

GRUPO II – CLASSE II – Primeira Câmara
TC 001.438/2015-8
Natureza: Tomada de Contas Especial
Entidade: município de Estância/SE
Responsável: Ivan Santos Leite (155.420.925-00)
Interessado: Ministério do Turismo (MTur)
Representação legal: não há

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. MTUR. NÃO APROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE CONTAS POR IMPUGNAÇÃO TOTAL DAS DESPESAS. COMPROVAÇÃO DA REALIZAÇÃO DO OBJETO AJUSTADO. CITAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. ACOLHIMENTO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA. CONTAS REGULARES COM RESSALVAS. COMUNICAÇÕES.

Relatório

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo (Mtur) em que foi responsabilizado pelo dano ao erário o Sr. Ivan Santos Leite, ex-prefeito do município de Estância/SE (gestões 2005-2008 e 2009-2012), em razão da reprovação, por impugnação total das despesas, da prestação de contas do convênio 546/2010 (Siconv 736291), cujo objeto era a realização do evento “Festa Salva em Estância-SE”.

2. Para contextualizar os fatos, transcrevo, com ajustes, a instrução da Secex-SE de peça 10:

“HISTÓRICO

2. Para execução do objeto conveniado foram previstos R\$ 129.000,00, sendo R\$ 110.000,00 a serem transferidos pela concedente e R\$ 19.000,00 correspondentes à contrapartida (peça 1, p. 73-75). O montante foi repassado por meio da ordem bancária 100B801739, de 7/12/2010 (peça 1, p. 105).

3. O convênio vigeu inicialmente no período de 31/5/2010 a 30/8/2010, tendo sido prorrogado até 29/2/2011, por meio de dois termos de apostilamento (peça 1, p. 433), com prazo para prestação de contas até 25/6/2011.

4. Pela Nota Técnica de Análise 88/52012 (peça 1, p. 113-122), de 25/9/2012, que examinou a prestação de contas apresentada (documentos não juntados ao presente processo), concluiu-se que a conveniente não apresentou elementos suficientes para emissão de parecer técnico conclusivo a respeito do cumprimento do objeto pactuado. Diante disso, diligenciou-se a prefeitura para o envio da documentação pendente.

5. Em atendimento à diligência supra, foram encaminhados os documentos que se encontram na peça 1, p. 127-174, analisados na Nota Técnica de Reanálise 1094/2012, na qual se aprovou a execução física do ajuste (peça 1, p. 175-183).

6. Mediante a nota técnica presente na peça 1, p. 189-199, de 15/1/2013, foi realizada reanálise da mencionada prestação de contas. Após exame, sugeriu-se diligenciar à conveniente para que adotasse providências no sentido de inserir no Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse (Siconv) diversas informações e documentos.

7. Atendendo à solicitação retro, foram apresentados os documentos que compõem a peça 1, p. 201-230, os quais foram examinados pela Nota Técnica de Análise 89/2013 (peça 1, p. 237-249), na qual se concluiu pela reprovação das contas, haja vista o não cumprimento de todos os itens diligenciados.

8. Pelo expediente presente na peça 1, p. 251-281, de 14/3/2013, o Sr. Ivan Santos Leite, representado por advogado, manifestou-se acerca das conclusões da aludida nota técnica.

9. A defesa acima mencionada foi examinada na Nota Técnica de Reanálise 164/2013 (peça 1, p. 291-300), de 2/4/2013, na qual não foram acatadas as alegações apresentadas e se manteve a reprovação das contas.

10. O Sr. Ivan Santos Leite recorreu da decisão acima, pelo expediente inserto na peça 1, p. 329-347, de 22/4/2013.

11. Diante disso, houve nova análise quanto a execução financeira do convênio, pela Nota Técnica de Reanálise Financeira 264/2013 (peça 1, p. 357-367), de 27/5/2013, na qual se concluiu pela reprovação da prestação de contas apresentada em razão das seguintes ocorrências, em síntese:

a) contratação irregular, por inexigibilidade de licitação, com base no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, uma vez que não foram encaminhados, pela conveniente, os contratos de exclusividade firmados entre a empresa ART Shows Produções Artistas Ltda. e os artistas/bandas contratados para realizar o evento intitulado 'Salva em Estância-SE';

b) não apresentação do documento comprobatório do efetivo recebimento do cachê por parte dos artistas e bandas contratados; e

c) ausência de comprovação da publicidade, na imprensa oficial, do extrato dos contratos de exclusividade e do aviso de ratificação da inexigibilidade em comento.

12. O município e o Sr. Ivan Santos Leite, ex-prefeito, foram comunicados acerca da reprovação das contas, bem como foram notificados a devolverem os valores impugnados (peça 1, p. 351-356 e 391). Contudo, não se manifestaram.

13. Assim, considerando-se esgotadas as medidas administrativas internas, instaurou-se a presente TCE, consoante despacho à peça 1, p.393, de 20/6/2013.

