

GRUPO I – CLASSE I – Primeira Câmara
TC 033.695/2015-6.

Natureza: Recurso de Reconsideração (Tomada de Contas Especial).

Recorrentes: Associação Sergipana de Blocos de Trio (32.884.108/0001-80) e Lourival Mendes de Oliveira Neto (310.702.215-20).

Representação Legal: não há.

SUMÁRIO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONHECIMENTO. DEFESA INSUFICIENTE PARA ALTERAR O ACÓRDÃO RECORRIDO. NEGATIVA DE PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de reconsideração interposto pela Associação Sergipana de Blocos de Trio e pelo seu presidente, Lourival Mendes de Oliveira Neto (peças 33/34), contra o Acórdão 7.457/2016-TCU-1ª Câmara (peça 19) que julgou irregulares as contas especiais do segundo, condenou-o em débito, em solidariedade com a primeira e aplicou-lhes a multa do art. 57 da lei 8.443/1992, em virtude de irregularidade na aplicação de recursos recebidos do Ministério do Turismo para realização do evento “Micarana”, no período de 23 a 25/4/2010, no município de Itabaiana/SE.

2. Em preliminar, a Serur propôs o conhecimento do recurso e, quanto ao mérito, inclinou-se pela negativa de provimento, por meio da instrução que reproduzo a seguir, com os ajustes de forma pertinentes, com cujas conclusões e encaminhamento manifestaram-se de acordo o dirigente da unidade (peças 42/44):

HISTÓRICO

2. Esta TCE foi instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur), em desfavor da Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT) e de Lourival Mendes de Oliveira Neto, presidente desta entidade, em razão da impugnação total das despesas do Convênio 200/2010/MTur (Siafi/Siconv 732636), por irregularidades na execução financeira do objeto, destinado à realização do evento “Micarana”, realizado de 23 a 25/4/2010 no município de Itabaiana/SE.

3. O convênio 200/2010/MTur foi celebrado em 23/4/2010, com vigência inicial de 23/4 a 25/6/2010 (peça 1, p. 49/68), posteriormente prorrogado de ofício até 27/8/2010 (peça 1, p. 69).

4. Para a execução do ajuste, foi previsto o valor de R\$ 870.000,00, dos quais R\$ 800.000,00 foram repassados pelo MTur mediante quatro ordens bancárias emitidas em 30/6/2010, e o restante, R\$ 70.000,00, correspondeu à contrapartida da conveniente (peça 1, p. 55 e 87).

5. O responsável encaminhou a prestação de contas em 16/7/2010, conforme peça 1, p. 93/96.

6. O Ministério do Turismo manifestou-se por meio: do Relatório de Supervisão *in loco* 174/2010, que atestou a execução do evento e requereu informações sobre os valores arrecadados com a venda de ingressos e sua destinação (peça 1, p. 70/86); da Nota Técnica 1.023/2012, que solicitou diversos documentos ao conveniente (peça 1, p. 97/102); da Nota Técnica de Reanálise 200/2014, que aprovou a execução física, com ressalvas (peça 1, p. 112/114); e da Nota de Reanálise Financeira 531/2014, que reprovou a execução financeira do convênio, com a imputação de débito

integral (peça 1, p. 149-153), com base nas considerações constantes do Relatório de Demandas Externas da CGU nº 00224.001217/2012-54 (peça 118/145 e peça 3).

7. O Relatório de TCE 283/2015, o Relatório de Auditoria, o Certificado de Auditoria e o Parecer do Dirigente do Controle Interno da Secretaria Federal de Controle Interno ratificaram o entendimento pela irregular execução financeira (peça 1, p. 171/175 e 209/214) e a autoridade ministerial competente declarou ter tomado conhecimento de tais conclusões (peça 1, p. 221).

8. No âmbito do Tribunal, foram promovidas as citações solidárias de Lourival Mendes de Oliveira Neto e da ASBT, peças 9/12, cujas alegações de defesa foram apresentadas às peças 13/14.

