

TC 025.596/2015-2

Tipo: Tomada de Contas Especial

Unidade jurisdicionada: Prefeitura Municipal de São Bento/PB

Responsável: Jaci Severino de Souza (CPF 339.343.714-34)

Relator: Aroldo Cedraz

Proposta: de mérito (contas regulares com ressalvas e arquivamento)

INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo, em desfavor do Sr. Jaci Severino de Souza (CPF 339.343.714-34), na condição de Prefeito Municipal de São Bento/PB, em razão de impugnação das despesas realizadas com os recursos repassados à Prefeitura Municipal de São Bento/PB, por força do Convênio 1398/2008 (peça 2, p. 40-57), Siafi 701168, celebrado com o Ministério do Turismo, que teve por objeto a realização do evento “festividades de réveillon”, do dia 19 ao dia 31 de dezembro de 2008.

HISTÓRICO

2. Conforme disposto na cláusula quinta do termo de convênio, foram previstos R\$ 300.000,00 para a execução do objeto, dos quais R\$ 285.000,00 seriam repassados pelo concedente e R\$ 15.000,00 corresponderiam à contrapartida.

3. Os recursos federais foram repassados em uma única parcela, mediante a ordem bancária 09OB800120, no valor de R\$ 285.000,00, emitida em 17/02/2009 (peça 2, p. 59). Os recursos foram creditados na conta específica em 20/02/2009, conforme extrato bancário (peça 22 p. 12).

4. O ajuste vigeu, inicialmente, no período de 19/12/2008 a 28/02/2009 (peça 2 p. 45), sendo prorrogado para 30/04/2009, conforme DOU nº 42, de 04/03/2009, Seção 3, página 113 (p. 60), e previa a apresentação da prestação de contas até 30/03/2009, conforme o parágrafo terceiro da cláusula quarta convênio, mas foi prorrogada para 30/05/2009 em decorrência da extensão da vigência.

EXAME TÉCNICO

5. Em cumprimento ao Despacho do Secretário (peça 17), foi promovida a citação do Sr. Jaci Severino de Souza, mediante o Ofício 0635/2016-TCU-SECEX-ES (peça 19), datado de 16/08/2016.

6. Efetuou-se, ainda, diligência ao Ministério do Turismo, para que fosse encaminhada cópia do extrato bancário da conta específica do Convênio 1398/2008 – Banco do Brasil – Agência 1134-7, Conta Corrente 13837-1 e da aplicação financeira dos recursos, por meio do Ofício 0636/2016-TCU/SECEX-ES (peça 20), datado de 16/08/2016, atendida por meio do Ofício nº 1122/2016/AECI/MTur, de 31/08/2016, protocolado neste Tribunal em 02/09/2016 (peça 22 p. 1), que encaminhou a documentação acostada às peças 22 a 28.

7. Apesar de o Sr. Jaci Severino de Souza ter tomado ciência do expediente que lhe foi encaminhado, conforme atesta o aviso de recebimento (AR) que compõe a peça 29, não atendeu a citação e não se manifestou quanto às irregularidades verificadas.

8. Transcorrido o prazo regimental fixado e mantendo-se inerte o aludido responsável, impõe-

se que seja considerado revel, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

9. Conforme apontado no item 2.1 do Relatório de Auditoria nº 1038/2015 da Controladoria-Geral da União (peça 2 p. 267/271), o motivo para instauração dessa Tomada de Constas Especial foi a impugnação total das despesas em virtude da utilização de modalidade licitatória inadequada e de inexigibilidade de licitação indevida, nos termos dos itens 2.1 e 2.4 da Nota Técnica de Análise Financeira nº 519/2014, de 24/09/2014 (peça 2 p. 201/207), lavrada pelo Ministério do Turismo, a seguir transcritos

*RESULTADO DAS ANÁLISES DA PRESTAÇÃO DE CONTAS
EXECUÇÃO DO OBJETO –NÃO REANALISADA*

Conforme Nota Técnica de Reanálise nº 458/2014, acostada às fls. 734/739, a execução física do convênio foi diligenciada, porém o conveniente não apresentou documentação complementar (conforme Despacho da CGMC, folha 742).

Houve glosa dos itens Inserção em rádio (R\$ 6.720, 00) e Inserção em outdoor (R\$ 5.000,00).

...

2. LICITAÇÃO

2.1 Edital/Ata/Modalidade – Item não atendido

...

Análise: Verifica-se dos autos que os serviços previstos no convênio foram adquiridos por meio de inexigibilidade de licitação (contratação das atrações artísticas) e por licitação na modalidade convite (itens de infraestrutura e itens de divulgação do evento).