14. Em 20/6/2013 e em 31/7/2013, o ex-prefeito, signatário da avença, buscou recorrer da conclusão consubstanciada na Nota Técnica de Reanálise 264/2013 (peça 1, 395-415, 421-423). O primeiro pedido foi analisado e, no mérito, indeferido, em face das razões expostas no ofício à peça 1, p. 417, de 17/7/2013. Não há nos autos manifestação do MTur em relação ao último recurso apresentado.

15. Dando prosseguimento ao feito, foi emitido o relatório do tomador de contas (peça 1, p.437-445), no qual se concluiu pela imputação de débito ao Sr. Ivan Santos Leite, no valor original de R\$ 110.000,00.

16. Concluída a tomada de contas especial no âmbito da MTur, a Secretaria Federal de Controle Interno, com fundamento no seu relatório de auditoria (peça 1, p.457-459), certificou a irregularidade das contas (peça 1, p. 461-462) e a autoridade ministerial competente tomou conhecimento dos fatos, na forma regulamentar, determinando o encaminhamento das presentes contas a este Tribunal (peça 1, p. 467).

17. No âmbito desta Unidade Técnica, após exame dos autos, realizou-se a citação do Sr. Ivan Santos Leite, ex-Prefeito e signatário da avença, para que apresentasse suas alegações de defesa ou recolhesse o valor de R\$ 110.000,00.

18. O responsável apresentou sua defesa por intermédio do expediente e elementos que constituem a peça 8 dos autos.

EXAME TÉCNICO

Objeto da citação do Sr. Ivan Santos Leite

Não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos transferidos por força do Convênio 546/2010 (Siconv 736291), haja vista a ausência dos seguintes documentos, que deveriam compor a prestação de contas:

a) comprovante da publicidade, na imprensa oficial, do ato de ratificação da inexigibilidade de licitação realizada para contratação da ART Shows Produções Artistas Ltda. contratada, por inexigibilidade de licitação, com base no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, para realizar o evento intitulado 'Salva em Estância-SE', conforme previsto no art. 26 da Lei 8.666/1993 c/c Cláusula Terceira, inciso II, a linha 'n', do termo do convênio;

b) contratos de exclusividade, devidamente registrados em cartório, firmados entre a empresa supracitada e as atrações artísticas contratadas para realização do evento, consoante exigido expressamente na Cláusula Terceira, item II, letra 'oo', do termo convenial; e

c) documentos comprobatórios do efetivo recebimento do cachê por parte dos artistas e bandas, emitidos pelo contratante, devidamente registrada em cartório, nos termos do previsto na Cláusula Terceira, item II, letra 'pp', do termo convenial.

Alegações de defesa

19. Preliminarmente, o defendente aduz que o MTur aprovou a prestação de contas quanto à execução física da avença (junta cópia do ofício inserto na peça 8, p. 20 para comprovar a alegação).

20. Alega que o convênio foi realizado conforme previsto no plano de trabalho e que os valores das apresentações contratadas foram previamente aprovados pelo concedente. Portanto, segundo o defendente, restaram apenas falhas formais, documentais, as quais não foram cometidas por aquele chefe do executivo.

21. Quanto à ausência de comprovante da publicidade, na imprensa oficial, do ato de ratificação da inexigibilidade de licitação realizada para contratação da ART Shows Produções Artistas Ltda. (letra 'a' da citação), informa que houve a publicação, em 22/6/2010, quatro meses antes da liberação dos recursos, entretanto, não teria localizado cópia desse documento. Enviou cópia da publicação do extrato do contrato firmado com a referida empresa, em 5/8/2010, no Diário Oficial do Estado (peça 8, p. 41).

22. No que tange aos contratos de exclusividade, em diversos pontos da sua defesa, apresenta os seguintes argumentos, em síntese:

a) que supriu a exigência dos mencionados contratos ao apresentar 'cartas de exclusividade', a quais teriam eficácia corroborada pelos seguintes fatos: as bandas efetivamente se apresentaram e foram contratadas por valores condizentes com o de mercado, conforme atestou o MTur por meio do Parecer Técnico 934/2010, de 31/5/2010 (peça 8, p.36-39); os pagamentos foram feitos diretamente na conta corrente de quem detinha de fato e de direito a exclusividade para receber pelas bandas; e esses documentos [cartas de exclusividade] atenderam ao previsto no *check list* do próprio MTur;

b) que o MTur aceitava, à época da formalização da avença, as cartas de exclusividade específicas para os dias do evento. E, busca fundamentar essa argumentação transcrevendo os subitens 2.3.11 a 2.3.13 do Acórdão 2163/2011-2ª Câmara (peça 8, p. 4). Outrossim, acrescenta que, no caso em exame, a recusa desses documentos pelo concedente ocorreu somente dois anos após as apresentações [das bandas contratadas];