9 Segundo a análise da unidade técnica, remanesceram as seguintes irregularidades (peças 15/17):

a) os contratos de exclusividade foram apresentados por empresa intermediária, sem justificativa quanto à escolha do fornecedor e aos preços praticados (subitem 21.2.14 desta instrução), não diretamente com os artistas ou com seus empresários exclusivos, fora dos moldes preconizados no Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, afastando, portanto, a hipótese de inexigibilidade de licitação preconizada no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, não se estabelecendo o nexo de causalidade entre as verbas repassadas e o fim a que elas se destinavam, no valor de R\$ 800.000,00, pois não há como se afirmar que os valores pagos à empresa Classe A Produções e Eventos Ltda. foram realmente utilizados na consecução do objeto pactuado, justificando a glosa total dos recursos envolvidos, conforme previsão contida no subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, na alínea “oo” do inciso II da cláusula terceira do termo de convênio e no item 37 do Parecer/Conjur/MTur 392/2010 (subitens 21.2.1 a 21.2.13 desta instrução);

b) a ineficácia, ante a ausência da publicidade devida, do contrato 25/2010 (subitem 21.2.16 a 21.2.20 desta instrução), que também autoriza a glosa dos recursos federais repassados, conforme a Lei 8.666/1993 e jurisprudência citada deste Tribunal;

c) a divergência entre os valores contratados e os declarados como efetivamente recebidos pelas bandas a título de cachês, sem comprovar que estes pagamentos foram feitos com recursos do convênio em apreço, e, ainda que o fossem, teria ocasionado dano ao erário no montante de R\$ 188.000,00 (item 22 desta instrução);

d) a não apresentação das receitas obtidas com a venda dos “abadás” dos blocos “Tchan” e “Zorra”, com a comprovação de que foram revertidas para consecução do objeto conveniado, nem tampouco foi apresentado ao MTur qualquer recolhimento à conta do Tesouro Nacional, conforme expressamente previsto no subitem 9.5.2 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, e que foi reproduzido nos termos de convênio em apreço na alínea “kk” do inciso II da sua cláusula terceira (item 23 desta instrução);

e) a utilização de outras fontes de recursos para custear o evento, sem haver essa informação na prestação de contas do convênio em apreço (item 24 desta instrução); e os indícios de similaridade na grafia utilizada em documento de titularidade da ASBT e em notas fiscais de empresas contratadas pela ASBT; e não apresentação da declaração de gratuidade ou não do evento (item 25 desta instrução).

10. Apoiado nos pareceres uniformes da unidade técnica, do Ministério Público/TCU (peça 18) e do Relator, Ministro Weder de Oliveira (peça 20), o Tribunal julgou irregulares as contas dos responsáveis, condenando-os ao pagamento do débito integral com aplicação de multa, nos termos do Acórdão 7.457/2016-TCU-1ª Câmara (peça 19).

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

11. O Ministro-Relator Vital do Rêgo admitiu os recursos de reconsideração, suspendendo os efeitos dos itens 9.2, 9.3 e 9.4 do Acórdão 7.457/2016-TCU-1ª Câmara (peça 39).

EXAME DE MÉRITO

12. Delimitação:

12.1 Constitui objeto desta análise definir se:

- (a) houve receita com a venda de ingressos [abadás e camarote], bem como se os valores arrecadados foram revertidos para as despesas do evento;
- (b) os elementos constantes dos autos são capazes de demonstrar o nexo financeiro entre os recursos do convênio e o cachê pago aos artistas; e
- (c) houve a correta publicidade do contrato 25/2010.

