

## VOTO

Conforme consignado no Relatório precedente, este Recurso de Reconsideração foi interposto por Dioclécio Rosendo de Lima, ex-Prefeito do município de Riacho das Almas – PE, em face do Acórdão 1.160/2018/TCU-2ª Câmara que, em sede de Tomada de Contas Especial instaurada pelo Ministério do Turismo, julgou irregulares suas contas e imputou-lhe multa em face de irregularidades na aplicação dos recursos referentes ao Convênio 704916/2009, firmado entre o Ministério do Turismo e a mencionada Municipalidade, com a finalidade de realizar o “Festival Cultural de Vitorino 2009”, no período de 25 a 27/9/2009, cuja vigência compreendia o período de 18/9/2009 a 7/1/2010 e contou com aporte de recursos federais da ordem de R\$ 300.000,00.

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

3. Vale recordar algumas das irregularidades pelas quais o recorrente foi citado na TCE e cujas alegações de defesa foram rejeitadas pelo juízo **a quo**:

a) alterações injustificadas do plano de trabalho aprovado, sem a prévia autorização do Ministério do Turismo, relativas à substituição das atrações artísticas ‘Capim Cubano’, ‘Saia Rodada’, ‘Sirano e Sirino’ e ‘Geraldinho Lins’ por outras não previstas no plano de trabalho, à contratação das atrações artísticas ‘Bichinha Arrumada’ e ‘Lane Cardoso’ por valores muito superiores aos previstos no plano de trabalho aprovado, à transferência da atração artística ‘Lane Cardoso’ de 27 para 26/9/2009, e à eliminação das ações de promoção e divulgação do evento do escopo do convênio, em ofensa ao disposto nos arts. 22, § 3º, e 37 da Portaria Interministerial MPOG/MF/MCT 127/2008, e nas cláusulas segunda e décima oitava do termo de convênio;

b) contratação da empresa Vision Produções e Eventos Ltda. por inexigibilidade de licitação, sem comprovação de que a empresa era representante exclusiva dos artistas que teriam se apresentado no evento (‘Magníficos’, ‘Anjo Azul’, ‘Vilões do Forró’, ‘Bichinha Arrumada’, ‘Petrúcio Amorim’ e ‘Lane Cardoso’), em ofensa ao disposto no art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, na cláusula terceira, inciso II, alínea ‘II’, do termo de convênio, e no item 9.5.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário;

c) ausência de notas fiscais ou recibos emitidos em nome dos artistas e assinados por seus representantes legais, que permitissem o estabelecimento do nexo causal entre as despesas efetuadas com recursos do convênio e o fim a que elas se destinavam, conforme plano de trabalho aprovado, em ofensa ao disposto no art. 63 da Lei 4.320/1964, no art. 93 do Decreto-Lei 200/1967, no art. 30 da Instrução Normativa STN 1/1997, e na jurisprudência deste Tribunal;

d) não comprovação da publicação dos contratos celebrados com a empresa Vision Produções e Eventos Ltda. na imprensa oficial, em ofensa ao disposto no art. 26 da Lei 8.666/1993, na cláusula terceira, inciso II, alínea ‘mm’, do termo de convênio, e no item 9.5.1.2 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário.

4. Nesta fase recursal, o recorrente alega, em síntese, que: a) está extinta a possibilidade de punibilidade administrativa, uma vez que as irregularidades ocorreram em 2009 e a Tomada de Contas Especial somente foi instaurada em 2015, quando decorridos mais de cinco anos, ocorrendo a prescrição, nos termos do art. 1º da Lei 9.873/1999; b) os **shows** foram realizados e os cachês são condizentes com o praticado no mercado, embora a substituição de atrações tenha sido “motivada pela indisponibilidade de agenda dos artistas nas datas do evento”; c) a inexigibilidade de licitação atendeu os ditames do art. 25 da Lei 8.666/93 e não houve dano aos cofres públicos em face da execução do convênio; d) a ausência de notas fiscais foi suprida pela apresentação de “cópias dos orçamentos apresentados pela empresa Vision Produções e Eventos Ltda”; e) a não comprovação da publicação dos contratos celebrados com a empresa Vision foi suprida pela apresentação de cópia do aviso de

inexigibilidade no Diário Oficial da União, mas a ausência ou atraso na publicação é falha formal, sem dano ao Erário; f) a apresentação de fotografias e filmagens não era exigida à época da celebração do convênio; e g) não se comprovou culpa, dolo ou má-fé na execução do convênio, imprescindíveis à responsabilização do agente, de modo que a cobrança de débito de um evento realizado seria enriquecimento ilícito da Administração Pública.