c) que nenhum empresário apareceu se apresentando como representante destas bandas [contestando a exclusividade], como também nenhuma delas questionou não ter recebido os valores pagos ao seu representante, o que supriria o solicitado [documentos comprobatórios do efetivo recebimento dos cachês por parte dos artistas contratados, letra 'c' da citação];

d) que a carta de exclusividade da banda Cavaleiros do Forró foi emitida diretamente pela banda à ART Shows e não por intermediário, bem como foi emitida antes da realização do show contratado e estava autenticada em cartório;

e) que a Banda Limão com Mel apresentou carta de exclusividade válida de 1º/1/2010 a 31/12/2010, com firma reconhecida;

f) que a lei permite a contratação de bandas por meio de intermediários ou representantes e que o próprio TCU a reconhece como legal. Para corroborar a afirmação, junta cópia de parecer da Advocacia Geral da União-AGU, no qual se menciona o Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, que trata da matéria em questão;

g) que, pelo princípio da isonomia, ‘não é aceitável que os convênios similares da mesma época 2010, o MTur tenha aceitado as prestações de Contas considerando como documento hábil para comprovar a inexigibilidade as tradicionais Cartas de Exclusividade nas Prestações de Contas feitas até recentemente’, e agora se exijam os mencionados contratos de exclusividade, os quais não eram exigidos em 2010.

23. Em outro parágrafo, defende que cabia à comissão permanente de licitação-CPL do município, à época, e a procuradoria do município o exame das formalidades do convênio, os quais não apresentaram irregularidades na contratação nem recomendaram a não formalização da avença.

24. Considera que, caso reste o entendimento que os valores transferidos por força do convênio devem ser glosados, no todo ou em parte, a responsabilidade pela devolução dos recursos deve ser atribuída ao município, tendo em vista que foi quem se beneficiou, juntamente com os munícipes, do evento realizado.

25. Sustenta que houve descumprimento, por parte do MTur, dos prazos para análise da prestação de contas, nos termos do art. 31 da IN STN 1/1997, pois os recursos foram repassados após sete meses da realização do evento e as contas [análise] somente foram concluídas em 2013. Assim, segundo o defendente, não deveria mais ser efetuada glosa dos valores transferidos.

26. Suscita que, com base no princípio da continuidade administrativa, caberia ao prefeito sucessor continuar atuando para obter a conclusão efetiva da prestação de contas, uma vez que ao assumir seu mandato o convênio [a prestação de contas] ainda estava sob análise.

27. No tópico seguinte, por meio de questionamentos e respostas, o defendente repete alguns dos argumentos já expostos nos itens anteriores desta instrução, bem como apresenta as seguintes alegações, em resumo:

a) que na contratação não houve afronta ao art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, uma vez que esse dispositivo legal faculta a contratação por inexigibilidade mediante a comprovação de exclusividade dada pela banda e não há referência quanto à forma dessa comprovação ser por contrato ou carta de exclusividade;

b) que o município realizaria as apresentações das bandas com recursos próprios, já que o São João em Estância ‘é o maior São João de Sergipe’ e é uma festa típica. Mas, que tendo a participação do governo federal, via MTur, obviamente, o município recebeu, ‘de bom grado’, os recursos do MTur e destinou seus recursos próprios a outra finalidade; e

c) que não tem certeza, mas, parece que até maio de 2013, quando o município não conseguia comprovar quanto foi pago à banda pela empresa contratada que a representou [intermediária], o MTur estimava em 20% o valor da intermediação e esse era o valor glosado e devolvido pelo município. Buscando comprovar essa alegação, anexa ofício encaminhado pela CGU (e não pela AGU como menciona o defendente), de 11/7/2014, no qual se solicita da prefeitura manifestação acerca das ocorrências verificadas na execução do convênio e aponta que houve pagamento indevido, a título de intermediação, no valor total de R\$ 11.910,00 (peça 8, p. 33-34).

28. Após tecer, em sua conclusão, diversos comentários referentes sua pessoa e gestão, o defendente requer que:

o TCU consulte o MTur e/ou através do seu corpo técnico avalie qual o percentual ‘seria o do representante legal e que seja glosado este valor da intermediação e não o valor total da apresentação’;

b) se houver glosa, o valor a ser devolvido seja cobrado do município, que se beneficiou, juntamente com os municípios, dos ‘excelentes shows’ realizados. Para o defendente, exigir dele o pagamento destes valores seria proporcionar enriquecimento ilícito do município;

c) no caso de restar o entendimento do TCU que houve falha formal atribuível a ele (defendente) com a aplicação de multa, seja-lhe informado o valor atualizado devido para que seja providenciado o pagamento; e

d) seja analisado um caso similar, em que a decisão do TCU foi pela aplicação de multa (junta cópia do preâmbulo do relatório do Acórdão 5.662/2014-TCU-1ª Câmara).