Argumentos

13. Os recorrentes informam que o evento Micarana 2010 aconteceu em via pública aberta, sem a cobrança de ingressos, conforme provas apresentadas com imagens de DVD e fotos (peças 33 e 34, p. 11).
14. Enfatizam a entrega da declaração de gratuidade do evento na prestação de contas, asseverando que a ASBT não realizou venda de bens ou serviços (peças 33 e 34, p. 11).
15. Assentam que os recursos captados por terceiros, necessários para o fornecimento da estrutura [não previsto no convênio], foram utilizados no custeio do próprio evento (peças 33 e 34, p. 11/13).
16. Afirmam que os recursos do convênio serviram exclusivamente para o pagamento dos cachês dos artistas contratados e não custearam os demais itens de organização do evento [estrutura da apresentação das atrações musicais] (peças 33 e 34, p. 12).
17. Sustentam que a relação entre o bloco e o folião de abadá, por não ter gerado receita ou despesa para a ASBT, tinha natureza contratual privada (peças 33 e 34, p. 12).
18. Citam o Acórdão 977/2015-TCU-Segunda Câmara, em que o Tribunal indultou falhas na prestação de contas por não contemplar todas as fontes de recursos utilizadas no evento, e apenas determinou aos interessados que, ao firmarem convênio, elaborassem plano de trabalho, contemplando todas as receitas [patrocínios e convênios] e as respectivas despesas para cada fonte de recurso (peças 33 e 34, p. 13/14).
19. Apontam o Acórdão 422/2016-TCU-1ª Câmara, em que o Tribunal afastou a responsabilidade do conveniente, que cobrou ingressos para os shows, arrecadando R\$ 23.648,00, os quais não foram revertidos para o objeto do convênio (peças 33 e 34, p. 14).
20. Alegam a regularidade na aplicação dos recursos, com a comprovação da execução integral do objeto do convênio e seu nexo financeiro, conforme prestação de contas (peças 33 e 34, p. 8).
21. Sustentam que a contratação da empresa Classe A Produções e Eventos Ltda. se deu por preço justo de mercado, o qual sequer foi alvo de questionamento. Ao contrário, os pareceres jurídicos e técnicos do MTur aprovaram o preço apresentado na proposta de convênio (peças 33 e 34, p. 7 e 11).
22. Para afastar o débito, colacionam entendimento assentado nos Acórdãos 5.662/2014-TCU-1ª Câmara, 2.821/2016-TCU-1ª Câmara, 7.471/2015-TCU-1ª Câmara, 5.070/2016-TCU-1ª Câmara e 6.730/2015-TCU-1ª Câmara (peças 33 e 34, p. 4/5 e 8/11).
23. Asseveram que, embora a publicidade não tenha ocorrido da forma regular, a inobservância apontada não gerou dano ao erário (peças 33 e 34, p. 5/6).
24. Sustentam que, em casos análogos, a exemplo do Acórdão 422/2016-TCU-1ª Câmara, o Tribunal entende que a ausência da publicação do ato de ratificação da inexigibilidade, por si só, é inapta para caracterizar prejuízo ao erário, especialmente, quando se confirma a realização do objeto conveniado (peças 33 e 34, p. 6/7).

Análise

25. Os argumentos dos responsáveis são idênticos e, por isso, serão conjuntamente analisados.
26. Segundo o voto do Ministro Weder de Oliveira, Relator **a quo**, a condenação dos responsáveis pelo débito se deu em razão da: (a) arrecadação de receita, com a venda ingressos, não revertida para despesas do evento; e (b) ausência do nexo de causalidade entre recursos transferidos à

empresa intermediária Classe A Produções e Eventos Ltda. e os cachês recebidos pelos artistas [peça 20, p. 2/3].

27. Com relação à primeira irregularidade, os recorrentes alegam que o evento “Micarana” aconteceu em via pública aberta, sem a cobrança de ingressos.

28. Tal alegação não é totalmente correta, pois houve a cobrança de ingresso para áreas especiais. A venda de ingressos para o “Camarote Central Mix” e a venda de abadá para os blocos “Tchan” e “Zorra” restaram demonstrados na análise empreendida pela Secex/SE [peça 15, p. 16/18]:

23.2.1 A irregularidade referente à utilização, em evento festivo, de recursos públicos federais para pagamento de despesa (cachê de banda musical) de entidade privada proprietária de bloco carnavalesco, foi assim relatada no RDE (subitem 2.1.2.94 do RDE, peça 3, p. 26-34):

