VOTO

Em análise, tomada de contas especial (TCE) instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur) em desfavor do Sr. Francisco Neri de Oliveira, prefeito do município de Doutor Severiano/RN nas gestões 2005-2008 e 2009-2012, em razão de irregularidade na execução física e financeira do objeto do Convênio 694/2008 (peça 1, p. 30-47), firmado com o propósito de apoiar a implementação do projeto intitulado "Festival Junino de Doutor Severiano – RN".

2. O convênio foi assinado no valor de R$ 105.000,00, sendo R$ 100.000,00 à conta do concedente e R$ 5.000,00 referentes à contrapartida do convenente. Teve vigência de 23/6/2008 a 28/9/2008, com mais trinta dias para a apresentação da prestação de contas. Os recursos foram liberados por meio da ordem bancária 2008OB900619, de 16/7/2008 (peça 1, p. 49).

3. O tomador de contas instaurou a TCE em face da ausência de apresentação de elementos que permitissem analisar o cumprimento do objeto pactuado e a regular execução financeira do convênio. Foram solicitados os documentos a seguir relacionados (peça 1, p. 74-76 e 80-85), sem que, contudo, nenhum deles tenha sido acostado aos autos: fotografias que comprovassem a execução do evento, tendo em vista que as fotos apresentadas não continham o nome do evento e da localidade; filmagem ou jornal pós-evento informando e comprovando as três bandas que constam no plano de trabalho; fotografias ou filmagem do gerador e dos dezesseis sanitários; documentos do processo de compras referentes à locação de som, iluminação e gerador de energia; divulgação do evento e sanitários; publicação do contrato celebrado entre a prefeitura e a empresa Antônio André Sobrinho; contratos de exclusividade celebrados entre as bandas e a empresa contratada; cheque pago ao prestador de serviço ou outro comprovante bancário de pagamento.

4. Diante do não saneamento das irregularidades apontadas, o ministério concluiu pela ocorrência de dano ao erário, correspondente à integralidade dos recursos federais repassados. A responsabilidade foi atribuída ao Sr. Francisco Neri de Oliveira, signatário do convênio (peça 1, p. 111-115).

5. A então Controladoria Geral da União emitiu certificado de auditoria conclusivo pela irregularidade das contas dos responsáveis, constando, ainda, dos autos o Pronunciamento Ministerial em que o Ministro de Estado do Turismo declara haver tomado conhecimento das conclusões contidas nas aludidas peças da CGU (peça 1, p. 139 a 149).

6. No âmbito do TCU, a unidade técnica responsável pelo feito, Secex-PE, promoveu a citação do Sr. Francisco Neri de Oliveira (peça 23). O gestor apresentou alegações de defesa à peça 23.

7. Em sua análise, a Secex/PE entendeu que a defesa apresentada pelo responsável não se mostrou suficiente para descaracterizar as irregularidades que ensejaram a TCE. Diante disso, propôs o julgamento pela irregularidade das contas do ex-prefeito, bem como a sua condenação ao ressarcimento de débito e aplicação de multa fundamentada no art. 57 da Lei 8.443/92 (peça 26).

8. A proposta contou com a anuência do Ministério Público junto ao TCU (peça 29).

9. Feito esse breve histórico, manifesto minha concordância com as propostas uníssonas da unidade técnica e do *Parquet* de Contas, de forma que incorporo as análises empreendidas no relatório precedente às minhas razões de decidir, sem prejuízo dos comentários a seguir.

10. O responsável alega, incialmente, que todos os atos apreciados ocorreram no ano de 2008, e que o presente processo foi autuado apenas em 2017, o que caracterizaria a prescrição quinquenal estabelecida na Lei 9.873/1999, em seu art. 1º, *caput*, haja vista o lapso temporal de mais de cinco anos existente entre a realização dos fatos e o início da análise da sua regularidade por esta Corte de Contas.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 59364822.

11. Acrescenta que o lapso temporal entre a ocorrência dos fatos e a efetivação da citação inviabilizou a produção de provas em seu favor, o que, por consequência, impossibilitou o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, devendo as presentes contas serem declaradas iliquidáveis.

12. Quanto à realização do evento, afirma que apresentou, em momento oportuno, todas as documentações que poderiam comprovar a ocorrência do evento em questão e que não seria razoável exigir oito anos depois da festa, fotografias e vídeos como meios de prova, "até porque, na Cláusula Oitava, parágrafo segundo, do convênio em debate, há previsão de supervisão *in loco* do evento pelo concedente".