Nossa análise

29. Conforme exposto na instrução precedente, no âmbito do MTur houve reprovação da prestação de contas dos recursos transferidos por força do convênio em apreço em razão das seguintes irregularidades:

a) contratação irregular, por inexigibilidade de licitação, com base no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, uma vez que não foram encaminhados, pela conveniente, os contratos de exclusividade firmados entre a empresa ART Shows Produções Artistas Ltda. e os artistas/bandas contratados para realizar o evento intitulado ‘Salva em Estância-SE’

b) não apresentação do documento comprobatório do efetivo recebimento do cachê por parte dos artistas e bandas contratados; e

c) ausência de comprovação da publicidade, na imprensa oficial, do extrato dos contratos de exclusividade e do aviso e ratificação da inexigibilidade em comento.

30. Quanto à ausência de comprovação da publicidade, na imprensa oficial, do extrato dos contratos de exclusividade, naquela peça, observou-se que na Cláusula Terceira, inciso II, alínea ‘o’ o que se exigia era a publicação do contrato firmado entre o município e a empresa/empresário contratado para realizar o evento conveniado (e não os extratos dos contratos de exclusividade).

30.1. Naquela ocasião, esclareceu-se que, no caso de contratação direta, o art. 26 da Lei 8.666/1993 determina que seja publicado o ato de ratificação de dispensa ou de inexigibilidade, para que essas contratações tenham eficácia, antes da contratação. Já a publicação do extrato do contrato decorrente, nestes casos, não é necessária, para que não haja duas publicações seguidas a respeito do mesmo assunto e gasto desnecessário para a Administração, de acordo com a jurisprudência deste Tribunal, consubstanciada no Manual de Licitações e Contratos do TCU (Licitações e contrato: orientações e jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. - 4ª ed. rev. atual. e ampl. - Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010. p. 776-777).

30.2. Desta forma, incluiu-se, no objeto da citação, a ausência da comprovação do ato de ratificação da referida inexigibilidade, nos termos do previsto no art. 26 da Lei 8.666/1993, e não a publicação do extrato dos contratos de exclusividade, conforme apontado pelo MTur.

30.3. Nesta fase processual, o Sr. Ivan Santos Leite alega que, de acordo com informações disponíveis no Portal da Transparência (peça 8, p. 40), teria havido a aludida publicação, em 22/6/2010, quatro meses antes da liberação dos recursos (item 21 desta peça). Entretanto, a mencionada informação se trata da publicidade do extrato do convênio e não do ato de ratificação da inexigibilidade de licitação em comento.

30.4. Ainda acerca desse item da citação (letra ‘a’), o defendente juntou aos autos cópia da publicação do extrato do Contrato 665/2010, firmado para realização do evento objeto do convênio em exame (peça 8, p. 41). Todavia, observa-se que o extrato foi publicado no Diário Oficial do Estado em 5/8/2010, mais de dois meses após a assinatura do termo contratual (assinado em 31/5/2010), portanto, fora do prazo previsto no parágrafo único do art. 61 da Lei 8.666/1993.

30.5. Não obstante a documentação apresentada não ser capaz de afastar a ocorrência em exame, no presente caso, o fato pode ser considerado apenas falha formal, que não se traduz em dano ao Erário. Assim, a defesa apresentada, referente a esse item da citação, pode ser acolhida por este Tribunal.

31. Concernente aos contratos de exclusividade (letra 'b' da citação), a jurisprudência deste Tribunal é uníssona no sentido de que, quando da contratação de artistas consagrados, enquadrados na hipótese de inexigibilidade prevista no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/93, por meio de intermediários ou representantes, deve ser apresentada cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado, registrado em cartório, que difere da autorização que confere exclusividade apenas para os dias correspondentes à apresentação dos artistas e restrita à localidade do evento (Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, Acórdão 3.826/2013-TCU-1ª Câmara; Acórdão 8.244/2013-TCU-1ª Câmara; Acórdão 351/2015-TCU-2ª Câmara).

31.1. O Exmo. Ministro Substituto Bruno Dantas, ao analisar TCE versando sobre situação análoga à presente, no voto condutor do Acórdão 5.662/2014-TCU-Primeira Câmara (mencionado pelo defendente), manifestou-se no seguinte sentido:

‘11. Contudo, no que diz respeito às irregularidades remanescentes, embora concorde com o fato de que a documentação apresentada não é apta a afastá-las, dissinto do posicionamento da Secex/PB e do Ministério Público junto ao TCU acerca da necessidade de condenar a ex-prefeita à devolução dos recursos recebidos.

12. Isso porque não se questiona nos autos a efetiva realização do objeto conveniado ou a comprovação do nexos causal entre as despesas realizadas e os recursos federais repassados por força do ajuste. Também não foram apontados indícios de superfaturamento nos valores pagos pelos serviços

13. A proposta de condenação em débito reside, basicamente, na ausência da comprovação do contrato de exclusividade entre a empresa contratada e os artistas, conforme evidencia o seguinte trecho da instrução da unidade técnica (peça 45, p. 1-3):

(...)

