

GRUPO I – CLASSE II – Primeira Câmara

TC 029.163/2019-6

Natureza: Tomada de Contas Especial

Entidade: Município de Campos Novos Paulista/SP

Responsáveis: Carmen Aparecida Giovani Ruiz (042.752.618-36);

Usina de Promoção de Eventos Ltda. - Me (09.520.843/0001-93).

Representação legal: Ronan Figueira Daun (OAB-SP 150.425) e

Diego Rafael Esteves Vasconcellos (OAB-SP 290.219),

representando Carmen Aparecida Giovani Ruiz (peça 18)

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. MTUR. PROMOÇÃO DO TURISMO REGIONAL. NÃO APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO COMPLEMENTAR DA PRESTAÇÃO DE CONTAS. NÃO COMPROVAÇÃO DA REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS FEDERAIS NO OBJETO AJUSTADO. NOTIFICAÇÃO. CITAÇÃO DA EX-PREFEITA GESTORA DO CONVÊNIO E DA EMPRESA CONTRATADA PARA EXECUÇÃO DO PLANO DE TRABALHO. REVELIA DA EMPRESA. REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA DESPROVIDAS DE ELEMENTOS COMPROBATÓRIOS RECLAMADOS NA NOTIFICAÇÃO E NA CITAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. COMUNICAÇÕES.

Relatório

Versam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo em que foi responsabilizada, originalmente, a Sra. Carmen Aparecida Giovani Ruiz, ex-prefeita do município de Campos Novos Paulista/SP (gestão 2009-2012), em razão da reprovação da prestação de contas por não comprovação da regular aplicação dos recursos federais repassados para execução do convênio 1493/2009 (Siafi 720416), que teve por objeto a realização do “1º Festival Cultural de Campos Novos Paulista – SP”, previsto para ocorrer nos dias 12 e 13/09/2012.

2. Para contextualizar os fatos processuais, transcrevo a seguir, com ajustes de forma, a instrução da Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial (Secex-TCE) (peça 36):

“HISTÓRICO

2. O Convênio 1493/2009, registro Siafi 720416, foi firmado 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 conveniente. Teve vigência de 10/12/2009 a 15/4/2010, ordem Bancária de 10/2/2010 (peça 2, p. 47).

3. O fundamento para a instauração da Tomada de Contas Especial, conforme consignado pelo tomador de contas, baseou-se nos seguintes documentos:

3.1. Nota Técnica de Análise 627/2012 (peça 2, p. 62-66), de 2/8/2012. Conclusão: prestação de contas DILIGENCIADA: apresentar fotografia, filmagem e/ou material de divulgação que comprovem a efetiva realização do evento, apresentação da banda Millenium e do cantor Régis Danese; encaminhar declarações atestando realização do evento, exibição do vídeo institucional de promoção do turismo brasileiro, de gratuidade, de autoridade local atestando a realização do evento, atestando ou não de outros patrocinadores. Resultado: diligência não atendida

3.2. Nota Técnica de Análise Financeira 2/2014, de 14/2/2014 (peça 2, p. 94-96). Conclusão: execução física REPROVADA.

3.3. Nota Técnica de Análise Financeira 481/2016, de 5/5/2016(peça 2, p. 115-122). Conclusão: prestação de contas REPROVADA, face as seguintes irregularidades: contratação por inexigibilidade de licitação de forma indevida; não consta nos autos notas fiscais essenciais para aprovação da prestação de contas; não constam certidões negativas da empresa contratada; não constam nos autos comprovantes de pagamentos da empresa contratada; não houve retenção de tributos.

4. A responsável arrolada na fase interna foi devidamente comunicada e, diante da ausência de justificativas suficientes para elidir a irregularidade e da não devolução dos recursos, instaurou-se a tomada de contas especial.

5. No relatório (peça 2, p. 163- 167), o tomador de contas concluiu que o prejuízo importaria no valor original de R\$ 100.000,00, imputando-se a responsabilidade a Carmem Aparecida Giovani Ruiz, Prefeita, no período de 2009 a 2012, na condição de gestora dos recursos.

6. Em 9/4/2019, a Controladoria-Geral da União emitiu o relatório de auditoria (peça 2, p. 179-182), em concordância com o relatório do tomador de contas. O certificado de auditoria e o parecer do dirigente do órgão de controle interno concluíram pela irregularidade das presentes contas (peça 2, p. 183-184).

7. Em 21/5/2019, o ministro responsável pela área atestou haver tomado conhecimento das conclusões contidas no relatório e certificado de auditoria, bem como do parecer conclusivo do dirigente do órgão de controle interno, manifestando-se pela irregularidade das contas, e determinou o encaminhamento do processo ao Tribunal de Contas da União (peça 2, p. 187).

8. No âmbito deste Tribunal a Secex/TCE propôs citação/audiência da Sra. Carmem Aparecida Giovani Ruiz (peças 6, 7 e 8):

Citação

a) não comprovação da execução física: não apresentar fotografia, filmagem e/ou material de divulgação que comprovem a efetiva realização do evento, apresentação da banda Millenium e do cantor Régis Danese; não encaminhar declarações do conveniente atestando realização do evento e a exibição do vídeo institucional de promoção do turismo brasileiro; não apresentar declaração de autoridade local atestando a realização do evento e a existência ou não de outros patrocinadores;

b) não comprovação da regular execução financeira: não consta nos autos notas fiscais essenciais para aprovação da prestação de contas; não constam certidões negativas da empresa contratada; não constam nos autos comprovantes de pagamentos da empresa contratada; não houve retenção de tributos;

c) ausência de comprovação de que as empresas que não detinham direitos de exclusividade de artistas, contratadas irregularmente por inexigibilidade, pagaram o cachê de bandas ou cantores que realizaram o evento;

d) não apresentação de declaração de gratuidade do evento, nem de demonstrativo de utilização, dos montantes arrecadados com a venda de ingressos, no objeto do convênio.

