

PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur) em desfavor de Ailton Nascimento, como então prefeito de São Francisco – SE (gestão: 2009-2012), diante da total impugnação dos dispêndios inerentes ao Convênio nº 734941/2010 (Peça 6) destinado ao incentivo no turismo por meio do apoio à realização do projeto intitulado como "São Francisco Fest 2010" sob o montante de R\$ 105.000,00 pelo aporte de R\$ 100.000,00 em recursos federais e de R\$ 5.000,00 em recursos da contrapartida municipal, tendo a vigência do ajuste sido estipulada para o período de 22/5/2010 a 1º/9/2010 (Peça 36, fl. 2).

2. A Nota Técnica de Análise Financeira nº 647, de 2016 (Peça 27), assinalou a reprovação da prestação de contas do Convênio nº 734941/2010, não apenas pelas falhas na execução física, mas também pelas irregularidades na execução financeira, sob as seguintes premissas:

"(...) a) contratação irregular das atrações musicais, que se deu por meio de empresa intermediária, entretanto deveria ter sido feita diretamente com os artistas ou empresários exclusivos, contrariando o disposto no Acórdão TCU 96/2008;

b) nota fiscal sem número do convênio e sem descrição dos serviços;

c) ausência de documento que comprove o efetivo pagamento à empresa contratada;

d) não consta documentação inserida no SICONV."

3. No âmbito do TCU, tendo sido regularmente promovidas a audiência e a citação do responsável pelo débito sob o valor total repassado, o então gestor deixou transcorrer **in albis** o prazo para a produção da correspondente defesa, passando à condição de revel, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei nº 8.112, de 1992.

4. De todo modo, após a análise final do feito, a unidade técnica pugnou pela condenação em débito e em multa do responsável, nos termos previstos nos arts. 1º, I, 16, III, e 57 da Lei nº 8.443, de 1992, tendo o MPTCU anuído a essa proposta.

5. O TCU pode incorporar os pareceres da unidade técnica e do MPTCU a estas razões de decidir.

6. Bem se vê que as fotografias apresentadas (Peça 20) padeceriam, de fato, pela baixa qualidade, não permitindo a identificação do nome ou da data do evento e da logomarca do MTur, nem, tampouco, das supostas bandas apresentadas no evento, a despeito de a Cláusula 12ª, § 2º, itens "e" e "f", do Convênio nº 734941/2010 (peça 6) estabelecer, de forma específica, a necessidade de envio das fotos com o nome do evento, a logomarca do MTur, além da identificação das bandas.

7. Desse modo, para além da ausência de elementos imprescindíveis em prol da necessária prestação de contas, sobressaiu a irregularidade pela contratação direta dos artistas e das bandas musicais, nos termos do art. 25, III, da Lei nº 8.666, de 1993, sem a devida comprovação do contrato de representação exclusiva entre os artistas e os empresários, como pessoas físicas ou jurídicas intermediadoras do negócio jurídico.

8. Por esse prisma, não foi promovida a indispensável comprovação sobre o necessário nexos causal entre os recursos federais aportados e os supostos dispêndios incorridos no ajuste, diante, especialmente, da ausência da necessária prova sobre o efetivo pagamento dos cachês em favor dos artistas e das bandas a partir da intermediada contratação pela Exata Produções e Locações Ltda.

9. Bem se sabe que a jurisprudência do TCU é firme no sentido da pessoal responsabilidade do gestor pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos mediante convênio ou instrumentos congêneres, submetendo todo aquele que utiliza ou gerencia os recursos públicos ao dever de demonstrar o correto emprego dos valores federais, nos termos dos arts. 70, parágrafo único, e 37, **caput**, da Constituição de 1988 e do art. 93 do Decreto-Lei nº 200, de 1967 (v.g. Acórdão 1.194/2009, da 1ª Câmara, Acórdãos 27/2004, 6.235/2013 e 3.223/2017, da 2ª Câmara, e Acórdãos 11/1997 e 997/2015, do Plenário).