14. Consoante se observa do excerto acima transcrito, a ausência de apresentação do contrato de exclusividade com os artistas torna irregular a contratação por inexigibilidade de licitação, pois tal documento é imprescindível para caracterizar a inviabilidade de competição de que trata o art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993.

15. Tal fato justifica o julgamento pela irregularidade das contas em exame e a aplicação de multa à responsável. No entanto, entendo que, por si só, isso não é suficiente para caracterizar a ocorrência de débito. Em situações como a que ora se analisa, na qual não há indícios de dano ao erário, estando comprovados tanto a execução do objeto quanto o nexos causal entre as despesas realizadas e os recursos repassados por força do convênio, a determinação para a devolução dos recursos seria indevida, pois caracterizaria o enriquecimento sem causa da União.

(...)

24. Feitos esses esclarecimentos, entendo que, no caso em exame, uma vez que não foram apresentados os contratos de exclusividade com os artistas, a contratação da empresa Ednaldo de Souza Lima por inexigibilidade de licitação foi ilegal, por não atender os requisitos do art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993. Por esse motivo, cabe julgar irregulares as contas da ex-prefeita, com fundamento no art. 16, inciso III, alínea 'b', da Lei 8.443/1992, e condená-la ao pagamento da multa prevista no art. 58 da mesma lei.

31.2. Verifica-se, na referida deliberação, que a não apresentação dos contratos de exclusividade, como no caso ora em análise, por si só, não é suficiente para configurar débito, caracterizando, todavia, contratação indevida por inexigibilidade de licitação.

31.3. Nota-se, ainda, naquela TCE, que o débito foi afastado porque restou comprovada a execução do objeto e o nexo causal entre as despesas realizadas e os recursos transferidos por meio do ajuste. Além disso, não se verificou indícios de superfaturamento/sobrepreço na contratação.

31.4. No caso concreto, para comprovar a exclusividade das bandas contratadas, a ART. Show apresentou cartas de exclusividade apenas para os dias da apresentação das bandas e especifica para a para o evento (conforme documentos disponíveis no Siconv e mencionados na Nota Técnica de Reanálise Financeira 264/2013-peça 1, p. 359, e peça 9 p. 2-4), documentos esses que, segundo entendimento deste Tribunal, não se prestam a atestar a exclusividade dos artistas contratados por inexigibilidade de licitação com fulcro no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/93.

31.5. Quanto à realização do evento avençado, pela Nota Técnica de Reanálise n. 1094/2012, com base na documentação inserta na peça 1, p. 135-173, a área técnica do órgão concedente aprovou a execução física do convênio.

31.6. Referente à documentação comprobatória das despesas do convênio, a conveniente apresentou a Nota Fiscal 84 (peça 1, p. 283), emitida pela ART Shows Produções Artísticas Ltda., no valor total de R\$ 129.000,00. Conforme registros no Siconv, foi pago à empresa o valor líquido de 112.230,00 (peça 9, p. 5), considerando descontos de tributos no total de R\$ 16.700,00 (peça 1, p. 223 e 225).

31.7. Não obstante ter sido solicitado pelo órgão concedente e ter sido objeto da citação, o Sr. Ivan Santos Leite não apresentou recibo ou documento comprovando o recebimento dos supostos cachês [por parte dos artistas e bandas contratados], mas, tão somente, o valor total pago à empresa produtora contratada, consoante exposto acima.

31.8. Nesta fase processual, o responsável apresentou expediente elaborado pela Controladoria Geral da União que traz os possíveis valores efetivamente recebidos pelas bandas e apura o valor de R\$ 11.910,00, o qual teria sido pago a título de intermediação (peça 8, p. 34). Ocorre que esse documento foi elaborado a partir de declarações emitidas pela própria ART Show Produções (conforme pode se inferir do conteúdo do referido documento).

31.9. Oportuno registrar que a Cláusula Terceira, inciso II, alínea 'pp' estabelecia expressamente a obrigatoriedade da apresentação dos documentos comprobatórios do efetivo recebimento do cachê por parte dos artistas e bandas contratados.

31.10. Como esses documentos não foram apresentados, não foi possível verificar quanto e quando de fato as bandas receberam. Registra-se que o próprio defendente afirma que o município tinha condições de realizar o evento com recursos próprios, logo, as atrações artísticas contratadas podem ter sido pagas com recursos da municipalidade e não com aqueles transferidos por força do ajuste.

31.11. Portanto, a ausência de documentos comprobatórios do efetivo recebimento do cachê por parte das bandas impede estabelecer o nexo causal entre as despesas supostamente realizadas e os valores transferidos pelo ajuste, comprometendo, desta forma, a análise da prestação de contas e o julgamento acerca da boa e regular aplicação dos recursos federais em questão.

31.12. Diante disso, as alegações de defesa do Sr. Ivan Santos Leite, quanto as letras 'b' e 'c' da citação não podem ser acolhidas por este Tribunal e suas contas devem ser julgadas irregulares, com a imputação de débito.

