

VOTO

Em exame a Tomada de Contas Especial instaurada pelo Ministério do Turismo – MTur em desfavor do Instituto de Apoio Técnico Especializado à Cidadania – IATEC, do Sr. Anacleto Julião de Paula Crespo, Presidente daquela entidade, e do Sr. Pedro Ricardo da Silva, Diretor Tesoureiro, tendo por fundamento a impugnação total das despesas realizadas com os recursos do Convênio 89/2008 (peça 18).

2. Referido ajuste, celebrado entre o IATEC e o MTur, teve por objeto a realização do evento “Festa do Jericó de Panelas” no Município de Panelas/PE, prevista para o período de 1º a 3/5/2008, consoante Plano de Trabalho aprovado (peça 4, p. 5).

3. Os recursos previstos para implementação do objeto foram orçados em R\$ 110.000,00, sendo R\$ 100.000,00 à conta do concedente e R\$ 10.000,00 de contrapartida do conveniente. A verba federal foi liberada por meio da Ordem Bancária 2008OB901439, de 18/12/2008, no valor de R\$ 100.000,00, e creditada em 22/12/2008 (peças 20 e 30, p. 1).

4. Apresentada a prestação de contas, o MTur a reprovou, consoante a Nota Técnica Financeira PGTUR 74/2017 (peça 40) e o despacho constante da peça 42.

5. O Ministério do Turismo notificou o IATEC e os Srs. Anacleto Julião de Paula Crespo e Pedro Ricardo da Silva sobre a reprovação da prestação de contas e, tendo em vista que não foram apresentados elementos adicionais que pudessem descaracterizar as irregularidades apontadas e tampouco houve o recolhimento da quantia repassada, a presente Tomada de Contas Especial foi instaurada, sendo o dano ao erário de R\$ 100.000,00 imputado aos aludidos responsáveis (peças 35, 39 e 53).

6. No âmbito deste Tribunal, a Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial – Secex/TCE instruiu os autos e propôs a desconsideração da personalidade jurídica da empresa ABB L Promoções de Espetáculos Ltda. – empresa contratada para organizar o evento, doravante denominada ABB L – de modo que o sócio administrador, o Sr. Adjailson Benedito Barros, e o seu sócio de fato, o Sr. Carlos Marques Ferreira Júnior, fossem incluídos no polo passivo destes autos (peças 58/60).

7. Por meio do despacho da peça 61, determinei a desconsideração da personalidade jurídica da firma acima mencionada e a citação dos responsáveis nos moldes propostos pela unidade especializada.

8. Ato contínuo, a Sproc, por delegação de competência deste Relator, efetuou a citação solidária dos Srs. Carlos Marques Ferreira Júnior, Pedro Ricardo da Silva, Anacleto Julião de Paula Crespo e Adjailson Benedito de Barros, bem como do IATEC e da sociedade empresária ABB L (peças 68/80; 83/93; 97/112 e 115/118).

9. Transcorrido o prazo regimental para a apresentação das defesas, somente o Sr. Pedro Ricardo da Silva atendeu ao chamamento desta Corte, apresentando os elementos/informações constantes da peça 81.

10. A Secex/TCE, na instrução parcialmente transcrita no Relatório precedente, pontuou que o Sr. Emerson Bernardino de Sena, citado na qualidade de responsável pela ABB L, encaminhou resposta (peça 121) noticiando, em síntese, que seu nome fora usado de forma indevida por estelionatários que o incluíram, sem o seu conhecimento e consentimento, no quadro societário daquela firma.