Constatou-se que 18,39% dos recursos do Convênio MTur/ASBT nº 732636/2010 foram disponibilizados para pagamento de bandas musicais que tocaram no evento “Micarana”, realizado em Itabaiana/SE no período de 23 a 25/04/2010, em trios elétricos que acompanhavam foliões que desfilavam em blocos carnavalescos cujo **acesso à área restrita e próxima aos trios elétricos ocorre por meio da aquisição onerosa, por parte dos foliões, de vestimentas padronizadas com estampas coloridas e em geral com a logomarca do bloco e dos patrocinadores (conhecidas como abadá).** Por meio de pesquisa realizada na internet (<http://usinadafolia.blogspot.com.br/search?q=micarana+2010>) foram obtidas informações acerca da apresentação artística da Banda Eva no Bloco “Tchan” (24/04/2010) e da Banda Aviões do Forró no Bloco “Zorra” (25/04/2010), **constando inclusive, no folder do evento, a indicação dos locais onde seriam vendidos os abadá.**

Como anteriormente registrado, tais bandas realizaram show no evento “Micarana” com um cachê de R\$ 80.000,00 cada. **O mesmo endereço eletrônico citado contém a seguinte informação sobre a venda de camarotes “Venha pro Camarote Central Mix, O Point da Micarana, Super estrutura de dois andares de frente a Super Boate. Shows com DJ’s. Show Humorístico. Todo conforto da melhor área da Micarana 2010. Camisas e pulseiras diferentes para cada dia. Compre logo o seu”**

De acordo com a Cláusula Décima Terceira – Da Prestação de Contas, Parágrafo Segundo, “I” do termo do Convênio nº 732636/2010, a ASBT deveria comprovar que os valores arrecadados com a cobrança de ingressos em shows e eventos ou com a venda de bens e serviços produzidos ou fornecidos no âmbito do convênio foram revertidos para a consecução do objeto conveniado ou recolhidos à conta do Tesouro Nacional. Ocorre que na prestação de contas não foram apresentadas as receitas obtidas com a venda dos abadá e dos camarotes, bem como a comprovação de que tais receitas foram revertidas para consecução do objeto conveniado, tampouco consta comprovação de qualquer recolhimento à conta do Tesouro Nacional.

Consta no processo analisado uma “Declaração de Gratuidade” (...), emitida pelo Diretor-Presidente da ASBT, na qual é informado que no evento Micarana 2010 não houve arrecadação, pela ASBT, de receita financeira com a venda de bens e serviços que justificassem a complementação da Prestação de Contas. Desta forma, **conclui-se que a receita da venda de abadá e camarotes teria sido obtida por particulares alheios ao convênio, os quais auferiram receitas com a apresentação de artistas pagos com recursos públicos.** Notadamente, no caso dos abadá, é possível identificar que as empresas **Bloco Tchan Ltda-ME (Bloco Tchan – CNPJ nº 05.516.119/0001-35) e Zorra Produções e Eventos Ltda.-ME (Bloco Zorra – CNPJ nº 10.841.258/0001-74) cobraram ingresso para que o público acompanhasse a apresentação das bandas Eva e Aviões do Forró, cujos cachês foram pagos com recursos do presente convênio.**

23.2.2 Há determinação expressa no termo de convênio celebrado que no caso de haver qualquer tipo de arrecadação com a cobrança de ingressos ou venda de bens e serviços produzidos ou fornecidos no âmbito do evento, tais valores deveriam ter sido revertidos para a consecução do objeto ou recolhidos à conta do Tesouro Nacional, quando for o caso, conforme preceitua a alínea “kk” do inciso II da cláusula terceira do convênio em apreço, **verbis** (peça 1, p. 54):

kk) assegurar e comprovar que os valores arrecadados com a cobrança de ingressos em shows e eventos ou venda de bens e serviços produzidos ou fornecidos no âmbito desse convênio, sejam revertidos para a consecução do objeto ou recolhidos à conta do Tesouro Nacional, quando for o caso;