31.13. Em relação à alegação do defendente, de que o eventual débito na presente TCE deve ser imputado ao município, conforme se infere do art. 1º e 3º da Decisão Normativa-TCU 57/2004, a responsabilização de ente federado é possível desde que fique comprovado nos autos que os recursos transferidos/repassados foram aplicados em benefício da pessoa jurídica de direito público, mas em finalidade diversa da pactuada. Em vista disso, uma vez

que no presente caso se trata da não comprovação de boa e regular aplicação de recursos públicos por parte do gestor municipal, esse entendimento não se aplica.

31.14. Também não assiste razão ao defendente quando aduz que a responsabilidade pela prestação de contas do convênio seria do seu sucessor. Referente ao assunto, a jurisprudência deste Tribunal firmou o entendimento de que Súmula TCU 230, transcrita abaixo, só deve ser aplicada quando, apesar de os recursos terem sido transferidos e aplicados na gestão do prefeito antecessor, o prazo para apresentação da prestação de contas tenha-se encerrado na gestão do sucessor (acórdãos TCU 4.397/2009, 5.299/2010 e 688/2011 da 1ª Câmara e 2.344/2008, 331/2010 e 7104/2014 da 2ª Câmara):

‘Compete ao prefeito sucessor apresentar as contas referentes aos recursos federais recebidos por seu antecessor, quando este não o tiver feito ou, na impossibilidade de fazê-lo, adotar as medidas legais visando ao resguardo do patrimônio público com a instauração da competente Tomada de Contas Especial, sob pena de co-responsabilidade.’

31.15. Assim, a responsabilidade nos presentes autos deve ser atribuída exclusivamente ao Sr. Ivan Santos Leite.

32. Por todo exposto, propõe-se julgar irregulares as contas do responsável supra, condenando-o a restituir aos cofres do Tesouro Nacional a totalidade dos recursos transferidos ao município de Estância-SE por força do Convênio 546/2010 (Siconv 736291).

CONCLUSÃO

33 Em face da análise promovida na seção ‘Exame Técnico’, conclui-se que a defesa apresentada pelo Sr. Ivan Santos Leite, em relação à ausência de comprovante da publicidade, na imprensa oficial, do ato de ratificação da inexigibilidade de licitação realizada para contratação da ART Shows Produções Artistas Ltda. contratada, por inexigibilidade de licitação, com base no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, para realizar o evento intitulado ‘Salva em Estância-SE’ (letra ‘a’ da citação), pode ser acolhida por este Tribunal.

34. Referente aos demais itens da citação (letras ‘b’ e ‘c’), as alegações de defesa apresentadas pelo responsável não foram suficientes para sanear as irregularidades a ele atribuídas, na forma da análise empreendida nos itens 32.1 a 32.17 desta instrução, de modo que suas contas devem ser julgadas irregulares com a condenação em débito e apenação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO:

35. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

a) com fundamento no art. 1º, inciso I, e art. 16, inciso III, alíneas ‘b’ e ‘c’ e art. 19 da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma lei e com os arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e III, 210 e 214, inciso III do Regimento Interno do TCU (RITCU), que sejam julgadas irregulares as contas do Sr. Ivan Santos Leite (CPF 155.420.925-00), Prefeito do município de Estância-SE, à época da transferência dos recursos, e condená-lo ao pagamento da quantia a seguir especificada, com fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea ‘a’, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculado a partir da data discriminada, até a data do recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia ressarcida, na forma prevista na legislação em vigor:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA OCORRÊNCIA
110.000,00 (Débito)	7/12/2010
390,49 (Crédito)*	16/3/2011

* valor restituído, peça 1, p. 227

b) aplicar ao Sr. Ivan Santos Leite (CPF 155.420.925-00), Prefeito do município de Estância-SE, à época da transferência dos recursos, a multa prevista no art. 57 da Lei

8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

c) 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;

d) autorizar, caso solicitado, o pagamento das dívidas em 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovar o recolhimento das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor;

e) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, 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;

f) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem ao Ministério do Turismo-MTur, à Prefeitura de Estância-SE e à Diretoria de Auditoria de Pessoal, Previdência e Trabalho da Controladoria Geral da União; e

g) arquivar os presentes autos, com fulcro no art. 169, inciso III, do Regimento Interno do TCU, após as comunicações processuais e demais providências decorrentes do julgamento.”

3. O Ministério Público junto a este Tribunal (MP/TCU), representado pelo Procurador-Geral Paulo Soares Bugarin, manifestou-se no sentido de que estas contas especiais devem ser julgadas irregulares, com aplicação de multa ao responsável, mas sem condenação em débito, conforme os seguintes termos do parecer à peça 13:

“Tratam os autos de Tomada de Contas Especial entabulada pelo Ministério do Turismo (MTur), em desfavor do Sr. Ivan Santos Leite, ex-prefeito municipal de Estância/SE nos mandatos de 2005 a 2008 e 2009 a 2012. O processo justifica-se em razão de deficiências na prestação de contas do Convênio nº 546/2010 (Siconv 736291), o qual contou com repasse ministerial de R\$ 110.000,00 e visou à realização da ‘Festa Salva em Estância’, alusiva ao Dia de São João, em duas etapas/fases: apresentação artística do grupo ‘Cavaleiros do Forró’ e da ‘Banda Limão com Mel’, ambas em 31/05/2010 (peça 1, p. 17).