Audiência:

e) contratar, por inexigibilidade de licitação, empresas que não apresentaram Contratos de Exclusividade com os devidos registros em cartório dos artistas que se apresentaram no evento objeto do convênio.

9. O Despacho do Relator destes autos, Ministro Weder de Oliveira (peça 9), determinou que a Secex-TCE promova as citações solidárias da Sra. Carmem Aparecida

Giovani Ruiz e da empresa Usina de Promoção de Eventos Ltda., levando-se em consideração as propostas formuladas na instrução à peça 6 os seguintes parâmetros de irregularidades:

Débito quantificado no valor de R\$ 100.000,00 (data de ocorrência: 12/2/2010), decorrente das seguintes irregularidades:

- a) não comprovação da realização do '1º Festival Cultural de Campos Novos Paulista', e se o evento foi executado com recursos do convênio MTur 1493/2009, nos dias 12 e 13/12/2009 (ex-prefeita e empresa);
- b) ausência de comprovação (notas fiscais/recibos de cachês) de que os recursos públicos foram destinados ao pagamento das bandas/artistas contratados para os shows na festa denominada '1º Festival Cultural de Campos Novos Paulista', com previsão para sua realização nos dias 12 e 13/12/2009; custeado com verbas federais por meio do convênio MTur 1493/2009 (ex-prefeita e empresa);
- c) não há demonstração de que os valores contratados e pagos à empresa Usina de Promoção de Eventos Ltda., para as apresentações no '1º Festival Cultural de Campos Novos Paulista', nos dias 12 e 13/12/2009, eram compatíveis com os próprios preços de mercado cobrados, em eventos semelhantes, pela Banda Millenium e pelo cantor Régis Danese (exigência contida no art. 26, II, da Lei 8.666/1993); (ex-prefeita e empresa);
- d) ausência de documento - cópia de contrato/carta de exclusividade ou outro documento jurídico - emitido pela banda/artista que tenha constituído a empresa Usina de Promoção de Eventos Ltda como representante exclusiva, para fins de contratação direta por ilegitimidade de licitação; (ex-prefeita e empresa);
- e) não apresentação de declaração de gratuidade do evento, nem de demonstrativo de utilização de eventual montante arrecadado com a venda de ingressos no objeto do convênio (ex-prefeita).

10. Assim, em obediência ao Despacho do Relator (peça 9), a Secex/ TCE realizou a **citação solidária** (exceto quanto à irregularidade 5), nos seguintes termos (peças 10, 11 e 12):

Débito relacionado à responsável Carmem Aparecida Giovani Ruiz (CPF: 042.752.618-36), Prefeita, no período de 1/1/2009 a 31/12/2012, na condição de gestora dos recursos, em solidariedade com a empresa contratada, Usina de Promoção de Eventos Ltda (CNPJ: 09.520.843/0001-93)

Irregularidade 1: não comprovação da realização do '1º Festival Cultural de Campos Novos Paulista', e se o evento foi executado com recursos do convênio MTur 1493/2009, nos dias 12 e 13/12/2009;

Conduta: não apresentar notas fiscais com ateste, comprovante de transferência bancárias, fotos e imagens que comprovem a realização do '1º Festival Cultural de Campos Novos Paulista' com os recursos do convênio Mtur 1493/2009, nos dias 12 e 13/12/2009;

Nexo de causalidade: A não apresentação de documentos que comprovassem a regular execução física e financeira do ajuste resultou na presunção de danos ao erário.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, comprovar por meio de documentos a efetiva execução de todos os itens previstos no plano de trabalho.

Irregularidade 2: ausência de comprovação (notas fiscais/recibos de cachês) de que os recursos públicos foram destinados ao pagamento das bandas/artistas contratados para os shows na festa denominada '1º Festival Cultural de Campos Novos Paulista', com previsão para sua realização nos dias 12 e 13/12/2009; custeado com verbas federais por meio do convênio Mtur 1493/2009.

Conduta: não apresentar notas fiscais e recibos (ou outros documentos equivalentes) emitidos em nome das bandas e cantores e assinados por seus representantes legais ou pelos seus empresários exclusivos, sendo essa representação ou exclusividade registrada em cartório.

Nexo de causalidade: A não apresentação de notas fiscais e recibos (ou outros documentos equivalentes) emitidos em nome das bandas e cantores e assinados por seus representantes legais ou pelos seus empresários exclusivos impediu comprovação do nexo causal entre os recursos federais transferidos e os pagamentos efetuados, visto que não se provou que os valores pagos ao intermediário contratado efetivamente foi repassado as banda e artistas que realizaram shows, resultando em presunção de prejuízo ao erário.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, assegurar que as bandas e cantores que se apresentaram no evento efetivamente receberam o valor dos pagamentos especificados no plano de trabalho.

Irregularidade 3: não há demonstração de que os valores contratados e pagos à empresa Usina de Promoção de Eventos Ltda., para as apresentações no '1º Festival Cultural de Campos Novos Paulista', nos dias 12 e 13/12/2009, eram compatíveis com os próprios preços de mercado cobrados, em eventos semelhantes, pela Banda Millenium e pelo cantor Régis Danese (exigência contida no art. 26, II, da Lei 8.666/1993)

Conduta: não demonstração de que os valores contratados e pagos à empresa Usina de Promoção de Eventos Ltda eram compatíveis com os preços de mercado;

Nexo de causalidade: As condutas impediram comprovar o nexo entre objeto pactuado no convênio e os recursos federais destinados a esse ajuste, de modo que se caracterizou a impossibilidade de que se comprovasse a boa e regular gestão de recursos repassados.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, comprovar por meio de documentos a efetiva execução de todos os itens previstos no plano de trabalho

Irregularidade 4: ausência de documento – cópia de contrato/carta de exclusividade ou outro documento jurídico – emitido pela banda/artista que tenha constituído a empresa Usina de Promoção de Eventos Ltda como representante exclusiva, para fins de contratação direta por ilegitimidade de licitação.