23.2.3 A alegação dos responsáveis, ao admitirem a ocorrência, de que não houve receita auferida com a venda dos ingressos e abadás, pois beneficiaram terceiros que bancaram o restante dos custos da estrutura dos blocos, não havendo o que recolher aos cofres do concedente, não merece guarida, pois havia previsão expressa da reversão para o objeto ou recolhimento dos valores arrecadados. Ademais, **é notório que esses blocos que cobram ingressos e abadás são rentáveis e não necessitam de aporte de recursos públicos, que são escassos e devem privilegiar eventos abertos ao público que não segreguem os participantes. Era esperado que não houvesse pagamentos para as bandas que participavam desses blocos que cobravam ingressos e abadás, pois isso caracteriza claramente o financiamento público de evento privado lucrativo.**

23.2.4 A ausência de comprovação dos valores arrecadados pelos blocos citados, com a venda de abadás, e de sua reversão para a consecução do objeto conveniado ou do recolhimento à conta do Tesouro Nacional é motivo para glosar proporcionalmente os valores federais repassados para pagamento às bandas Eva e Aviões do Forró, que receberam R\$ 80.000,00 cada, entretanto, como estes valores foram abrangidos pela irregularidade relatada no item 21 desta instrução, deve-se considerar o débito correspondente como já incluído na proposta de glosa total dos recursos repassados contida naquele item.

23.2.6 Portanto, não merece acolhimento as alegações de defesa apresentadas.

24. Ainda no que concerne à execução financeira do convênio, **destaca-se a irregularidade referente à utilização de outras fontes de recursos para custear o evento, sem haver essa informação na prestação de contas do convênio em apreço** (subitem 2.1.2.98 do RDE, peça 3, p. 39-41). [destaques acrescidos]

29. Em reforço, o Relatório de supervisão **in loco** 174/2010 do MTur constatou a venda ingressos, nos seguintes termos: “houve aquisição de abadás, mas havia área destinada a população não pagamento para apreciar o evento” e solicitou-se à conveniente “que apresente informações sobre o valor arrecadado com a venda de ingressos, bem como sobre a destinação dada a esses valores.” [peça 1, p. 73 e 78]. Ademais, os responsáveis haviam afirmado nas alegações de defesa que 5% dos foliões pagaram pelos abadás [peças 13, p. 12 e 14, p. 11].

30. Desse modo, resta evidente que houve a venda de ingressos para áreas privilegiadas do evento, cuja receita não foi incorporada à prestação de contas e seu alegado uso, no custeio do próprio evento, não foi provado documentalmente.

31. O Ministro Relator do Acórdão 7.457/2016-TCU-1ª Câmara, Weder de Oliveira, manifestou-se sobre a questão, da seguinte forma (peça 20, p. 2):

12. Com relação à comprovação da arrecadação da venda de abadás e ingresso para camarote e da utilização desses recursos no objeto do convênio, observo que, de acordo com o item 9.5.2 do acórdão 96/2008-TCU-Plenário, os valores arrecadados com a cobrança de ingressos em shows e eventos ou com a venda de bens e serviços produzidos ou fornecidos em função dos projetos beneficiados com recursos dos convênios devem ser revertidos para a consecução do objeto conveniado ou recolhidos à conta do Tesouro Nacional e que, adicionalmente, deveriam integrar a prestação de contas.

13. No caso em exame, não há como saber o montante das receitas obtidas e se elas foram utilizadas para o pagamento de despesas com a infraestrutura do evento, uma vez que não foram incorporadas à prestação de contas, cuja comprovação era obrigatória, em virtude da alínea “kk” do inciso II da cláusula terceira do convênio.

