

VOTO

Conforme consignado no Relatório precedente, os Recursos de Reconsideração em exame foram interpostos por Maria Eliza Rodrigues Salgado Lana, Luciana Corrêa Tolentino e Osvaldo Lopes de Carvalho, respectivamente, à época, diretora de arte e cultura, vice-presidente e diretor de administração e finanças, todos da Fundação Cultural do Estado de Tocantins (FCT), contra o Acórdão 11.930/2016-TCU-2ª Câmara, que julgou Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada pela Fundação Nacional de Artes (Funarte), em face da inexecução do Convênio 38/2008 firmado com a FCT, cujo objeto era a implantação do Projeto “Informação Cultural do Tocantins” o qual deveria capacitar artistas, técnicos e produtores, além de realizar oficinas de arte.

2. De início, cabe conhecer do recurso por estarem preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 32, I, e 33 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União.

3. Para melhor compreensão dos argumentos recursais apresentados, registro que a FCT subcontratou a Associação Ruarte de Cultura, por meio do Contrato 34/2009, para a execução total do objeto da Avença em tela, sem anuência prévia da Funarte e que o pagamento do valor total pactuado com a subcontratada foi realizado em uma única parcela, em 19/4/2010, sem qualquer comprovação da efetiva implementação dos serviços pactuados. O atesto, sem a prévia medição dos serviços executados, foi efetuado pelos ora recorrentes na nota fiscal emitida pela Convenente, sendo que a posterior autorização de pagamento foi feita por Sérgio Augusto Pereira Lorentino, ex-presidente da FCT.

4. Nas suas razões recursais, em essência, Maria Eliza, além de alegar a falta de proporcionalidade da multa que lhe foi imputada, uma vez que não há infração grave da sua parte, afirma a correição de seus atos e que “não participava de nenhum ato decisório”, tendo atestado a Nota Fiscal 232 devido à má-fé do ex-Presidente Sergio Augusto Pereira, mas que sua conduta não resultou em dano aos cofres públicos. De modo semelhante, Luciana Corrêa Tolentino, além de citar a Lei de Improbidade Administrativa, sustenta que a antecipação de pagamento à subcontratada Ruarte foi regular e lança a responsabilidade por eventual dano ao Erário ao ordenador de despesas, ao passo que afirma que a única irregularidade que lhe foi atribuída foi ter atestado a Nota Fiscal 232, cumprindo decisão do “Presidente e do Gestor da Pasta”, não sendo sua ação a causa principal ou necessária à inexecução do Convênio 38/2008 e que a única beneficiada pela irregularidade foi a Associação Ruarte de Cultura. Por sua vez, Osvaldo Lopes Carvalho informa que o contrato de subcontratação previa a antecipação de pagamento em parcela única “mediante a apresentação de nota fiscal de pagamento” e que sua ação estava amparada em pareceres favoráveis da assessoria jurídica da FCT e da PGE/TO, de modo que apenas “cumpriu o contrato”, cabendo a responsabilização pelo recebimento indevido dos recursos à Ruarte.

5. No mérito, sem prejuízo dos destaques que farei adiante, acompanho e incorporo às minhas razões de decidir a instrução da Serur, bem como seus fundamentos e proposta, uma vez que todos os argumentos dos recorrentes foram adequadamente analisados e afastados pela unidade técnica, merecendo, inclusive, anuência do Ministério Público junto ao Tribunal.

6. Uma vez que a condenação dos recorrentes foi suficientemente fundamentada pelo relator **a quo** ao registrar que “os gestores da Fundação Cultural do Estado de Tocantins arrolados nos autos e a associação contratada não comprovaram a efetiva execução dos serviços pactuados, tendo ocorrido pagamento integral do valor total do ajuste, em uma única parcela, sem que houvesse qualquer documentação demonstrando a implementação do Projeto ‘Informação Cultural do Tocantins’”, e que as razões recursais não trouxeram aos autos prova em contrário, resta reafirmar o posicionamento já

adotado pelo Tribunal, uma vez que o pagamento por serviços não prestados é suficiente para a condenação em débito pelos valores repassados, com a devida atualização monetária.