Quanto a licitação na modalidade Convite, o § 1º, do art. 49, da Portaria Interministerial nº 127/2008, de 29 de maio de 2008, estabelece que "para aquisição de bens e serviços comuns, será obrigatório o uso da modalidade pregão, nos termos da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e do regulamento previsto no Decreto nº 5.450, de 31 de maio de 2005, sendo utilizada preferencialmente a sua forma eletrônica. "

Dessa forma, em que pese a Lei nº 8.666/93 permitir o uso da carta convite, a norma regulamentadora de assuntos relacionados à convênio, vigente à época de celebração do acordo, é clara ao prever a obrigação de realizar a licitação na modalidade pregão para aquisição de bens e serviços comuns, que deverá ser de preferência na forma eletrônica.

Assim, como a contratação ocorreu em desacordo com a norma reguladora vigente à época da celebração do convênio, os pagamentos realizados não serão admitidos e será realizada glosa destes itens (itens de infraestrutura e de divulgação do evento).

Em relação à contratação realizada por intermédio de inexigibilidade de licitação verifica-se da documentação encaminhada que a empresa contratada apresentou apenas declarações de exclusividade para o dia e localidade do evento (aba "Anexos" do SICONV), para fundamentar a fuga ao procedimento licitatório, portanto a contratação ocorreu em desacordo com a legislação e o entendimento firmado pelo Tribunal de Contas da União.

A citada norma preconiza que,

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

{ . . }

*III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, **diretamente ou através de empresário exclusivo**, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública (grifou-se)*

Assim, de acordo com a própria legislação, para utilizar o instituto da inexigibilidade de licitação para realizar a contratação de profissionais do setor artístico, esta deverá ser feita diretamente com o artista ou então com seu empresário exclusivo, que deverá possuir contrato de exclusividade."

...

2.4 Contrato de Exclusividade (para contratação de artista por inexigibilidade) – ITEM NÃO ATENDIDO

...
"Análise:

Em relação ao contrato de exclusividade, o Tribunal de Contas da União, por intermédio do Acórdão 96/2008 - Plenário, já manifestou o seu entendimento, vejamos:

Quando da contratação de artistas consagrados, enquadrados na hipótese de inexigibilidade prevista no inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666, de 1993, por meio de intermediários ou representantes deve ser apresentada cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado, registrado em cartório. Deve ser ressaltado que o contrato de exclusividade difere da autorização que confere exclusividade apenas para os dias correspondentes à apresentação dos artistas e que é restrita à localidade do evento. (grifou-se)

Ainda sobre esse tema, a Assessoria Especial de Controle Interno deste Ministério do Turismo - Memorando 196/2012/AECI/MTur-, recomenda que os valores relativos à contratação de artistas realizadas por meio de inexigibilidade de licitação, que não tenham os contratos de exclusividade nos moldes do acórdão citado acima, tenham os valores glosados, vejamos:

Em decorrência das recentes decisões do Tribunal de Contas da União, que as prestações de contas de convênios relativos a eventos que não possuem contrato de exclusividade do artista com representante exclusivo, registrado em cartório, nos termos do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, tenham os valores relativos glosados e que seja solicitada a devolução do recursos e instaurado processo de Tomada de Contas Especial, caso não haja o ressarcimento ao Erário. (grifou-se)

No caso dos autos a empresa contratada atuou como mera intermediária dos serviços, pois não apresentou nenhum documento que justificasse a contratação por intermédio de inexigibilidade de licitação, portanto sua contratação não poderia ter sido realizada sem o devido procedimento licitatório, pois a exclusividade conferida à citada empresa não tem valor para justificar a contratação como foi realizada.

Nesse mesmo sentido é o entendimento da Controladoria Geral da União, conforme item 4 de sua Nota Técnica nº 2531/GSNOR/SFC/CGUI/PR:

O pressuposto básico para todos os casos de inexigibilidade de licitação é a inviabilidade de competição e, na situação prevista no inc. III (art. 25 da Lei de Licitações), se o contrato não for firmado diretamente com o artista ou com o empresário que detenha exclusividade para negociar por ele, mas sendo possível a contratação por mais de um empresário ou empresa, estará afastado o pressuposto da inviabilidade, tornando-se, portanto, necessária a observância da regra geral que impõe o dever de licitar.

Assim, como as contratações ocorreram em desacordo com a legislação, será realizada glosa dos valores relativos aos caches das atrações artísticas." (grifo do documento original)

10. Com relação à execução do objeto, a análise da prestação de contas acima referenciada aponta que apenas uma pequena parte das despesas, referentes aos itens "Inserção em Rádio" e "Inserção em Outdoor", no valor global de R\$ 11.720,00 (R\$ 6720,00 e R\$ 5.000,00, respectivamente), correspondentes a menos do que 4% do valor do Convênio, foram glosadas (peça 2, p. 202).