2. Muito embora o conveniente tenha aprovado a execução física do ajuste (peça 1, p. 175-183), pendências impediram que se reconhecesse a lisura da execução financeira, destacando-se as seguintes impropriedades:

- ausência de contratos de exclusividade firmados entre a empresa ART Shows Produções Artísticas Ltda. e os artistas/bandas contratados, o que tornaria irregular a inexigibilidade de licitação arguida pelo conveniente;

- ausência de comprovante do efetivo recebimento do cachê por parte dos artistas e bandas contratados; e

- ausência de comprovação da publicidade, na imprensa oficial, do extrato dos contratos de exclusividade e do aviso de ratificação da inexigibilidade em comento.

3. O responsável foi acionado na fase interna da Tomada de Contas, manifestando-se em 31/07/2013 (peça 1, p. 421-423), e em sede desta Corte, em 13/04/2015 (peça 7). Em sua defesa (peça 8), o Sr. Ivan Santos Leite argumenta que, aprovada a execução física da avença, restariam meras falhas formais, manifestando-se sobre cada uma das faltas a si imputadas e apresentando documentos alegadamente já levados ao conhecimento do MTur.

II

4. Quanto à primeira falha acima apontada, o responsável faz juntar Cartas de Exclusividade (peça 8, p. 23-24), que, a seu sentir, supririam os instrumentos demandados pelo conveniente. Remete o ex-prefeito ao Acórdão nº 2163/2011-2ª Câmara (TC nº 016.324/2009-3, Rel. Min. André Luís de Carvalho), cujo relatório registra que o MTur não possuía ‘*modelo do contrato de exclusividade exigido nos casos em que houver intermediação na contratação de artistas*’.

5. Nesse ponto, evocando ampla jurisprudência da Casa (Acórdãos nºs 96/2008-Plenário, 3826/2013-1ª Câmara, 8244/2013-1ª Câmara; 351/2015-2ª Câmara), a Secex reafirma a imprescindibilidade da apresentação do contrato entre a empresa representante e os artistas representados. Como consequência da desatenção a esse preceito, propugna a imposição de multa ao responsável – mas não sua condenação em débito –, em prestígio ao entendimento condutor do recente Acórdão nº 5662/2014-1ª Câmara. Em suma, caracteriza-se ilegalidade com a supressão de licitação exigível, porém a realização do espetáculo, a preço compatível com o de mercado, afasta a configuração do débito.

6. Opino pelo acolhimento da tese levantada. A falta do contrato de exclusividade impede que se demonstre a inexigibilidade da licitação. Da não realização do certame, todavia, não se pode concluir com segurança se a Administração efetivamente contrataria por preço mais vantajoso no caso concreto, nem se afigura possível quantificar a vantagem não desfrutada naquele cenário contrafactual. Daí decorre a ilação de que tal irregularidade deve conduzir à penalidade de multa (art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/92), mas não à condenação em débito, assim como proposto pela unidade regional.

III

7. A respeito do tópico seguinte, o Sr. Ivan Santos Leite trouxe aos autos nota fiscal emitida pela ART Shows Produções Artísticas Ltda., perfazendo R\$ 129.000,00 (peça 1, p. 283). Repara a unidade técnica que não foi acostado recibo ou documento comprobatório do pagamento aos artistas – ‘*mas, tão somente, o valor total pago à empresa produtora*’ (peça 10, p. 7).

8. Em sua defesa, o responsável aduz documento lavrado pela Controladoria-Geral da União, em que se apura o valor de R\$ 11.910,00 a título de intermediação entre a empresa e os artistas representados (peça 8, p. 34). Ponderando que tal informação adveio, em última instância, da própria ART Shows Produções Artísticas Ltda., e tendo em vista que o convênio expressamente obrigava o conveniente a comprovar o pagamento do cachê, a unidade instrutora pugna por que o Tribunal julgue irregulares as contas do Sr. Ivan Santos Leite e o condene a ressarcir os cofres públicos pelo valor integral dos repasses.

9. Dissinto, contudo, do encaminhamento ventilado. Preliminarmente, friso que o intuito de se exigir demonstração de pagamento aos músicos, na hipótese de intermediação de empresa produtora de eventos, é o de precatar a Administração Pública, na qualidade de tomadora dos serviços contratados, contra demandas formuladas pelos artistas em razão de eventual inadimplemento perpetrado pela representante.