13. O responsável apontou legalidade na contratação da empresa Antônio André Sobrinho-ME, no valor de R$ 105.000,00, por meio do processo de inexigibilidade de licitação (peça 9, p. 75-84), a qual intermediou a contratação das atrações musicais que se apresentaram no festival junino, ocorrido no período de 23 a 30 de junho de 2008, pois ela possuía cartas de exclusividades das bandas para as apresentações nas datas do evento.

14. Por fim, quanto à contratação por inexigibilidade de licitação de bens e serviços comuns executados também pela empresa Antônio André Sobrinho-ME, o responsável pondera que não foi concedido tempo hábil para a realização da modalidade pregão eletrônico. Ainda, aduz que em casos semelhantes onde ocorreram equívocos na escolha da modalidade de licitação, o TCU tem entendido não haver irregularidade, como nos Acórdãos 4.463/2015-TCU-1ª Câmara, rel. **Min. Benjamim Zymler**; 2.292/2013-TCU-2ª Câmara, rel. **Min. André Luís de Carvalho**; e 604/2009-TCU-Plenário, rel. **Min. Augusto Sherman**).

15. Passando a análise dos fatos, relembro que o plano de trabalho referente ao convênio em análise previa os seguintes objetos: locação de som (R$ 18.000,00); locação de iluminação para palco (R$ 6.000,00); locação de gerador (R$ 9.000,00); contratação de serviços de mídia (R$ 3.000,00); locação de sanitários químicos (R$ 4.000,00); e contratação de três bandas musicais para show (nos valores de R$ 20.000,00, R$ 40.000,00 e R$ 5.000,00).

16. As ocorrências que ensejaram a reprovação do convênio decorreram da ausência de comprovação da execução física e financeira do objeto conveniado. No que tange à execução física, a defesa apresentada pelo ex-prefeito não trouxe qualquer elemento que pudesse indicar a realização do evento. Pelo contrário, o responsável encaminhou no âmbito da fase interna da TCE fotos que seriam da realização do Festival Junino de Doutor Severiano/RN, que, todavia, não foram capazes de confirmar que se referem ao evento em questão (peça 9, p. 111-115).

17. Cumpre apontar grave suspeita de irregularidade cometida pelo responsável relacionada à manipulação das fotos apresentadas no âmbito interno da TCE a fim de tentar comprovar a realização do evento e a divulgação da logomarca do MTur. Conforme pode ser observado, a "Foto 03" e a "Foto 06" expostas na peça 9, nas páginas 112 e 189; e 113 e 190, respectivamente, são as mesmas (repetidas), todavia as das páginas 189 e 190 aparecem as logomarcas do Ministério do Turismo e do município na base do palco, enquanto as apresentadas anteriormente (p. 112 e 113) não aparecem tais logomarcas. O próprio responsável equivocou-se, pois na "Foto 02" (peça 9, p. 186), encaminhada em conjunto com as fotos das p. 189 e 190, pode-se perceber que na base do palco do show não constam as logomarcas do MTur nem do município de Doutor Severiano.

18. Temos sustentado que não cabe imputar débito com exclusivo fundamento no fato de o convenente não ter apresentado "filmagem ou fotografias do evento, que comprovem a efetiva realização do evento" quando essa obrigação não se fez presente no termo de convênio firmado entre as partes. Contudo, diante do indicativo de montagem das fotos e da ausência de outros elementos que pudessem comprovar o evento, não há razão para afastar o débito apontado pelo tomador de contas.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 59364822.

19. Além disso, no caso em particular, o Mtur, no parecer que aprovou a liberação de orçamento para a realização da festa, datado de 19/6/2008, enfatizou ao convenente sobre a importância de se observar que "na execução das despesas de todos os serviços descritos no plano de trabalho, com os recursos recebidos em transferência, deverão ser adotados os procedimentos estabelecidos pela Lei 8.666/93 e, por **ocasião da prestação de contas, deverão ser apresentados documentos, amostras, fotos e gravações do material de divulgação produzido, bem como declaração expressa — do convenente e de uma autoridade local - e fotos da realização do evento**, de modo que seja comprovada a contratação e execução de todos os serviços previstos no Plano de Trabalho analisado".

20. Mesmo diante do alerta, não foi apresentado pelo responsável nenhum elemento capaz de provar a ocorrência do evento, sejam declarações de autoridades locais, fotos, vídeos, material de divulgação, matérias jornalísticas, ou qualquer outro item que, em conjunto com outros documentos, pudessem concorrer para o convencimento da efetiva execução do objeto.