11. Além disso, verifica-se que, a cada análise acerca da execução do objeto, foram acrescentadas novas exigências que deveriam ser atendidas pela Prefeitura Municipal de São Bento/PB para comprovar a realização das etapas do empreendimento, conforme mostrado, resumidamente, a seguir:

11.1. No Parecer de Análise de Prestação de Contas – Parte Técnica nº 535/2010, de 06/04/2010 (peça 2 p. 66/74 e peça 22 p. 112/120) concluiu-se que os requisitos de elegibilidade do Convênio

havam sido atendidos em parte e a Prestação de Contas seria passível de aprovação desde que cumpridos os requisitos constantes da Análise Técnica, consistentes na apresentação de comprovantes de realização das diversas etapas do objeto.

11.2. Após a apresentação de novos documentos pela Prefeitura Municipal de São Bento/PB, foi emitida a Nota Técnica de Reanálise nº 058/2011, de 11/01/2011 (peça 2 p. 86/96 e peça 24 p. 89/99), na qual execução física foi considerada **Aprovada Parcialmente**, com glosa no valor de R\$ 34.600,00 (11,5% do valor do Convênio), em virtude da não comprovação da execução de parte dos shows (duas bandas) e dos cartazes, panfletos, folders e outdoors, da mesma forma que a execução financeira, eis que restou pendente a apresentação de comprovantes de alguns itens. Ao final desta Nota Técnica, foram emitidos o demonstrativo de débito e a respectiva Guia de Recolhimento – GRU (peça 24 - p. 101/102).

11.3. Visando suprir as lacunas constatadas na análise anterior, a Prefeitura Municipal de São Bento/PB apresentou novas fotos e declarações, após o que foi emitida a Nota Técnica de Análise nº 918/2012, de 25/09/2012 (peça 2 p. 103/117 e peça 25 p. 1/9), na qual se concluiu pela impossibilidade de emissão de parecer técnico, face à ausência de elementos suficientes para tal, e pela necessidade de realização de novas diligências, agora solicitando outras comprovações acerca da realização de todos os shows, dos elementos da infraestrutura do evento (palcos, som, iluminação e banheiros químicos) e do evento propriamente dito. Além de tudo isso, comunicou-se à Procuradoria da República acerca da existência de indícios de fraude nas fotos dos outdoors encaminhadas pela Prefeitura Municipal de São Bento/PB a título de comprovação da execução do item (peça 2 p. 121/122).

11.4. Posteriormente, em 29/04/2013, foi emitida a Nota Técnica de Análise Financeira nº 128/2013 (peça 2 p. 156/158 e peça 25 p. 51/53), na qual, considerando que não foi apresentada documentação complementar, a execução do objeto foi apontada como **reprovada** e a execução financeira sequer foi analisada.

11.5. Mais uma vez a Prefeitura Municipal de São Bento/PB apresentou documentação visando sanear as pendências apontadas na Prestação de Contas, após o que foi emitida, em 26/05/2014, a Nota Técnica de Reanálise nº 458/2014 (peça 2 p. 187/192 e peça 27 p. 90/95). Na Reanálise Técnica concluiu-se no sentido de que não foram apresentados elementos suficientes que permitisse a emissão de parecer técnico conclusivo, pela realização de novas diligências e pela glosa dos itens Inserção em rádio e Inserção em outdoor.

11.6. Posteriormente, em 24/09/2014, foi emitida a Nota Técnica de Análise Financeira nº 519/2014 (peça 2 p. 201/207 e peça 27 p. 108/115), na qual a execução do objeto foi apontada como **não reanalisada**, uma vez que não teria sido apresentada documentação complementar, e a execução financeira foi considerada como **reprovada** em virtude, basicamente, da utilização irregular da modalidade Convite para a contratação dos itens de infraestrutura e de divulgação, e do instituto da inexigibilidade para a contratação das atrações artísticas. É importante destacar, que, até então, decorridos mais de quatro anos da primeira análise, **nenhuma dessas irregularidades nas contratações haviam sido apontadas**.

12. Com relação às irregularidades que ensejaram a instauração dessa Tomada de Contas Especial, este Tribunal já se manifestou, por diversas vezes, contrariamente à impugnação total das despesas em decorrência da não apresentação do contrato de exclusividade celebrado entre o conveniente e os empresários exclusivos de artistas, considerando-a impropriedade formal, conforme entendimento manifestado no voto condutor do AC-5070-2016-1ª Câmara, do qual reproduz-se, abaixo, o trecho final:

...