Conduta: contratar, por inexigibilidade de licitação, empresas que não apresentaram Contratos de Exclusividade com os devidos registros em cartório dos artistas que se apresentaram no evento objeto do convênio descrito como '1º Festival Cultural de Campos Novos Paulista – SP'.

Nexo de causalidade: A não apresentação de documentos que comprovassem a regular execução financeira do ajuste resultou na presunção de danos ao erário.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada.

Irregularidade 5, somente da Sra. Carmem Aparecida Giovani Ruiz (CPF: 042.752.618-36): não apresentação de declaração de gratuidade do evento, nem de demonstrativo de utilização, dos montantes arrecadados com a venda de ingressos, no objeto do convênio.

Conduta: não apresentar declaração de gratuidade do evento, nem demonstrativo de utilização, dos montantes arrecadados com a venda de ingressos, no objeto do convênio.

Nexo de causalidade: A ausência de informações sobre a gratuidade do evento ou a venda de ingressos impede comprovar que não houve sobreposição de pagamentos para os itens

previstos no ajuste, ou que houve alcance dos objetivos do ajuste, resultando em presunção de prejuízo ao erário.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, assegurar que os valores arrecadados com a cobrança de ingressos em shows e eventos ou venda de bens e serviços produzidos ou fornecidos no âmbito deste convênio sejam revertidos para a consecução do objeto ou recolhidos à conta do Tesouro Nacional.

Débito relacionado a empresa contratada, Usina de Promoção de Eventos Ltda (CNPJ: 09.520.843/0001-93), em solidariedade com a Sra. Carmem Aparecida Giovani Ruiz (CPF: 042.752.618-36), Prefeita, no período de 1/1/2009 a 31/12/2012, na condição de gestora dos recursos.

Irregularidade 1: não comprovação da realização do ‘1º Festival Cultural de Campos Novos Paulista’, e se o evento foi executado com recursos do convênio Mtur 1493/2009, nos dias 12 e 13/12/2009;

Conduta: não comprovar que detém a exclusividade dos artistas que se apresentaram no 1º Festival Cultural de Campos Novos Paulista e não apresentar comprovante do cachê a eles pagos.

Nexo de causalidade: As condutas impediram comprovar o nexo entre objeto pactuado no convênio e os recursos federais destinados a esse ajuste, de modo que se caracterizou a impossibilidade de que se comprovasse a boa e regular gestão de recursos repassados.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, comprovar por meio de documentos a efetiva execução de todos os itens previstos no plano de trabalho. Ressalta-se que a análise da boa-fé relativa a pessoa jurídica de direito privado é realizada considerando as condutas de seus administradores, uma vez que os atos destes obrigam a pessoa jurídica, desde que exercidos nos limites dos poderes definidos no ato constitutivo do ente, nos termos do art. 47 do Código Civil (Acórdão 1723/2016-TCU-Plenário, Ministro-Relator Raimundo Carrero).

Irregularidade 2: ausência de comprovação (notas fiscais/recibos de cachês) de que os recursos públicos foram destinados ao pagamento das bandas/artistas contratados para os shows na festa denominada ‘1º Festival Cultural de Campos Novos Paulista’, com previsão para sua realização nos dias 12 e 13/12/2009; custeado com verbas federais por meio do convênio Mtur 1493/2009.

Conduta: não apresentar os recibos dos pagamentos aos artistas;

Nexo de causalidade: As condutas impediram comprovar o nexo entre objeto pactuado no convênio e os recursos federais destinados a esse ajuste, de modo que se caracterizou a impossibilidade de que se comprovasse a boa e regular gestão de recursos repassados.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, comprovar por meio de documentos a efetiva execução de todos os itens previstos no plano de trabalho. Ressalta-se que a análise da boa-fé relativa a pessoa jurídica de direito privado é realizada considerando as condutas de seus administradores, uma vez que os atos destes obrigam a pessoa jurídica, desde que exercidos nos limites dos poderes definidos no ato constitutivo do ente, nos termos do art. 47 do Código Civil (Acórdão 1723/2016-TCU-Plenário, Ministro-Relator Raimundo Carrero).

Irregularidade 3: não há demonstração de que os valores contratados e pagos à empresa Usina de Promoção de Eventos Ltda., para as apresentações no ‘1º Festival Cultural de Campos

Novos Paulista’, nos dias 12 e 13/12/2009, eram compatíveis com os próprios preços de mercado cobrados, em eventos semelhantes, pela Banda Millenium e pelo cantor Régis Danese (exigência contida no art. 26, II, da Lei 8.666/1993)

Conduta: Receber valores para apresentação da Banda Millenium e do cantor Régis Danese, sem comprovar que eles estavam de acordo com os preços de mercado

Nexo de causalidade: As condutas impediram comprovar o nexo entre objeto pactuado no convênio e os recursos federais destinados a esse ajuste, de modo que se caracterizou a impossibilidade de que se comprovasse a boa e regular gestão de recursos repassados.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, comprovar por meio de documentos a efetiva execução de todos os itens previstos no plano de trabalho. Ressalta-se que a análise da boa-fé relativa a pessoa jurídica de direito privado é realizada considerando as condutas de seus administradores, uma vez que os atos destes obrigam a pessoa jurídica, desde que exercidos nos limites dos poderes definidos no ato constitutivo do ente, nos termos do art. 47 do Código Civil (Acórdão 1723/2016-TCU-Plenário, Ministro-Relator Raimundo Carrero).

Irregularidade 4: ausência de documento – cópia de contrato/carta de exclusividade ou outro documento jurídico – emitido pela banda/artista que tenha constituído a empresa Usina de Promoção de Eventos Ltda como representante exclusiva, para fins de contratação direta por ilegitimidade de licitação.