11. Prosseguindo, a unidade especializada, após analisar as alegações de defesa do Sr. Pedro Ricardo da Silva, propôs, em síntese, rejeitá-las, julgar irregulares as contas de todos os responsáveis arrolados nestes autos, condená-los, solidariamente, ao débito de R\$ 100.000,00 e aplicar aos Srs. Anacleto Julião de Paula Crespo e Pedro Ricardo da Silva, bem como ao IATEC, a penalidade pecuniária prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

12. De seu turno, o **Parquet** especializado, em parecer da lavra da Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva, pugnou pelo arquivamento deste processo em relação à empresa ABB L e

aos Srs. Adjailson Benedito de Barros e Carlos Marques Ferreira Júnior, em face do transcurso de mais de dez anos dos fatos e dos seus respectivos chamamentos aos autos.

13. O MP/TCU também teceu considerações sobre seu entendimento de que se aplica à prescrição ressarcitória do TCU o prazo quinquenal insculpido na Lei 9.873/1999, e, após pontuar que, no caso concreto, não teria ocorrido a mencionada prescrição, ressaltou o entendimento acima descrito, para acompanhar a Secex/TCE no que tange à proposta de julgar irregulares as contas do IATEC e dos Srs. Anacleto Julião de Paula Crespo e Pedro Ricardo da Silva, e aos demais encaminhamentos daquela unidade instrutiva.

II

14. Início o exame deste feito apontando que o débito ora em escrutínio monta ao valor de R\$ 100.000,00, quantia correspondente à totalidade da verba federal repassada no âmbito do Convênio 89/2008.

15. Conforme consta da peça 24, a empresa ABB L Promoções de Espetáculos Ltda. foi contratada por inexigibilidade de licitação, pelo valor de R\$ 110.000,00, para a apresentação das bandas que tocariam no evento: Banda Calcinha Preta, Grupo Trio da Huana e Banda Sertanejos (peça 9).

16. Na sobredita peça 9, constam Cartas de Exclusividade entre a firma ABB L e: i) a banda Calcinha Preta, para apresentação no dia 1º/5/2008 (p. 1); ii) a banda Sertanejos, para apresentação no dia 3/5/2008 (p. 2); iii) o Grupo Trio da Huana, para apresentação no dia **3/1/2008** (p. 3), sendo que somente as duas primeiras foram registradas em cartório.

17. Sem embargo de observar que a Carta de Exclusividade do Grupo Trio da Huana se refere a data completamente diversa daquela prevista para as festividades em Painelas – 1º a 3/5/2008 –, cumpre destacar que este Tribunal assentou, mediante o Acórdão 1.435/2017 – Plenário (relator ministro Vital do Rêgo), prolatado nos autos do TC-022.552/2016-2, que cuidou de Consulta formulada pelo então Ministro de Estado do Turismo a respeito de dúvida suscitada na aplicação de dispositivos legais e regulamentares, relativos à análise de prestações de contas de recursos federais repassados mediante convênio, as seguintes premissas (subitens 9.2.1, 9.2.2, 9.2.3, 9.2.3.1 e 9.2.3.2):

17.1. a apresentação apenas de autorização/atesto/carta de exclusividade que confere exclusividade ao empresário do artista somente para o(s) dia(s) correspondente(s) à apresentação deste, sendo ainda restrita à localidade do evento, não atende aos pressupostos do art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, representando impropriedade na execução do convênio;

17.2. do mesmo modo, contrariam o sobredito dispositivo legal as situações de contrato de exclusividade – entre o artista/banda e o empresário – apresentado sem registro em cartório, bem como de não apresentação, pelo conveniente, do próprio contrato de exclusividade;

17.3. tais situações, no entanto, podem não ensejar, por si sós, o julgamento pela irregularidade das contas tampouco a condenação em débito do(s) responsável(is), a partir das circunstâncias inerentes a cada caso concreto, uma vez que a existência de dano aos cofres públicos, a ser comprovada mediante instauração da devida tomada de contas especial, tende a se evidenciar em cada caso, entre outras questões, quando houver indícios de inexecução do evento objeto do convênio, ou não for possível comprovar o nexo de causalidade, ou seja, que os pagamentos tenham sido recebidos pelo artista ou por seu representante devidamente habilitado, seja detentor de contrato de exclusividade, portador de instrumento de procuração ou carta de exclusividade, devidamente registrados em cartório.