21. Quanto à execução financeira, a empresa Antônio André Sobrinho-ME foi contratada, por meio do processo de inexigibilidade (peça 9, p. 75-84), no valor de R$ 105.000,00, para a prestação de serviços que incluía a apresentação de bandas musicais, palco, som e gerador. Apesar de ter sido objeto da inexigibilidade, não consta na nota fiscal apresentada pela empresa (peça 9, p. 98) o fornecimento do gerador. Também não consta nos autos o contrato de exclusividade mencionado pelo gestor em sua defesa, ou carta de exclusividade, de modo que pudesse conferir à empresa o direito de apresentação dos artistas e justificar a inexigibilidade de licitação.

22. Para a execução dos serviços de mídia e fornecimento de banheiros químicos, embora os valores desses serviços estejam incluídos no total do valor do contrato, o responsável não apresentou qualquer documentação referente ao processo de contratação ou que comprovasse a realização dessas despesas. Consta apenas uma declaração da Rádio Difusora de São Miguel/RN na qual informa que efetuou veiculações de publicidade sobre o evento em comento, mas não consta que tais serviços de divulgação foram efetivamente cobrados e os seus respectivos valores (peça 1, p. 184).

23. Desse modo, de fato, não restaram comprovadas nem a execução física nem a financeira nos termos definidos no convênio.

24. Quanto aos argumentos apresentados pelo responsável em sede de alegações de defesa, ainda não tratados neste voto, entendo que não merecem ser acolhidos. No caso da alegação de prescrição quinquenal dos fatos narrados nesta TCE, esclareço que as ações de ressarcimento ao erário decorrente de malversação de recursos públicos são imprescritíveis, conforme restou decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Mandado de Segurança 26.210-9/DF e assentado na Súmula-TCU 282.

25. Ademais, no caso concreto, não houve prescrição da pretensão punitiva, nos termos do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, uma vez que as irregularidades a serem sancionadas nesta tomada de contas especial ocorreram no exercício de 2008 e o prazo prescricional foi interrompido por meio do pronunciamento da unidade técnica, de 7/2/2017, que ordenou a citação do responsável (peça 17), portanto, antes de dez anos da ocorrência dos fatos.

26. Quanto ao pedido para considerar as contas iliquidáveis, ressalto que próprio Termo do Convênio, em sua Cláusula 3, inciso II, alínea "e" (peça 1, p. 32), e o Termo de Compromisso assinado (peça 9, p. 33) obrigavam o responsável a manter os documentos relacionados ao convênio arquivados pelo período de dez anos, contado da data em que for aprovada a prestação de contas. Uma vez que as contas não foram aprovadas, tendo o responsável tomado ciência da sua reprovação em 23/6/2014 (peça 1, p. 94 e 96), pouco menos de seis anos após a vigência do convênio, caberia a ele manter em arquivo todas as documentações referentes à execução da avença.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 59364822.

27. No que se refere à contratação de bens e serviços comuns (locação de som e iluminação para palco e gerador) também por meio do processo de inexigibilidade, esta foi realizada de forma indevida, quando deveria ter sido por meio de pregão eletrônico, caracterizando fuga ao processo licitatório, em descumprimento ao disposto no art. 3º da Lei 8.666/1993. Essa ocorrência, por si só, poderia ser considerada de menor proporção na dosimetria sancionatória, consoante acórdãos mencionados pelo responsável. Contudo, considerando todos os elementos precedentes, não se apresenta capaz de alterar as análises realizadas.

28. Pelo exposto, não há razão para acolher os argumentos apresentados, uma vez que restam ausentes elementos suficientes para se atestar a realização efetiva do evento, bem como documentos que evidenciam o nexo de causalidade na execução do objeto. Além disso, inexistem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno do TCU, procedendo-se à sua condenação em débito e à aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

29. Ressalto que, embora não tenha sido identificado nos autos comprovantes de pagamento à empresa, há elementos que indicam a sua contratação pela prefeitura como, por exemplo, processo de inexigibilidade com a participação da empresa, contrato firmado entre a prefeitura e a empresa, o que poderia acarretar em seu chamamento aos autos para apuração de possível responsabilização em decorrência da ausência de execução física do objeto. Contudo, considerando que a empresa não foi acionada para se manifestar nem na fase interna nem na fase externa e considerando o lapso temporal desde a ocorrência dos fatos até o momento da presente decisão, para não haver prejuízo ao direito de ampla defesa, deixo de promover sua citação.

Assim, em consonância com as conclusões da unidade técnica e do MPTCU, VOTO para que o Tribunal aprove a minuta de acórdão que submeto ao exame deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 28 de agosto de 2018.

Ministro VITAL DO RÊGO
Relator

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 59364822.