5. Desde logo, acolho e incorporo integralmente o exame e fundamentos lançados pela Serur na instrução de peça 60, que contaram, inclusive, com a anuência do Ministério Público junto ao Tribunal (peça 81), sem prejuízo dos destaques que farei adiante.

6. Acerca da questão da prescrição, vale lembrar que, nos termos do ainda vigente Acórdão 1.441/2016-Plenário (Relator Ministro Benjamin Zymler), que pacificou o entendimento deste Tribunal sobre esta matéria, a pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil (dez anos) e sua contagem inicia-se a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada (**30/10/2009**, neste caso – item 9.2 do julgado recorrido) e é interrompida **pelo ato que ordenar a citação**, a audiência ou oitiva da parte (**11/5/2017**, neste caso – peça 22), de modo que não há que se falar em prescrição no presente caso, porque o prazo prescricional foi interrompido antes de completar dez anos.

7. Além disso, importa reafirmar, nesta oportunidade, que a jurisprudência desta Corte de Contas ainda é pacífica no sentido de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao Erário são imprescritíveis, nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, da Súmula TCU 282 e de farta jurisprudência do Tribunal.

8. Não é do desconhecimento deste Tribunal que, na sessão virtual encerrada no dia 17/04/2020, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário 636.886, decidiu, em repercussão geral, com 7 votos favoráveis e 3 votos com ressalvas, fixar a tese de que “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao Erário fundada em decisão do Tribunal de Contas”. Entretanto, prevalece, neste momento, a jurisprudência reinante, de modo que, neste momento, não há que se falar em prescrição do débito no prazo de 5 anos, como alega a recorrente.

9. Nesse mesmo sentido tem caminhado os julgados desta Corte de Contas, a exemplo do entendimento acerca da prescrição da pretensão ressarcitória do TCU apresentado pelo Ministro Benjamin Zymler (Acórdão 5.236/2020-TCU-1ª Câmara, Sessão de 05/05/2020), *in verbis*:

12. **Enfatizo que estou aplicando a jurisprudência atual desta Corte de Contas sobre a matéria**, consolidada na Súmula 282, para a prescrição do débito apurado e, no que tange à eventual aplicação de sanções, no incidente de **uniformização de jurisprudência apreciado pelo Acórdão 1.441/2016-Plenário, que adotou o prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil**. Não desconheço que recentemente o Supremo Tribunal Federal, no âmbito do RE 636886/AL, fixou o seguinte enunciado para o Tema 899: “*É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas*”. **Não obstante essa respeitável decisão, ainda pairam diversas dúvidas sobre a matéria, pois é possível a conclusão de que a deliberação não tratou da prescrição do processo de controle externo levado a cabo perante o Tribunal de Contas da União, mas sim da prescrição intercorrente ocorrida durante a fase de execução do acórdão condenatório do Tribunal.**

13. A decisão do STF versou sobre recurso extraordinário interposto pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região que negou provimento a embargos de declaração opostos contra acórdão de sua lavra, assim ementado:

*“EMENTA: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO PARALISADO POR MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. 1. Para fins práticos, deve-se observar quando a Fazenda Pública foi intimada a providenciar o andamento do feito. Passados cinco anos sem diligências concretas, ocorre a prescrição intercorrente. Caso haja suspensão na forma do art. 40, da Lei n. 6.830/80, ocorre a extinção se o feito permanecer paralisado por mais de seis anos. 2. Na hipótese dos autos, houve o arquivamento sem baixa do processo em 12.08.1999 e até a data da sentença extintiva do feito em 05.06.2006, a Fazenda*

*Nacional não apresentou nenhuma medida concreta quanto à localização do devedor ou de seus bens. Revela-se, portanto, inequívoca a ocorrência da prescrição intercorrente.”*