18. Mais recentemente, a questão da contratação de atrações artísticas por meio de empresa intermediária voltou a ser debatida por esta Corte no TC-024.774/2014-6. Por meio do Acórdão 936/2019 – Plenário (relator ministro José Múcio Monteiro), foi mantido o entendimento sobre a impropriedade da contratação por inexigibilidade de licitação de empresa não detentora de contrato de exclusividade, dando ensejo a possível irregularidade das contas e aplicação da multa. Nos debates ocorridos naquela assentada, concluiu-se que, quando não houver indício de inexecução dos **shows**, a

mera intermediação por empresa que não seja empresária exclusiva e a ausência dos comprovantes de pagamento do cachê dos artistas não determinam a existência de dano ao erário.

19. Nesse contexto, observo que a exigência de comprovação dos pagamentos devidos pela empresa intermediadora aos artistas, representantes legais ou empresários exclusivos, não foi contemplada no instrumento do convênio. A obrigação de o conveniente exigir, da empresa contratada, documento comprobatório do efetivo recebimento pelos artistas, bandas ou grupos somente veio a ser positivada na Portaria 153/2009 do Ministério do Turismo, de 6/10/2009. No caso que ora se examina, tendo em vista que o convênio em foco é do ano de 2008, em data anterior, portanto, ao exercício de 2009, não haveria como exigir os comprovantes de repasse do cachê aos respectivos artistas.

20. Anote-se que, diante da oscilação da jurisprudência no tocante à exigibilidade de comprovação do pagamento dos cachês, por meio do Acórdão 936/2019 – Plenário, de 24/4/2019, esta Corte decidiu dar ciência ao Ministério do Turismo, no que tange a novos convênios para contratação de produtoras e artistas, de que as notas fiscais emitidas pelas empresas intermediárias não se prestarão a elidir débito na aplicação de recursos, se desacompanhadas dos elementos comprobatórios da inviabilidade de competição para fins de realização de licitação e dos documentos que demonstrem os valores cobrados pelos artistas e efetivamente por eles recebidos.

21. Nada obstante, conforme constou da citação endereçada aos responsáveis, não houve a efetiva atestação da execução física do objeto, tendo em vista a não comprovação, por meio de imagens, fotografias ou filmagens ou outros meios de prova, como material de divulgação pós-evento, da execução física do objeto do Convênio 89/2008, bem assim o não encaminhamento de declaração de outra autoridade local que não seja o Conveniente, atestando a realização do evento.

22. Outrossim, não restou comprovada a execução financeira do empreendimento, haja vista a apresentação de documentos de prestação de contas, tais como relatórios, notas fiscais, extratos bancários e outros, incompatíveis com o Plano de Trabalho aprovado, bem como a não comprovação do nexos de causalidade entre a movimentação financeira na conta específica e as despesas indicadas na relação de pagamentos, uma vez que não constam nos autos evidências que permitam concluir que os cheques emitidos foram creditados na conta bancária de titularidade da empresa contratada ou dos donos das bandas. Além disso, como comprovante da realização das despesas constam cópias da mesma NF 84/2008, sem conter na sua descrição o número do Convênio.

23. Destarte, não restou identificado o nexos de causalidade entre as despesas efetuadas e os recursos recebidos por força do Convênio 89/2008, ficando caracterizada a existência do débito de R\$ 100.000,00. Resta, agora, a discussão acerca da responsabilização por tal prejuízo, questão que passo a tratar a seguir.

III

24. Como visto acima, somente o Sr. Pedro Ricardo da Silva atendeu ao chamamento desta Corte, e centrou sua defesa, em essência, na sua ilegitimidade passiva, porquanto arguiu que caberia ao presidente do IATEC cuidar das questões afetas a convênios celebrados pela entidade e não a ele, que ocupava, à época, o cargo de tesoureiro.