A apresentação dos referidos documentos e não do contrato de exclusividade celebrado entre o conveniente e os empresários exclusivos das bandas, conforme previsto na cláusula terceira, II, “oo”, do ajuste (peça 1, p. 36) constitui impropriedade formal, por descumprimento de cláusula

convenial. No entanto, essa falha, por si só, não é capaz de caracterizar prejuízo ao erário, conforme entendimento contido nos acórdãos 5662/2014, 5156/2015, 6730/2015, 7471/2015, 671/2016, 2465/2016, 2490/2016 e 2821/2016, todos da 1ª Câmara deste Tribunal.

Da constatação da ocorrência de irregularidades na contratação não deriva, automaticamente, conclusão de existência de dano. Ainda que a apresentação dos contratos de exclusividade dos artistas com o empresário contratado tenha sido requerida, sob pena de glosa dos recursos repassados, essa exigência, por si só, é inapta a caracterizar prejuízo ao erário, especialmente no presente caso, em que o concedente atestou a realização do objeto conveniado.

Em contratações diretas, por inexigibilidade, de profissional do setor artístico, as atenções devem se concentrar, preliminarmente, no escrutínio de dois pontos fundamentais e mais relevantes.

Primeiramente, a pertinência da escolha do profissional em relação à natureza e porte do evento em que se apresentará. Cito como exemplo os questionamentos suscitados pelo Ministério Público de Contas do Tribunal de Contas do Estado do Ceará quanto à contratação da cantora Ivete Sangalo, por R\$ 600.000,00, para que "fizesse show na inauguração de um hospital em Sobral", no estado do Ceará, em janeiro de 2013.

Em segundo lugar, a razoabilidade do valor da contratação em relação ao mercado. Mais do que na forma de comprovação da exclusividade para fins de caracterização de situação de inexigibilidade, o foco das preocupações e das ações tanto do ministério transferidor dos recursos quanto desta Corte de Contas deve estar nas verificações, nos controles e nas investigações relacionadas a esses potenciais geradores de dano ao erário, por antieconomicidade ou por superfaturamento.

No caso em exame, não há registro de questionamentos sobre a razoabilidade de escolha dos profissionais do setor artístico para apresentação no evento. Tampouco há razão para fazê-lo agora. Além disso, não há questionamentos sobre os preços das contratações, que não excederam, no seu conjunto, o valor fixado no plano de trabalho.

O rol de irregularidades que tem sido examinado nesta Corte sugere questionamentos sobre a legitimidade da destinação de recursos públicos, cada vez mais disputados, a muitos desses eventos. Questiona-se se não haveria alocação mais útil à sociedade.

Esquemas de fraude na contratação de show de artistas consagrados têm sido denunciados. No entanto, não será da forma como muitas das prestações de contas desses convênios têm sido examinadas que desvios, fraudes, ilegitimidades serão detectados tempestivamente. Não será instaurando tomadas de contas especiais embasadas apenas na forma de comprovação da exclusividade concedida pelos artistas que esse combate será mais efetivo.

Nos autos desses processos não constam exames de ocorrência de sobrepreço em relação aos preços usualmente cobrados, o que é o maior dos problemas em contratações diretas, nem são lançadas dúvidas sobre a veracidade da exclusividade declarada pelo artista (diretamente, ou por sua empresa ou por seu empresário), até porque a apresentação foi realizada pelo próprio artista e não se deu notícia de que qualquer outra empresa tenha se apresentado como representante exclusiva para aquele evento ou qualquer outro evento em qualquer lugar do país. Tão somente discute-se a adequação do instrumento de que se valeu o artista.

Esta Corte tem sido movimentada desnecessariamente, em tomada de contas especiais, despendendo valiosíssimo tempo, para lidar com irregularidades formais de menor monta, em casos em que sequer se demonstrou ter derivado dano ao erário dessas impropriedades, enquanto, de outro lado, pelo que se denuncia nos meios de comunicação, as maiores irregularidades estão ainda por ser desveladas, apuradas e sancionadas.

A fiscalização da celebração e execução desses convênios deve ser mais rigorosa e inteligente do que a forma como até o momento tem sido feita.

