

TC 033.680/2015-9

Natureza: Tomada de Contas Especial

Unidade Jurisdicionada: Associação Sergipana de Blocos de Trio

Sumário: Tomada de contas especial. Convênio. Apoio a evento turístico. Informações prestadas pelo MTur em atendimento à diligência. Exame da adequação dos preços dos itens/etapas orçados/constantas no plano de trabalho. Ausência dos elementos/documentos correspondentes (comprovação da compatibilidade dos preços – art. 46, II, Portaria Interministerial 127/2008). Citação complementar da ASBT e de seu representante legal. Superfaturamento. Citação solidária da empresa contratada. Restituição.

### Despacho

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pela Secretaria Executiva do Ministério do Turismo (MTur), em desfavor da Associação Sergipana de Blocos de Trio (ASBT) e do Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto, presidente da ASBT, em razão da impugnação total das despesas realizadas com os recursos do Convênio 33/2010, celebrado entre o Ministério do Turismo e essa associação, em 22/3/2010, tendo por objeto a promoção e divulgação do turismo mediante apoio ao projeto intitulado “4º Cavalgada d’Ajuda”, realizado no dia 28/3/2010 no município de Itaporanga/SE.

2. O valor do convênio foi estabelecido em R\$ 125.000,00, dos quais R\$ 120.000,00 foram repassados pelo concedente, em 3/5/2010, e o restante, R\$ 5.000,00, correspondeu à contrapartida da convenente.

3. O plano de trabalho do objeto conveniado contemplava a realização dos seguintes shows:

Atração	Valor (R\$)	Data da realização
Banda Balanço da Boiada	20.000,00	28/3/2010
Banda Casa Nova	25.000,00	28/3/2010
Banda Forró dos Play	80.000,00	28/3/2010
<b>Total (R\$)</b>	<b>125.000,00</b>	

4. A unidade instrutiva propôs (peça 13), a rejeição das alegações dos responsáveis, a irregularidade das contas, a imputação de débito no valor integral do convênio celebrado e a aplicação de multa à Associação Sergipana de Blocos de Trio e ao Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto com fundamento nas seguintes irregularidades constantes dos expedientes de citações dos responsáveis (peças 7 e 8):

“a) contratação irregular da empresa RDM Art Silk & Signs Comunicação Visual Ltda. (CNPJ 10.558.934/0001-05) por inexigibilidade de licitação, quando ausente o requisito de inviabilidade de competição, em afronta ao art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, ao subitem 9.5.1.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário, à alínea “oo” do inciso II da cláusula terceira do termo de convênio e ao item 38 do Parecer/Conjur/MTur 163/2010;

b) não demonstração do nexo de causalidade entre os valores repassados e o fim a que eles se destinavam, pois não há como se afirmar que os valores pagos à empresa RDM Art Silk & Signs Comunicação Visual Ltda. (CNPJ 10.558.934/0001-05) foram realmente utilizados na consecução do objeto pactuado;

c) ausência de publicidade devida dos extratos do ato de inexigibilidade 1/2010 e do contrato decorrente 11/2010, conforme arts. 26 e 61 da Lei 8.666/1993”.

5. O Ministério Público junto a este Tribunal (MP/TCU), representado pela Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva, dissente da proposta da unidade instrutiva nos seguintes termos:

“7. Observa-se que a empresa contratada, RDM Art. Silk & Signs detinha cartas de exclusividade com os três artistas que fizeram as apresentações no referido evento. Mesmo sendo contratos restritos à realização do evento, o pagamento efetuado a esta empresa está, por meio desses contratos, inequivocamente ligado à execução do objeto do convênio (peça 1, p. 5, item 19.1.5).

8. Mesmo a ausência de recibos de pagamento dos caches aos artistas não compromete o nexo de causalidade, posto que, para a Administração, os artistas estavam legalmente representados pela empresa RDM, e até mesmo eventual ausência de pagamento aos artistas que pudesse vir a surgir no futuro, da qual não se tem qualquer notícia de seu ocorrido, seria problema exclusivo entre os artistas e a empresa, em nada afetando a Administração.

9. Reconhecido o nexo de causalidade entre as despesas, o objeto realizado e os recursos repassados, não subsiste o dano apurado, pois as demais irregularidades, a contratação indevida por inexigibilidade de licitação e a ausência de publicidade dos extratos da contratação ensejariam tão somente a aplicação da multa pela irregularidade das contas, nos termos de precedentes do Tribunal (Acórdão n.º 5662/2014-TCU-1.ª Câmara, Relator Ministro Bruno Dantas)”.

6. Segue o Ministério Público Especializado lembrando que “o tratamento a ser dado para essa ocorrência, de veras frequente nos convênios celebrados pelo Ministério do Turismo foi objeto de consulta apreciada recentemente pelo Tribunal por meio do Acórdão n.º 1.435/2017-TCU-Plenário”, segundo o qual a apresentação apenas de “cartas de exclusividade” e instrumentos congêneres representam impropriedade na execução do convênio, falha esta que “por si só, pode não ensejar a condenação em débito do responsável”.

7. E assim, “manifesta-se no sentido de que as alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis sejam parcialmente acatadas, e suas contas sejam julgadas regulares com ressalva, dando-lhes quitação”.

## II

8. De plano, alinho-me ao entendimento do *Parquet* de que “a contratação indevida por inexigibilidade de licitação e a ausência de publicidade dos extratos da contratação ensejariam tão somente a aplicação da multa pela irregularidade das contas, nos termos de precedentes do Tribunal (Acórdão n.º 5662/2014-TCU-1.ª Câmara, Relator Ministro Bruno Dantas)”. Ou seja, são irregularidades que não maculam a gestão dos recursos transferidos.

9. A exemplo dos TC 033.044/2015-5, 033.208/2015-8, 033.479/2015-1, 033.689/2015-6 e 033.483/2015-9, tenho me manifestado no sentido de que não há caracterização de dano ao erário nos casos em que, simultaneamente, o objeto foi executado (ou que não haja evidências da não execução), não houve apontamento de contratação por preços injustificadamente superiores aos

normalmente praticados pelas mesmas bandas, haja vista que nesses processos constava parecer técnico em que o MTur expressamente se manifesta nesse sentido, e nos quais havia comprovação de vínculo jurídico entre a banda e a empresa que a representou para o evento específico.

10. Comprovadas as duas primeiras premissas, o fato de a relação jurídica entre as bandas e a empresa que as representou ter sido estabelecida para evento específico (o que, segundo outra linha de entendimento, afrontaria as exigências da Lei 8.666/1993 para contratação de artistas) não se mostrava, a meu ver, como elemento suficiente para caracterizar quebra do nexo causal entre o uso dos recursos federais e a execução do objeto, fundamento para imputação de dano ao erário.

11. A resposta à consulta formulada pelo Ministério do Turismo firmada no acórdão 1435/2017-TCU-Plenário alinhou-se a esse entendimento:

“9.1. conhecer da consulta, por atender aos requisitos de admissibilidade;

9.2. responder ao consulente que:

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.” (não grifado no original)

12. Segundo se pode deduzir do mencionado acórdão, o dano ao erário ocorrerá quando (i) o evento objeto do convênio não for executado; (ii) for caracterizado superfaturamento; ou (iii) não for demonstrado que os recursos públicos foram destinados ao pagamento do contratado (no caso, o profissional do setor artístico). O modo de comprovação da “exclusividade de representação”, referida no art. 25, III, da Lei 8.666/1993, não deveria ser o ponto central da análise da ocorrência de dano ao erário.

13. Para essas contratações diretas de profissional do setor artístico a atenção deveria ser direcionada à pertinência da escolha do profissional em relação à natureza e ao porte do evento e à razoabilidade do valor da contratação em relação ao mercado.

14. Assim, nos casos similares ao em análise, o dano, pressuposto para a constituição de uma TCE, deve restar caracterizado a partir do confronto do preço cobrado pelo artista/banda com

os preços que o profissional (diretamente ou por intermédio de seu representante legal) praticara com outros demandantes, dado que a contratação de artistas tenha sido por inexigibilidade.

15. Sendo o conveniente um município, ou entidades privadas sem fins lucrativos (para convênios assinados antes de março/2008), o preço deveria ser justificado, como exigido no art. 26, II da Lei 8.666/1993, o que só pode ser demonstrado por meio de pesquisa de preços de mercado nas mesmas condições à época da realização do evento.

16. Para entidades privadas sem fins lucrativos, no caso de convênios assinados a partir de março/2008, a norma aplicável às contratações de artistas era o art. 46, II, da Portaria Interministerial 127/2008:

“Art. 45. Para a aquisição de bens e contratação de serviços com recursos de órgãos ou entidades da Administração Pública federal, as entidades privadas sem fins lucrativos deverão realizar, no mínimo, cotação prévia de preços no mercado, observados os princípios da impessoalidade, moralidade e economicidade.

(...)

Art. 46. A cotação prévia de preços prevista no art. 11 do Decreto nº 6.170, de 25 de julho de 2007, será realizada por intermédio do SICONV, conforme os seguintes procedimentos:

(...)

II - quando, em razão da natureza do objeto, não houver pluralidade de opções, devendo comprovar tão-só os preços que aquele próprio fornecedor já praticou com outros demandantes” (não grifados no original).

17. Em todos os convênios (eventos turísticos concedidos pelo MTur) até agora analisados, a Coordenação-Geral de Análise de Projetos do MTur aprovou, por meio de pareceres técnicos, os itens dos planos de trabalho propostos, o que contou com a chancela da unidade jurídica do órgão ministerial inclusive quanto à análise dos custos dos eventos constantes do plano de trabalho apresentado.

18. Em razão dessas aprovações tão semelhantes, passei a determinar a realização de diligências ao MTur para que encaminhasse a documentação que deu suporte à afirmação de que os preços propostos estavam de acordo com os preços de mercado, dado que a presunção de veracidade dessa afirmação impunha e validava os raciocínios de não comprovação de ocorrência de dano ao erário.

19. As respostas recebidas são no sentido de que não havia evidências ou documentações que demonstrassem ter havido uma análise de custos, desfazendo a presunção de que os preços constantes do plano de trabalho correspondiam aos preços de mercado praticados à época.

20. Em todos os casos, sendo conveniente uma entidade privada ou um município e que os artistas tenham sido contratados por meio de inexigibilidade, não está presente, nos autos, comprovação de que os preços orçados pelas empresas representantes estavam em conformidade com os preços de mercado. Exigência tanto do art. 26 da Lei de Licitações, quanto do art. 46 da Portaria Interministerial 127/2008.

21. Portanto, o que se tem são fortes indícios de ocorrência de dano ao erário por superfaturamento e não, unicamente ou fortemente lastreado, pela falta de nexo decorrente de contratação direta calcada em “carta de exclusividade” para evento certo.

22. A reforçar esse raciocínio, em algumas situações, existe referência ou a comprovação de que os artistas tenham recebido valor inferior ao transferido à empresa constituída como seus representantes, o que corresponde a robusta evidência de que os reais valores cobrados por elas foram aqueles que efetivamente receberam, dado que a presunção de ser o valor proposto no plano de trabalho compatível com o preço de mercado foi elidida pelas respostas do MTur às diligências realizadas.

### III

23. No presente caso, não está comprovado que os preços pagos à empresa RDM Art Silk & Signs Comunicação Visual Ltda. correspondiam aos preços que as atrações artísticas, diretamente ou por intermédio de seus representantes legais, haviam praticado com outros demandantes, como exigia a legislação de regência.

24. Diante dessas considerações, a empresa RDM Art Silk & Signs Comunicação Visual Ltda., em solidariedade à ASBT e ao Sr. Lourival Mendes de Oliveira Neto, devem ser citados, estes últimos de forma complementar, pelos valores pagos constantes das notas fiscais emitidas, nos seguintes termos, considerando como data de débito aquela de transferência dos valores à empresa (peça 1, p. 141):

“O débito é decorrente da não comprovação de que os artistas/bandas foram contratados por preços de mercado, exigência contida no item ‘m’ da parte II da cláusula terceira e da cláusula oitava do convênio MTur/ASBT 732004/2010, e no art. 46, II, da Portaria Interministerial 127/2008”.

Atração	Valor (R\$)
Banda Balanço da Boiada	20.000,00
Banda Casa Nova	25.000,00
Banda Forró dos Play	80.000,00
(-) Contrapartida	5.000,00
<b>Total (R\$)</b>	<b>120.000,00</b>

Encaminhem-se à Secex-SE para as providências a seu encargo.

Brasília, 2018.

*(assinado eletronicamente)*

**WEDER DE OLIVEIRA**  
Relator