

TC 033.682/2015-1

Tipo: Tomada de Contas Especial

Unidade jurisdicionada: Associação Sergipana de Blocos de Trio

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

Procurador: não há

Interessado em sustentação oral: não há

Proposta: mérito

INTRODUÇÃO

1. Trata-se de Tomada de Contas Especial instaurada pela Secretaria Executiva do Ministério do Turismo (MTur), em desfavor do Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto, presidente da Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT), em razão da impugnação total das despesas realizadas com os recursos do Convênio 897/2009 (Siconv 704584; peça 1, p. 38-55), celebrado com essa associação, e que teve por objeto o incentivo ao turismo por meio do apoio ao projeto intitulado 'Festa do Agricultor/2009', a ser realizado em Itabaiana/SE, no período de 28 a 30 de agosto de 2009.

HISTÓRICO

2. De acordo com os termos do convênio, foram previstos R\$ 217.960,00 para a execução do objeto, dos quais R\$ 200.000,00 a cargo do concedente e R\$ 17.960,00 de contrapartida do conveniente (peça 1, p. 44). Os recursos federais foram repassados mediante a Ordem Bancária 2009OB801820, datada de 25/11/2009 (peça 1, p. 79).

2.1 Inicialmente o ajuste vigeu até 30/10/2009 (peça 1, p. 43-44) e a prestação de contas foi apresentada ao MTur pelo presidente da ASBT, conforme informação constante do documento de peça 1, p. 83, datado de 11/12/2009.

2.2 Conforme Plano de Trabalho aprovado, os recursos seriam destinados ao pagamento de cachês e comerciais em rádio e TV, conforme se segue (peça 1, p. 13-14):

DESCRIÇÃO	VALOR (R\$)
32 comerciais na TV	28.000,00
Oitenta inserções na rádio	4.960,00
Adelmário Coelho	55.000,00
Lairton e seus Teclados	30.000,00
Banda Xote e Baião	10.000,00
Roby e Ronner	10.000,00
Forró dos Plays	70.000,00
Erivaldo de Carira	10.000,00
TOTAL	217.960,00

2.3 O concedente dos recursos realizou supervisão *in loco* no evento nos dias 28 e 29/8/2009,

conforme relatório à peça 1, p. 58-74, onde consta que, na madrugada do dia 28 para o dia 29/8/2009, houve a apresentação das bandas Lairton e seus Teclados, Forró dos Plays e Roby e Ronner, e na madrugada do dia seguinte, houve a apresentação das bandas Erivaldo da Carira, Adelmário Coelho e Xote e Baião.

2.4 Anexou-se aos autos ainda cópia do Relatório de Demandas Externas (RDE) 0224.001217/2012-54 (peça 2, p. 38-83), elaborado pela Controladoria-Geral da União, que apontou as seguintes constatações referentes ao convênio em epígrafe:

a) contratação irregular das bandas Forró dos Plays, Lairton e seus Teclados, Roby e Ronner, Xote e Baião, Adelmário Coelho e Erivaldo da Carira mediante o processo de Inexigibilidade de Licitação 48/2009, por meio da empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. (CNPJ 09.661.123/0001-48), que atua como intermediária, não possuindo, portanto, a exclusividade exigida pelo art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993 (peça 2, p. 71-78);

b) ausência de justificativa de preços na Inexigibilidade de Licitação 48/2009 realizada pela ASBT, em afronta ao inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei 8.666/1993 e ao subitem 9.1.3 do Acórdão 819/2005-TCU-Plenário (peça 2, p. 78-80);

c) divergência entre os valores contratados pela ASBT com a empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. e os efetivamente recebidos a título de cachê por duas das bandas contratadas para o evento em apreço, ocasionando dano ao Erário no montante de R\$ 39.000,00, conforme tabela a seguir (peça 2, p. 80-83):

BANDAS/ARTISTAS	VALOR INFORMADO DO CACHÊ (R\$)		DIFERENÇA DE CACHÊ (R\$)
	PELA ASBT	PELO REPRESENTANTE DA BANDA	
Erivaldo de Carira	10.000,00	3.000,00	7.000,00
Adelmário Coelho ⁽¹⁾	55.000,00	23.000,00	32.000,00
TOTAL (GERAL)	65.000,00	26.000,00	39.000,00

Obs. (1) o artista Adelmário Coelho apresentou recibo no valor de R\$ 27.000,00, porém informou ter pago R\$ 2.000,00 de comissão à pessoa física intermediária da contratação e outros R\$ 2.000,00 à I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda., conforme Processo Judicial 2009.85.00.006311-0 (Ação Popular) que tramita na 1ª Vara Federal da Seção Judiciária de Sergipe;

Obs. 1: a banda Xote e Baião informou que o valor recebido a título de cachê foi o mesmo informado pela ASBT (R\$ 10.000,00);

Obs. 2: não consta do referido processo judicial qualquer informação acerca do valor dos cachês recebidos pelas bandas Forró dos Plays, Lairton e seus Teclados e Roby e Ronner.

2.5 Em 22/9/2014, o MTur elaborou a Nota Técnica de Reanálise Financeira 514/2014 (peça 2, p. 87-92), na qual consta que a execução do objeto foi aprovada com ressalvas e a execução financeira reprovada, com base na revisão da prestação de contas, que foi motivada pelo Relatório de Demandas Externas 0224.001217/2012-54 da CGU à peça 2, p. 38-83. Foram considerados reprovados os seguintes itens:

a) a empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. foi contratada pela ASBT por inexigibilidade de licitação, sem que essa empresa fosse a representante exclusiva das bandas Forró dos Plays, Lairton e seus Teclados, Roby e Ronner, Xote e Baião, Adelmário Coelho e Erivaldo da Carira, em afronta ao inciso III do art. 25 da Lei 8.666/1993, ao subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, ao Memorando 196/2012/AECI/MTur e à Nota Técnica 2531/GSNOR/SFC/CGU/PR (peça 2,

p. 89);

b) contratação de serviço de divulgação junto à empresa Televisão Atalaia Ltda. (CNPJ 13.079.397/0001-09) por inexigibilidade de licitação, fundamentada no *caput* do art. 25 da lei 8.666/1993, quando o inciso II deste mesmo artigo veda a inexigibilidade para “serviços de publicidade e divulgação” (peça 2, p. 89);

c) fracionamento na contratação do serviço de divulgação junto à empresa Ilha Comunicação Ltda. (CNPJ 04.092.206/0001-40), pois apesar de ter sido realizada prévia cotação de preço, esse serviço deveria ter sido contratado juntamente com aquele mencionado na alínea “b” anterior (peça 2, p. 89);

d) não houve justificativa do preço pago às atrações artísticas, pois existe essa obrigatoriedade mesmo nos casos de inviabilidade de competição, conforme reza o inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei 8.666/1993 (peça 2, p. 90);

e) não comprovação da gratuidade do evento (peça 2, p. 90).

2.6 Após o esgotamento das medidas administrativas no âmbito interno, mediante notificações emitidas ao Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto e à ASBT, os quais não sanaram as pendências apontadas nem recolheram aos cofres públicos a importância impugnada (peça 2, p. 111-112), o MTur elaborou o Relatório do Tomador de Contas Especial 248/2015, que apontou a ocorrência de prejuízo ao erário, oriundo de irregularidade na execução financeira do objeto do convênio em apreço, com dano representado pelo total dos recursos repassados, no montante de R\$ 200.000,00 (peça 2, p. 109-113). Foram apontados como responsáveis solidários o Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto e a ASBT.

3. Na instrução precedente (peça 6), após o exame das informações constantes do processo, a Unidade Técnica concluiu que os responsáveis não lograram êxito em elidir as irregularidades apontadas pelo Ministério do Turismo, conforme mencionado na Nota Técnica de Reanálise Financeira 514/2014 (peça 2, p. 87-92).