7. Pouco, também, há que se falar sobre a responsabilização individual dos recorrentes, uma vez que todos admitem ter atestado a Nota Fiscal 232. Impossível crer que não sabiam que o ateste é a afirmação formal de que, após conferência, constatou-se a adequada prestação do serviço e que essa é condição indispensável à realização do pagamento. Conforme consignou a Serur, é vedado o pagamento sem a prévia liquidação da despesa. Na hipótese excepcional de pagamento adiantado, são inafastáveis os requisitos enumerados no Acórdão 4.143/2016-TCU-1ª Câmara, **in verbis**:

11. Devo ainda destacar a ilegalidade da previsão contratual de pagamento antecipado. Consoante o Acórdão 1.341/2010-Plenário, relatado pelo Ministro Marcos Bemquerer Costa, são três os requisitos exigidos para a realização dos pagamentos antecipados: i) previsão no ato convocatório; ii) existência, no processo licitatório, de estudo fundamentado comprovando a real necessidade e economicidade da medida; e iii) estabelecimento de garantias específicas e suficientes, que resguardem a Administração dos riscos inerentes à operação, fato que não foi observado pela Prefeitura de Colniza/MT.

8. Registro, ainda, que pareceres jurídicos e técnicos não afastam a responsabilidade do gestor público em caso de prática de manifestamente irregular, conforme apontado nos Acórdãos 2540/2009-1ª Câmara, 2753/2008-2ª Câmara e 1801/2007-Plenário.

9. A respeito do critério para a fixação de multa aplicada com fundamento no art. 57 da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, o limite imposto pela lei é de 100% do valor do débito. Dentro desse limite, o Tribunal tem a prerrogativa de fixar a penalidade a partir da avaliação dos diversos aspectos envolvidos no caso concreto, tais como reprovabilidade da conduta, gravidade dos fatos, capacidade econômica dos responsáveis, dentre outros. Neste caso, a multa aplicada aos recorrentes representava, à época da prolação do acórdão recorrido, menos de 10% do débito, atualizado em 14/11/2014.

10. Cabe destacar trecho do voto proferido pelo Exmo. Ministro-Substituto Lincoln Magalhães da Rocha, Relator que conduziu o Acórdão 557/2006-Plenário, que bem retrata uma das características das sanções aplicadas pelo Tribunal, relacionada à matéria que está sendo ora discutida:

“11. Em verdade, há uma certa “discricionariedade” na aplicação das multas por parte do TCU, como, aliás, é fato comum às sanções administrativas. Nesta seara, não há uma tipificação tão estrita como no direito penal, a exemplo. Por conseguinte, pela natureza administrativa que tem, deve o TCU buscar, valorando as circunstâncias fáticas e jurídicas em questão, a exata dosimetria da sanção, atendo-se a um verdadeiro princípio no uso dessa competência, que poderia muito bem ser tratado como da adequação punitiva. Consectário lógico, este Tribunal, tendo em conta, de um lado, essa ausência de tipificação estrita, de outro, a busca pela perfeição sancionatória, deve, sempre que possível, utilizar-se de casos assemelhados para aplicação da pena, de maneira a dar tratamento isonômico a quem se encontre submetido à jurisdição dessa Corte.”.

11. Conclui-se, portanto, que não há ilegalidade ou desproporção nas multas aplicadas pelo julgado recorrido, uma vez que os recorrentes não comprovaram a execução do objeto e nem a regular aplicação dos recursos públicos decorrentes do Convênio 38/2008.

Isso posto, ausentes quaisquer razões para alteração do Acórdão recorrido, voto pela adoção da deliberação que submeto ao escrutínio deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de setembro de 2017.

AROLDO CEDRAZ



Relator