

Processo TC nº 004.167/2017-1
TOMADA DE CONTAS ESPECIAL

Excelentíssimo Senhor Ministro-Relator,

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur), em desfavor da Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT) e de seu presidente, Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto, em razão da impugnação de despesas realizadas no âmbito do Convênio nº 701743/2008 (peça 1, p. 33-50), que tinha como objetivo a realização de evento intitulado “*Festa da Madeireta da Cidade de Lagarto/SE*”, nos dias 19 a 21 de dezembro de 2008. Para execução do ajuste, foi previsto o emprego de R\$ 222.500,00, dos quais R\$ 200.000,00 corresponderam à parcela de recursos sob responsabilidade da União.

2. Em instrução de peça 3, a unidade técnica alvitrou o arquivamento do feito, ante a ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, com fulcro no art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.443/92, c/c os arts. 169, inciso VI, e 212 do Regimento Interno do TCU. No entender da Secex/GO, a irregularidade detectada no pacto, que se consubstancia na contratação irregular de empresa promotora de eventos por meio de inexigibilidade de licitação, não ensejaria a ocorrência de débito, condição *sine qua non* para o processamento de processos desta natureza.

3. Escusando-me por divergir do entendimento esposado pela secretaria instrutora, penso que os fatos tratados nestes autos justificam deslinde diferente para esta TCE.

4. O caso em apreço versa sobre a contratação irregular da empresa PKS Eventos e Propaganda Ltda. por inexigibilidade de licitação, com fulcro no art. 25, inciso III, da Lei nº 8.666/93, para intermediar a contratação de artistas que se apresentaram na “*Festa da Madeireta*”. O comando desse dispositivo legal refere-se expressamente à possibilidade de contratação de consagrado profissional do setor artístico diretamente com o próprio artista ou por meio de seu empresário exclusivo, que é aquele que gerencia sua carreira de forma permanente.

5. Sobre este assunto, é oportuno registrar que a jurisprudência deste Tribunal é uníssona em exigir a apresentação do contrato de exclusividade firmado entre os artistas e seu empresário para caracterizar a hipótese de inexigibilidade de licitação prevista na Lei de Licitações, de modo que simples autorizações ou cartas de exclusividade temporárias não se prestam a comprovar a inviabilidade da competição, pois não retratam uma representação privativa para qualquer evento em que o profissional for convocado (Acórdãos nºs 96/2008-Plenário, Rel. Min. Benjamin Zymler; 8731/2017-2ª Câmara, Rel. Min. José Múcio Monteiro; 4178/2017-2ª Câmara, Rel. Min. Vital do Rêgo).

6. Recentemente, esse entendimento foi consolidado por meio do Acórdão nº 1435/2017-Plenário, Rel. Min. Vital do Rêgo, que apreciou consulta formulada pelo Ministério do Turismo tratando de contratações realizadas por meio de inexigibilidade de licitação, vazado 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

Continuação do TC nº 004.167/2017-1

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.” (Grifei.)

7. Como se vê, a contratação de artista por meio de inexigibilidade de licitação com base em contrato de exclusividade válido apenas para um período específico configura irregularidade grave que **pode** ensejar dano ao erário, o que deve ser avaliado conforme o caso concreto.

8. Nessas situações, a análise da ocorrência de débito deve contemplar: i) a verificação da execução do objeto pactuado; e ii) o exame da regularidade financeira das despesas, sendo imprescindível a demonstração dos gastos efetuados para o atingimento do convênio. Sobre este ponto, cumpre destacar que o liame entre os recursos públicos repassados e as despesas efetuadas no âmbito do convênio somente é demonstrado por meio da comprovação de que os recursos conveniados foram efetivamente recebidos pelos próprios artistas ou por seu representante devidamente habilitado (empresário exclusivo), nos termos do que dispôs o item 9.2.3.2 do *decisum*.

9. No caso em apreço, embora não haja discussão quanto a realização do evento, houve irregularidade na contratação por inexigibilidade de licitação de empresa promotora de eventos como empresária das bandas musicais que se apresentaram na festividade, porquanto, consoante apurado pelo MTur, a empresa atuou como representante dos artistas com base em cartas de exclusividade temporárias, emitidas apenas para a data das apresentações.

10. Nesse sentido, vale repisar que a mera apresentação de documentos que comprovem o recebimento dos cachês por empresário atuando com base em carta de exclusividade temporária não se presta a demonstrar o devido nexo de causalidade dos recursos conveniados e as respectivas despesas. É imperativa a demonstração do pagamento efetivo dos músicos, por meio de recibos emitidos pessoalmente ou pelo real representante exclusivo. Esta exigência visa evitar o pagamento de taxas de intermediação/gerência, que oneram desnecessariamente a prestação dos serviços e, por esse motivo, são vedadas expressamente pelo termo de convênio em sua Cláusula Terceira, item I, alínea “hh”.

11. Dito isso, reputo que a situação descrita pelo órgão conveniente pode configurar a ocorrência de dano ao erário, que deve ser apurado no âmbito deste processo de tomada de contas especial. Após compulsar o processo, verifiquei, contudo, que documentos essenciais para a instrução do feito não foram encaminhados a este Tribunal, a exemplo da relação de pagamentos, notas fiscais, extratos bancários, cheques ou comprovantes de transferência bancária, termos de contrato, contratos de exclusividade, comprovantes de pagamento dos cachês aos artistas, dentre outros que devem integrar a prestação de contas do convênio.

12. Por esse motivo, e renovando vênias à unidade técnica, este representante do Ministério Público junto ao TCU manifesta-se, **preliminarmente**, pela realização de diligência ao Ministério do Turismo a fim de solicitar toda a documentação apresentada pela Associação Sergipana de Blocos e Trios por ocasião da prestação de contas do Convênio nº 701743/2008. Caso tais elementos não sejam capazes de demonstrar a regularidade financeira da avença, opino pela necessidade de citação da ASBT em solidariedade com seu dirigente e com a empresa contratada para intermediar as contratações para que apresentem alegações de defesa a este Tribunal.

Ministério Público, em agosto de 2018.

(Assinado eletronicamente)
PAULO SOARES BUGARIN
Subprocurador-Geral