14. Ressalte-se que os responsáveis alegaram que receberam a estrutura para apresentação do artista e realização do evento, sem custo, em contrapartida, não impediram a realização de meios que possibilitassem a cobertura dos custos e que apenas 5% do público foi pagante dos

abadás (peças 13, p. 11-12, e 14, p. 11-12). Contudo, **não apresentaram quaisquer documentos que sustentassem essas informações.**

15. O contrato firmado entre a ASBT e a Classe A Produções e Eventos Ltda é sucinto em relação ao objeto e às obrigações da contratada (peça 5, p. 1-2). O objeto diz respeito à prestação de serviços referentes à contratação de empresas para apresentação de shows, sem detalhar os serviços necessários. Dentre as responsabilidades, consta que todas as despesas decorrentes do contrato correm por conta da contratada. Dessa forma, não há informações sobre o destino das receitas oriundas da venda de abadás e de ingressos para o camarote.

16. Cabe registrar que, em atendimento à solicitação da Coordenação-Geral de Monitoramento, Fiscalização e Avaliação de Convênios do MTur com vistas a “apresentar, de forma objetiva, por meio do relatório resumido e documentos comprobatórios dos valores arrecadados com a venda de ingressos nos dias em que o Ministério do Turismo apoiou o evento” (peça 1, p.90), a ASBT assim respondeu:

“Não houve por parte da ASBT a obtenção de receita financeira com a venda de quaisquer bens e serviços que justifique a complementação da prestação de contas requerida. A existência de qualquer estrutura de particulares não depende de autorização da entidade para instalação, cabendo tão somente a autoridade competente local a devida liberação” (peça 1, p.91)

17. Estando comprovada a arrecadação de receitas oriundas da venda de bens e serviços produzidos ou fornecidos em função dos projetos beneficiados com recursos dos convênios, das quais não houve a devida prestação de contas, a ocorrência justifica a imputação do dano no valor dos recursos federais repassados. [destaques acrescidos]

32. Oportuno informar que outras receitas, não declaradas pela ASBT, deixaram de compor a prestação de contas, como o patrocínio do município de Itabaiana/SE e do Banco do Estado de Sergipe (item 28 desta instrução e peça 15, p.18).

33. A alegada ausência de participação da ASBT nas receitas auferidas com a venda de abadás não é suficiente para afastar sua responsabilidade pela comprovação dos valores arrecadados e a sua reversão para a consecução do objeto conveniado.

34. Não socorre aos recorrentes o Acórdão 977/2015-TCU-Segunda Câmara [Relatora Ministra Ana Arraes], que tratou de situação fática distinta do presente processo. A não inclusão de todas as fontes de recursos na prestação de contas foi considerada falha formal, naquele processo, uma vez provado o nexos financeiro entre todas as receitas e despesas. Naquela decisão demonstrou-se: a inexistência de pagamentos em duplicidade apesar de ter sido assinado mais de um convênio para o mesmo objeto; a existência de nexos entre o objeto dos convênios e as despesas realizadas; e a existência de despesas, não previstas em convênio, custeadas com recursos advindos de outros patrocínios.

35. Assim, o nexos entre as receitas e as despesas daquele convênio restou demonstrado, o que não ocorreu nestes autos, pois, como já dito, os responsáveis sequer apresentaram informações sobre as receitas auferidas com a venda de abadás e ingressos para camarote e com os patrocínios.

36. O Acórdão 422/2016-TCU-1ª Câmara, Relator Ministro Weder de Oliveira, também não socorre aos apelantes, porquanto se constatou que não houve a cobrança de ingresso, em dinheiro, para os shows da 1ª Festa Rural de Vitor Meireles, situação diferente do presente processo, em que houve a venda de abadás e ingressos para camarote.

37. Importa esclarecer que os ingressos da 1ª Festa Rural de Vitor Meireles foram concedidos mediante doação de alimentos não perecíveis destinados à Associação Hospitalar Angelina Meneghelli e os R\$ 23.648,00, ao contrário do que se alega, não foram arrecadados com a comercialização de ingressos, pois vieram da venda de refrigerantes e alimentos, durante as atividades paralelas à festa [desfiles, gincanas e torneio de futebol].