25. Como bem apontado pela Secex/TCE, o estatuto do IATEC prevê que compete ao tesoureiro, dentre outras atribuições, cuidar, em conjunto com o presidente, da administração financeira da entidade (arts. 20 e 21 daquele documento).

26. Ademais, a unidade especializada apontou que o Sr. Pedro Ricardo da Silva atuou em diversas oportunidades do ajuste em foco: i) na celebração do convênio (peça 18, p. 13); ii) na assinatura de documentos contábeis de execução de despesas, inclusive recibos de quitação de prestação de serviços (peça 28, pp. 1/14); iii) na assinatura do ofício de entrega ao MTur dos documentos da prestação de contas (peça 21); e iv) no atesto da nota fiscal de prestação de serviços (peça 29).

27. Como se vê, diferentemente do que afirmou o responsável, ele teve participação efetiva nos atos de gestão da verba conveniada, cabendo destacar a assinatura de recibos atinentes a serviços prestados e, ainda, no atesto da nota fiscal emitida pela ABB L.

28. Desse modo, como não carrou ao processo documentos idôneos a comprovar que a verba federal foi aplicada de forma regular no objeto conveniado, especialmente em atendimento aos ditames do já mencionado Acórdão 1.435/2017 – Plenário (relator ministro Vital do Rêgo), cumpre rejeitar suas alegações de defesa.

IV

29. Acerca da responsabilidade da empresa ABB L e dos Srs. Adjailson Benedito de Barros e Carlos Marques Ferreira Júnior, sócios daquela firma alcançados pela desconsideração da personalidade jurídica, controvertem o MP/TCU e a Secex/TCE.

30. A unidade especializada aponta, em síntese, que a existência de outros processos envolvendo os responsáveis, inclusive com condenação, e, ainda, as circunstâncias que apontariam para a possível ocorrência de fraude e conluio entre eles, justificariam o prosseguimento do processo, dada a prevalência do interesse público.

31. Já a representante do **Parquet** especializado aduz que o interregno superior a dez anos entre a ocorrência dos fatos e a citação dos responsáveis implica prejuízo insuperável à ampla defesa e ao contraditório, motivo pelo qual sugere o arquivamento desta TCE em relação à empresa ABB L e aos Srs. Adjailson Benedito de Barros e Carlos Marques Ferreira Júnior.

32. Sobre esse ponto, insta destacar que esta Corte possui jurisprudência no sentido de que, **uma vez devidamente comprovado pelo responsável prejuízo à ampla defesa e ao contraditório decorrente do longo interregno entre a ocorrência das irregularidades e a sua notificação**, cabe considerar ilíquidáveis as contas. Precedentes (Jurisprudência Selecionada):

Acórdão 139/2017 – Plenário (relator ministro Bruno Dantas)

“O longo transcurso de tempo entre a ocorrência da irregularidade e a instauração da tomada de contas especial não implica, automaticamente, sua nulidade. Uma vez instaurada, o largo interregno temporal apenas enseja o julgamento pela iliquidez das contas caso reste comprovado que, por este motivo, tenham sido prejudicados o contraditório e a ampla defesa do responsável.”

Acórdão 10.452/2016 – Segunda Câmara (de minha relatoria)

“O longo decurso de tempo para instauração da tomada de contas especial não é, por si só, razão suficiente para levar à presunção de prejuízo à ampla defesa e, por consequência, a se considerarem ilíquidáveis as contas. Eventual impedimento à plenitude do exercício de defesa, ou mesmo dificuldade na sua realização, deve ser provado, cabendo à parte o ônus dessa evidenciação.”

Acórdão 729/2014 – Plenário (relatora ministra Ana Arraes)

“O mero transcurso do tempo não é razão suficiente para o trancamento das contas. É preciso que, além disso, haja fundadas razões para supor que o direito à defesa tenha ficado prejudicado. O prejuízo à defesa não é presumido, deve ser provado.”