10. Uma vez que o valor do festejo (R\$ 129.000,00) foi chancelado pelo Ministério concedente, a exigência em apreço não se presta a discutir a magnitude da taxa ou comissão de intermediação, objeto de negócio jurídico travado entre agentes privados. Distinto o presente caso, portanto, de precedentes em que se verificaram repasses superiores aos preços habitualmente praticados no mercado (autêntico sobrepreço do evento), ou mesmo pagamentos realizados a menor em relação aos repasses (v.g. Acórdão nº 1848/2015-Plenário).

11. A outro passo, a proposta de devolução integral dos recursos pressupõe, tacitamente, que a representante se apropriou de toda a quantia transferida, tendo os grupos musicais se apresentado gratuitamente – hipótese que, naturalmente, desborda da razoabilidade. Admitida legalmente a possibilidade de contratação de artista por empresa intermediária (embora com redobradas cautelas regulamentares), não há de se esperar que a entidade labute graciosamente,

sem fazer jus a qualquer remuneração. O des zelo havido com a contratação deve conduzir à penalidade de multa, mas não permite a presunção de dano, consoante já argumentado em seção precedente desta peça.

12. Desse modo, equivalendo o valor federal repassado ao ‘preço justo’ ou de mercado (conforme concluiu o MTur), percebo que a questão em tela – a saber, a repartição do preço do espetáculo entre as bandas e sua produtora – não tangencia o patrimônio público, circunscrevendo-se à relação comercial entre particulares. Recordo que se encontra firmemente assentado na Casa o posicionamento encartado no Voto condutor do Acórdão nº 789/2009-Plenário (Rel. Min. Benjamin Zymler), no sentido de que *‘Não identificado o interesse público na relação contratual, deve-se afastar a competência do TCU para analisá-la, por não ser o foro adequado’*.

13. Objetivamente, vislumbro que:

- o MTur aprovou as contas no pertinente à execução física do convênio – é dizer, reconheceu a regular realização do evento;
- o liame entre os recursos federais transferidos e os dispêndios realizados não foi questionado, havendo nos autos elementos bastantes a evidenciá-lo (máxime a nota fiscal emitida pela empresa produtora).

14. Dessa sorte, e prestigiando o entendimento que extrema os aspectos formal e material da prestação de contas, inaugurado no Voto condutor do Acórdão nº 246/2003-1ª Câmara, compreendo que a falta do comprovante de pagamento do cachê constituiu inobservância à cláusula avençada que expôs o erário a desnecessário risco (caso a empresa não houvesse pago os artistas), mas que no caso concreto não o lesionou de forma quantificável. Face à reprovabilidade de sua conduta, proponho seja impingida ao ex-prefeito a sanção do art. 58, inciso II, da Lei Orgânica da Casa, justificada pela não comprovação da inexigibilidade da licitação (cf. tratado em seção anterior deste Parecer), deixando-se de condená-lo em débito.

IV

15. Sobre o terceiro ponto, o responsável apresentou cópia do Diário Oficial do Estado onde fora publicado o extrato do contrato com a empresa representante dos músicos (peça 8, p. 41). Repara a Secex/SE que o documento ofertado se refere à publicação ocorrida após dois meses da assinatura do contrato. Não obstante, propugna por que o Tribunal considere o fato como falha formal, tendo por esteio o entendimento jurisprudencial sobre o tema:

‘Já a publicação do extrato do contrato decorrente, nestes casos, não é necessária, para que não haja duas publicações seguidas a respeito do mesmo assunto e gasto desnecessário para a Administração, de acordo com a jurisprudência deste Tribunal, consubstanciada no Manual de Licitações e Contratos do TCU (Licitações e contrato: orientações e jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. - 4ª ed. rev. atual. e ampl. - Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010. p. 776-777)’ (peça 10, p. 5-6).

16. Além de intempestivo, acrescento que o documento trazido aos autos se afigura ilegível, podendo-se divisar apenas palavras esparsas em seu teor, entre elas a expressão que qualifica um dos conjuntos musicais contratados (‘Cavaleiros do Forró’). Anoto, também, que não foi possível a meu Gabinete aceder à correspondente edição do Diário Oficial do Estado, eis que a imprensa oficial sergipana, em seu sítio na *internet*, apenas disponibiliza os diários a partir de novembro de 2011.

17. Sem embargos desses vícios, tenho por válidas as cuidadosas observações da unidade técnica. Tivesse o responsável sido citado pela ausência de publicação do ato de inexigibilidade – esse, sim, inarredável ante a disposição legal e a iterativa jurisprudência desta Corte – ofertar-se-ia solução diversa, tendente a apená-lo; não sendo o caso, cabe relevar o deslize nos termos propostos pela Secex/SE.

V

18. Ante as ponderações acima, este representante do Ministério Público de Contas opina por que o Colegiado julgue irregulares as contas do Sr. Ivan Santos Leite e, em consequência das irregularidades acima narradas, aplique-lhe a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/92.”

É o relatório.