3.1 Destacou a Unidade Instrutiva que o convênio ora em exame foi alvo de fiscalização por parte deste Tribunal realizada na ASBT, com vistas a verificar a conformidade legal das transferências voluntárias do MTur feitas a esta associação no período de 2008 a 2010 (TC 014.040/2010-7). As irregularidades encontradas pela equipe de fiscalização na condução desse ajuste foram as seguintes:

a) inexistência de análises detalhadas de custo do objeto conveniado (peça 4, p. 12-14);

b) ausência de numeração e rubrica nas páginas do processo administrativos (peça 4, p. 25-26);

c) não foram apresentados os contratos de exclusividade das bandas que foram contratadas para participar do evento, conforme dispõe o subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário (peça 4, p. 28-35);

d) a carta de exclusividade da banda Lairton e seus Teclados foi assinada por Gilmar Medeiros de Oliveira que não é seu empresário exclusivo, pois no Contrato de Cessão Exclusiva aparece o nome da Sra. Gilmar Oliveira de Queiroz (peça 4, p. 28-35);

e) ausência da data de assinatura dos Contratos 75/2009 e 76/2009 (peça 4, p. 42-44);

f) falta de comprovação da publicidade de contrato firmado pela ASBT, em ofensa ao subitem 9.5.1.2 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário (peça 4, p. 44-46).

3.2 Com base nas irregularidades descritas no subitem anterior foram propostos no TC 014.040/2010-7 os seguintes encaminhamentos: audiências para as alíneas “c”, “d”, “e” e “f”) e alertas

para as alíneas “a” e “b”). A proposta de conversão do relatório de auditoria em tomada de contas especial e de realização das citações e audiências requeridas foram acatadas pelo Ministro-Relator, notadamente em consequência da ocorrência de indícios de malversação de recursos públicos em outros convênios fiscalizados juntamente com o Convênio 897/2009 (Siconv 704584), conforme consta do seu Voto às peças 1, p. 140-142, e 2, p. 1-3.

3.3 Cabe destacar que a análise feita no convênio em apreço por parte da equipe de auditoria deste Tribunal, no bojo do TC 014.040/2010-7, não resultou em proposta de imputação de débito aos responsáveis, mas apenas a necessidade de realização de audiência e alertas.

3.4 O referido processo foi convertido em TCE sob o número TC 009.888/2011-0, e teve o julgamento de mérito no dia 1º/4/2014, mediante prolação do Acórdão 1.254/2014-TCU-2ª Câmara, que foi publicado no Diário Oficial da União no dia 4/4/2014 (páginas 165-166).

3.5 Nessa decisão, houve imputação de multa ao Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto pelo cometimento das irregularidades mencionadas nas alíneas “c”, “d”, “e” e “f” da proposta contida no TC 014.040/2010-7, conforme consta do subitem 9.4 do referido acórdão. Ocorre que novas irregularidades foram trazidas aos autos por meio do Relatório de Demandas Externas (RDE) 0224.001217/2012-54 e da Nota Técnica de Reanálise Financeira 514/2014, necessitando serem melhor aprofundadas, pois são distintas daquelas já tratadas no TC 014.040/2010-7, e alguma delas indicam a ocorrência de dano ao Erário.

3.6 Destacou ainda a instrução de peça 6 que não se encontravam anexados aos autos os documentos que embasaram o apontamento das irregularidades descritas na Nota Técnica de Reanálise Financeira 514/2014 e no Relatório de Demandas Externas 00224.001217/2012-54, informações necessárias ao saneamento do processo.

3.7 Nesse sentido, sugeriu-se a realização de **diligência** junto à Controladoria-Geral da União em Sergipe e à Secretaria Executiva do Ministério do Turismo para o envio a este Tribunal dos papéis de trabalho que deram sustentação às irregularidades apontadas na referida nota técnica e no mencionado relatório.

4. A Secretaria Executiva do Ministério do Turismo e a Controladoria Regional da União em Sergipe foram notificados das diligências, por meio dos Ofícios 0445 e 0444/2016-TCU/Secex-SE, de 31/5/2016 (peças 8 e 9), respectivamente.

5. As informações encaminhadas em resposta às diligências, foram examinadas na instrução de peça 17. Nesse exame, em síntese, observou-se o que se segue.

5.1 Tanto o RDE da CGU quanto a Nota Técnica de Reanálise Financeira 514/2014 do MTur apontaram que houve a contratação irregular das bandas Forró dos Plays, Lairton e seus Teclados, Roby e Ronner, Xote e Baião, Adelmário Coelho e Erivaldo da Carira mediante o processo de Inexigibilidade de Licitação 48/2009, por meio da empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. (CNPJ 09.661.123/0001-48), que atuou como intermediária, não possuindo, portanto, a exclusividade exigida pelo art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993.

5.2 A partir das diligências realizadas, foram obtidas as cartas/declarações de exclusividade dos empresários e/ou proprietários das bandas ‘Erivaldo de Carira’, ‘Lairton e seus Teclados’, ‘Forró dos Plays’, ‘Roby & Ronner’, ‘Xotebaião’, ‘Adelmário Coelho’, para a empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. (peça 13, p. 3-8); para a realização do evento em referência.

5.3 Essas cartas ou declarações de exclusividade, no entanto, foram precárias, uma vez que apenas indicavam que a empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. tinha o direito de comercializar o show para o evento ‘Feira do Agricultor/2009’ e em data específica. Assim, esses documentos não concediam, de fato, a exclusividade prevista no item 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário.

5.4 De posse dessas supostas exclusividades das bandas, a ASBT e a empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. firmaram o Contrato 74/2009 para a prestação de serviços de contratação de bandas para se apresentarem no evento ‘Festa do Agricultor/2009’ (peça 13, p. 59-63). Ou seja, houve uma intermediação da empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda., que recebeu exclusividade dos representantes das bandas e a repassou para a ASBT. A contratação da ASBT deveria se dar com os empresários exclusivos de cada banda, e não com uma empresa intermediária, em ofensa ao que prevê o subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário.

5.5 A contratação de empresas intermediárias, que não representam as bandas/artistas, ocasiona, ao menos, duas consequências nefastas à execução do convênio: a primeira delas é o aumento do valor a ser pago pela apresentação do artista, quando comparado com o valor que ele cobraria se fosse contratado diretamente ou por meio do seu empresário exclusivo, já que nesse caso existe um intermediário que vai ser remunerado pelo seu trabalho; a segunda é o desvirtuamento do comando insculpido no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, pois a exclusividade para a apresentação do artista em uma determinada data não se confunde com a do empresário que o representa.

5.6 A referida empresa intermediária recebeu as ditas exclusividades das bandas em datas próximas à realização do evento. Todas foram emitidas entre 5 e 17 de agosto de 2009. Ou seja, a poucos dias de realização do evento, que ocorreu entre 28 e 30 de agosto de 2009, o que reforça a tese de que foram precárias, temporárias, e não exclusivas. Esse tipo de documento poderia, também, ser conseguido por outras empresas, o que demonstra que havia possibilidade de competição. Nesse sentido, foi irregular a contratação da empresa intermediária pela ASBT porque feriu o art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, além de que essa empresa, de fato, não representava os empresários exclusivos das bandas, mas apenas detinha a prerrogativa de vender a apresentação das bandas para uma determinada data e evento.

5.7 Essas declarações ou cartas de exclusividade não são suficientes para a comprovação da regular aplicação dos recursos federais, conforme entendimento manifestado no voto condutor do Acórdão 3.530/2016-TCU-1ª Câmara, recentemente proferido nos autos do TC 008.875/2015-4.

5.8 Portanto, a contratação feita pela ASBT com a empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. se deu indevidamente por inexigibilidade de licitação, com fulcro no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, pois foi celebrado com uma empresa intermediária e não com os empresários exclusivos de cada banda, em ofensa ao que prevê o subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário.

5.9 Ademais, não restou caracterizada a inviabilidade de competição que ampara a inexigibilidade de licitação de que trata o art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, pois várias empresas poderiam ter se candidatado à participação desse tipo de licitação, uma vez que a negociação não se deu com aquele que seria o único representante das banda/artista, mas ocorreu com uma empresa intermediária, que apenas detinha cartas/declarações de exclusividade precárias, temporárias, já que eram restritas a determinado dia e evento, e, portanto, sem valor após a realização da ação a que se propunha.

5.10 Em caso semelhante ao aqui tratado, o Ministro Relator Marcos Bemquerer Costa defendeu 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; grifos nosso)

5.11 Nesse sentido, observou-se que a glosa dos valores conveniados se mostrava pertinente quando a apresentação do contrato firmado entre a entidade conveniente e o empresário exclusivo das bandas/artistas se dá fora dos moldes previstos no 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, pois em casos assim não há como confirmar o nexo de causalidade que deve haver entre as despesas realizadas e a execução do objeto.

5.12 Dessa forma, além da contratação irregular das bandas para a realização do evento, por meio de empresa intermediária, que não possuía a exclusividade exigida pelo art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993; a conveniente não conseguiu demonstrar o nexo de causalidade entre o valor repassado e o fim a que ele se destinava, para pagamento dos cachês das atrações artísticas, pois não há como se afirmar que o valor pago à empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. foi realmente utilizado na consecução do objeto pactuado.

5.13 Restou, assim, caracterizado o desvio dos recursos públicos, sugerindo-se a **citação** do responsável pela ASBT, em solidariedade com a própria entidade conveniente, para que devolvam os recursos públicos e/ou apresentem as suas alegações de defesa.

5.14 Essa irregularidade, por si só, já seria suficiente a reclamar a devolução total dos recursos repassados ao conveniente. Aliado a esse fato, ainda foi constatado pelo Relatório de Demandas Externas 00224.001217/2012-54 da CGU e pela Nota Técnica de Reanálise Financeira 514/2014 do MTur outra ocorrência atinente à Inexigibilidade de Licitação 48/2009, referente à ausência de justificativa de preços no certame realizado pela ASBT, em afronta ao inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei 8.666/1993; o que reforça a irregularidade principal, que foi a contratação indevida de empresa intermediária, quando existia a viabilidade de competição.

5.15 No tocante à execução financeira, constatou-se no RDE que houve divergência entre os valores contratados pela ASBT com a empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. e os efetivamente recebidos a título de cachê por duas das bandas contratadas para o evento em apreço, ocasionando dano ao Erário no montante de R\$ 39.000,00, conforme tabela a seguir:

BANDAS/ARTISTAS	VALOR INFORMADO DO CACHÊ (R\$)		DIFERENÇA DE CACHÊ (R\$)
	PELA ASBT	PELO REPRESENTANTE DA BANDA	
Erivaldo de Carira	10.000,00	3.000,00	7.000,00
Adelmário Coelho ⁽¹⁾	55.000,00	23.000,00	32.000,00
TOTAL (GERAL)	65.000,00	26.000,00	39.000,00

Obs. (1) o artista Adelmário Coelho apresentou recibo no valor de R\$ 27.000,00, porém informou ter pago R\$ 2.000,00 de comissão à pessoa física intermediária da contratação e outros R\$ 2.000,00 à I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda., conforme Processo Judicial 2009.85.00.006311-0 (Ação Popular) que tramita na 1ª Vara Federal da Seção Judiciária de Sergipe;

Obs. 1: a banda Xote e Baião informou que o valor recebido a título de cachê foi o mesmo informado pela ASBT (R\$ 10.000,00);

Obs. 2: não consta do referido processo judicial qualquer informação acerca do valor dos cachês recebidos pelas bandas

Forró dos Plays, Lairton e seus Teclados e Roby e Ronner.

5.16 Conforme informação obtida das diligências, o valor efetivo do cachê recebido pela banda ‘Erivaldo de Carira’ à 1ª Vara da Justiça Federal do Estado de Sergipe, no âmbito do Processo 0006311-27.2009.4.05.8500, foi de R\$ 3.000,00, para apresentação no evento ‘Feira do Agricultor/2009’, sem assinar recibo de quitação (peça 16, p. 92).

5.17 No outro caso, o artista ‘Adelmário Coelho’ informou à 10ª Vara da Justiça Federal do Estado da Bahia, no âmbito da Carta Precatória 0023824-60.2013.4.01.3300, de que recebeu R\$ 27.000,00 no evento ‘Feira do Agricultor/2009’, dos quais R\$ 2.000,00 foi pago, a título de comissão ao intermediário da contratação, e mais R\$ 2.000,00 pago à empresa contratada, a I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. (peça 16, p. 100-102).

5.18 Assim, percebe-se que o valor pago pela ASBT à empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. a título de cachês para execução do evento foi majorado, o que indica que essa diferença foi apropriada pela empresa contratada indevidamente, uma vez que é vedada a realização de despesas a título de taxa de administração, gerência ou similar, conforme reza o inciso I, do art. 39 da Portaria Interministerial 127/2008; bem como pela Cláusula Terceira, item II, alínea ‘II’, do termo de convênio.

5.19 Ademais, pela informação prestada pelo artista ‘Adelmário Coelho’ restou evidenciado que, de fato, ocorreu intermediação na contratação da empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda., pois ele declarou que pagou comissão de R\$ 4.000,00 à empresa e ao seu representante (peça 16, p. 102).

5.20 Acerca da divergência no pagamento de cachês artísticos, por oportuno, cabe destacar trecho do Voto do Ministro-Relator condutor do Acórdão 1.254/2014-TCU-2ª Câmara, ao analisar a situação dos convênios celebrados com a ASBT:

22. O primeiro aspecto a ser considerado é que não se questionou a veracidade da documentação apresentada pelas diversas empresas junto à ASBT, mas sim o fato de que os valores informados nas notas fiscais constantes das prestações de contas não correspondiam aos valores de cachê cobrados e recebidos pelos artistas/bandas contratados no âmbito dos convênios firmados com o MTur.

23. Ainda que os responsáveis justifiquem a necessidade de cobrança de tais valores, em virtude da incidência de outros custos e encargos para realização dos eventos, o fato é que não havia nos planos de trabalhos dos convênios a previsão para a realização de tais despesas, muito menos autorização na norma específica do Ministério do Turismo (Portaria n.º 153/2009), que dispunha sobre as regras e critérios para a formalização de apoio a eventos do turismo e de incremento do fluxo turístico local, regional, estadual ou nacional.

24. Conforme destacou a instrução da unidade técnica, a referida portaria somente admitia, taxativamente, o pagamento de cachês, e não de despesas a título de intermediação empresarial:

“Art. 17. Poderão ser apresentados projetos para as categorias de eventos previstos nesta Seção III, restringindo-se, taxativamente, à aquisição de bens e à contratação dos seguintes serviços:

(...); e

Pagamento de cachês de artistas e/ou bandas e/ou grupos.” (grifos nossos)

25. Especificamente quanto ao argumento apresentado pelo Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto e da Associação Sergipana de Blocos de Trio – ASBT de que o Acórdão 2163/2011 – 2ª Câmara respaldaria o pagamento de despesas questionadas, observo que, de fato, por meio da referida deliberação, foi dirigida determinação ao Ministério do Turismo no sentido de que fossem

especificados nos planos de trabalho os valores atinentes aos custos de intermediação empresarial, o que, a princípio, poderia ensejar a aceitação dos gastos em questão pelo Tribunal.

26. Não obstante, entendo que isso não tem o condão de legitimar, na espécie, o pagamento de tais valores, pois, ainda que porventura tenham realmente existido, não se pode inferir que as diferenças apuradas foram realizadas a esse título, **considerando ainda a enorme discrepância entre os valores recebidos pelas bandas e aqueles informados ao órgão repassador dos recursos.** (grifos ausentes no original)

27. Outro aspecto a ser observado, nos termos destacados no Voto condutor do Acórdão 762/2011 – Plenário, é que a ASBT, quando da execução dos convênios celebrados com o Ministério do Turismo, firmou contratos com empresas intermediadoras que não detinham o direito de exclusividade dos artistas, sendo apenas autorizadas a agenciar os artistas nas datas específicas dos eventos, em desconformidade com a determinação constante do subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008 – Plenário.

28. Penso que a referida determinação, ao exigir a apresentação de cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado, tem por intuito não só assegurar a regularidade da contratação por meio de inexigibilidade de licitação, mas evitar o pagamento de intermediações indevidas, quando há possibilidade de contratação direta do próprio artista, logicamente mais econômica.

29. Em relação às alegações apresentadas conjuntamente (peça 118) pelas empresas Planeta Empreendimentos e Serviços Ltda., Valéria Patrícia Pinheiro de Oliveira Azevedo – V& M, I9 Publicidade e Eventos Artísticos Ltda., RDM Art Silk Signs Comunicação Visual Ltda., Sergipe Show Propaganda e Produção Artísticas Ltda., WD Produções e Eventos, entendo, como a unidade técnica, que elas não são capazes de afastar a irregularidade por que foram instadas a se manifestar.

30. Além de explicitarem a forma como se dá a contratação dos artistas e bandas, sustentam as empresas a existência de custos indiretos de produção (tributação, encargos e riscos financeiros, equipe técnica de produção, dentre outros) que justificariam a diferença apresentada entre o valor indicado no plano de trabalho apresentado ao Ministério do Turismo e o cachê repassado às bandas/artista. Esses custos seriam arcados pelo representante local, colacionando-se aos autos cópias de notas fiscais que comprovariam a inexistência de qualquer desvio de verba pública.

31. Ainda que fosse relevada a ausência de previsão nos convênios do pagamento de custos de intermediação empresarial, bem assim admitida a necessidade dos referidos custos para a consecução dos eventos, entendo que mesmo assim as referidas despesas não estão comprovadas, mostrando-se insuficiente para tanto a mera existência de diferenças de preços entre as contratações realizadas com o representante exclusivo e o representante local.

32. A propósito, vejo que os documentos fiscais colacionados pelas empresas defendentes não trazem qualquer especificação dos custos de intermediação incorridos, não se podendo com isso asseverar que realmente ocorreram, ou mesmo em que medida seriam eventualmente devidos, considerando as expressivas diferenças apuradas pela equipe de auditoria, no percentual médio de 40%.

33. Portanto, as alegações de defesa apresentadas em relação às ocorrências descritas nos subitens 9.2 e 9.3 do Acórdão 762/2011-Plenário devem ser rejeitadas, ensejando a irregularidade das contas e a condenação em débito dos respectivos responsáveis, com a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443, de 1992.

5.21 Portanto, como bem exposto no voto transcrito no subitem anterior, não havia previsão no plano de trabalho nem no termo de convênio em apreço do instituto da intermediação e de pagamentos a esse título; e ainda que houvesse previsão e aceitação, tal despesa não foi comprovada, pois a nota fiscal

apresentada não traz qualquer especificação desse custo, que só foi constatado mediante informação prestada pelos representantes das bandas.

5.22 A divergência entre os valores contratados e os efetivamente recebidos pelas bandas caracteriza bem o instituto da intermediação, sendo de bom alvitre mencioná-la também como fundamento da irregularidade das presentes contas; e justifica, também, a imputação do débito de R\$ 39.000,00. No entanto, como a matéria foi abrangida e fundamentou a irregularidade relativa à contratação irregular das atrações artísticas, mediante o processo de Inexigibilidade de Licitação 48/2009, por meio de empresa intermediária, que não possuía a exclusividade exigida pelo art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, em afronta, também, ao subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário; deve-se considerar esse débito correspondente como já incluído na proposta de glosa da totalidade dos recursos repassados ao ajuste em exame, conforme já explanado no item anterior.

5.23 Ainda de acordo com a Nota Técnica de Reanálise Financeira 514/2014 (peça 2, p. 87-92), foram considerados reprovados:

a) a contratação de serviço de divulgação junto à empresa Televisão Atalaia Ltda. (CNPJ 13.079.397/0001-09) por inexigibilidade de licitação, fundamentada no *caput* do art. 25 da Lei 8.666/1993, quando o inciso II deste mesmo artigo veda a inexigibilidade para “serviços de publicidade e divulgação” (peça 2, p. 89);

b) o fracionamento na contratação do serviço de divulgação junto à empresa Ilha Comunicação Ltda. (CNPJ 04.092.206/0001-40), pois apesar de ter sido realizada prévia cotação de preço, esse serviço deveria ter sido contratado juntamente com aquele mencionado na alínea “b” anterior (peça 2, p. 89).

5.24 Em relação a não comprovação da gratuidade do evento, ocorrência apontada na Nota Técnica de Reanálise Financeira 514/2014, na instrução precedente mencionou-se que no Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse (Siconv) consta a declaração de gratuidade do evento, informando que o mesmo seria “realizado em via pública, totalmente aberta, com a participação gratuita estimada em mais de 50.000 (...) pessoas, sem cobrança de ingresso para assistirem aos shows que se realizarão (...)”, conforme demonstrado pelo documento de peça 5.

5.25 Sustenta a referida nota técnica que o conveniente declarou que não houve por parte da ASBT a obtenção de receita financeira com a venda de bens e serviços, mas não conseguiu comprovar a gratuidade do evento.

5.26 Dos autos, tem-se que não foi apontada, no Relatório de Demandas Especiais nem na Nota Técnica 514/2014 nem tampouco na fiscalização realizada na ASBT, no âmbito do TC 014.040/2010-7, a constatação da obtenção de receita com a venda de bens e serviços por parte da ASBT para o convênio em exame. Dessa forma, vê-se que não é razoável afirmar que o evento não foi gratuito e aberto para a população.

5.27 Desse modo, ante os exames realizados, sugeriu o exame da instrução de peça 17 em citar o responsável, o Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto, em solidariedade com a ASBT, para apresentarem alegações de defesa e/ou recolherem aos cofres públicos a parte dos recursos repassados pelo MTur, que não restou comprovada, em decorrência do dano ao Erário constatado na execução do Convênio 897/2009 (Siconv 704584).

5.28 Considerou-se que deveria se imputar aos responsáveis o débito histórico de R\$ 185.000,00, referente às despesas não aprovadas, proporcionalmente ao total dos recursos repassados por meio do

Convênio 879/2009 (Siconv 704584), utilizado para pagamentos efetuados à empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda., da seguinte forma:

Valor total do convênio: R\$ 217.960,00		%	Despesa reprovada: R\$ 185.000,00
Valor Concedente (R\$):	200.000,00	84,88%	169.760,00
Valor Contrapartida (R\$):	17.960,00	15,12%	2.715,55

5.29 Assim, o valor do débito a ser imputado ao responsável e à Associação Sergipana de Blocos de Trio seria composto pela parcela a seguir discriminada.

Descrição	Valor Histórico (R\$)	Data da Ocorrência
- A ASBT contratou a empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda., por inexigibilidade de licitação, sem que essa empresa fosse a representante exclusiva das bandas 'Forró dos Plays', 'Lairton e seus Teclados', 'Roby e Ronner', 'Xote e Baião', 'Adelmário Coelho' e 'Erivaldo da Carira', em descumprimento ao art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, bem como ao subitem 9.5.1.1 do Ac. 96/2008-TCU-Plenário.	169.760,00 (D)	27/11/2009

6. Por meio de pronunciamento, esta Unidade Técnica se manifestou favorável à proposta pela citação dos responsáveis (peça 18).

70. Mediante os Ofícios 0243 e 0244/2017-TCU/Secex-SE (peças 20 e 21), respectivamente, o Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto e a Associação Sergipana de Blocos de Trio foram citados.

8. Os responsáveis apresentaram suas respostas às peças 24 e 25 destes autos.

EXAME TÉCNICO

Da citação do Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto e da Associação Sergipana de Blocos de Trio:

- para apresentarem alegações de defesa quanto às irregularidades apontadas nos Ofícios 0243 e 0244/2017-TCU/Secex-SE, mencionadas a seguir, e/ou recolherem aos cofres da entidade credora, solidariamente com o responsável indicado, o valor histórico de R\$ 169.760,00, atualizado monetariamente desde a respectiva data de ocorrência até o efetivo recolhimento:

a) não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos transferidos por força do convênio mencionado, em virtude da contratação da empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda., por inexigibilidade de licitação, sem que essa empresa fosse a representante exclusiva das bandas 'Forró dos Plays', 'Lairton e seus Teclados', 'Roby e Ronner', 'Xote e Baião', 'Adelmário Coelho' e 'Erivaldo da Carira'; em descumprimento ao art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, bem como ao subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário;

b) ausência de justificativa de preços na Inexigibilidade de Licitação 48/2009 realizada pela ASBT, em afronta ao inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei 8.666/1993;

c) divergência entre os valores contratados pela ASBT com a empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. e os efetivamente recebidos a título de cachê por duas das bandas contratadas para o evento em apreço, ocasionando dano ao Erário no montante de R\$ 39.000,00; e

d) não demonstração do nexo de causalidade entre o valor repassado e o fim a que ele se destinava, para pagamento dos cachês das atrações artísticas objeto do convênio, pois não há como se afirmar que o valor pago à empresa Meta Empreendimentos e Serviços Gerais Ltda. foi realmente utilizado na consecução do objeto pactuado.

Valor Histórico (R\$)	Data da Ocorrência
169.760,00 (D)	27/11/2009

Alegações de defesa dos responsáveis

9. As alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis tiveram o mesmo conteúdo, razão pela qual serão agrupadas e resumidas a seguir.

9.1 Inicialmente, os defendentes alegaram que em processos análogos a essa TCE os itens apontados como irregulares foram julgados no mérito como aprovados e aprovados com ressalvas, mediante a prolatação de alguns acórdãos a saber: 422, 2821 e 5070/2016-TCU-1ª Câmara. Dessa forma, entendem que essas decisões poderiam ser aplicadas ao caso em exame (peça 24, p. 2).

9.2 Acrescentaram os responsáveis as seguintes alegações:

a) com relação às falhas em afronta à Lei 8.666/1993, que, regra geral, as entidades privadas não estariam obrigadas a observar *in totum* os dispositivos da referida norma, tese que vem sendo defendida em julgados por este Tribunal (peça 24, p. 3);

b) que não foram explicitadas pela Unidade Técnica as circunstâncias concretas da pertinência ou não da aplicação pela entidade das disposições da Lei de Licitações nos achados levantados (peça 24, p. 4);

c) que os recursos recebidos pela ASBT foram formalizados e fiscalizados pelo Governo Federal, havendo comprovação da sua execução e quitação, bem como que os valores contratados foram justificados e estavam condizentes com os valores praticados no mercado, segundo pareceres das áreas técnica e jurídica do MTur (peça 24, p. 5);

d) que em situações análogas e decisões recentes, o responsável teve suas contas julgadas regulares com ressalva, conforme Acórdãos 5662/2014, 5769, 6730 e 7471/2015-TCU, todas da 1ª Câmara (peça 24, p. 5);

e) que, embora a contratação não tenha ocorrido de forma regular, as irregularidades apontadas não geraram dano ao erário (peça 24, p. 5).

9.3 Em relação ao nexo de causalidade entre o valo repassado e o fim a que ele se destinou, argumentaram os responsáveis que restou claro que a comprovação perante o MTur se deu por meio de documentos idôneos, notas fiscais e transferência bancária à empresa contratada (peça 24, p. 6). Nesse sentido, colacionou aos autos excertos de recentes acórdãos que se referiram ao pagamento de cachês a empresa intermediárias, tais como: Acórdãos 422, 2821, 5070/2016 e 6730/2015-TCU-1ªCâmara (peça 24, p. 6-9).

9.4 Ao final, os defendentes alegaram que as irregularidades apontadas não geraram dano ao erário nem houve má fé e que espera que as suas alegações possam influir no mérito desta TCE, e que possa ser dado maior peso no julgamento a realização material e ao atingimento do objeto conveniado (peça 24, p. 10-11).

Análise técnica das alegações de defesa

10. Preliminarmente, importa observar que foi preenchido o requisito constante dos arts. 3º e 4º da Instrução Normativa TCU 71/2012, que trata da necessidade de esgotamento das medidas cabíveis no

âmbito administrativo interno do Ministério do Turismo antes da instauração de uma Tomada de Contas Especial, pois esse órgão adotou providências visando à apuração dos fatos, identificação dos responsáveis, quantificação do dano, propondo o imediato ressarcimento ao Erário (peças 1, p. 75-76, e 2, p. 12, 20, 84-86 e 93).

11. Em relação à irregularidade que trata da contratação da empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda., por inexigibilidade de licitação, sem que essa empresa fosse a representante exclusiva das bandas ‘Forró dos Plays’, ‘Lairton e seus Teclados’, ‘Roby e Ronner’, ‘Xote e Baião’, ‘Adelmário Coelho’ e ‘Erivaldo da Carira’, em descumprimento ao art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, bem como ao subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário; tem-se que os defendentes alegaram que, regra geral, as entidades privadas não estariam obrigadas a observar *in totum* os dispositivos da referida norma, tese que vem sendo defendida em julgados por este Tribunal, e que não foram explicitadas pela Unidade Técnica as circunstâncias concretas da pertinência ou não da aplicação pela entidade das disposições da Lei de Licitações nos achados levantados.

11.1 Quanto a esse ponto, os argumentos dos responsáveis não prosperam pelas razões já examinadas na instrução precedente, e mencionadas nos itens 5.1 a 5.14 acima.

11.2 De fato, as entidades privadas que gerem recursos públicos não estão obrigadas a seguir estritamente a Lei de Licitações, mas no que couber. Em especial devem atender aos princípios da publicidade, da moralidade e da isonomia.

11.3 Nesse mesmo sentido é a jurisprudência desta Corte de Contas, conforme demonstrado nos Acórdãos 1.826/2010-TCU-2ª Câmara, 279/2008-TCU-Plenário, 403/2008-TCU-1ª Câmara, 455/2008-TCU-1ª Câmara, 540/2008-TCU-Plenário, 1.971/2007-TCU-2ª Câmara, 3.390/2007-TCU-2ª Câmara, 3.506/2007-TCU-1ª Câmara. Essas decisões impõem que, no uso de recursos públicos, mesmo aqueles geridos por particular, é obrigatória a aplicação dos dispositivos constitucionais, legais e infralegais relacionados às licitações, inclusive nos casos de dispensas de licitação e inexigibilidades.

11.4 Ao enfrentar o tema dos convênios celebrados pelo Ministério do Turismo com associações sem fins lucrativos, objetivando a realização de shows artísticos, este Tribunal prolatou o Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, em sessão de 30/1/2008, nos autos do processo de representação TC 003.233/2007-3, expedindo a seguinte determinação ao MTur:

9.5. determinar ao Ministério do Turismo que, em seus manuais de prestação de contas de convênios e nos termos dessas avenças, informe que:

9.5.1. quando da contratação de artistas consagrados, enquadrados na hipótese de inexigibilidade prevista no inciso III do art. 25 da Lei 8.666/1993, por meio de intermediários ou representantes:

9.5.1.1. 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.

11.5 Em outra assentada, o TCU prolatou o Acórdão 3.826/2013-TCU-1ª Câmara, em sessão de 15/6/2013, nos autos do processo de representação TC 006.167/2011-0, fazendo a seguinte determinação ao MTur:

9.2. determinar ao Ministério do Turismo, remetendo cópia integral deste processo, que:

(...)

9.2.2. **instaure processo de Tomada de Contas Especial**, quando no exame da prestação de contas forem constatadas as mesmas irregularidades aqui referidas, especialmente a seguinte, sujeita a glosa: **contratação de bandas de música, por meio de inexigibilidade de licitação**, sob o fundamento da exclusividade de representação, com base na apresentação de “cartas” e de “declarações” que supostamente atestariam a dita exclusividade, mas na verdade não se prestam para tanto, o que só pode ser feito por meio de contrato firmado entre artistas e empresários, devendo ainda constar registro em cartório, além de regular publicação, conforme as disposições contidas no termo de convênio, no item 9.5 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário e nos arts. 25, inciso III, e 26, todos da Lei 8.666/93. (grifos nosso)

11.6 O MTur, objetivando atender ao comando da determinação inserta no subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, passou a inserir, nos convênios por ele celebrados, cláusula tratando especificamente da exigência dos contratos de exclusividade atenderem aos moldes estabelecidos no acórdão referido.

11.7 Cabe destacar que a exigência dos contratos de exclusividade atenderem aos moldes estabelecidos no subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário está expressa no convênio em apreço, livremente acordado pelas partes, cuja Cláusula Terceira, inciso II, alínea “jj” do Convênio 897/2009 (Siconv 704584; peça 1, p. 43), assim dispõe sobre os moldes do contrato de exclusividade, *in verbis*:

jj) apresentar na prestação de contas, quando da contratação de artistas consagrados, enquadrados na hipótese de inexigibilidade prevista no inciso III do art. 25 da Lei 8.666/1993, atualizada, por meio de intermediários ou representantes, **cópia do contrato de exclusividade** dos artistas com o empresário contratado, registrado em cartório, sob pena de glosa dos valores envolvidos. Ressalta-se 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, conforme dispõe o Acórdão 96/2008-Plenário do TCU.** (grifos nosso)

11.8 Ao final desse ponto, a Unidade Técnica considerou, na instrução de peça 17, que restou caracterizado o desvio dos recursos públicos, sugerindo a citação do responsável pela ASBT, em solidariedade com a própria entidade conveniente, para devolverem os recursos públicos e/ou apresentarem as suas alegações de defesa.

12. Todavia, cabe destacar recente entendimento firmado no Acórdão 1.435/2017-Plenário, de relatoria do Ministro Vital do Rêgo, proferido no processo de TC 022.552/2016-2, referente à consulta formulada pelo Exmo. Sr. Ministro de Estado do Turismo a respeito de dúvida suscitada na aplicação de dispositivos legais e regulamentares, relativos à análise de prestações de contas de recursos federais repassados mediante convênio, respondida nos seguintes termos:

9.2.1. 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;

9.2.2. do mesmo modo, contrariam o sobredito dispositivo legal as situações de contrato de exclusividade – entre o artista/banda e o empresário – apresentado sem registro em cartório, bem como de não apresentação, pelo conveniente, do próprio contrato de exclusividade;

9.2.3. tais situações, no entanto, podem não ensejar, por si sós, o julgamento pela irregularidade das contas tampouco a condenação em débito do(s) responsável(is), a partir das circunstâncias inerentes a cada caso concreto, uma vez que a existência de dano aos cofres públicos, a ser comprovada

mediante instauração da devida tomada de contas especial, tende a se evidenciar em cada caso, entre outras questões, quando:

9.2.3.1. houver indícios de inexecução do evento objeto do convênio; ou

9.2.3.2. não for possível comprovar o nexo de causalidade, ou seja, que os pagamentos tenham sido recebidos pelo artista ou por seu representante devidamente habilitado, seja detentor de contrato de exclusividade, portador de instrumento de procuração ou carta de exclusividade, devidamente registrados em cartório.

12.1 Verifica-se, no referido *decisum*, que a não apresentação dos contratos de exclusividade e a contratação irregular da empresa intermediária, como no caso em exame, por si sós, não são suficientes para configurar débito nem para ensejar a irregularidade das respectivas contas, caracterizando, todavia, contratação indevida por inexigibilidade de licitação. Infere-se ainda que o débito deve ser imputado quando não restar comprovada a execução do objeto ou não for possível demonstrar o nexo causal entre as despesas realizadas e os recursos transferidos por meio do ajuste.

12.2 Dos autos, tem-se a informação que o concedente dos recursos realizou supervisão *in loco* no evento nos dias 28 e 29/8/2009, conforme relatório à peça 1, p. 58-74, onde consta que, na madrugada do dia 28 para o dia 29/8/2009, houve a apresentação das bandas Lairton e seus Teclados, Forró dos Plays e Roby e Ronner, e na madrugada do dia seguinte, houve a apresentação das bandas Erivaldo da Carira, Adelmário Coelho e Xote e Baião. Ou seja, o MTur atestou que o objeto foi realizado.

12.3 Ademais, a área técnica da pasta, em seu último exame, por meio da Nota Técnica 514/2014, afirmou que a execução do objeto foi aprovada com ressalvas e a execução financeira reprovada. As ressalvas apontadas, no entanto, não indicam inexecução do objeto.

13. Em relação à comprovação do nexo de causalidade entre os recursos recebidos e os pagamentos realizados às bandas, tem-se dos autos que constam três recibos no Processo Judicial 2009.85.00.006311-0 (Ação Popular), que tramita na 1ª Vara Federal da Seção Judiciária de Sergipe, referentes aos cachês das bandas, conforme visto na instrução precedente. Essa informação também está presente no Relatório de Demandas Especiais da CGU (peça 2, p. 54).

13.1 Comparando esses recibos com os valores informados na prestação de contas, é possível perceber que houve majoração nos valores dos cachês pagos às bandas, conforme pode ser visto em tabela elaborada no Relatório de Demandas Especiais da CGU (peça 2, p. 81), e reproduzida abaixo:

Banda Musical	Valor informado do cachê (R\$)		Diferença (R\$)	Diferença percentual
	Pela ASBT	Pelo representante da banda		
Erivaldo de Carira	10.000,00	3.000,00	7.000,00	70,00%
Xote e Baião	10.000,00	10.000,00	0,00	0,00%
Adelmário Coelho*	55.000,00	23.000,00	32.000,00	58,18%
Forró dos Plays	70.000,00	-----	-----	-----
Lairton e seus teclados	30.000,00	-----	-----	-----
Roby e Tonner	10.000,00	-----	-----	-----
Total (R\$)	185.000,00	36.000,00	39.000,00	52,00%

13.2 Pelo que se vê da tabela acima, não constou do referido processo judicial os valores dos cachês pagos a três bandas, o que revela dúvida quanto a possível diferença também nestes casos.

13.3 Nesse sentido, ante a inexistência de parte das informações e considerando que por praxe neste Tribunal a dúvida beneficia os responsáveis, somente a diferença acima apurada de R\$ 39.000,00 entre o que foi declarado na prestação de contas e o que efetivamente receberam dois artistas é que pode seguramente constituir-se em débito no presente processo.

13.4 Além disso, mesmo diante das diferenças apontadas, não dá para afirmar que não houve nexo de causalidade entre os valores repassados e os recebimentos pelas bandas/artistas.

14. Assim, diante desse novo cenário em que falta informação acerca dos pagamentos aos demais artistas, e ainda considerando esse entendimento firmado no Acórdão 1.435/2017-Plenário, de relatoria do Ministro Vital do Rêgo, tem-se que a imputação de débito aos responsáveis solidários deve se referir tão somente à divergência que foi possível apurar entre os valores contratados e os declarados como efetivamente recebidos pelas bandas a título de cachê. Esse montante de R\$ 39.000,00 referiu-se ao pagamento de remuneração pela atividade de intermediação, que deve ser identificado como dano aos cofres públicos.

14.1 Essa diferença se refere ao recebimento por parte da empresa intermediadora de valores a título de taxa de administração, de gerência ou similar, em desacordo com a alínea “II” do inciso II da Cláusula Terceira do termo de convênio em exame. Ou seja, parte do recurso do ajuste ficou com a empresa que intermediou a contratação, caracterizando apropriação indevida de recursos públicos federais.

14.2 Não obstante, a irregular contratação por inexigibilidade constitui grave descumprimento de comandos legais e de dispositivos do termo do convênio, que pode levar à irregularidade das constas dos responsáveis.

15. Quanto à ausência de justificativa de preços na Inexigibilidade de Licitação 48/2009 realizada pela ASBT, em afronta ao inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei 8.666/1993; os defendentes alegaram que os valores contratados foram justificados e estavam condizentes com os valores praticados no mercado, segundo pareceres das áreas técnica e jurídica do MTur.

15.1 No tocante a esse ponto, vale observar que constou do Parecer Técnico 852/2009 (peça 1, p. 21-24), que aprovou a proposição de convênio em exame, a análise dos custos especificados no plano de trabalho, no sentido de que era oportuna a aprovação do ajuste proposto pela ASBT, considerando que os custos indicados no Projeto eram condizentes com o praticado no mercado local, tendo por base as propostas anexadas ao sistema apresentadas e já atestadas.

15.2 Sabe-se que a cotação prévia de preços no mercado pelos proponentes, prevista no art. 45 da Portaria Interministerial MPOG/MF/CGU 127/2008, é condição mínima e essencial para que se proceda à verificação dos custos das propostas de convênios. Porém, a simples apresentação desses orçamentos não significa que os preços estão condizentes com os de mercado, sendo que a verificação dos preços para a decisão de se aprovar ou não uma proposta de convênio é crucial para o resguardo do erário e para a viabilidade da execução dos objetos conveniados.

15.3 Nesse sentido, percebe-se que o MTur não apresentou documentos ou análises que permitiram à área técnica do órgão comparar os orçamentos apresentados na proposta apresentada pela ABST, na ocasião da proposição à celebração do convênio em tela, com os preços praticados no mercado.

Isso evidencia, portanto, que, apesar da afirmação contida no referido parecer, o MTur não realizou a devida análise de custos da proposta do convênio.

15.4 Todavia, considerando o que fora tratado nos autos do TC 028.227/2011-5, relativo à auditoria de conformidade realizada no Ministério do Turismo, com o objetivo de identificar eventuais irregularidades decorrentes do apoio a eventos por meio de convênios, e que culminou com a prolação do Acórdão 2.235/2014-TCU-Plenário, com relatoria do Ministro Benjamin Zymmler, deixa-se de propor qualquer medida com vistas à apenação dos técnicos do MTur, em virtude do Plenário desta Corte de Contas ter, na ocasião, afastado a reponsabilidade dos aludidos técnicos, conforme entendimento transcrito a seguir:

20. Observo que **os convênios firmados abrangem diversas despesas não previstas em sistemas oficiais de custo**, dentre as quais pode-se mencionar a **apresentação de determinado artista/banda** e a locação de arquibancadas, tendas, palcos, equipamentos de sonorização, projetores, dentre outros. **Além dessa dificuldade, destaco que algumas despesas, como as atrações musicais porventura identificadas nas propostas de plano de trabalho, são sensivelmente influenciadas por fatores sazonais e dependem, via de regra, do dia em que ocorrerem.** Nesse contexto, a avaliação da economicidade das propostas levava em consideração as cotações obtidas pelos proponentes em três fornecedores distintos, documentos esses juntados ao Siconv por força do art. 45 da Portaria Interministerial MPOG/MF/CGU 127/2008 (normativo vigente à época).

21. Estou convicto de que as análises do Ministério do Turismo precisam ser aprimoradas e melhor detalhadas. Porém, analisando as características do caso concreto - em especial a dificuldade na mensuração dos custos envolvidos - e considerando que a conclusão dos técnicos foi lastreada em cotações apresentadas pelos proponentes, afigura-me desarrazoada a punição dos gestores arrolados, sendo suficiente a expedição de determinação àquela pasta ministerial. **(grifos nosso)**

15.5 Conforme se depreende do excerto anterior, a análise de custo da apresentação de artistas/bandas é influenciada por diversos aspectos, como, por exemplo, o fator sazonal, mencionado pelo Ministro-Relator. Além disso, é comum que um artista/banda se apresente em uma mesma noite em municípios próximos, o que, em regra, pode reduzir o valor do cachê, e esse também pode variar a depender do tempo de apresentação, da demanda, da época etc.

15.6 Assim, considerando o fato acerca da inexistência de documentos apresentados pelo conveniente à época da proposição e da celebração do Convênio 897/2009 (Siconv 704584), que serviram de suporte para a conclusão de que os custos indicados no projeto eram condizentes com os praticados no mercado local, bem como o entendimento firmado no Acórdão 2.235/2014-TCU-Plenário (TC 028.227/2011-5, da relatoria do Ministro Benjamin Zymmler), conclui-se que, no presente caso, não restam medidas as serem adotadas por este Tribunal para o fato em questão.

16. Com relação ao ponto da citação que trata da irregularidade referente à divergência entre os valores contratados pela ASBT com a empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. e os efetivamente recebidos a título de cachê por duas das bandas contratadas para o evento em apreço, ocasionando dano ao Erário no montante de R\$ 39.000,00; esse ponto foi tratado anteriormente a partir do item 5.15 até o 5.22, mantendo-se a irregularidade.

Valor do débito, atualização e responsabilização:

17. Considerando as análises promovidas no corpo deste exame técnico, o valor do débito a ser imputado aos responsáveis, para fins de verificação do limite de R\$ 100.000,00, previsto no inciso I do art. 6º da IN/TCU 71/2012, será composto pela parcela a seguir discriminada.

Descrição	Valor Histórico (R\$)	Data da Ocorrência
- divergência entre os valores contratados e os efetivamente recebidos pelas bandas a título de cachês, ocasionando dano ao erário.	39.000,00	27/11/2009
Valor histórico atualizado até 1º/1/2017	62.220,60	

17.1 Como ficou demonstrada a utilização regular da maior parte dos recursos, restando valor inferior ao limite estipulado para instauração de tomada de contas especial, nos termos da IN TCU 71/2012, seria o caso de se aplicar ao presente caso o disposto nos arts. 6.º, inciso I, e 19, caput, do referido ato normativo, no sentido de se arquivar o processo, sem o cancelamento do débito de R\$ 39.000,00, valor histórico, a partir de 27/11/2009, a cujo pagamento continuaria obrigado o responsável, para que lhe fosse dada a quitação nas suas contas.

17.2 Todavia, essa mesma norma, no seu art. 19, parágrafo único, prevê que, instaurada a tomada de contas especial e citados os responsáveis, não se promoverá o arquivamento, ainda que o valor apurado como débito seja inferior ao limite estabelecido no art. 6º dessa Instrução Normativa (R\$ 100.000,00).

17.3 Ademais, o parágrafo 1º do art. 6º da referida instrução normativa dispõe que a dispensa de instauração de tomada de contas especial de valor inferior ao estabelecido no inciso I do caput não se aplica aos casos em que a soma dos débitos de um mesmo responsável atingir o referido valor.

17.4 Tem-se que os responsáveis arrolados nesta TCE figuram em outras tantas tomadas de contas especiais em curso nesta Corte de Contas, sendo a soma dos valores superior ao limite de R\$ 100.000,00, o que autoriza a imputação do débito apurado neste processo.

18. Quanto à irregularidade relativa à contratação da empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. pela ASBT, por inexigibilidade de licitação, sem que essa empresa fosse a representante exclusiva das bandas Forró dos Plays, Lairton e seus Teclados, Roby e Ronner, Xote e Baião, Adelmário Coelho e Erivaldo da Carira, em afronta ao inciso III do art. 25 da Lei 8.666/1993, ao subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, trata-se de ofensa direta a dispositivo do termo de convênio e grave ilícito acerca dos quais os responsáveis se defenderam, mas não trouxeram elementos de fato e de direito que afastassem a irregularidade.

19. Dessa forma, após o exame das alegações de defesa, verifica-se que restou evidenciado que houve dano ao erário no valor histórico de R\$ 39.000,00, referente à divergência entre os valores contratados e os efetivamente recebidos pelas bandas a título de cachês, bem como ocorreu irregularidade na contratação da empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. pela ASBT, por inexigibilidade de licitação, sem que essa empresa fosse a representante exclusiva das bandas que se apresentaram no evento.

20. Nesse sentido, sugere-se que os responsáveis sejam condenados a devolver o referido valor, bem como que seja aplicado a eles multa pela irregularidade.

CONCLUSÃO

21. Essa instrução cuidou de examinar as alegações de defesa do Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto e da Associação Sergipana de Blocos de Trio, citados quanto às irregularidades apontadas nos Ofícios 0243 e 0244/2017-TCU/Secex-SE.

22. Em relação à irregularidade que trata da contratação da empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda., por inexigibilidade de licitação, sem que essa empresa fosse a representante exclusiva das bandas que se apresentaram no evento, as alegações de defesa apresentadas não foram suficientes para afastar a irregularidade.

22.1 Segundo a instrução precedente, seria o caso de imputar a débito dos responsáveis a totalidade das despesas realizadas.

22.2 Todavia, em virtude de recente entendimento firmado no Acórdão 1.435/2017-Plenário, de relatoria do Ministro Vital do Rêgo, proferido no processo de TC 022.552/2016-2, referente à consulta formulada pelo Exmo. Sr. Ministro de Estado do Turismo a respeito de dúvida suscitada na aplicação de dispositivos legais e regulamentares, relativos à análise de prestações de contas de recursos federais repassados mediante convênio, e tendo em conta que há nos autos informação de que o evento foi realizado, não é o caso de propor a imputação de débito pelo valor total dos recursos repassados.

22.3 Observou-se também que constam dos autos parte dos recibos dos pagamentos realizados às bandas, não se podendo mais falar que não houve o nexo causal entre os valores repassados e os recebimentos pelas bandas/artistas, apesar das diferenças apuradas entre o que foi declarado na prestação de contas e o que foi informado pelos recibos.

22.4 Diante desse novo quadro, e ainda considerando o entendimento firmado no Acórdão 1.435/2017-Plenário, de relatoria do Ministro Vital do Rêgo, a imputação de débito aos responsáveis solidários deve se referir tão somente à divergência entre os valores contratados e os declarados como efetivamente recebidos pelas bandas a título de cachê, no valor histórico de R\$ 39.000,00.

22.5 Embora a irregularidade que trata da contratação da empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda., por inexigibilidade de licitação, sem que essa empresa fosse a representante exclusiva das bandas que se apresentaram no evento, não leve à condenação pela devolução da totalidade dos recursos repassados, constitui-se em grave descumprimento de comandos legais e de dispositivos do termo do convênio, que leva à irregularidade das constas dos responsáveis.

23. Quanto à ausência de justificativa de preços na Inexigibilidade de Licitação 48/2009 realizada pela ASBT, em afronta ao inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei 8.666/1993; os defendentes alegaram que os valores contratados foram justificados e estavam condizentes com os valores praticados no mercado, segundo pareceres das áreas técnica e jurídica do MTur.

23.1 No tocante a esse ponto, considerou-se o que fora tratado nos autos do TC 028.227/2011-5, relativo à auditoria de conformidade realizada no Ministério do Turismo, com o objetivo de identificar eventuais irregularidades decorrentes do apoio a eventos por meio de convênios, e que culminou com a prolatação do Acórdão 2.235/2014-TCU-Plenário, com relatoria do Ministro Benjamin Zymler, que deixou de propor qualquer medida com vistas à apenação dos técnicos do MTur, em virtude do Plenário desta Corte de Contas ter, na ocasião, afastado a reponsabilidade dos aludidos técnicos.

24. Ao final dos exames, observou-se que o valor a ser imputado a débito era inferior ao limite estipulado para instauração de tomada de contas especial, o que levaria ao arquivamento do processo, sem o cancelamento do débito de R\$ 39.000,00.

25. Todavia, destacou-se que a dispensa de instauração de tomada de contas especial de valor inferior ao estabelecido não se aplica aos casos em que a soma dos débitos de um mesmo responsável atingir o referido valor, o que é o caso dos responsáveis arrolados nesta TCE.

26. Dessa forma, conclui-se que houve dano ao erário no valor histórico de R\$ 39.000,00, referente à divergência entre os valores contratados e os efetivamente recebidos pelas bandas a título de cachês, bem como irregularidade na contratação da empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. pela ASBT, por inexigibilidade de licitação, sem que essa empresa fosse a representante exclusiva das bandas que se apresentaram no evento; o que impõe que os responsáveis sejam condenados a devolver o referido valor, bem como que seja aplicado a eles multa.

27. As condutas do Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto e da ASBT que levaram à proposta de imputação de débito e à aplicação de multa estão demonstradas no Anexo I (Matriz de Responsabilização).

27.1 A responsabilização do Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto e da ASBT decorreram:

a) da contratação irregular pela ASBT da empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda., que atuou como intermediária, não possuindo, portanto, a exclusividade exigida pelo art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, sem que essa empresa fosse a representante exclusiva das bandas ‘Lairton e seus Teclados’, ‘Forró dos Plays’, ‘Roby e Ronner’, ‘Erivaldo da Carira’, ‘Adelmário Coelho’ e ‘Xote e Baião’; em afronta ao subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário;

b) divergência entre os valores contratados pela ASBT com a empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. e os efetivamente recebidos a título de cachê por duas das bandas contratadas para o evento em apreço, ocasionando dano ao Erário no montante de R\$ 39.000,00; em descumprimento à vedação da realização de despesas a título de taxa de administração, gerência ou similar, conforme reza o inciso I, do art. 39 da Portaria Interministerial 127/2008; bem como a Cláusula Terceira, item II, alínea ‘II’, do termo de convênio.

28. No tocante à aferição da ocorrência de boa-fé nas condutas, conforme determina o § 2º do art. 202 do Regimento Interno do TCU, não houve elementos para que se pudesse efetivamente reconhecê-las, uma vez que os responsáveis não conseguiram elidir as irregularidades que lhe foram imputadas. Não reconhecida a boa-fé dos responsáveis, em conformidade com o § 6º do mesmo artigo, pode este Tribunal proferir, desde já, o julgamento definitivo de mérito pela irregularidade das contas.

29. Cabe ainda destacar que o fato gerador tido como irregular na execução do presente convênio, referente ao pagamento efetuado à empresa intermediadora, aconteceu em 27/11/2009, não correndo, assim, a prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, que se opera no prazo de dez anos a contar dos fatos geradores tidos como irregulares, em conformidade com o prazo previsto no art. 205 do Código Civil e com a orientação expedida pelo Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário. Ademais, em 28/3/2017, ocorreu a citação dos responsáveis, ato que interrompeu o prazo prescricional em questão (peça 18).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

30. Ante o exposto, submetemos os autos à consideração superior, com proposta de:

a) **julgar irregulares** as contas do Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto (CPF 310.702.215-20), presidente da ASBT, e da Associação Sergipana de Blocos de Trio (CNPJ 32.884.108/0001-80), nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e III, 210 e, do Regimento Interno, e condená-los solidariamente ao pagamento da quantia a seguir especificada, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovarem, 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, calculados a partir da data discriminada, até a data do

recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia já ressarcida, na forma prevista na legislação em vigor:

VALOR ORIGINAL DO DÉBITO (R\$)	DATA DE OCORRÊNCIA
39.000,00	27/11/2009

b) **aplicar** individualmente ao Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto (CPF 310.702.215-20), presidente da ASBT, e à Associação Sergipana de Blocos de Trio (CNPJ 32.884.108/0001-80) a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c os art. 267 do Regimento Interno do TCU, fixando o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a” do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas 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 sejam atendidas as notificações;

d) **autorizar**, desde logo e caso solicitado, o pagamento da dívida dos responsáveis, em até 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do RI/TCU, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovarem perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovarem os recolhimentos 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 ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em Sergipe, nos termos do §3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, para adoção das medidas que entender cabíveis;

f) **enviar** cópia do acórdão a ser proferido ao Ministério do Turismo (MTur);

g) **autorizar**, com fundamento no art. 169, inciso III, do RI/TCU, a Secex-SE a proceder ao arquivamento do presente processo após as comunicações processuais cabíveis, o trânsito em julgado do acórdão a ser proferido e a instauração de cobrança executiva, se necessária.

Secex-SE, 6 de abril de 2018.

(assinado eletronicamente)

José Ernesto da Silva Andrade

AUFC – Matr. 8161-2

ANEXO I – MATRIZ DE RESPONSABILIZAÇÃO

IRREGULARIDADE	RESPONSÁVEL	EXERCÍCIO	CONDUTA	NEXO DE CAUSALIDADE	CULPABILIDADE
- Contratação irregular, mediante o processo de Inexigibilidade de Licitação 48/2009, da empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda., que atuou como intermediária, não possuindo, portanto, a exclusividade exigida pelo art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993; e sem que essa empresa fosse a representante exclusiva das referidas bandas, em afronta ao subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário; - Divergência entre os valores contratados pela ASBT com a empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. e os efetivamente recebidos a título de cachê por duas das bandas contratadas para o evento em apreço, ocasionando dano ao Erário no montante de R\$ 39.000,00;	- Lourival Mendes de Oliveira Neto (CPF 310.702.215-20), presidente da ASBT; - Associação Sergipana de Blocos de Trio (CNPJ 32.884.108/0001-80).	- firmou o instrumento de convênio (peça 1, p. 55); - foi oficiado da reprovação das contas do ajuste (peças 1, p. 75-76, e 2, p. 12, 20, 84-86 e 93). - Não se aplica	- Os responsáveis contrataram indevidamente a empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda., por inexigibilidade de licitação, mesmo ausente o requisito de inviabilidade de competição; - Realizaram pagamentos à empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. a título de cachê para duas das bandas contratadas para o evento em valores divergentes aos que foram contratados.	- Os responsáveis autorizaram a realização de pagamentos à empresa I9 Publicidade & Eventos Artísticos Ltda. a título de cachê para duas das bandas contratadas para o evento em valores divergentes aos que foram contratados, ocasionando dano ao Erário no montante de R\$ 39.000,00.	- A conduta do responsável encontra-se distante da atitude esperada do gestor/responsável pela gestão de recursos públicos federais, não se exigindo conhecimento acima da média daquele que gere recursos públicos no sentido de evitar essa situação. - Não se aplica.