38. As cartas de exclusividade [instrumentos jurídicos precários emitidos pelos artistas em favor da empresa Classe A Produções e Eventos Ltda., peça 4, p. 1/12] não se confundem com o contrato de exclusividade definido no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1992. Para esclarecer tal

entendimento, cita-se o Voto do Ministro Weder de Oliveira no recente Acórdão 1.435/2017-TCU-Plenário (Relator Ministro Vital do Rêgo):

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

É nessa perspectiva que entendo a redação do item 9.2.1 do acórdão: **a escorreita contratação direta de profissional do setor artístico, por inviabilidade de competição (inexigibilidade), “através de empresário exclusivo”, deve ter por base um real “contrato de exclusividade”, ainda que para evento certo, com estipulação de obrigações e deveres, de poderes e direitos de representação, devidamente registrado em cartório, e não apenas instrumentos jurídicos precários, como os “atesto, autorização ou carta de exclusividade”** [destaques acrescidos].

39. Em resposta ao consulente Ministro do Turismo, o Tribunal definiu, no item 9.2.1 do Acórdão 1.435/2017-TCU-Plenário, que a apresentação apenas de autorização/atesto/carta de exclusividade que confere exclusividade ao empresário do artista somente para o (s) dia (s) correspondente (s) à apresentação deste, sendo ainda restrita à localidade do evento, não atende aos pressupostos do art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, representando impropriedade na execução do convênio.

40. Resta, portanto, caracterizada a indevida contratação da empresa Classe A Produções e Eventos Ltda., já que o art. 25, inciso III, da Lei de Licitações não autoriza a contratação direta de mero intermediário.

41. Em consequência dessa irregularidade, considerando ainda o fato de que houve a venda de ingressos para o “Camarote Central Mix”, a venda de abadás para os blocos “Tchan” e “Zorra” e outras receitas decorrentes de patrocínio, constata-se que não é possível demonstrar o nexo de causalidade entre os valores repassados e o fim a que eles se destinavam, pois, não há como se afirmar que os valores pagos à empresa Classe A Produções e Eventos Ltda. foram integral e efetivamente utilizados no pagamento dos cachês de cada um dos artistas.

42. Enfatiza-se: não há elementos de convicção de que as despesas com cachês ocorreram por conta dos recursos do convênio.

43. Há, inclusive, provas de diferenças entre os valores contratados e os ditos recebidos pelas bandas, a título de cachês [R\$ 188.000,00], conforme relatado no item 22.2. do exame técnico de peça 15, p. 13/15.

44. Em caso semelhante ao aqui tratado, o Ministro Marcos Bemquerer Costa defende que não resta demonstrado o nexo de causalidade entre as verbas repassadas e a finalidade do convênio, quando o contrato de exclusividade não é apresentado na forma prevista no subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU- Plenário, **verbis**:

15. Tais elementos demonstram a ocorrência de pagamento à empresa contratada com recursos da conta específica do Convênio 482/2008, entretanto, não há como se afirmar que os valores pagos à empresa individual Marcos Correia Valdevino foram utilizados na realização do objeto pactuado, tampouco demonstram o nexo de causalidade entre as verbas repassadas e o fim a que elas se destinavam. (Voto condutor do Acórdão 4.299/2014-TCU-2ª Câmara)

45. Desse modo, não há como reconhecer o nexo financeiro entre os recursos do convênio e o pagamento dos artistas, o que implica o débito integral, imputado aos responsáveis.

46. Assiste razão aos recorrentes ao alertarem que o débito não decorreu de eventual

superfaturamento [o qual sequer foi objeto de questionamento] ou da ausência do contrato de exclusividade [que, por si só, é incapaz de causar prejuízo ao erário].

47. As decisões do TCU citadas pelos responsáveis não são capazes de afastar sua responsabilidade pelo débito, porque trataram de casos concretos diferentes do que ora se apresenta, no qual ficou caracterizado o dano ao erário, decorrente da falta donexo financeiro.

Acórdão 7.471/2015-TCU-1ª Câmara [Relator Benjamin Zymler]: objeto do convênio atingido. Ausência de indícios de malversação de recursos públicos.

Acórdão 2.821/2016-TCU-1ª Câmara [Relator Weder de Oliveira]: execução física aprovada. Ausência de superfaturamento e de questionamentos acerca do nexode causalidade entre os recursos e as despesas realizadas.

