VOTO

I – Introdução

Em exame recursos de reconsideração interpostos pela Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT) e pelo seu presidente, Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto, contra o Acórdão nº 7.246/2016 - 1ª Câmara, proferido em tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur) em decorrência de irregularidades detectadas na execução do Convênio nº 304/2010.

2. O ajuste em questão foi celebrado em 7/5/2010, com vigência entre 7 e 9/7/2010. Posteriormente, esse prazo foi prorrogado de ofício até 3/9/2010. Para a execução do ajuste, foi previsto o valor de R$ 655.600,00 (seiscentos e cinquenta e cinco mil e seiscentos reais), dos quais R$ 600.000,00 (seiscentos mil reais) foram repassados pelo MTur, por meio de três ordens bancárias no valor de R$ 200.000,00 (duzentos mil reais) cada, todas emitidas em 1º/7/2010, e o restante correspondeu à contrapartida da convenente.

3. Conforme consta dos presentes autos, o responsável encaminhou a prestação de contas em 14/7/2010. Após analisar esse documento, o MTur emitiu:

a) a Nota Técnica nº 1.006/2012, que ensejou a realização de diligências junto ao convenente;

b) a Nota Técnica nº 947/2013, por meio da qual foi aprovada, com ressalvas, a execução física do objeto ajustado; e

c) a Análise Financeira nº 541/2014, que reprovou a execução financeira, com base nas considerações constantes do Relatório de Demandas Externas da CGU nº 224.001217/2012-54.

4. Mediante a decisão ora vergastada, houve o julgamento pela irregularidade das contas dos recorrentes, com condenação em débito no valor histórico de R$ 600.000,00 (seiscentos mil reais), correspondente à totalidade dos recursos transferidos, além da aplicação de multa individual no valor de R$ 275.000,00 (duzentos e setenta e cinco mil reais).

5. Segundo a instrução técnica que fundamentou o acórdão recorrido, foram detectadas as seguintes irregularidades:

a) não comprovação da utilização para a consecução do objeto conveniado ou do recolhimento à conta do Tesouro Nacional dos valores arrecadados pelos blocos 'Qual é' e 'Kero +' por meio da venda de abadás e das quantias auferidas com a venda dos ingressos para o camarote da Central. Essa irregularidade gerou dano ao erário no valor de R$ 280.000,00 (duzentos e oitenta mil reais);

b) contratação das empresas Fênix Prestadora de Serviços (CNPJ nº 10.553.587/0001-10) e RDM Art Silk Signs Comunicação Visual Ltda. (CNPJ nº 10.558.934/0001-05), por inexigibilidade de licitação, quando era viável a competição, o que violou o art. 25, III, da Lei 8.666/1993 e o subitem 9.5.1.1 do Acórdão nº 96/2008 - Plenário, reproduzido no item 37 do Parecer/Conjur/MTur nº 516/2010 e na alínea "oo" do inciso II da cláusula terceira do termo do convênio em tela;

c) não demonstração do nexo de causalidade entre os valores repassados e o fim a que eles se destinavam, uma vez que não foi comprovada a correta aplicação das seguintes quantias pagas para as empresas:

- RDM Art Silk Signs Comunicação Visual Ltda., no valor de R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), alegadamente para pagar a apresentação da banda Amanda Santiago; e

- Fênix Prestadora de Serviços Ltda., no total de R$ 525.000,00 (quinhentos e vinte e cinco mil reais), supostamente para pagar a apresentação das bandas Cheiro de Amor, Julinho Porradão, OS3, Se Ligue, Ssaba, Equipe Chapa Quente, Pedro Henrique e Gabriel, Psico, Seeway, Timbalada, Capitão Axé, Carcacinha do Pagode, Dekolla e Los Guaranis;

d) ausência de publicidade dos extratos do ato de inexigibilidade nº 17/2010 e dos contratos nº 32 e 33/2010, o que infringiu o disposto nos arts. 26 e 61 da Lei 8.666/1993; e

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 59711194.

e) divergência entre os valores contratados e os efetivamente recebidos pelas bandas a título de cachês, que atingiu R$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais).

6. Irresignados, os responsáveis ingressaram com os recursos de reconsideração ora sob exame, os quais foram por mim admitidos por meio de despacho (peça 35), uma vez que foram preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/1992. Naquela oportunidade, suspendi os efeitos dos itens 9.2, 9.3 e 9.4 do acórdão recorrido.