14. No caso, a Fazenda Pública deixou a ação paralisada por mais de seis anos, o que ensejou a declaração de prescrição intercorrente no aludido caso concreto. Como se vê da leitura da ementa, **a questão controversa em discussão naquela deliberação era unicamente a prescrição intercorrente ocorrida durante a fase de execução do acórdão condenatório do Tribunal.**
15. Com base nessa possível interpretação, a matéria decidida no aludido feito não teria nenhuma repercussão de ordem prática e jurídica na presente tomada de contas especial, cujo título executivo extrajudicial ainda não se formou. Caso a AGU, **na execução de eventual decisão condenatória proferida neste feito, deixe de adotar as medidas pertinentes dentro do prazo de cinco anos, aí sim haverá a aplicação da tese emanada no RE 636886**, com o reconhecimento da prescrição intercorrente da ação de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas (a ação de execução fiscal), pela hipotética inação da Fazenda Pública.
16. Ainda que se interprete que a decisão do STF seja também aplicável à tramitação do processo de controle externo no âmbito do TCU, exsurtem outras diversas questões fundamentais para que esta Corte de Contas estabeleça novo tratamento acerca da prescrição do débito e da pretensão punitiva, em particular qual seria o **dies a quo** (data de ocorrência do fato irregular ou data do seu conhecimento pelo TCU) e as hipóteses de interrupção da prescrição.
17. **Diante de todas as dúvidas ainda existentes sobre a decisão do STF no âmbito do RE 636886, opto por aplicar ao caso em exame a jurisprudência do TCU então existente**, que se fundamenta no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, no que tange ao ressarcimento do prejuízo, e no art. 205 da Lei 10.406/2002 (Código Civil), no que se refere à pretensão punitiva.” (grifos acrescentados)
10. Em relação à realização dos **shows**, ao valor dos cachês, à substituição de atrações sem anuência do repassador dos recursos e à ausência de notas fiscais necessárias à comprovação de despesas, observo que, a despeito da realização do evento, tais irregularidades não restaram afastadas pelo recorrente que, além de reconhecer a prática dessas irregularidades, não apresentou justificativas razoáveis capazes de afastar sua responsabilização. Veja-se, por exemplo, que apresentar “cópias de orçamentos apresentados pela empresa Vision Produções e Eventos Ltda” na tentativa de comprovar a realização de despesas é algo inaceitável do ponto de vista de prestação de contas.
11. Nesse sentido, permanece irretocável o entendimento do relator **a quo**, que em seu voto condutor do julgado recorrido destacou a “ausência de notas fiscais ou de recibos emitidos em nome dos artistas e assinados por seus representantes legais, com vistas a permitir o estabelecimento do nexo causal entre os dispêndios efetuados e os recursos aportados ao convênio”.
12. No que diz respeito à inexigibilidade de licitação, ao contrário do que afirma o recorrente, é notório o não atendimento aos ditames do art. 25 da Lei 8.666/93, sendo oportuna a transcrição de trecho do voto condutor do julgado recorrido (peça 42):
11. A bem da verdade, os aludidos **documentos sequer se constituem como cartas de exclusividade, pois não foram assinados pelos correspondentes responsáveis legais ou pelo próprio artista**, devendo-se salientar que, em ambos os casos, se **trata apenas de mera declaração emitida pela empresa Pedro Silva Eventos, com a alegação de ter a exclusividade, naquela data**, para as duas atrações (sem qualquer documento probatório), transferindo essa suposta exclusividade, todavia, para a Vision Produções e Eventos Ltda.
13. Sobre a não comprovação da publicação dos contratos celebrados com a empresa Vision, vale esclarecer que mesmo as irregularidades formais são consideradas no conjunto da análise para a formação do juízo sobre a prestação de contas apresentada.
14. Quanto à apresentação de fotografias e filmagens para a comprovação do evento, observo que a condenação ora recorrida não tem seus fundamentos na ausência de demonstração da realização do evento, mas na ausência de nexo de causalidade entre os recursos repassados pelo Ministério do Turismo e as despesas realizadas, de modo que caberia ao recorrente provar a correta aplicação dos recursos, em face do compromisso assumido com o órgão repassador dos recursos.
15. A propósito, a ausência de nexo de causalidade entre o desembolso de recursos federais e os comprovantes de despesas incorridas com vistas à consecução do objeto conveniado obsta a

comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos e sujeita o responsável ao julgamento pela irregularidade das contas, assim como à condenação em débito e à aplicação de multa.

16. Por derradeiro, sobre culpa, dolo, má-fé e enriquecimento ilícito da Administração Pública, basta destacar que a responsabilização no âmbito deste Tribunal não exige comprovação de dolo ou má-fé para que se firme o dever de ressarcir o Erário. A responsabilidade do gestor público neste caso é apurada de forma subjetiva e a imputação de débito ou multa exige apenas a verificação da ocorrência de culpa, em qualquer uma de suas modalidades. Como bem ressaltou a Serur, “uma vez não comprovada a regular aplicação dos valores sob sua responsabilidade, o gestor pode ter suas contas julgadas irregulares, sendo condenado em débito e com aplicação de multa. Dessa forma, no caso concreto, a existência ou não de má-fé não afasta sua obrigação de comprovar a regular aplicação dos valores por ele geridos”. Assim, estando bem assentada a condenação deste Tribunal, não há que se falar em enriquecimento ilícito da Administração Pública.

Com esses destaques, suficientes à negativa de provimento do recurso em exame, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 23 de junho de 2020.

AROLDO CEDRAZ  
Relator