Falhas nessa fiscalização não podem ser comodamente supridas pela imputação de dano cuja existência não se demonstrou, como fez o agente instaurador da TCE, nem deve, a meu juízo, conduzir à aplicação de multa por impropriedade formal estritamente referenciada em cláusula de convênio, e cujo potencial lesivo à ordem jurídica, mínimo, não se qualifica como grave, para, nos

termos do art. 58, dar ensejo à sanção pecuniária, posto que a exclusividade foi concedida (e nada a esse respeito foi questionado), embora não pela forma que o convênio, e não a lei, reputou como estritamente necessário. Não há, também, apontamentos sobre os riscos que poderiam advir para a realização do objeto em razão de tal impropriedade, nem de ter havido, em razão dela, contratação por preço superior ao de mercado ou qualquer prejuízo para a boa realização do evento.

Assim, apesar de ter havido inobservância a disposição do convênio, inexistem elementos adicionais que possam conduzir a um juízo de reprovação severa da conduta, a ponto de apenar o responsável com multa.

12.1. Cumpre registrar, ainda, que nenhuma cláusula do convênio fixou a obrigação do conveniente observar o entendimento do Acórdão 96/2008 acerca das contratações de artistas mediante contratos de exclusividade.

13. Da mesma forma, consideramos desproporcional e desarrazoado admitir a impugnação das despesas decorrentes das contratações dos itens de infraestrutura e divulgação simplesmente porque foi utilizado a modalidade Carta Convite e não o Pregão, haja vista que não houve qualquer questionamento acerca dos preços praticados.

14. No que tange à despesa glosada por ausência de comprovação dos itens “Inserção em Rádio” e “Inserção em Outdoor”, no valor global de R\$ 11.720,00 como anteriormente informamos, verifica-se que a prefeitura Municipal de São Bento/PB efetuou uma devolução de R\$ 21.323,40 (peça 2, p. 225), em 28/12/2012, referente à primeira parcela de um parcelamento cujo termo não foi acostado aos autos, que é superior ao valor do débito atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora até a data da devolução, no montante de R\$ 19.339,67, conforme demonstrativo acostado na peça 30.

15. Portanto, embora o responsável tenha permanecido silente, considera-se que as presentes contas, da mesma forma que as acima mencionadas, objeto do AC-5070-2016-1ª Câmara, possam ser julgadas regulares com ressalvas, com quitação ao responsável.

CONCLUSÃO

16. Embora a prestação de contas do Convênio MTur 1398/2008, Siafi 701168, tenha sido considerada reprovada, por inobservância a disposições do próprio Convênio e de entendimentos antigos do TCU, verifica-se que este Tribunal tem se manifestado, reiterada vezes, no sentido de que, inexistindo elementos adicionais que possam conduzir a um juízo de reprovação severa da conduta, não há que se considerar as contas irregulares, conforme registrado no voto do AC-5070-2016-1ª Câmara.

17. No presente caso, a reprovação das contas decorreu de irregularidades nas contratações, em desacordo com os termos do Convênio, no caso dos itens de infraestrutura do evento, realizadas por meio de Cartas Convite e não por pregões, e, no caso dos shows, por meio de inexigibilidade, em desacordo com entendimentos antigos do TCU e com a norma que rege a matéria. Não houve, em momento algum, questionamento acerca da realização dos preços praticados.

18. Além disso, verifica-se que o valor global dos únicos itens que tiveram a execução efetivamente questionada e as respectivas despesas glosadas, “Inserção em Rádio” e “Inserção em Outdoor”, de R\$ 11.720,00, que corrigido e acrescido de juros de mora atinge o montante de R\$ 19.339,67 em 28/12/2012, é inferior à devolução já realizada pela Prefeitura Municipal de São Bento/PB a título de parcelamento de débito nesta mesma data, no valor de R\$ 21.323,40.

19. Portanto, embora o responsável tenha permanecido silente, considera-se que as presentes contas, da mesma forma que as acima mencionadas, objeto do AC-5070-2016-1ª Câmara, possam ser julgadas regulares com ressalvas, com quitação ao responsável.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

20. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:
- a) considerar revel o responsável arrolado, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;
 - b) julgar regulares com ressalvas as contas do Sr. **Jaci Severino de Souza (CPF 339.343.714-34)**, em razão das impropriedades nos processos de contratações realizadas no âmbito do Convênio 1398/2008 - (Siafi 701168), dando-lhe quitação, com fundamento no art. 1º, I, 16, II, 18 e 23, II, da Lei 8.443/1992;
 - c) dar ciência da deliberação que vier a ser adotada ao responsável e à Prefeitura Municipal de São Bento/PB, bem como ao tomador de contas para fins de baixa da responsabilidade;
 - d) arquivar os autos após esgotado o prazo regimental sem a interposição de recurso de reconsideração, consoante o art. 169, II, do RITCU.

Secex/ES, em 26 de janeiro de 2017.

(Assinado eletronicamente)

André Luiz Coelho Hyppolito dos Santos

AUFC – Mat. 2795-2