

VOTO

Atuo nos presentes autos com fundamento no art. 27-A da Resolução-TCU 175/2005, tendo em vista haver sido designado, por meio da Portaria-TCU 18-GAPES, de 25/3/2021, substituto do eminente Ministro Vital do Rêgo.

2. Na presente fase processual, incumbe examinar os recursos de reconsideração contra o Acórdão 1897/2019-Plenário, interpostos pela Aliança Comunicação e Cultura Ltda., Luiz Otávio Gomes Vieira da Silva (sócio da empresa), Marta Feitosa Lima Rodrigues (ex-Coordenadora-Geral de Análise de Projetos do Ministério do Turismo – MTur) e Tânia Maria da Silva Penha (técnica do MTur).

3. Como contratada para a execução do objeto do Convênio Siconv 702976/2009, firmado entre o Ministério do Turismo e o ora chamado Instituto Mundial de Desenvolvimento e da Cidadania (IMDC), para realização da “Exposição de Pernambuco no Rio de Janeiro”, a empresa Aliança teve suas contas julgadas irregulares, com condenação em débito e aplicação das sanções de multa e inidoneidade para licitar, por não ter ficado comprovada a execução do projeto na forma definida no plano de trabalho aprovado, bem como pela participação em cotação de preços simulada, que levou à sua contratação por inexigibilidade de licitação.

4. Seu sócio-administrador, Luiz Otávio Gomes Vieira da Silva, teve as razões de justificativa rejeitadas, também pela apresentação, em nome da Aliança, de proposta na cotação de preços efetuada pelo IMDC mediante conluio, por haver vínculo entre os supostos competidores e consequente simulação de disputa.

5. Por último, as servidoras do MTur Marta Feitosa Lima Rodrigues e Tânia Maria da Silva Penha sofreram as penas de multa em decorrência de fragilidades na análise técnica que aprovou a formalização do convênio, sem considerar a existência de outros ajustes com o IMDC já autorizados para o custeio de eventos correlacionados.

6. Desde logo, ratifico a decisão inicial de não conhecimento do recurso apresentado pelo empresário Luiz Otávio Gomes Vieira da Silva, devido à falta do requisito da sucumbência, uma vez que ao responsável não foi imposta nenhuma sanção. Quanto aos demais apelos, devem passar para a apreciação de mérito.

7. No seu recurso, a empresa Aliança, em preliminar, reclama que o julgamento foi *extra petita*, pois teria sido feita uma “análise sistêmica de vários convênios” celebrados pelo MTur com o IMDC. Em seguida, aduz as alegações de fundo, que assim se resumem:

a) “realizou antecipadamente despesas do objeto às suas custas”, “devido à demora na aprovação da proposta e liberação dos recursos pelo MTur” e na expectativa de que “os valores fossem ressarcidos”, circunstância que confirmaria a necessidade das verbas conveniadas;

b) a cobrança de ingressos era prática “não vedada no plano de trabalho”;

c) obteve declaração do espaço “Fundição Progresso” (juntada) “atestando que a exposição sobre a cultura pernambucana realmente ocorreu no seu recinto no dia 12/2/2009”, consistindo num “sinal indubitável de que o objeto físico do convênio foi cumprido”;

d) “não procede” que os convênios com o IMDC tiveram “despesas comuns”, pois, “em que pese algumas despesas se repetirem no plano de trabalho de cada convênio, as mesmas são individualizadas para cada evento em si”;

e) “o simples fato de que empresas possuem sócios e/ou telefones em comuns não retira a veracidade e credibilidade das cotações apresentadas”;

f) não há “nenhuma prova de que os preços apresentados trouxeram desvantagem econômica aos cofres públicos”;

g) a “execução física e financeira do convênio foi exaustivamente comprovada, injustificando a aplicação de uma multa de 150 mil reais”;

h) cabe a “responsabilidade integral do IMDC, já que a empresa Aliança é tão somente uma subcontratada para a execução dos serviços”.

8. Já o recurso da ex-Coordenadora-Geral de Análise de Projetos do MTur Marta Feitosa Lima Rodrigues reitera, ponto a ponto, a defesa que apresentou inicialmente, em contraposição às análises feitas pela então Secex/RJ previamente ao julgamento. No mais, argumenta que:

a) “as ocorrências imputadas nas audiências (...) constituem falhas sistêmicas que permeavam, nos anos de 2006 a 2010, (...) todo o processo de análise das propostas apresentadas, de acompanhamento da execução dos convênios e de exame das prestações de contas”;

b) “essa realidade foi reconhecida no voto condutor do Acórdão 1562/2009-TCU-Plenário”, bem assim no do “Acórdão 2064/2017-TCU-Plenário”;

c) “o Acórdão 6036/2015-TCU-2ª Câmara não atribuiu responsabilidade a esta requerente em caso similar”;

d) a assinatura de convênios em datas muito próximas do evento, “embora não desejável”, era “prática bastante comum (...) naquela época”;

e) “o repasse de recursos federais para fins de ressarcimento de despesas já pagas (...) é atualmente regulamentado pela Portaria Interministerial [MP/MF/CGU] 424/2016, arts. 27 e 52”;

f) merece “tratamento isonômico” em relação a outros servidores do MTur que tiveram suas responsabilidades excluídas no julgamento.

9. Da sua parte, a técnica do MTur Tânia Maria da Silva Penha trouxe as seguintes alegações recursais:

a) incumbia-lhe “única e exclusivamente a emissão de parecer de compatibilidade do objeto da proposta do evento com as diretrizes e qualificação jurídica, técnica e legislação vigente”;

b) “paralelo ao evento da ‘Exposição de Pernambuco no Rio de Janeiro’ (...) previa-se a realização de mais dois projetos (...) que não faziam parte das ações do plano de trabalho aprovado pelo MTur, porém certamente contribuiriam para atrair um número de visitantes considerável, (...) atraindo ainda mais visitantes para a exposição”;

c) “a avaliação técnica encontra-se em conformidade com o parecer jurídico”, que “aprovou a celebração do convênio”;

d) “que sejam considerados os artigos 20 a 22 do Decreto-lei 4.657/1942”, bem como “os obstáculos e as dificuldades reais dos analistas de projetos”, uma vez que o “parecer positivo ao projeto não resultou em danos ao erário, nem falta grave administrativa”;

e) “o objeto do convênio foi executado, a prestação de contas aprovada, o que comprovou a boa e regular aplicação dos recursos públicos”;

f) que lhe seja atribuído “tratamento isonômico ao que foi conferido” aos demais servidores do MTur cujas responsabilidades foram excluídas;

g) “não possuo recursos financeiros suficientes para a manutenção da minha família”.

10. Ao instruir o recurso da empresa Aliança, a Serur inicia com a confirmação de que o evento não foi realizado conforme o plano de trabalho, haja vista que diversas metas não foram cumpridas, de modo que a prestação de contas veio a ser reanalisada e, ao final, reprovada pelo MTur.

11. Segundo a unidade técnica, com relação ao aspecto físico, “não há nos autos elementos que identifiquem exclusivamente o evento ‘Exposição de Pernambuco no Rio de Janeiro’”, sendo que alguns “descrevem shows e apresentações artísticas não previstas no plano de trabalho”.
12. Destaca também a “apresentação de notas fiscais com descrição genérica, incapazes de comprovar os itens”, e, sobretudo, a “evidente quebra do nexo de causalidade financeira entre os recursos repassados (6/4/2009) e a realização do evento (12/2/2009)”, a demonstrar que os “valores federais foram repassados ao conveniente a título de ressarcimento”, contrariando o art. 42, *caput*, da Portaria Interministerial MP/MF/CGU127/2008, com possibilidade de que o objeto do convênio tenha “sido realizado com recursos de outras fontes”.
13. Não obstante, a Serur entende que deve ser afastada a responsabilidade da Aliança pelo débito, pois ela, na condição de contratada, “não possui a obrigação de prestar contas da aplicação dos recursos públicos”, atribuição que compete ao conveniente.
14. Além do mais, a unidade técnica anota que “a existência de sócios comuns em empresas participantes de licitação não constitui, por si só, ilegalidade” e que “a mera semelhança dos textos e dos quadros apresentados nos três orçamentos, e o mesmo número de telefone de duas das três empresas não representam indícios robustos a ponto de macular gravemente, mediante conluio ou fraude, o procedimento de cotação de preços realizado.” Assim, também propõe a exclusão das sanções aplicadas à Aliança.
15. Em suma, o encaminhamento sugerido pela Serur é pelo provimento do recurso da empresa Aliança e elisão total da sua responsabilidade no processo.
16. Quanto aos recursos das servidoras do MTur, a Serur compreende que “a irregularidade cometida pelas responsáveis (fragilidades na análise técnica do órgão concedente para fins de celebração do convênio) foi praticada com culpa, porém não grave a ponto de ensejar a aplicação de multa”, ponderadas as “circunstâncias práticas de ordem estrutural, a limitar ou condicionar a atuação dos agentes públicos, situação essa reconhecida por esta Corte de Contas no Acórdão 2064/2017-Plenário”.
17. Desse modo, a Serur propõe que seja também dado provimento aos recursos das servidoras, para tornar insubsistentes as multas a elas aplicadas pelo Acórdão 1897/2019-Plenário, com extensão à técnica do MTur Talita Costa Pires, que foi igualmente punida pela deliberação, mas não recorreu. No mesmo sentido, pelo provimento de todos os recursos, é o parecer do Ministério Público junto ao TCU.
18. Feita esta contextualização, passo à análise. Começo a decidir com o registro de que, embora uma empresa contratada para executar objeto de convênio não tenha obrigação de prestar contas, tal fato não é suficiente para dispensá-la da necessidade de comprovação dos serviços prestados, conforme decidido pelo TCU no Acórdão 1.927/2019-Plenário, depois de longo debate específico sobre o tema.
19. Entre os fundamentos que garantiram a referida deliberação, consignados no voto do Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, consta que “não se trata de exigir da empresa o cumprimento de obrigações que seriam de responsabilidade do gestor”, mas da “prerrogativa de promover a responsabilidade do particular [contratado] que sabidamente recebeu recursos públicos em relação a convênios federais cuja execução não fora comprovada”.
20. Portanto, a tese em que a Serur se apoia para propor a retirada da condenação em débito da recorrente Aliança não se sustenta perante a jurisprudência deste Tribunal.
21. É verdade que os termos do Acórdão 1.927/2019-Plenário foram aprovados por maioria apertada e podem vir a ser revistos futuramente, mas creio que o momento é de preservar a posição do Plenário, em respeito ao princípio da colegialidade.

22. Nesse ponto, cumpre atentar que a responsabilidade da contratada se limita à comprovação da execução física, não lhe podendo ser imputada, obviamente, irregularidade atinente à gestão financeira do convênio.
23. Em reforço, o dever da contratada Aliança de participar da demonstração da componente física pode ser extraído da cláusula décima terceira, parágrafo segundo, letra “c”, do instrumento do convênio, que dispôs sobre a obrigatoriedade de apresentação de cópia dos “contratos firmados com terceiros para a consecução do objeto conveniado e documentação comprobatória de sua execução” (peça 1, pág. 105). Observo que as regras do convênio foram expressamente integradas ao contrato do IMDC com a Aliança, por força da sua cláusula primeira, parte final (peça 17, pág. 29).
24. Assim, sob o aspecto físico, o Relator *a quo* pontuou que “as fotos juntadas aos autos não permitem estabelecer correspondência com o evento do Rio de Janeiro, tampouco aferir se a estrutura prevista no plano de trabalho foi observada”, cabendo “destacar que o mesmo evento ocorreu na semana anterior em Belo Horizonte”.
25. Para completar, a Serur ressaltou que “o plano de trabalho não foi cumprido” relativamente a diversas metas e que “não há nos autos elementos que identifiquem exclusivamente o evento ‘Exposição de Pernambuco no Rio de Janeiro’”, além de que “descrevem shows e apresentações artísticas não previstas no plano de trabalho” (que faziam parte de outro convênio).
26. De fato, na Nota Técnica de Análise 003/2013/GT, o Ministério do Turismo, em reavaliação da prestação de contas do Convênio Siconv 702976/2009, concluiu estar a “execução física reprovada” (peça 1, págs. 203/215).
27. No referido documento, os “itens de infraestrutura” correspondentes às onze metas do plano de trabalho do convênio (peça 1, págs. 15/23) foram considerados sem comprovação, à exceção de um apenas, alusivo à “montagem de cidade cenográfica”, registrada em imagens, mas que representava apenas R\$ 66.000,00, dos R\$ 376.000,00 conveniados e que por si só não configura parcela útil.
28. Além da falta de imagens demonstrativas dos itens executados, foram apresentadas notas fiscais e recibos genéricos, sem detalhamento dos serviços e da relação dos profissionais remunerados ou beneficiados com despesas de hospedagem e transporte. Mais grave, foram fornecidos comprovantes já utilizados na prestação de contas de outros convênios contemporâneos e similares, também firmados com o IMDC e que tiveram como contratada também a empresa Aliança, a exemplo dos itens relativos ao levantamento fotográfico da exposição, contratação de seguranças, produção executiva e coordenação geral.
29. Então, na presença de tantas desconformidades, não há como aceitar a defesa de que a execução física tenha sido cumprida e comprovada.
30. Nem se presta para esse fim a declaração do espaço Fundação Progresso, que “atesta” a realização do evento “Exposição de Pernambuco” (peça 182, pág. 13), porque não comprova, nem assim poderia, na condição apenas de terceira pessoa, os itens que constituem as metas do convênio.
31. Como se nota, a falta de comprovação da execução física decorre de deficiências intrínsecas ao próprio Convênio Siconv 702976/2009, aqui tratado, e independe da contextualização feita pelo Relator *a quo* acerca da existência de outros quatro ajustes entre o MTur e o IMDC, com a contratação da Aliança, para a realização de eventos semelhantes de divulgação da cultura pernambucana em datas aproximadas ou idênticas.
32. Mas, não se pode negar que houve a previsão de alguns mesmos serviços que deveriam ser prestados num só dia, com alto risco, materializado pelo menos em parte, como já mencionado, de que um único comprovante fosse apresentado na prestação de contas de mais de um convênio.

33. Ainda a respeito das desconfianças que rondam a regular execução física do Convênio Siconv 702976/2009, que já se iniciaram com a transferência dos recursos federais quase dois meses após o dia do evento, marcado para 12/2/2009, devo chamar atenção para o fato de que o contrato assinado entre o IMDC e a empresa Aliança representa uma fraude, porquanto tenha sido datado de 18/3/2009, portanto também formalizado posteriormente à realização da exposição, porém prevendo obrigações para o futuro, como se a mostra não tivesse acontecido (peça 17, págs. 29/35). Tal constatação levanta a suspeita até de que um arranjo tenha sido feito apenas para assegurar o recebimento dos recursos.

34. Da mesma forma, não vejo como afastar a conclusão de que houve conluio entre as empresas consultadas na cotação de preços, aí incluída a Aliança, que restou contratada, estando justificada a pena de inidoneidade que lhe foi aplicada pelo Acórdão 1897/2019-Plenário.

35. Efetivamente, entre as três empresas envolvidas, havia sócios comuns, parentes e compartilhamento de telefone comercial, tendo elas elaborado propostas de preço com textos e tabelas semelhantes. Tudo somado vem a evidenciar que se trata de empresas que operam em conjunto, misturadas, sem a independência necessária para que atuem como concorrentes. Sem contar que, em todos os cinco convênios para a promoção de Pernambuco, a empresa Aliança foi contratada pelo IMDC, sem licitação, conformando-se um robusto conjunto de indícios de direcionamento.

36. Em situações do tipo, a jurisprudência deste Tribunal tem caracterizado a ocorrência de simulação, como ilustram as deliberações citadas no voto do Relator *a quo*.

37. Enfim, pelos fundamentos expostos, divirjo das análises empreendidas pela unidade técnica com relação ao recurso manejado pela empresa Aliança Comunicação e Cultura Ltda. e manifesto-me pela sua negativa de provimento.

38. Já com relação aos recursos apresentados pelas servidoras do MTur Marta Feitosa Lima Rodrigues e Tânia Maria da Silva Penha, creio que possam ser providos, de sorte que acompanho os pareceres prévios.

39. É que, ao verificar os termos das audiências que lhes foram dirigidas (peças 58 e 60), os questionamentos se resumem à inobservância de formalidades na análise técnica que levou à aprovação do convênio, sobretudo quanto à qualificação do proponente (IMDC), aspectos que, de fato, em outros processos, o TCU considerou muito mais imputáveis à desordem de gestão e estruturação do Ministério do Turismo do que a erros dos seus agentes da base, conforme o caminho trilhado pelo Acórdão 2064/2017-Plenário.

40. Por outro lado, o fundamento determinante para a aplicação das multas às servidoras foi “o fato [de] que a aprovação do plano de trabalho que deu suporte ao Convênio Siconv 702976/2009 desconsiderou a existência de outros convênios já autorizados para a realização de eventos correlacionados”, como consta do voto condutor da deliberação recorrida.

41. Tal apontamento final, embora absolutamente digno de constituir motivo de crítica à atuação das servidoras, a bem da verdade não foi indicado como falha por ocasião das suas audiências, de modo que, em consequência, não pôde ser contraditado pelas defesas produzidas.

42. Assim, considero apropriado suprimir as multas cominadas às servidoras, incluindo a técnica Talita Costa Pires, que não recorreu, mas se aproveita do disposto no art. 281 do Regimento Interno do TCU, visto que se inclui nas mesmas circunstâncias objetivas (peça 59).

Diante do exposto, voto por que o Tribunal adote o acórdão que submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 31 de março de 2021.



MARCOS BEMQUERER COSTA

Relator