10. Por conseguinte, como a ausência dos documentos comprobatórios sobre o efetivo recebimento dos cachês pelos artistas e pelas bandas impediu o necessário estabelecimento do referido nexos causal, resultando na ausência de efetiva demonstração da boa e regular aplicação dos recursos federais transferidos, restou configurada a ofensa não só às regras legais, mas também aos princípios basilares da administração pública, já que, ao final e ao cabo, o gestor deixou de prestar satisfação à sociedade sobre o efetivo emprego dos recursos públicos postos à sua disposição, dando ensejo, assim, à presunção legal de dano ao erário pela integralidade dos valores federais repassados, ante a ausência do referido nexos causal, para a subsequente condenação do responsável em débito e em multa.

11. Não se vislumbra, aliás, a prescrição da pretensão punitiva do TCU no presente caso concreto, já que, nos termos do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, não teria ocorrido o transcurso de mais de dez anos entre a ordem para a citação no âmbito do TCU, em 5/7/2018 (Peça 46), e a data da tentativa dessa má-sinada prestação de contas final do ajuste, em 13/9/2010 (Peça 9).

12. Eis que, por meio do Acórdão 1.441/2016 proferido pelo Plenário na Sessão Extraordinária de 8/6/2016, o TCU firmou o seu entendimento no sentido de que a prescrição da pretensão punitiva deve seguir a regra geral do prazo decenal, contado a partir do fato, em linha com o art. 205 do Código Civil brasileiro, interrompendo-se a contagem do aludido prazo com a ordem de citação, nos termos do art. 240, **caput**, da Lei nº 13.105 (Código Processual Civil), de 2015.

13. Sem prejuízo, no entanto, do respeito a esse entendimento do Tribunal, deve ser reiterada a minha ressalva já registrada em vários outros julgados do TCU no sentido de que, na ausência de lei específica, o TCU não deveria aplicar qualquer prazo prescricional sobre a referida pretensão punitiva ou, então, na pior das hipóteses, o Tribunal deveria aplicar a regra prescricional fixada pela Lei nº 9.873, de 1999, não só porque ela trata diretamente de prescrição no âmbito do direito administrativo sancionador, mas também porque, entre outras medidas, a aludida lei manda aplicar o prazo prescricional penal, quando a infração administrativa também configure crime, além de determinar expressamente que, no caso de ilícito continuado ou permanente, a contagem do prazo se inicie no dia da cessação do aludido ilícito.

14. A despeito, então, de registrar essa minha posição pessoal, o TCU deve pugnar pela pronta aplicação da multa legal em desfavor da aludido responsável, diante do entendimento fixado pelo aludido Acórdão 1.441/2016-Plenário.

15. A despeito, enfim, de não ter sido promovida a eventual citação solidária da Exata Produções e Locações Ltda., o TCU não teria a necessidade de passar a determinar essa suposta citação no presente momento, não só porque o presente feito já estaria em plenas condições de julgamento, ante o seu avançado estado de processamento, mas também porque a falta de regular citação de eventual responsável adicional não tenderia a resultar em prejuízo ao aludido gestor-responsável, já que, em plena sintonia com a jurisprudência do TCU (v. g.: Acórdão 418/2020, da 2ª Câmara, Acórdãos 1.159/2015, 2.263/2015 e 3.039/2015, do Plenário), a solidariedade passiva seria legalmente erigida em benefício do ente estatal credor, e não das pessoas privadas devedoras, podendo eventualmente o ora condenado ajuizar a subsequente ação regressiva em desfavor da aludida empresa.

16. O TCU deve julgar irregulares, portanto, as contas de Ailton Nascimento para condená-lo ao pagamento do débito apurado nestes autos, além de lhe aplicar a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443, de 1992.

Ante o exposto, pugno pela prolação do Acórdão ora submetido a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 10 de março de 2020.

Ministro-Substituto ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO
Relator