33. É dizer, como disposto acima, o prejuízo à defesa não é presumido, deve ser **efetivamente** demonstrado nos autos, tarefa da qual os responsáveis não se desincumbiram, eis que optaram pela revelia.

V

34. Noutro giro, o Instituto de Apoio Técnico Especializado à Cidadania – IATEC, entidade que firmou o Convênio 89/2008, e o Sr. Anacleto Julião de Paula Crespo, na qualidade de seu Presidente – os quais também ficaram silentes em relação à citação deste Tribunal –, de igual modo, devem responder pelo débito que ora se discute em função de não terem comprovado a boa e regular aplicação da verba federal recebida no âmbito daquele ajuste.

35. Quanto à tese esposada pelo **Parquet** especializado acerca da prescrição da pretensão ressarcitória do dano ao erário – segundo a qual aplicar-se-ia nesta Corte o prazo quinquenal previsto na Lei 9.873/1999 (art. 1º) – cumpre registrar que, nos processos em que tal entendimento é arguido, tenho apontado as razões que me levam a discordar de tal posicionamento, para, ao final, acompanhar a cognição inaugurada pelo ministro Benjamin Zymler, no Acórdão 5.236/2020 – Plenário, que

também foi adotado nos Acórdãos 1.492/2020 – Plenário (relator ministro Aroldo Cedraz); 5.236/2020, 6.084/2020, 6.465/2020, 6.466/2020 e 7.982/2020, todos da Primeira Câmara (relator ministro Benjamin Zymler); 5.681/2020, 6.350/2020, 8.316/2020, 8.929/2020, 8.940/2020, 8.943/2020, 8.944/2020, 8.945/2020, 8.947/2020 e 8.948/2020 (relator ministro Augusto Nardes); 5.690/2020 e 8.021/2020 (relator ministro Aroldo Cedraz); e 6.707/2020 e 6.726/2020 (de minha relatoria) todos da Segunda Câmara, no sentido de aplicar a compreensão até então vigente nesta Corte de Contas acerca da imprescritibilidade da pretensão ressarcitória de débitos, até que a real extensão da decisão do STF nos autos do Recurso Extraordinário 636.886 (Tema 899 da Repercussão Geral) seja plenamente esclarecida.

36. Sem embargo de observar que, consoante apontado pela representante do Ministério Público de Contas, neste processo não teria ocorrido a prescrição nos moldes em que pugnara, abstenho-me de me aprofundar neste tema para acompanhar os precedentes acima colacionados no sentido da imprescritibilidade da pretensão ressarcitória do TCU.

VI

37. Sobre o Sr. Emerson Bernardino de Sena, colhe-se dos autos que, efetivamente, foi citado na qualidade de sócio administrador da empresa ABB L, conforme consta do Sistema CPF/CNPJ da Receita Federal do Brasil.

38. Ocorre que o responsável colacionou ao processo documentação comprovando que ele fora vítima de fraude, mediante a qual estelionatários teriam utilizado seu nome de forma indevida para incluí-lo no quadro societário da indigitada ABB L (peças 121 e 123/128).

39. A situação em foco se assemelha àquela verificada nos autos do TC-012.630/2013-6, de minha relatoria, no âmbito do qual foi prolatado o Acórdão 13.218/2016 – Segunda Câmara. Naqueloutro processo, o Sr. Emerson Bernardino de Sena também fora citado na qualidade de sócio administrador da indigitada ABB L.

