e obrigações, bem como definição do valor a ser contratado ou da remuneração da pessoa jurídica que recebeu a exclusividade para tal comercialização. Sobre essa questão, transcrevo excerto de minha declaração de voto no acórdão 1435/2017-TCU-Plenário:

“10. Temos observado que os instrumentos jurídicos apresentados pelos representantes do artista (‘empresários *ad hoc*’), denominados de ‘autorização, atesto ou carta de exclusividade’, são instrumentos jurídicos precários, que não se configuram propriamente como contratos, por não estarem devidamente definidos os poderes e direitos de representação, os deveres e obrigações das partes, entre eles: a clara especificação do objeto, a remuneração do contratado, os limites negociais (O empresário exclusivo está autorizado, em nome do artista, a cobrar qualquer valor? O valor a ser cobrado da entidade contratante abrange quais custos: hospedagem, alimentação, transporte de equipamentos, montagem do show?) e o valor a ser percebido pelo artista (não se espera que o artista celebre um ‘contrato de exclusividade’ para evento certo em que não se especifique o valor que lhe deverá ser repassado em razão de sua apresentação).”

34. Vale repisar: no contexto agora desvelado, ante a constatação, pela resposta do MTur, de que não foi avaliado se os preços estabelecidos no plano de trabalho correspondiam a valores compatíveis com os de mercado (verificáveis a partir de propostas apresentadas quando da propositura do convênio), as omissões observadas nas autorizações/cartas/atestos de exclusividade (omissões que, em contexto distinto do acima descrito, não infirmariam a realidade do vínculo jurídico) passam a ser vistas como evidências de que a função desempenhada pela empresa Exclusiva Eventos e Publicidade Ltda. detentora da exclusividade *ad hoc*, prestou-se menos à legítima representação jurídica e mais à viabilização da contratação das referidas atrações artísticas por preços superiores ao que seriam praticados por elas, diretamente, ou pelo respectivo empresário exclusivo, se por meio dele fosse feita a contratação.

35. Por essa linha de investigação, o que se tem por demonstradas são evidências de ocorrência de dano ao erário por superfaturamento, e não de ocorrência de dano ao erário fundado essencialmente no entendimento de quebra donexo causal por não comprovação dos requisitos legais para contratação direta de artistas, por inexistência.

36. A inexistência de explicações para a necessidade de contratação dos shows por meio da empresa e não diretamente com os empresários exclusivos das bandas detentoras dos direitos de exclusividade, a precariedade do instrumento de vinculação da representante às bandas, combinadas com a inconsistência temporal das etapas decisórias e a inexistência de justificativa de preços, formam um quadro de robusta presunção de que a participação da empresa, no presente processo, não foi a de uma efetiva representante exclusiva, podendo ser qualificada como intermediação desnecessária, onerosa, e mesmo viabilizadora de enriquecimento sem causa.

37. Ênfase que, muito embora a justificativa de preço não tenha sido realizada no momento devido, como exigido pela legislação de regência, os responsáveis tiveram a oportunidade de fazê-la em resposta à citação, de forma a elidir a presunção de superfaturamento e infirmar a imputação de dano ao erário, mas não o fizeram.

III

38. Ressalto a prática reiterada pela Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT) de pagamentos a menor aos artistas em confronto com as notas fiscais apresentadas a título de prestação de contas, evidenciada em 65% dos convênios desta temática (tendo a associação como conveniente) analisados pela Controladoria-Geral da União (CGU), conforme conclusão do Relatório de Demandas Externas 00224.001217/2012-54 (como se verá adiante).

39. Neste processo, deve ser discutida a questão afeta à quantificação do superfaturamento quando não há documento comprobatório do pagamento efetuado pela representante à banda.
40. Não consta, nos autos, o recibo do pagamento efetuado às bandas “Lairton e Seus Teclados”, “Alcymar Monteiro” e “Cavaleiros do Forró”, mas está comprovado que elas se apresentaram.
41. Oportuno lembrar que os valores cobrados pelas representantes não eram objeto de adequada justificação: não havia avaliação de que eram compatíveis com valores anteriormente cobrados pelas bandas para se apresentarem em eventos semelhantes, como exigia e exige a legislação de regência dos convênios e das licitações.
42. O ônus dessa demonstração é tanto da conveniente que utiliza recursos públicos federais quanto da empresa contratada diretamente, uma vez que deveria ser demonstrada compatibilidade com os preços por ela praticados em eventos anteriores e similares ao ora analisado.
43. Havendo robustas evidências de superfaturamento e, conseqüentemente, de dano ao erário, na impossibilidade de quantificação cabal, pode o Tribunal estimá-lo, conforme art. 210, § 1º, II, do regimento.
44. A fonte de parâmetros para estimar o superfaturamento, a seguir demonstrado, foi produzida pela Controladoria-Geral da União. O convênio em análise nesta TCE foi objeto de fiscalização realizada pela CGU, da qual se originou o relatório de demandas externas RDE 00224.001217/2012-54, anteriormente citado.
45. No relatório, os auditores registraram que foram analisados 72 convênios e, quanto aos artistas/bandas que se apresentaram nos eventos relacionados a esses convênios, elaboraram seguinte síntese:

“Das 349 apresentações artísticas analisadas, ocorreram intermediações na contratação de atrações musicais em 229. Em 105 apresentações artísticas, os representantes/artistas musicais não apresentaram respostas. Em apenas 15 apresentações artísticas os valores informados pelas bandas/artistas musicais foram iguais aos informados nas prestações de contas apresentadas pela ASBT ao Ministério do Turismo. O Quadro 1, a seguir, apresenta consolidação das informações relacionadas à análise quanto à contratação de artistas:

Situação identificada	Nº de apresentações artísticas	Valor (R\$) informado pela ASBT nas prestações de contas	Valor (R\$) informado pelas bandas/artistas musicais	Diferença de cachês (R\$)	%
Apresentações Artísticas com diferenças nos cachês	229	9.541.441,11	6.363.150,00	3.178.291,11	33,31
Apresentações Artísticas sem diferença nos cachês	15	925.000,00	925.000,00	0,00	
Apresentações Artísticas cujas bandas/artistas musicais não deram respostas sobre o cachê	105	5.708.850,00	-	-	-
TOTAL	349	16.175.291,11	7.288.150,00	3.178.291,11	-

Quadro 1 – Informações acerca das análises realizadas em relação à contratação de artistas.”

46. Nos 229 contratos (65,61% do total) em que foram obtidos os recibos das bandas, a diferença entre o valor geral pago às representantes com recursos federais (R\$ 9.541.441,11) e o valor geral recebido (cobrado) pelas bandas (R\$ 6.363.150,00) corresponde a R\$ 3.178.291,11. Ou seja, o percentual estimado de superfaturamento é 49,948%.

47. No quadro geral elaborado pela CGU, o percentual de superfaturamento estimado no conjunto de 229 contratos é, pode-se dizer, sintomaticamente, de 50%, ou 33,3% do valor contratado.

48. Esse percentual será utilizado para quantificação do dano ao erário resultante da contratação superfaturada das bandas “Lairton e Seus Teclados”, “Alcymar Monteiro” e “Cavaleiros do Forró”, das quais não se obteve o devido recibo, enquanto das demais bandas (“Asas Morenas”, “Fogo na Saia”, “Dois Ciganos”, “Seeway”, “Mulheres Perdidas” e “Danielzinho e Forrozão Quarto de Milha”) adotaremos a diferença entre os cachês pagos e o valor conveniado, do que resulta a estimativa demonstrada no quadro a seguir:

Bandas/artistas	Plano de trabalho (R\$)	Valor pago às bandas/artistas (R\$)	Débito (R\$)
Asas Morenas	18.000,00	12.500,00	5.500,00
Fogo na Saia	29.000,00	15.000,00	14.000,00
Lairton e seus Teclados*	35.000,00	-	11.550,00
Dois Ciganos	15.000,00	10.000,00	5.000,00
Seeway	26.000,00	18.000,00	8.000,00
Alcymar Monteiro*	50.000,00	-	16.500,00
Mulheres Perdidas	35.000,00	23.000,00	12.000,00
Danielzinho e Forrozão Quarto de Milha	25.000,00	17.000,00	8.000,00
Cavaleiros do Forró*	80.000,00	-	26.400,00
Totais	313.000,00	95.500,00	106.950,00

* Débito no percentual de 33,33% do valor contratado.

49. Considerando a proporcionalidade dos aportes de cada partícipe, o valor do ressarcimento a ser feito ao erário federal é de R\$ 102.508,00 (95,8%, percentual de aporte da União, sobre o valor do dano apurado de R\$ 106.950,00), a partir da data da emissão das notas fiscais 172, 173 e 174, em 15/7/2010 (peça 4, p. 7-9).

50. Desse modo, anuindo às propostas uníssonas apresentadas pela unidade instrutiva e pelo *Parquet*, as alegações apresentadas devem ser rejeitadas e as contas da Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT) e do Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto julgadas irregulares, sendo condenados, em solidariedade com a empresa Exclusiva Eventos e Publicidade Ltda., a ressarcir o erário, nos valores dos débitos quantificados conforme o item anterior, e apenados com a multa prevista no art. 57 da LO/TCU.

Diante do exposto, manifesto-me pela aprovação do acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em tagDataSessao.

WEDER DE OLIVEIRA

Relator