7. Por intermédio de peças recursais com conteúdo similar, a ASBT e o Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto sustentaram que:

(i) o evento "Lagarto Folia 2010" aconteceu em via pública aberta, sem a cobrança de ingressos, como demonstram as manifestações populares publicadas na internet;

(ii) a ASBT não vendeu bens ou serviços. Os recursos de terceiros que foram captados custearam a estrutura de apoio que não estava prevista no convênio. Assim sendo, tais recursos foram utilizados no custeio do próprio evento;

(iii) por meio do Acórdão nº 977/2015 – 2ª Câmara, o TCU não considerou relevantes falhas verificadas na prestação de contas, a qual não contemplou todas as fontes de recursos. Naquela oportunidade, foi determinado aos interessados que, ao firmarem futuros ajustes, elaborem plano de trabalho contemplando todas as receitas derivadas de patrocínios e convênios e todas as despesas;

(iv) no Acórdão nº 422/2016 - 1ª Câmara, o Tribunal afastou a responsabilidade do convenente, que cobrou ingressos para os **shows** no valor de R$ 23.648,00 (vinte e três mil, seiscentos e quarenta e oito reais) e não investiu esses recursos na consecução do objeto avençado;

(v) os recursos do convênio em tela serviram exclusivamente para pagar os cachês dos artistas contratados, não tendo custeado os demais custos de organização do evento;

(vi) a prestação de contas que foi apresentada demonstrou a regular aplicação dos recursos, a execução integral do objeto do convênio e o nexo financeiro;

(vii) o TCU já decidiu que:

- a ausência de comprovantes de pagamentos para os artistas constitui mera falha formal e não caracteriza dano ao erário (Acórdãos nº 2.821/2016 e 7.471/2015, ambos da 1ª Câmara); e

- a inexistência do contrato de exclusividade é mera impropriedade formal, que, isoladamente, não caracteriza prejuízo ao erário (Acórdãos nº 5.070/2016, 6.730/2015 e 5.662/2014, todos da 1ª Câmara);

(viii) o Tribunal desconsiderou a divulgação realizada no quadro de avisos da ASBT e nos Diários Oficiais do Estado e da União, por considerá-la uma entidade privada *"fechada"* e incapaz de *"dar publicidade aos seus atos, se comparada a um órgão publico"*. Além disso, a população também colaborou na publicidade do evento, por meio de notícias veiculadas na internet. Nesse contexto, embora a publicidade não tenha ocorrido da forma regular, essa falha não gerou dano ao erário; e

(ix) em casos análogos, a exemplo do que foi julgado por meio do Acórdão nº 422/2016 - 1ª Câmara, o Tribunal entendeu que a não publicação do ato de ratificação da inexigibilidade, por si só, não caracteriza prejuízo ao erário, especialmente quando a realização do objeto conveniado foi comprovada.

8. A Serur e o MP/TCU, em pareceres uniformes, manifestaram-se no sentido de conhecer os recursos interpostos para, no mérito, negar-lhes provimento.

II – Análise do mérito destes recursos

9. Preliminarmente, manifesto minha concordância com o exame empreendido pela unidade técnica e ratificado pelo representante do **Parquet** especializado, razão pela qual incorporo-o desde já às minhas razões de decidir.

10. De fato, os argumentos apresentados são insuficientes para afastar as ocorrências detectadas.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 59711194.

11. Consoante registrado no voto do Ministro-Substituto Weder de Oliveira, Relator **a quo**, a condenação em débito dos responsáveis decorreu da arrecadação de receita com a venda de ingressos não revertida para o custeio de despesas do evento e da ausência de nexo de causal entre os recursos transferidos para as empresas intermediárias (RDM e Fênix) e o pagamento dos cachês aos artistas que se apresentaram no "Lagarto Folia 2010".

12. Após compulsar estes autos, constatei que essas irregularidades subsistem, uma vez que não houve a identificação do montante de receitas obtidas com a venda de abadás e ingressos nem do valor auferido a título de patrocínio. Ademais, não foi comprovado que tais valores foram empregados no custeio de despesas com a infraestrutura do evento.

13. Aduzo que os recorrentes alegaram que o evento em tela aconteceu em via pública aberta, sem a cobrança de ingressos. Contudo, tal afirmação não é correta, pois houve a cobrança de ingresso para áreas especiais, quais sejam, o "Camarote da Central" e os blocos "Qual é?" e "Kero +", como foi anteriormente apontado pela Secex (SE), **verbis**:

"18.2.2 De fato, no Lagarto Folia 2010, a exemplo do evento de mesmo nome ocorrido nos anos de 2008 e 2009, ao consultar os sites http://www.infonet.com.br/cultura/ler.asp?id=98083 e (http://nabaladafestt.blogspot.com.br/2010/05/lagarto-folia-sexta-feira-cheiro-de.html), dentre outros (http://usinadafolia.blogspot.com.br/2010/05/lagarto-folia-2010.html), verifica-se que:

a) dois blocos participaram do evento: "Qual é?" (com a banda Cheiro de Amor) e "Kero +" (com as bandas Timbalada e Cavaleiros Elétricos), sendo o nome "Cavaleiros Elétricos" a denominação da banda "Cavaleiros do Forró" quando ela se apresenta em trio elétrico, constando a informação de que "cada bloco desfila na avenida com no máximo 4 mil foliões, portanto, os interessados devem se antecipar";

*b) houve a venda de ingressos para o "Camarote da Central" ("O Camarote da Central irá oferecer diversos serviços e alternativas de lazer para o folião, como praça de alimentação, vista privilegiada, segurança, decoração temática, **cyber** café e boate com a presença de vários DJs e shows com Pedro Henrique & Gabriel, Trem Baum, e Equipe Chapa Quente");*

(...)

*18.2.3 As citadas bandas, portanto, "puxaram" blocos onde os foliões pagaram o **kit** para usar um abadá e pular o carnaval dentro de uma área protegida.*

(...)

18.2.5 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 o recolhimento dos valores arrecadados. Ademais, é notório que esses blocos que cobram ingressos e abadás são rentáveis e não necessitam do aporte de recursos públicos, que são escassos e devem privilegiar unicamente eventos abertos ao público e 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.

18.2.6 A ausência de comprovação dos valores arrecadados pelos blocos citados, com a venda de abadás, bem como com os ingressos para camarote, e de sua reversão para a consecução do objeto conveniado ou do recolhimento à conta do Tesouro Nacional é motivo para glosar, pelo menos proporcionalmente, os valores federais repassados para pagamento às bandas Cheiro de Amor (R$ 80.000,00), Timbalada (R$ 80.000,00) e Cavaleiros do Forró (R$ 80.000,00), que puxaram os blocos; e para as bandas Equipe Chapa Quente (R$ 10.000,00) e Pedro Henrique e Gabriel (R$ 30.000,00), que apresentaram shows no camarote."

14. Além disso, registro que a venda de abadás e a cobrança de ingressos foi confirmada pelo MTur que, na Nota Técnica nº 1.006/2012, afirmou que "*foi possível visualizar nas imagens encaminhadas pelo convenente (fl. 275) várias pessoas utilizando abadás*" e "*foi possível encontrar na internet (anexo 01) matérias informando sobre a venda de ingressos no evento*".

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 59711194.

15. Cumpre ressaltar ainda que as empresas Maratá, Skol, Kia Conterrânea e Boa Luz Parque Resort e o Governo do Estado de Sergipe também patrocinaram o evento sob comento. Contudo, os respectivos valores não foram informados na prestação de contas.

16. Diante disso, julgo que permanece válido o seguinte entendimento esposado pelo Ministro-Substituto Weder de Oliveira, no seu voto condutor da decisão recorrida, **verbis**:

"12. Com relação à comprovação da arrecadação da venda de abadás e ingressos para camarote e da utilização desses recursos no objeto do convênio, observo que, de acordo com o item 9.5.2 do Acórdão nº 96/2008 - 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, devem 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 pagar despesas com a infraestrutura do evento, uma vez que não elas foram incorporadas à prestação de contas, cuja comprovação era obrigatória, em virtude do disposto na alínea "kk" do inciso II da cláusula terceira do convênio.

14. Ressalte-se que os responsáveis alegaram que receberam a estrutura para apresentações dos artistas e realização do evento, sem custo. Em contrapartida, não impediram a utilização de meios que possibilitassem a cobertura dos respectivos gastos. Além disso, alegaram que apenas 5% do público pagou pelos abadás (peças 12, p. 5 e 6, e 13, p. 5 e 6). Contudo, não apresentaram quaisquer documentos que sustentassem essas informações."

17. O argumento dos recorrentes de que eventuais rendas auferidas beneficiaram terceiros, os quais teriam arcado com a infraestrutura da festa não merece acolhimento. Afinal, o ajuste previa expressamente que as receitas eventualmente obtidas fossem aplicadas na execução do objeto ou recolhidas ao Tesouro Nacional. Os indícios convergem, portanto, para a utilização de recursos públicos na realização de evento privado com fins lucrativos.

18. Pelo acima exposto, concluo que permanece não elidida a irregularidade atinente à não comprovação das receitas arrecadadas e de sua reversão para a consecução do objeto conveniado. Dessa falha decorre a impossibilidade de se aferir, com segurança, a destinação dada aos valores repassados pelo MTur.

19. Nesse contexto, julgo que persiste a irregularidade consistente na não comprovação de que os recursos repassados pelos responsáveis para as empresas Fênix Prestadora de Serviços e RDM Art Silk Signs Comunicação Visual Ltda. foram efetivamente utilizados para remunerar os artistas que se apresentaram no "Lagarto Folia 2010".

20. A uma, porque foram detectadas diferenças entre os valores informados na proposta de convênio e aqueles constantes dos recibos de cachês emitidos pelos artistas, conforme relatado no RDE/CGU nº 224.001217/2012-54.

21. A duas, porque as cartas de exclusividade, que constituem instrumentos jurídicos precários emitidos pelos artistas em favor das empresas RDM e Fênix, não se confundem com o contrato de exclusividade definido no art. 25, III, da Lei 8.666/1992. Sobre essa questão, esta Corte já consolidou entendimento de que a apresentação de carta que confere exclusividade a empresário do artista somente para determinado dia de apresentação não atende aos pressupostos do art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, dada a sua precariedade. Nesse sentido, a regular contratação direta de profissional do setor artístico, por inviabilidade de competição, por meio de empresário exclusivo, deve ter por base um real contrato de exclusividade, ainda que para evento certo, mas com estipulação de obrigações e deveres, de poderes e direitos de representação, devidamente registrado em cartório.

22. A três, porque o contrato firmado pela ASBT e pela empresa Fênix Prestadora de Serviços é sucinto em relação ao objeto e às obrigações da contratada. O objeto diz respeito à prestação de serviços na 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

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 59711194.

contratada. Dessa forma, não há informações sobre o destino das receitas oriundas da venda de abadás e de ingressos para o camarote.

23. Quanto às alegações dos recorrentes relativas à transparência que deve ser conferida aos atos praticados durante a execução do objeto avençado, destaco que a publicação do ato de inexigibilidade de licitação e do contrato visa conferir ampla publicidade à sua existência. Com essa finalidade, a publicação deve ocorrer na imprensa oficial, a teor dos arts. 26, **caput**, e 61, parágrafo único, da Lei 8.666/1993.

24. No caso vertente, constatei que o extrato dessa inexigibilidade de licitação, publicado no Diário Oficial do Estado de Sergipe, mencionou apenas os artistas que iriam se apresentar no evento, tendo omitido a contratação direta das empresas Fênix e RDM, na condição de intermediárias, contrariando o art. 26 da Lei 8.666/1993.

25. Aduzo que a publicação prévia do contrato é condição essencial para sua eficácia, nos termos da Lei 8.666/1993. No entanto, as publicações intempestivas dos contratos nº 32/2010 e 33/2010, celebrados pela ASBT e pelas empresas Fênix e RDM, respectivamente, somente ocorreram no Diário Oficial da União de 20/10/2010, mais de seis meses após a assinatura dessas avenças, que ocorreu no dia 7/5/2010.

26. Por outro lado, esclareço que as irregularidades verificadas nas publicações da inexigibilidade de licitação e dos contratos em tela não fizeram parte da fundamentação do débito imputado aos recorrentes.

27. Como bem destacou a Serur, a jurisprudência citada pelos recorrentes não os socorre, uma vez que versam sobre casos concretos distintos, nos quais não ficou caracterizado dano ao erário decorrente da ausência de nexo causal. Quanto aos demais argumentos, creio que eles foram devidamente refutados pela unidade técnica.

28. Por via de consequência, julgo que os recursos de reconsideração ora sob exame devem ser conhecidos para, no mérito, negar-lhes provimento, mantendo em seus exatos termos o Acórdão nº 7.246/2016 - 1ª Câmara.

Diante do acima exposto, voto no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de julho de 2018.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 59711194.