40. Consoante destaquei na proposta de deliberação condutora daquele **decisum**, o caso impunha que o referido responsável, tal qual alvitado pela então Secretaria de Controle Externo no Estado de Pernambuco – Secex/PE, atual Secretaria do TCU em Pernambuco – Sec/PE, não fosse incluído no polo passivo daqueles autos:

“16. Desde a primeira citação, o Sr. Emerson Bernardino de Sena, inicialmente tido por sócio administrador da empresa ABB L. Promoções de Espetáculos Ltda., alegou que nunca foi representante legal, proprietário ou sócio da referida empresa. Apresentou a esta Corte de Contas Boletim de Ocorrência em que informa ser vítima de estelionatários que haviam subtraído seus dados cadastrais para registrar pessoa jurídica em seu nome (peça 18, p. 3). Constou ainda no aludido Boletim que o Sr. Emerson Bernardino de Sena residia no município de Panelas/PE enquanto a sede da empresa ABB L Promoções de Espetáculos Ltda. se situava em Recife (peça 12).

17. Nesse contexto, a unidade técnica entendeu que o Sr. Emerson Bernardino de Sena não seria sócio ou administrador da referida empresa, não devendo constar no rol de responsáveis desta TCE, o que se afigura razoável, uma vez que não há provas nos autos de que o defendente tenha alguma relação jurídica com a referida sociedade empresária.”

41. Desse modo, ao responsável, cabe adotar igual encaminhamento ao acima disposto, ou seja, a não inclusão de seu nome no rol de responsáveis desta TCE.

VII

42. À guisa de conclusão, cabe julgar irregulares as contas dos Srs. Anacleto Julião de Paula Crespo, Pedro Ricardo da Silva, Adjailson Benedito de Barros e Carlos Marques Ferreira Júnior, bem como do Instituto de Apoio Técnico Especializado à Cidadania e da sociedade empresária ABB L Promoções e Espetáculos Ltda., imputando-se-lhes, solidariamente, o débito de R\$ 100.000,00.

43. Decerto, a gravidade dos fatos narrados, bem como da reprovabilidade da conduta dos responsáveis, ensejaria a aplicação da penalidade de multa pecuniária. Todavia, há óbice intransponível ao mencionado sancionamento, conforme explicitado a seguir.

44. Como é cediço, o Plenário desta Casa de Contas fixou o entendimento de que o Tribunal está subordinado ao prazo decenal de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, contado a partir do fato gerador, e de que o ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva da parte interrompe a prescrição, nos termos do art. 202, inciso I, do Código Civil (Acórdão 1.441/2016 – Plenário, relator ministro Benjamin Zymler e redator ministro Walton Alencar Rodrigues).

45. Sobre o **dies a quo** da contagem do prazo prescricional, esta Corte deliberou que:

Acórdão 2.278/2019 – Primeira Câmara (relator ministro-substituto Augusto Sherman)

“Nos casos de não comprovação da regular aplicação de recursos repassados mediante convênios ou instrumentos similares, a data limite para entrega da prestação de contas final ou a data da efetiva entrega antecipada assinala o marco inicial da contagem do prazo de prescrição da pretensão punitiva do TCU.”

46. O Convênio 89/2008 teve vigência até o dia 26/6/2009 (peça 47, p. 1), e o prazo para a apresentação da prestação de contas era o dia **26/8/2009**, nos termos da Cláusula Décima do ajuste (peça 18, p. 9).

47. Desse modo, uma vez que o ato de ordenação da citação se deu em **9/9/2019** (peça 61), ou seja, em interregno maior que os dez anos fixados no mencionado Acórdão 1.441/2016 – Plenário, contado da forma disposta no Acórdão 2.278/2019 – Primeira Câmara, resta prescrita a aplicação de multa aos responsáveis.

48. Oportuno, por fim, nos termos do § 7º do art. 209 do Regimento Interno/TCU, encaminhar cópia do Acórdão que sobrevier à Procuradoria da República no Estado de Pernambuco, para a adoção das medidas de sua alçada, bem como ao Ministério do Turismo, para ciência, bem como ao Sr. Douglas Feitosa da Silva, advogado do Sr. Emerson Bernardino de Sena, para conhecimento, como alvitado pela Secex/TCE.

Ante o exposto, voto por que seja adotado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões, em 27 de julho de 2021.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator