

GRUPO I – CLASSE I – Primeira Câmara

TC 033.501/2015-7

Natureza: Recurso de Reconsideração (Tomada de Contas Especial)

Órgão/Entidade: Associação Sergipana de Blocos de Trio

Responsáveis: Associação Sergipana de Blocos de Trio (32.884.108/0001-80); Lourival Mendes de Oliveira Neto (310.702.215-20); Meta Empreendimentos e Serviços Em Gerais Ltda. (10.853.348/0001-85).

Representação legal: não há

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. RECURSOS DO MINISTÉRIO DO TURISMO. NÃO COMPROVAÇÃO DA ADEQUAÇÃO DOS PREÇOS CONTRATADOS COM OS PRATICADOS NO MERCADO. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. NÃO APRESENTAÇÃO DE ELEMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR O ACÓRDÃO RECORRIDO. NEGATIVA DE PROVIMENTO. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Adoto, como Relatório, a instrução elaborada pela Secretaria de Recursos, vazada nos termos a seguir transcritos, com a qual anuíram os dirigentes da unidade técnica e o representante do Ministério Público:

Trata-se de recurso de reconsideração interposto por Lourival Mendes de Oliveira Neto, presidente da Associação Sergipana de Blocos de Trio (peça 83) contra o Acórdão 6.885/2020-TCU-1ª Câmara, de relatoria do Ministro Weder de Oliveira (peça 55), transcrito na íntegra abaixo:

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo em razão, originalmente, da não aprovação da prestação de contas, por impugnação total das despesas, do convênio 204/2010, cujo objeto era apoiar a realização do projeto festivo “2ª Cavalgada de Salgado/SE”, realizada no dia 25/4/2010.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 1ª 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), e pelo seu presidente, o Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto;

9.2. julgar irregulares as contas do Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto e da Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT), com fundamento nos artigos 1º, I, 16, III, alínea “c”, 19, caput, e 23, III, “c”, da Lei 8.443/1992, e condená-lo, solidariamente com a empresa Meta Empreendimentos e Serviços em Geral Ltda., ao pagamento da importância de R\$ 39.996,00 (trinta e nove mil e novecentos e noventa e seis reais), atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados desde 6/7/2010, 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, à Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT), ao Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto e à empresa Meta Empreendimentos e Serviços em Geral Ltda. A multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do RI/TCU, no valor de R\$ 68.000,00

(sessenta e oito 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, 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;

9.6. arquivar o processo.

HISTÓRICO

2. Esta tomada de contas especial foi 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 do não encaminhamento da documentação complementar exigida para a prestação de contas do convênio 204/2010, Siafi 732638 (peça 1, p. 39-57), que teve por objeto incentivar o turismo por meio do apoio ao projeto "2ª Cavalgada de Salgado/SE", realizada no dia 25/4/2010.

3. O valor do convênio foi de R\$ 125.000,00, sendo R\$ 120.000,00 a cargo do concedente e R\$ 5.000,00 de contrapartida para o pagamento do cachê de três bandas.

4. Após medidas iniciais de coleta de documentos e informações junto à Controladoria-Geral da União - CGU (peças 8, 12, 13 e 14) e à Secretaria Executiva do Ministério do Turismo (peças 7 e 10), a Secretaria de Controle Externo no Estado de (Secex-SE) realizou a citação da ASBT e de seu presidente por: (a) contratação irregular da empresa, quando ausente o requisito de inviabilidade de competição e (b) não demonstração do nexo de causalidade entre o valor repassado e o pagamento dos cachês das atrações artísticas (peças 17 e 18).

5. A unidade técnica (peça 23) rejeitou as alegações de defesa apresentadas às peças 21 e 22.

6. O MPTCU (peça 26) entendeu que, não contestada a realização do espetáculo, o dano deveria ser afastado, julgando irregulares as contas da ASBT e de Lourival Mendes de Oliveira Neto, condenando-os ao pagamento de multa.

7. O Relator original (peça 27), por vislumbrar a possibilidade de ocorrência de superfaturamento, determinou a realização de diligência ao Ministério do Turismo para que encaminhasse as evidências, os documentos e as análises balizadores dos itens orçados pela ASBT, que serviram de base à aprovação do convênio, de forma a comprovar que eram compatíveis com os preços de mercado.

8. Da análise das respostas às diligências (peças 31 e 34), a Secex-SE (peça 35) concluiu que o MTur não realizou a devida análise de custos da proposta. Porém, por haver elementos que indicavam que o evento foi realizado, alterou sua proposta anterior, amoldando-a à solução apresentada pelo MPTCU às peças 26 e 35 (irregularidade das contas sem débito e com aplicação da multa).

9. Em seguida, o Relator (peça 39) determinou a citação complementar dos responsáveis, bem como da empresa Meta Empreendimentos por não ter comprovação de que as bandas foram contratadas por preços de mercado.

10. Diante das citações (peças 42 a 47), somente a ASBT e Lourival Mendes de Oliveira Neto (peças 48 e 49) se manifestaram nos autos. A unidade técnica (peça 50) refutou as defesas, com a conclusão, em síntese, de que não havia comprovação de que os preços orçados pela

empresa representante estavam em conformidade com os preços de mercado. Assim, propôs a irregularidade das contas da ASBT, de Lourival Mendes de Oliveira Neto e da empresa Meta Empreendimentos, condenando-os ao ressarcimento do valor integral repassado com aplicação da multa.

11. O MPTCU (peça 53) divergiu pontualmente da proposta, por avaliar que a imputação de dano ao erário por superfaturamento de preços não poderia conduzir à imputação de débito integral ao valor do repasse. Assim, propôs:

11.1. A irregularidade das contas da ASBT e de Lourival Mendes de Oliveira Neto, com a condenação de ambos a indenizar o erário pela integralidade dos recursos repassados com aplicação de multa, mas em razão da falta de comprovação do liame entre os recursos repassados e o pagamento dos artistas, sem afastar as evidências de superfaturamento.

11.2. A exclusão da empresa Meta Empreendimentos da relação processual, por entender que não caberia à referida empresa demonstrar o efetivo pagamento dos artistas contratados.

*12. O Relator original apontou em seu voto as evidências de dano ao erário **por superfaturamento** e não por quebra do nexa causal por representação jurídica inadequada. Para tanto, sustentou que:*

12.1. A justificativa de preços não foi apresentada. O MTur não avaliou se os preços estabelecidos no plano de trabalho correspondiam a valores compatíveis com os de mercado.

12.2. A sequência cronológica dos fatos levou à conclusão de que os valores estipulados para apresentação das bandas foram definidos pelo plano de trabalho e não pelos valores praticados pelas bandas com outras demandantes ou pelo mercado local.

12.3. A necessidade de contratação dos shows por meio da empresa Meta Empreendimentos não foi explicada.

12.4. As cartas/autorizações de exclusividade eram precárias, 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 e o valor a ser percebido pelo artista.

12.5. As omissões observadas nas cartas/autorizações passam a ser vistas como evidências de que a função desempenhada pela empresa Meta Empreendimentos, prestou-se menos à legítima representação jurídica e mais à viabilização da contratação das referidas atrações artísticas por preços superiores ao que seria praticado por ela, diretamente, ou por seu empresário exclusivo, se por meio dele fosse feita a contratação. Ou seja, a participação da empresa Meta pode ser qualificada como intermediação desnecessária, onerosa, e mesmo viabilizadora de enriquecimento sem causa.

12.6. A oportunidade ofertada na citação de elidir a presunção de superfaturamento não foi aproveitada pelos responsáveis, os quais poderiam ter justificado os preços praticados.

12.7. Esse tipo de situação é recorrente em convênios celebrados com a ASBT, evidenciada em 65% dos convênios desta temática analisados pela Controladoria-Geral da União (peça 1, p. 86 a 142).

12.8. O percentual estimado de superfaturamento foi de 50%, equivalente a 33,33% do valor conveniado, segundo os critérios estabelecidos no relatório da CGU - RDE 00224.001217/2012-54 (peça 1, p. 87 e 88).

12.9. No caso, o dano ao erário foi de R\$ 41.662,50 (33,33% do valor total do convênio). Considerando a proporcionalidade dos aportes de cada partícipe, o valor do ressarcimento a ser

feito ao erário federal é de R\$ 39.996,00, a partir da data da emissão da nota fiscal, 6/7/2010 (peça 13, p. 45).

13. Apoiado no voto do Ministro-relator, o Tribunal deliberou o Acórdão 6885/2020-TCU-1ª Câmara (peça 55).

14. Passa-se ao exame do recurso (peça 83).

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

15. O Ministro Walton Alencar Rodrigues admitiu o recurso, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.2, 9.3 e 9.4 do Acórdão 6.885/2020-TCU-1ª Câmara (peça 86).

EXAME DE MÉRITO

16. Constitui objeto desta análise definir se houve:

16.1. A caracterização da prescrição da pretensão punitiva, segundo os critérios do Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário e do regime da Lei 9.873/1999.

16.2. A caracterização do dano ao erário e da responsabilidade do recorrente.

Argumentos de prescrição

17. O recorrente alega que a ocorrência da prescrição quinquenal da pretensão de ressarcimento do TCU, prevista no art. 205, §5º, inciso I, do Código Civil, afirmando que (peça 83, p. 2-3):

17.1. O transcurso de tempo entre os fatos apurados (25/04/2010) e a instauração desta TCE (01/12/2015) foi superior a cinco anos.

17.2. A ausência de prova de dolo, erro grosseiro ou de vantagem recebida pelo recorrente configura prescrição, segundo entendimento do STF assentado na decisão RE 636.886.

17.3. 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. (art. 54, §2º foi revogado pelo Decreto 6.170/2007)

18. O recorrente alega 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 (peça 83, p. 3).

Da prescrição

19. No exame da prescrição, a Serur tem adotado os entendimentos detalhados na peça 102, 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

20. 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.

20.1. 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.

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

20.3. Cálculo para a ASBT e seu presidente: entre o prazo final para a apresentação da prestação de contas - 25/7/2010 - (peça 1, p. 44 e 51) e a ordem de citação dos responsáveis - 4/11/2016 - (peça 16) transcorreram pouco mais de 6 anos.

20.4. Cálculo para a contratada Meta Empreendimentos: entre a data da emissão da nota fiscal - 6/7/2010 - (peça 13, p. 45) e a ordem de citação - 1/10/2018 - (peça 39) transcorreram pouco mais de 8 anos.

Análise da prescrição pelo regime da Lei 9.873/1999

21. 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:

21.1. 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.

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

21.2.1. 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. 63).

21.2.2. Para a contratada Meta Empreendimentos o termo inicial para a contagem da prescrição é a data da emissão da nota fiscal - 6/7/2010 - (peça 13, p. 45).

b) Prazo:

21.3. 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”.

21.4. As ações penais nº 0803927-43.2018.4.05.8500 e 0804059-03.2018.4.05.8500, mencionadas pelo recorrente à peça 83, p. 12-20, 21-23, tratam de outros convênios nº 702.871/2008 e 70367/2009, e, desse modo, não interferem na análise da conduta do recorrente na execução do convênio nº 204/2010, Siafi 732.638, 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.

21.5. 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:

21.6. No regime da Lei 9.873/1999, a prescrição se interrompe “por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato” (art. 2º, II). O exemplo típico, no caso em exame, são a Nota Técnica de Análise 87/2011 de 20/9/2011 (peça 1, p. 66-69), Nota Técnica de Análise Financeira 105/2011 de 21/10/2011 (peça 1, p. 71-76), Nota Técnica de Reanálise 197/2012 de 15/3/2012 (peça 1, p. 83-85), Nota Técnica de Análise Financeira 520/2014 de 24/9/2014 (peça 1, p. 146-156), o relatório de TCE de 25/5/2015 (peça 1, p. 170-174), o relatório de auditoria da CGU, de 18/8/2015 (peça 1, p. 198-203), os exames técnicos de 26/11/2015, 14/7/2016, 4/11/2016, 23/1/2017, 25/4/2018 e 20/3/2019 (peças 2, 5, 15, 23, 35 e 50). Com esse fundamento, a prescrição

foi interrompida em 20/9/2011, 21/10/2011, 15/3/2012, 24/9/2014, 25/5/2015, 18/8/2015, 26/11/2015, 14/7/2016, 4/11/2016, 23/1/2017, 25/4/2018 e 20/3/2019.

d) Interrupções pela citação dos responsáveis:

21.7. 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 14/11/2016 e 24/10/2018 (peças 17, 20, 44 e 45); da ASBT em 14/11/2016 e 24/10/2018 (peças 18, 19, 43 e 46); e da empresa Meta Empreendimentos em 25/10/2018 (peças 42 e 47).

21.8. 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:

21.9. 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 23/6/2020, data da sessão em que foi proferido o acórdão condenatório (peça 55). Essa interrupção é relevante, por estabelecer prazo para julgamento do recurso.

f) Da prescrição intercorrente:

21.10. 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”.

21.11. 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.

21.12. 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.

21.13. 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”.

21.14. 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.

21.15. 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).

21.16. 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.

21.17. 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:

21.18. 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.

21.19. 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.

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

Conclusão sobre a prescrição

22. Não houve a prescrição da pretensão punitiva, segundo os critérios do Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário e do regime da Lei 9.873/1999.

Argumentos recursais

23. Lourival Mendes de Oliveira Neto alega que:

23.1. Deve-se buscar a verdade material, observada no trecho da prova testemunhal, que atesta a boa-fé do recorrente e que auxiliou o Juízo na decisão proferida no processo nº 0804059-03.2018.4.05.8500 (peça 83, p. 5-7).

23.2. Os Juízos da 2ª e 8ª Varas da Justiça Federal da Seção Judiciária de Sergipe, nos processos 0803927-43.2018.4.05.8500 e 0804059-03.2018.4.05.8500 (ações penais), sentenciaram: 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 83, p. 12-20, 21-23).

24. O recorrente sustenta que os custos dos serviços foram devidamente justificados. Para tanto, afirma que:

24.1. O sistema de convênio (Siconv) e o Ministério do Turismo possuem banco de dados com notas fiscais e orçamentos de todos os prestadores de serviços e atrações artísticas que se apresentam em todas as cidades brasileiras. A análise do plano de trabalho da proponente, por parte do Ministério do Turismo, utiliza acórdãos do TCU como referência legal (peça 83, p. 8-11).

24.2. 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 83, p. 11 e 21).

24.3. Os preços contratados estavam condizentes com os praticados no mercado. Não se pode desconsiderar o banco de dados do Sistema de Convênios e a existência de notas do prestador de serviços inseridas no Portal Siconv, de acesso público e livre (peça 83, p. 23-24).

24.4. A empresa contratada Meta Empreendimentos participou da cotação prévia de preços, a teor do que dispõe o art. 45 da Portaria Interministerial 127/2008 (peça 83, p. 21).

24.5. O valor pago à empresa Meta Empreendimentos corresponde ao valor contratado, conforme nota fiscal, orçamento feito pela contratada e recibo de pagamento, o que comprova o nexos financeiro e afasta o débito, na forma do item 9.2.3.2 do Acórdão 1435/2017-TCU-Plenário (peça 83, p. 24-25).

24.6. Inexiste cláusula no convênio que exigia apresentação de recibo emitido pelo artista/banda. Há apenas a exigência da comprovação de pagamento ao prestador dos serviços contratado, mediante apresentação de nota fiscal e recibo do contratado e transferência bancária à

sua conta bancária (peça 83, p. 20).

24.7. A parte final do inciso II, alínea pp, da cláusula 3ª do termo do convênio deixa claro que o documento que comprova o efetivo recebimento do cachê por parte dos artistas é emitido por quem os contratou, no caso, a empresa Meta Empreendimentos, a única responsável pela quitação (peça 83, p. 20).

24.8. 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 83, p. 7, 20 e 23).

24.9. 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 (peça 83, p. 24).

24.10. A contratação da empresa Meta Empreendimentos se deu em razão de ser a única detentora da carta de exclusividade dos artistas/bandas (peça 83, p. 11).

24.11. 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 83, p. 8).

24.12. Não há que se falar em perda do nexo de causalidade, superfaturamento ou ausência de recibo dos artistas/bandas (peça 83, p. 20).

Análise

25. Lourival Mendes de Oliveira Neto foi citado pelos seguintes fatos (peças 17 e 44):

25.1. Contratação irregular da empresa Meta Empreendimentos e Serviços Gerais 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, ao subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário e a alínea “oo” do inciso II da Cláusula Terceira do Convênio.

25.2. Não demonstração do nexo de causalidade entre o valor repassado e o fim a que ele se destinava, para pagamento dos cachês das atrações artísticas objeto do convênio, em descumprimento à alínea ‘pp’ do inciso II da Cláusula Terceira do convênio em exame; pois não há como se afirmar que o valor pago à empresa Meta Empreendimentos e Serviços Gerais Ltda. foi realmente utilizado na consecução do objeto pactuado.

Valor histórico (R\$)	Data da Ocorrência
120.000,00 (D)	2/7/2010

25.3. 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 732638/2010, e no art. 46, II, da Portaria Interministerial 127/2008.

Atração	Valor (R\$)
Banda Trem Baum	20.000,00
Banda Forró Maior	25.000,00
Banda Saia Rodada	80.000,00
(-) Contrapartida	5.000,00
Total (R\$)	120.000,00

26. Diante das alegações de defesa de Lourival Mendes de Oliveira Neto (peças 22 e 44) e das manifestações da unidade técnica (peças 50-52) e do MPTCU (peça 53), o Relator original apontou no voto condutor do acórdão recorrido o conjunto de evidências de dano ao erário **por superfaturamento**, afirmando que (peça 56):

26.1. O Ministério do Turismo não avaliou se os preços estabelecidos no plano de trabalho correspondiam a valores compatíveis com os de mercado. A estimativa de superfaturamento foi de R\$ 41.662,50 e o valor do ressarcimento a ser feito ao erário federal foi de R\$ 39.996,00.

26.2. *As cartas/autorizações de exclusividade não definiram claramente os poderes e direitos de representação e os deveres e obrigações das partes. Assim, a participação da empresa Meta Empreendimentos qualificou-se como intermediação desnecessária, onerosa e viabilizadora de enriquecimento sem causa.*

26.3. *A oportunidade de elidir a presunção de superfaturamento não foi aproveitada pelos responsáveis solidários, remanescendo o débito e a ausência de justificativa dos preços praticados.*

27. *Passa-se ao exame do recurso.*

28. *O cerne da questão é verificar se há elementos nos autos capazes de afastar a constatação do superfaturamento da apresentação das Bandas Trem Baum, Forró Maior e Saia Rodada.*

29. *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 204/2010, Siafi 732.638, objeto desta TCE, assim como são insuficientes para afastar a constatação de superfaturamento das apresentações artísticas.*

30. *Não há evidências ou provas nos autos de que os preços praticados no convênio 204/2010, Siafi 732.638, foram devidamente justificados pelo Ministério do Turismo, pela empresa Meta Empreendimentos ou pela ASBT e seu presidente (recorrente).*

31. *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. O recorrente afirma que o Ministério do Turismo examinou o plano de trabalho do convênio, mas não apresentou os documentos que comprovam que o Ministério do Turismo realizou a análise dos preços das atrações artísticas contidas na proposta 21654/2010 (peça 1, p. 6-15), a qual resultou na celebração do convênio 204/2010 (peça 1, p. 39-57).*

32. *Observe que não há evidências ou provas de que os valores fixados no termo do convênio estavam de acordo com aqueles praticados pelos artistas à época e em outros eventos. Ao contrário do que sugere o recorrente, a análise de preços da proposta 21654/2010, que teria comparado o preço sugerido com o preço praticado no mercado, não consta do banco de dados do Sistema de Convênios (Siconv), conforme consulta realizada em 15/3/2021 no Portal plataformamaisbrasil.gov.br.*

33. *O orçamento e as notas fiscais do prestador de serviços (Meta Empreendimentos), inseridos no portal Siconv, isoladamente, são incapazes de afastar a constatação de superfaturamento das apresentações artísticas contratadas.*

34. *As análises prévias de planos de trabalho realizadas pelo Ministério do Turismo, mencionadas na peça 83, p. 8-11, 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.*

35. *A afirmação de que a empresa contratada Meta Empreendimentos 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 Meta Empreendimentos.*

36. *As alegações relacionadas à inexigibilidade da apresentação do recibo do cachê, emitido pelas bandas, bem como aquelas ligadas 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 apresentação das bandas.*

37. *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, o recorrente deveria demonstrar que os preços praticados no convênio eram compatíveis, à época, com aqueles praticados no mercado.*

38. *Não é correta a afirmação do recorrente 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 ao recorrente, à ASBT e à Meta Empreendimentos 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.*

39. *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:*

39.1. *A justificativa de inexigibilidade de licitação atendeu as disposições da Portaria Interministerial 127/2008.*

39.2. *A contratação da empresa Meta Empreendimentos deu-se em razão de ser a única detentora da carta de exclusividade dos artistas.*

39.3. *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.*

40. *A responsabilidade solidária de Lourival Mendes de Oliveira neto com a ASBT - pessoa jurídica de direito privado destinatária de transferências voluntárias de recursos federais – decorre dos danos causados ao erário na aplicação desses recursos, a teor do disposto na Súmula TCU nº 286.*

41. *Nos termos do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal e art. 93 do Decreto-Lei 200/1967, c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986, cabia a Lourival Mendes de Oliveira Neto demonstrar a regularidade na aplicação dos recursos repassados por meio do convênio 204/2010, Siafi 732638.*

42. *A responsabilidade dos jurisdicionados perante o TCU é de natureza subjetiva, caracterizada mediante a presença de simples culpa stricto sensu, sendo desnecessária a caracterização de conduta dolosa ou má-fé do gestor para que ele seja instado a ressarcir os prejuízos que tenha causado ao erário. No caso, restou demonstrado nos autos a relação entre a conduta culposa do presidente da ASBT (que propôs e autorizou o pagamento por serviço superfaturado) e o dano ao erário por ele causado.*

43. *Remanescendo o débito (e multa) imputado a Lourival Mendes de Oliveira Neto, entende-se que os argumentos recursais apresentados não merecem provimento.*

CONCLUSÃO

44. *Não houve a prescrição da pretensão punitiva, segundo os critérios do Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário e do regime da Lei 9.873/1999.*

45. *Os documentos dos autos demonstram a constatação de superfaturamento na apresentação das bandas, objeto do convênio 204/2010, Siafi 732638.*

46. *A responsabilidade solidária do recorrente decorre da autorização do pagamento pelos serviços superfaturados.*

47. *Dessa forma, propõe-se o não acolhimento dos argumentos recursais.*

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

48. *Ante o exposto, submete-se à consideração superior a análise do recurso de reconsideração interposto por Lourival Mendes de Oliveira Neto contra o Acórdão 6.885/2020-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.