

Proc. TC-027.837/2015-7
TOMADA DE CONTAS ESPECIAL

Excelentíssimo Senhor Ministro-Relator

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo, em razão de irregularidades na aplicação dos recursos do Convênio 872/2009, celebrado com o Município de Cacimba de Areia/PB, tendo por objeto o apoio à realização do projeto intitulado “João Pedro”.

A Secex/MT propôs inicialmente o arquivamento dos autos por entender que o débito imputado aos responsáveis era inferior ao limite fixado no artigo 6º, inciso II, da IN-TCU 71/2012 (peça 20).

Porém, o processo recebeu parecer divergente deste representante Ministério Público de Contas (peça 23), que foi acompanhado pelo Ministro-Relator (peça 24), no sentido de que deveria haver citação dos responsáveis, uma vez que havia sido promovida contratação da empresa **Xoxoteando** Produções Artísticas Ltda. por inexigibilidade de licitação sem comprovação da condição de empresário exclusivo dos artistas contratados.

Na sequência foram citados os responsáveis tanto pela contratação direta por inexigibilidade sem cumprimento de todos os requisitos legais necessários quanto pela não comprovação de divulgação televisiva e radiofônica do evento, havendo apenas a empresa **Xoxoteando** Produções Artísticas Ltda. apresentado resposta.

A Secex/MT realizou nova instrução dos autos, analisando os fatos e a única resposta recebida, e concluiu que a contratação foi considerada irregular, uma vez que foi realizada com empresa que não demonstrou ser empresária exclusiva dos artistas contratados, condição exigida nos termos do artigo 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, e que não houve comprovação das inserções televisivas e radiofônicas para divulgação do evento, como previsto no contrato.

Assim, não havendo os defendentes apresentado argumentos/elementos suficientes a afastar esses indícios de irregularidade, manifesto-me de acordo com a proposta da Secex/MT no sentido de julgar irregulares as contas do Sr. Inácio Roberto de Lira Campos (CPF 686.893.574-91), condenando-o, solidariamente, com a empresa Vieberton da Silva Feitosa – ME (CNPJ 09.565.396/0001-99) pelo débito apurado nesta TCE, relacionado à não comprovação da divulgação do evento, no valor de R\$ 8.919,05, na data de 23/10/2009. Da mesma forma, concordo com a

sugestão de aplicação, individual, aos aludidos responsáveis, da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

Especificamente no que se refere à proposta da Secex/MT de julgar irregulares também as contas da empresa acima mencionada, tenho posicionamento divergente.

Conforme já tive oportunidade de me manifestar anteriormente (Acórdão 2.663/2010-TCU-Plenário e Acórdãos 5.047/2010 e 3.265/2010, ambos da Segunda Câmara), entendo que não compete a essa Corte **julgar contas** de particulares contratados pela Administração e que não exerçam nenhuma função pública, tendo em vista que a obrigação de prestar contas se dirige apenas àqueles a quem foram confiados recursos públicos a serem aplicados em benefício da sociedade.

Sendo assim, diante de dano ao erário causado por agente público em concurso com particular meramente contratado, pode-se julgar irregulares as contas do agente público e condená-lo ao pagamento do débito solidariamente ao terceiro contratado, o qual, conforme tenho sustentado, não tem contas a serem julgadas.

Entendo oportuno reproduzir os seguintes excertos do parecer de minha autoria constante do TC-006.921/2009-0:

A jurisdição de contas do TCU é preceituada no artigo 71, inciso II, da Constituição Federal. Esse dispositivo estabelece que compete ao Tribunal "julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público". Se examinado isoladamente, o aludido dispositivo constitucional suscita a equivocada conclusão de que estariam sujeitos à jurisdição de contas do TCU todos os que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário. Todavia, esse equívoco é afastado quando aquele dispositivo é considerado, em interpretação lógica e sistemática, junto a outras disposições da Constituição alusivas à matéria. Senão, vejamos.

Se compete ao TCU julgar as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário, esse julgamento só será possível se houver previsão para a existência dessas contas, isto é, se houver a obrigatoriedade da prestação de contas. Acontece que a própria Constituição Federal, no parágrafo único de seu artigo 70, trata de identificar quem está obrigado a prestar contas: "Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumia obrigações de natureza pecuniária".

(...)

Dessa forma, claro resta que a simples ocorrência de prejuízo ao erário não constitui condição suficiente para que se submeta o caso à jurisdição de contas do TCU. É necessário, ainda, para tanto, que o prejuízo tenha decorrido de um ilícito causado pela conduta irregular de um gestor público, seja este um agente público propriamente dito ou um gestor público em sentido lato, isto é, qualquer pessoa que esteja, ainda que eventualmente, desempenhando um múnus público. (grifei)

No plano infraconstitucional a conclusão não é diferente. Considero relevante sublinhar que o art. 188 do RI/TCU estatui que têm o dever de prestar contas “as pessoas indicadas nos incisos I e III a VII do art. 5º deste Regimento”. Note-se que o inciso II do art. 5º do normativo em destaque se refere àqueles “que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário” e não é contemplado pelo já mencionado art. 188. Consequentemente, extrai-se dessa composição normativa, combinada com o que dispõe o art. 189 do mesmo diploma, a conclusão de que, se por um lado os agentes constantes do inciso II do art. 5º do RI/TCU estão sob a jurisdição dessa Corte, por outro não têm o dever de prestar contas e tampouco dispõem de contas a serem julgadas.

De igual modo, dirijo da unidade técnica em relação à sua conclusão de que não cabe a aplicação de multa ao responsável quanto à irregularidade concernente à contratação direta de empresa por inexigibilidade sem a comprovação de exclusividade na representação dos artistas que se apresentaram no evento, por considerar mera falha formal.

Diversamente da Secex/MT, considero irregularidade grave, e não mera falha formal, o ato acima praticado. Não pode o gestor público escolher, ao seu talante, se a contratação será por meio de licitação, dispensa ou inexigibilidade. Se a empresa não comprova a exclusividade, não pode ser contratada por inexigibilidade. Independentemente da existência ou não de débito, a irregularidade é grave e o ato deve ser sancionado com multa do art. 58, incisos I e II, da Lei 8.443/1992, consoante decidido pelo TCU por intermédio dos Acórdãos 6.730/2015, 660/2016, 4799/2016 e 5662/2014, todos da 1ª. Câmara.

Em razão disso, entendo que o Sr. Inácio Roberto de Lira Campos também deve ser multado pela irregularidade acima descrita, com base no art. 58, incisos I e II, da Lei 8.443/1992.

Ministério Público, em 25/07/2017.

(Assinado eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Subprocurador-Geral