Acórdão 5.070/2016-TCU-1ª Câmara [Relator Weder de Oliveira]: execução física aprovada. Ausência de sobrepreço e de questionamentos acerca do nexode causalidade entre os recursos e as despesas realizadas.

Acórdão 6.730/2015-TCU-1ª Câmara [Relator Benjamin Zymler]: objeto pactuado realizado. Execução financeira do objeto alinhou-se às normas aplicáveis. Ausência de superfaturamento.

Acórdão 5.662/2014-TCU-1ª Câmara [Relator Bruno Dantas]: ausência de superfaturamento e de questionamentos acerca da execução física do objeto e do nexofinanceiro.

48. Sabe-se que a publicação do contrato visa dar ampla divulgação de sua existência e o conhecimento a toda sociedade, que, por meio da imprensa oficial, garante sua eficácia a teor dos arts. 26, caput e 61, parágrafo único, da Lei 8.666/1993.

49. A respeito das irregularidades constatadas na publicação do contrato 25/2010, tem-se o seguinte:

(a) a publicação prévia do contrato é condição essencial para sua eficácia, nos termos da Lei 8.666/1993;

(b) a publicação intempestiva do extrato do contrato 25/2010, celebrado entre a ASBT e a empresa Classe A Produções e Eventos Ltda., se deu em 20/10/2010 no Diário Oficial da União (peça 5, p. 6), seis meses após a assinatura do contrato ocorrida em 23/4/2010 (subitem 2.1.2.96 do RDE, peça 3, p. 36-37), em afronta ao disposto na alínea “p” do inciso II da cláusula terceira do termo de convênio (peça 1, p. 52).

50. Necessário esclarecer que a irregular publicação do contrato não fez parte da fundamentação, que caracterizou, no acórdão recorrido, o prejuízo causado ao erário.

51. Do exposto, não há como acolher as razões apresentadas.

CONCLUSÃO

52. A venda de abadás e de ingressos para camarote no “Micarana”, cuja receita não foi apresentada pelos responsáveis ou aplicada nas despesas do evento, resultou em dano ao erário no valor repassado para o pagamento dos artistas que se apresentaram nos blocos “Tchan” e “Zorra” e no “Camarote Central Mix”.

53. A contratação da empresa intermediária Classe A Produções e Eventos Ltda. por inexigibilidade de licitação, foi realizada sem o requisito de inviabilidade de competição, em afronta ao art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, pois os contratos de exclusividade não se confundem com as cartas de exclusividade, instrumentos jurídicos precários.

54. Em consequência dessa irregularidade e considerando ainda o fato de que houve a venda de ingressos para o “Camarote Central Mix”, a venda de abadás para os blocos “Tchan” e “Zorra” e outras receitas decorrentes de patrocínio, não há como estabelecer o nexofinanceiro entre os recursos do convênio, pagos pela ASBT às empresas intermediárias, e os cachês dos artistas, o que implicou prejuízo aos cofres públicos no valor integral repassado à conveniente.

55. A grave irregularidade identificada na publicação do contrato 25/2010 não contribuiu para a caracterização do débito apurado nos autos.

56. Por fim, os documentos presentes nos autos são incapazes de demonstrar que os R\$ 800.000,00, repassados à ASBT, foram utilizados no pagamento dos artistas, de acordo com os termos do plano de trabalho do convênio (Siafi/Siconv 732636).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

57. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a análise dos recursos de reconsideração apresentados pela Associação Sergipana de Blocos de Trio e pelo seu presidente, Lourival Mendes de Oliveira Neto, contra o Acórdão 7.457/2016-TCU-1ª Câmara, propondo-se, com fundamento no artigo 33, da Lei 8.443/1992:

- a) conhecer os recursos de reconsideração e, no mérito, negar-lhes 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.

3. O Ministério Público junto ao TCU, nos autos representado pelo Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado, manifestou-se de acordo com a proposta supra (peça 45).

É o relatório.