Conduta: não comprovar que detém a exclusividade dos artistas que se apresentaram no 1º Festival Cultural de Campos Novos Paulista e não apresentar comprovante do cachê a eles pagos.

Nexo de causalidade: As condutas impediram comprovar o nexo entre objeto pactuado no convênio e os recursos federais destinados a esse ajuste, de modo que se caracterizou a impossibilidade de que se comprovasse a boa e regular gestão de recursos repassados.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, comprovar por meio de documentos a efetiva execução de todos os itens previstos no plano de trabalho. Ressalta-se que a análise da boa-fé relativa a pessoa jurídica de direito privado é realizada considerando as condutas de seus administradores, uma vez que os atos destes obrigam a pessoa jurídica, desde que exercidos nos limites dos poderes definidos no ato constitutivo do ente, nos termos do art. 47 do Código Civil (Acórdão 1723/2016-TCU-Plenário, Ministro-Relator Raimundo Carrero).

Débito referente às irregularidades 1 a 5:

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)	Identificador da parcela
12/2/2010	100.000,00	D1
18/5/2010	181,44	C

Valor atualizado do débito (sem juros) em 28/1/2019: R\$ 174.718,13

Cofre credor: Tesouro Nacional.

11. Após o despacho da unidade (peça 12), de 29/7/2020, por meio dos seguintes expedientes, os responsáveis foram citados:

Ofício/Edital	Peça	Destinatário	Data de ciência ou motivo de ausência	Localização Peça
40251/2020	16	Carmen Aparecida Giovani Ruiz	14/9/2020	17

67588/2020	30	Usina de Promoção de Eventos Ltda - ME	Ausente	33
67589/2020	29	Thiago Roberto Aparecido Marcelino Ferrarezi, Representante Legal da Usina de Promoção de Eventos Ltda - ME	12/1/2021	32
Edital 1953/2020	27	Usina de Promoção de Eventos Ltda - ME	29/12/2020	31

11.1. Transcorrido o prazo regimental, a Usina de Promoção de Eventos Ltda - ME permaneceu silente, devendo ser considerada revel, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992. Já a Sra. Carmen Aparecida Giovani Ruiz, após solicitação e acolhimento de pedido de prorrogação de prazo (peças 19, 20, 21 e 22) apresentou alegações de defesa (peça 24), a seguir analisadas.

EXAME TÉCNICO

Da validade das notificações:

12. Preliminarmente, cumpre tecer breves considerações sobre a forma como são realizadas as comunicações processuais no TCU. A esse respeito, destacam-se o art. 179, do Regimento Interno do TCU (Resolução 155, de 4/12/2002) e o art. 4º, inciso III, § 1º, da Resolução TCU 170, de 30 de junho de 2004, *in verbis*:

Art. 179. A citação, a audiência ou a notificação, bem como a comunicação de diligência, far-se-ão:

I - mediante ciência da parte, efetivada por servidor designado, por meio eletrônico, fac-símile, telegrama ou qualquer outra forma, desde que fique confirmada inequivocamente a entrega da comunicação ao destinatário;

II - mediante carta registrada, com aviso de recebimento que comprove a entrega no endereço do destinatário;

III - por edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado

(...)

Art. 3º As comunicações serão dirigidas ao responsável, ou ao interessado, ou ao dirigente de órgão ou entidade, ou ao representante legal ou ao procurador constituído nos autos, com poderes expressos no mandato para esse fim, por meio de:

I - correio eletrônico, fac-símile ou telegrama;

II - servidor designado;

III - carta registrada, com aviso de recebimento;

IV - edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado, nas hipóteses em que seja necessário o exercício de defesa.

Art. 4º. Consideram-se entregues as comunicações:

I - efetivadas conforme disposto nos incisos I e II do artigo anterior, mediante confirmação da ciência do destinatário;

II - realizadas na forma prevista no inciso III do artigo anterior, com o retorno do aviso de recebimento, entregue comprovadamente no endereço do destinatário;

III - na data de publicação do edital no Diário Oficial da União, quando realizadas na forma prevista no inciso IV do artigo anterior.

§ 1º O endereço do destinatário deverá ser previamente confirmado mediante consulta aos sistemas disponíveis ao Tribunal ou a outros meios de informação, a qual deverá ser juntada ao respectivo processo.

(...)

12.1. Bem se vê, portanto, que a validade da citação via postal não depende de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário da comunicação, o que dispensa, no caso em tela, a entrega do AR em ‘mãos próprias’. A exigência da norma é no sentido de o Tribunal verificar se a correspondência foi entregue no endereço correto, residindo aqui a necessidade de certeza inequívoca.

12.2. Não é outra a orientação da jurisprudência do TCU, conforme se verifica dos julgados a seguir transcritos:

São válidas as comunicações processuais entregues, mediante carta registrada, no endereço correto do responsável, não havendo necessidade de que o recebimento seja feito por ele próprio (Acórdão 3648/2013 - TCU - Segunda Câmara, Relator Min. José Jorge);

É prescindível a entrega pessoal das comunicações pelo TCU, razão pela qual não há necessidade de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário. Entregando-se a correspondência no endereço correto do destinatário, presume-se o recebimento da citação. (Acórdão 1019/2008 - TCU - Plenário, Relator Min. Benjamin Zymler);

As comunicações do TCU, inclusive as citações, deverão ser realizadas mediante Aviso de Recebimento - AR, via Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, bastando para sua validade que se demonstre que a correspondência foi entregue no endereço correto. (Acórdão 1526/2007 - TCU - Plenário, Relator Min. Aroldo Cedraz).

12.3. A validade do critério de comunicação processual do TCU foi referendada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do julgamento do MS-AgR 25.816/DF, por meio do qual se afirmou a desnecessidade da ciência pessoal do interessado, entendendo-se suficiente a comprovação da entrega do ‘AR’ no endereço do destinatário:

Ementa: agravo regimental. Mandado de segurança. Desnecessidade de intimação pessoal das decisões do tribunal de contas da união. art. 179 do regimento interno do TCU. Intimação do ato impugnado por carta registrada, iniciado o prazo do art. 18 da lei nº 1.533/51 da data constante do aviso de recebimento. Decadência reconhecida. Agravo improvido.

O envio de carta registrada com aviso de recebimento está expressamente enumerado entre os meios de comunicação de que dispõe o Tribunal de Contas da União para proceder às suas intimações.

O inciso II do art. 179 do Regimento Interno do TCU é claro ao exigir apenas a comprovação da entrega no endereço do destinatário, bastando o aviso de recebimento simples.

Da revelia da Usina de Promoção de Eventos Ltda - ME

12.4. No caso vertente, a citação da empresa se deu em endereços provenientes da base de dados da Receita custodiada pelo TCU (peça 26). A entrega do ofício citatório nesse endereço ficou comprovada (peça 32) e ainda se realizou a notificação por edital publicado no Diário Oficial da União (peça 31)

12.5. Importante destacar que, antes de promover a citação por edital, para assegurar a ampla defesa, buscaram-se outros meios possíveis para localizar e citar os responsáveis, nos limites da razoabilidade, fazendo juntar aos autos informação comprobatória dos diferentes meios experimentados que restaram frustrados, tal como se demonstrou no item anterior da presente instrução (Acórdão 4851/2017 - TCU - 1ª Câmara, Relator Min. Augusto Sherman).

12.6. Nos processos do TCU, a revelia não leva à presunção de que seriam verdadeiras todas as imputações levantadas contra os responsáveis, diferentemente do que ocorre no

processo civil, em que a revelia do réu opera a presunção da verdade dos fatos narrados pelo autor (Acórdãos 1009/2018 - TCU - Plenário, Relator Min. Bruno Dantas; 2369/2013 - TCU - Plenário, Relator Min. Benjamin Zymler e 2449/2013 - TCU - Plenário, Relator Min. Benjamin Zymler). Dessa forma, a avaliação da responsabilidade do agente não pode prescindir da prova existente no processo ou para ele carreada.

12.7. Ao não apresentar sua defesa, a responsável deixou de produzir prova da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em afronta às normas que impõem aos gestores públicos a obrigação legal de, sempre que demandados pelos órgãos de controle, apresentar os documentos que demonstrem a correta utilização das verbas públicas, a exemplo do contido no art. 93 do Decreto-Lei 200/1967: ‘Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes.’

12.8. Mesmo as alegações de defesa não sendo apresentadas, considerando o princípio da verdade real que rege esta Corte, procurou-se buscar, em manifestações dos responsáveis na fase interna desta Tomada de Contas Especial, se havia algum argumento que pudesse ser aproveitado a seu favor, contudo não houve argumentos apresentados na fase interna que elidissem as irregularidades apontadas.

13. Alegações de defesa da Sra. Carmen Aparecida Giovani Ruiz (peça 24):

13.1. Inicialmente, a defesa requer o arquivamento dos autos em razão da ocorrência da prescrição, uma vez que Convênio 1493 foi firmado em meado do exercício de 2009, sendo executado seu objeto nos dias 12 e 13 de dezembro de 2009, portanto, há quase onze anos.

13.2. Nesse sentido, citou que os ministros do STF já tem se pronunciado de forma contrária à tese da imprescritibilidade, conforme se verificou no julgamento do RE-RG 669.069 (tema 666), eles vêm aos poucos assumindo posições favoráveis à prescrição por meio da concessão liminares, esboçando entendimento diametralmente oposto ao defendido pelo TCU, considerando que o extenso lapso temporal entre os fatos apurados e as notificações dos responsáveis ferem os princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e, em especial, da segurança jurídica (MS 35.294/DF, MS 35.971/DF, MS 32.201/DF e MS 36.054/DF)

13.3. Quanto ao mérito, defendeu que na presente tomada de contas especial existem, tão somente, falhas de cunho formal as quais não apontam para a existência de malversação de recursos públicos, dano ao erário ou desvio de finalidade.

13.4. Com isso, solicitou que em homenagem aos princípios da isonomia e da segurança jurídica, que seja aplicado ao presente caso o mesmo tratamento conferido a outro processo de responsabilidade da mesma responsável, TC-028.979/2014-1, o qual versou sobre análise da 1ª Fest Country do Município de Campos de Novos Paulista-SP.

13.2. Por fim, frisou que a falha relativa à ausência da carta de exclusividade pode ser relevada, considerando, que (peça 24, p. 5):

- a) o ato defendido ocorreu no exercício de 2009, portanto, antes da pacificação do tema pelo Tribunal de Contas da União-TCU, que somente veio a ocorrer no exercício de 2010;
- b) o objeto do Convênio foi executado na íntegra, ocorrendo os resultados esperados;
- c) não há qualquer indício de dano ao erário e nem prova de favorecimento indevido;

14. Análise:

14.1. Preliminarmente, quanto a prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória a cargo do TCU, temos que:

14.1.1. O Supremo Tribunal Federal – STF, no Recurso Extraordinário - RE 636.886, fixou a tese, com repercussão geral reconhecida, de que ‘é prescritível a pretensão de

ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas' (Tema 899). Em que pese o questionamento acerca da abrangência da tese ali firmada, no sentido de que se circunscreveria apenas ao processo de execução da condenação imposta pelo TCU (ou seja, inaplicável à pretensão de ressarcimento exercida no processo 'conhecimento' da TCE), verifica-se que o STF, por meio de decisões prolatadas pelas suas duas turmas, tem decidido de forma reiterada que se aplica o prazo prescricional de 5 anos previsto na Lei 9.873/1999 às pretensões sancionatória e ressarcitória a cargo do Tribunal de Contas da União.

14.1.2. Seja por aplicação direta ou por analogia, a orientação sufragada é no sentido de que o prazo de 5 anos é compatível com a tese de que a ação e a execução prescrevem no mesmo prazo (Súmula 150 do STF), bem como com o fato de que a Lei 9.873/1999 - que regulamenta o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta - rege integralmente a prescrição no âmbito do TCU. Quanto a este último aspecto, o Ministro Luís Roberto Barroso, no voto exarado no julgamento do MS 32.201, embora tenha advertido que a atuação do TCU, em sua acepção clássica, não se qualifica como exercício do poder de polícia, ressaltou que a Lei 9.873/1999 assumiria vocação regulatória geral da prescrição do exercício da competência sancionadora da Administração Pública, sendo sua disciplina aplicável a qualquer ação punitiva da Administração Pública Federal, exceto àquelas esferas em que exista regulamentação específica. Ademais, em virtude da autonomia científica do Direito Administrativo, não haveria razão plausível para suprimir a omissão da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, no tocante ao estabelecimento de um prazo prescricional próprio, valendo-se das normas de direito civil, e não das de direito administrativo.

14.1.3. Eis algumas ementas que evidenciam o entendimento predominante do STF:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONDENAÇÃO A RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO. MARCO INTERRUPTIVO. ART. 2º, II, DA LEI 9.873/1999. ATO INEQUÍVOCO DE APURAÇÃO DO FATOS. DISCUSSÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DEMONSTRAÇÃO. INOCORRÊNCIA. SUBSISTÊNCIA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantêm hígidos. II - Aplicando-se a regulamentação da Lei 9.873/1999 ao caso concreto, observa-se que a pretensão sancionatória do TCU, em relação aos atos praticados pelo impetrante, levando-se em consideração a ocorrência de 5 causas interruptivas da prescrição, não teria sido fulminada pelo decurso do tempo. III - A pretensão do recorrente, fundada na discussão sobre os fatos apontados como marcos interruptivos da prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública, refoge aos estreitos limites do mandamus, ante a ausência de liquidez e certeza do direito pleiteado. IV - Agravo regimental a que se nega provimento. MS 36067 ED-AgR. Órgão julgador: Segunda Turma. Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Julgamento: 18/10/2019

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. TOMADA DE CONTA ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECONHECIDA EM DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESCRITIBILIDADE DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO FUNDADA EM DECISÃO DE TRIBUNAL DE CONTAS. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA COM PEDIDO DE RESSARCIMENTO JÁ EM CURSO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - O acórdão do TCU determinou a formação de processo administrativo para avaliarem, efetivamente, a eventual responsabilização do agravado para o ressarcimento do dano ao erário, contrariando, assim, autoridade desta Corte no MS 35.512/DF, uma vez que houve a concessão da segurança para declarar a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do TCU em relação às infrações imputadas a ele, destacando-se que a União poderia perseguir os valores referentes ao ressarcimento dos danos na esfera judicial. II - Agravo regimental a que se nega provimento. (Rcl 39497 AgR. Órgão julgador: Segunda Turma. Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Julgamento: 10/10/2020)

Ementa: MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. SERVIDOR DA SECRETARIA DE SAÚDE DO ESTADO DO ACRE. FISCALIZAÇÃO OMISSA E DEFICIENTE NA EXECUÇÃO DE DOIS CONVÊNIOS FIRMADOS ENTRE A SECRETARIA ESTADUAL E O MINISTÉRIO DA SAÚDE. APLICAÇÃO DE MULTA. ARTS. 28, II, E 58, II, DA LEI 8.443/1992. ART. 268, II, DO REGIMENTO INTERNO DO TCU. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO SANCIONATÓRIA. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA LEI 9.873/1999. PRECEDENTES DESTES STF. MEDIDA LIMINAR DEFERIDA E RATIFICADA NO EXAME DE MÉRITO. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA AFASTAR A MULTA APLICADA. 1. A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada pela Lei 9.873/1999, descabendo a aplicação do prazo decenal previsto na legislação civil (art. 205 do Código Civil). Ao revés, incide o prazo quinquenal previsto na Lei 9.873/1999 (MS 32201, Rel. Min. Roberto Barroso, PRIMEIRA TURMA, DJe 7/8/2017; MS 35.512-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, SEGUNDA TURMA, DJe 21/6/2019). 2. In casu, na linha do parecer apresentado pelo Ministério Público Federal e da decisão liminar de minha lavra, é inequívoca a superação do prazo prescricional quinquenal. Os ilícitos apontados pela Corte de Contas ocorreram em julho de 2006, tendo o processo de auditoria sido instaurado em 9/10/2006. A ordem de citação do responsável para a audiência, por sua vez, ocorreu em 25/6/2007. Entretanto, a decisão condenatória recorrível foi exarada somente em 31/5/2016, data da prolação do Acórdão 3.513/2016-TCU-1ª Câmara. 3. Ex positis, CONCEDO A SEGURANÇA unicamente para afastar a sanção de multa aplicada ao impetrante, nos autos da Tomada de Contas 023.288/2006-0, máxime da ocorrência de prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União. MS 35940. (Órgão julgador: Primeira Turma. Relator(a): Min. LUIZ FUX. Julgamento: 16/06/2020).

14.1.4. Essa orientação também foi seguida nas seguintes decisões monocráticas: MS 36.127-MC/DF e MS 35.940-MC/DF, Rel. Min. Luiz Fux; MS 35.294, MS 35.539/DF e MS 35.971-TP/DF, Rel. Min. Marco Aurélio; MS 34.256 MC/DF, MS 36.054-MC e MS 36.067-MC/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski.

14.1.5. O Supremo Tribunal Federal tem se pronunciado no sentido de reconhecer não só a aplicação da prescrição quinquenal com fulcro na interpretação da Lei 9.873/1999, mas também a incidência dos marcos interruptivos do prazo prescricional consignados na referida lei, tantas vezes quanto presentes os suportes fáticos (MS 32201, Relator: Min. Roberto Barroso).

14.1.6. Entendimento que também foi adotado nas seguintes decisões monocráticas: MS 36.054, MS 34.256-MC, MS 35.512 e MS 36.067-MC, todos de relatoria do Min. Ricardo Lewandowski; MS 35.294, MS 35.539 e MS 35.971-TP, todos de relatoria do Min. Marco Aurélio; MS 32.201, Rel. Min. Roberto Barroso, e MS 36.127-MC e MS 35.940-MC, Min. Luiz Fux.

14.1.7. Em relação ao termo inicial da contagem do prazo prescricional, o ‘caput’ do art. 1º da Lei 9.873/1999 oferece solução que não destoa do modelo adotado pelo TCU no incidente de uniformização de jurisprudência, em que se examinou a prescrição da pretensão punitiva, nos termos do Acórdão 1.441/2016–Plenário (Rel. Min. Benjamin Zymler), com a adição da particularidade de explicitar o caso de infrações permanentes ou continuadas:

a) Regra geral: ‘data da prática do ato’ (o que equivale a ‘ocorrência da irregularidade sancionada’);

b) Regra especial: ‘no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado’.

14.1.8. A Lei 9.873/1999, no art. 2º, estabelece as causas interruptivas da prescrição punitiva, consoante abaixo transcrito, já na redação conferida pela Lei 11.941/2009:

Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva:

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;

II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

III - pela decisão condenatória recorrível.

IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.

14.1.9. O quadro a seguir indica alguns eventos processuais, ocorridos no curso de uma TCE (fase interna e externa) – instaurada em razão de irregularidades na aplicação de recursos da União transferidos a entes subnacionais – que poderiam ser enquadrados nas causas de interrupção da prescrição acima apontadas, sem prejuízo, é claro, de outras ocorrências fáticas elegíveis como marco interruptivo, a depender da forma de proceder de cada entidade ou órgão tomador de contas.

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;	(i) notificação no âmbito do procedimento administrativo de ressarcimento previamente à instauração da TCE; (ii) notificação efetuada pelo órgão tomador de contas acerca da instauração da TCE; (iii) ato que ordenar a citação efetuada pelo TCU. <i>*Data da ciência da notificação ou citação pelos responsáveis ou de publicação do edital no DOU.</i>
II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato; <i>* procedimento que evidencie a apuração dos fatos irregulares, com o objetivo quantificar o dano e identificar possíveis responsáveis.</i>	(i) relatório de sindicância ou PAD; (ii) relatório de apuração de irregularidades referente ao processo administrativo prévio à instauração da TCE; (iii) relatórios de fiscalização, pareceres, despachos, informações e memorandos relacionados à apuração dos fatos irregulares; (iv) relatório do tomador de contas; (v) relatório do controle interno; (vi) termo de instauração ou designação de instauração da TCE; (vii) autuação da TCE no TCU; entre outras causas. <i>*Há quem inclua nesse grupo diligências que comprovam providências do responsável sobre as irregularidades investigadas.</i>
III - pela decisão condenatória recorrível.	(i) Verifica-se apenas no âmbito do TCU com a data da prolação do acórdão condenatório recorrível.
IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.	(i) pedido de parcelamento; (ii) pagamento parcial do débito; (iii) qualquer manifestação do responsável que demonstre claramente a sua intenção de recolher o débito.

14.1.10. Bem se vê, portanto, que haveria uma multiplicidade de causas de interrupção da prescrição, conforme se depreende do art. 2º da Lei 9.873/1999. Tal exegese encontra respaldo em precedentes do STF, a exemplo do que se decidiu no julgamento do MS 36067 (Rel. Min.

Ricardo Lewandowski), com destaque para trecho do voto em que o Relator reconhece cinco causas de interrupção da prescrição, *in verbis*:

(...) Assim, faz-se necessário levar em consideração que, apesar de os fatos objeto da apuração conduzida pela Corte de Contas remontarem aos anos de 1999 e 2000, período no qual o impetrante era Secretário de Saúde municipal, o Tribunal de Contas da União deu prosseguimento à tomada de contas especial por ter constatado a ocorrência de 5 causas interruptivas da prescrição, a saber: a) relatório de auditoria em conjunto realizada pelo Denasus e pela Secretaria Federal de Controle, lavrado em 06/07/2001, sendo este, certamente, um ato inequívoco que importou a apuração do fato (art. 2º, II, da Lei n. 9.873/1999); b) instauração de Tomada de Contas Especial pelo FNS, ocorrida em 05/10/2005, sendo este também, certamente, um ato inequívoco que importou a apuração do fato (art. 2º, II, da Lei n. 9.873/1999); c) a autuação da presente Tomada de Contas Especial no âmbito do Tribunal de Contas da União, ocorrida em 12/08/2008, sendo este também, certamente, um ato inequívoco que importou a apuração do fato (art. 2º, II, da Lei n. 9.873/1999); d) o ato que ordenou a citação do responsável, ora impetrante, ocorrida em 12/07/2010 (art. 2º, I, da Lei n. 9.873/1999); e e) o exercício do poder punitivo ocorrido em 20/06/2012, data da prolação do Acórdão 1563/2012-Plenário (art. 2º, III, da Lei n. 9.873/1999).

14.1.11. No caso concreto, tendo como parâmetro a tese firmada pelo STF, no **RE 636.886**, no sentido de que ambas pretensões do TCU (sancionatória e ressarcitória) sujeitam-se ao prazo prescricional de 5 anos previsto na Lei 9.873/1999, considerando, ainda, o sistema prescricional descrito na citada lei, inclusive as causas de suspensão e de interrupção da prescrição, temos os seguintes eventos processuais:

- a) Nota Técnica de Análise 627/2012, **de 2/8/2012** (peça 2, p. 62-66),
- b) Nota Técnica de Análise Financeira 2/2014, **de 14/2/2014** (peça 2, p. 94-96),
- c) Nota Técnica Financeira 481/2016, **de 5/5/2016** (peça 2, p. 115-122),
- d) Relatório de TCE 111/2016, **de 13/6/2016** (peça 2, p. 163- 167);
- e) Relatório de Auditoria, **de 9/4/2019** (peça 2, p. 179-182)
- f) Despacho do titular da Secex-SE autorizando a realização das citações propostas, **de 31/1/2020** (peça 8).

14.1.12. Analisando-se a sequência de eventos processuais enumerados no item anterior, os quais teriam o condão de interromper a prescrição da ação punitiva desta Corte no entender do STF, observa-se que não teria transcorrido o prazo prescricional de 5 (cinco) anos entre cada evento processual e o seguinte. **Portanto, mesmo levando-se em consideração o entendimento do STF, não teria ocorrido a prescrição da pretensão sancionatória e ressarcitória a cargo do TCU.**

14.1.13. Em relação à prescrição do dano ao erário é de se ressaltar que no recente julgamento, pelo STF, do RE 636.886 (tema 899 da repercussão geral), a decisão do ainda não transitou em julgado e se encontra na fase de apreciação de embargos de declaração opostos pela Advocacia-Geral da União.

14.1.14. Além disso, caso concreto tratado no RE 636.886 (tema 899 da repercussão geral) diz respeito à fase de execução judicial de deliberação do Tribunal de Contas, tanto assim que, para deslindá-lo, foi necessária a aplicação da Lei 6.830/1980, a Lei de Execuções Fiscais, diploma legal evidentemente inaplicável à fase que antecede a formação do título executivo extrajudicial, caracterizada pela atuação do órgão de controle externo até a prolação do acórdão.

14.1.15. Considerando que o TCU ainda não se pronunciou sobre os efeitos do julgamento de mérito da referida decisão do STF em relação às pretensões de ressarcimento ao erário veiculadas por meio dos processos de tomada de contas especiais, por cautela, deve-se adotar a orientação da Corte de Contas, na pendência de julgamento do RE 636.886, mesmo

reconhecida sua repercussão geral, no sentido de que a matéria ali tratada alcançaria tão somente a fase judicial de cobrança do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo, mantendo-se a interpretação adotada pela Corte Suprema, em 2008, no Mandado de Segurança - MS 26.210, oportunidade em que foi fixada tese da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário:

A suspensão pelo STF das demandas nas quais esteja em questão a prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário com base em decisão de tribunal de contas (RE 636.886/STF) alcança tão somente a fase judicial de cobrança do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo em trâmite. Até julgamento definitivo em contrário pelo STF, permanece o entendimento do TCU acerca da imprescritibilidade das pretensões de ressarcimento decorrentes de tomadas de contas especiais. (Acórdão 1267/2019-Plenário, Relator: Min. AROLDO CEDRAZ)

A suspensão pelo STF das demandas nas quais esteja em questão a prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário com base em decisão de tribunal de contas (RE 636.886/STF) alcança tão somente a fase judicial de cobrança do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo em trâmite. Até julgamento definitivo em contrário pelo STF, permanecem imprescritíveis as pretensões de ressarcimento decorrentes de tomadas de contas especiais. (Acórdão 7930/2018-Segunda Câmara, Relatora: Min. ANA ARRAES).

14.1.16. Por outro lado, especificamente no que tange à prescrição da pretensão punitiva, verifica-se que o Acórdão 1.441/2016-Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão, subordinou tal prescrição ao prazo prescricional geral indicado no art. 205, do Código Civil, que é de dez anos, contado da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189, do Código Civil, sendo este prazo interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva do responsável.

14.1.17. No caso em exame, ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, uma vez que a irregularidade sancionada ocorreu em 12/2/2010 e o ato de ordenação da citação ocorreu em 29/7/2020 (peça 12).

[...]

14.2. Quanto à solicitação da defesa de que seja dado a este processo o mesmo o mesmo tratamento conferido ao TC-028.979/2014-1 de responsabilidade da mesma responsável, verifica-se, inicialmente, necessária análise de tal processo.

14.3. Assim, observa-se que unidade técnica (Secex/SP) tratou a questão da contratação por inexigibilidade, apenas propondo a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei Orgânica/TCU, conforme os seguintes trechos (peça 35, do TC 028.979/2014-1):

Quanto ao aspecto financeiro, consta no Siconv o pagamento líquido (descontados os impostos) de R\$ 56.100,00 efetuado à empresa André Matheus Produções Artísticas Ltda, por intermédio de transferência bancária, constando inclusive os dados da conta bancária da referida empresa e a destinação detalhada do pagamento discriminando show com a dupla André e Matheus e Banda Sedução realizado no dia 26/10/2010;

12.7 Todavia, com relação ao pagamento de R\$ 50.000,00 em razão do show artístico com a Dupla Hugo e Thiago, realizado em 24/10/2010, verificamos que a Nota fiscal nº 151 foi emitida pela empresa Usina de Promoção de Eventos Ltda (peça 34, p. 102), tendo essa empresa, após os descontos dos impostos devidos, recebido R\$ 19.750,00, por intermédio de transferência bancária para sua conta no Banco do Brasil, Agência 1888-0, conta 18.640-6, tendo restado R\$ 27.000,00 que foram pagos ao Sr. Hamilton Regis Policastro, procurador de Thiago Roberto Aparecido Marcelino Ferrarezi (peça 34, p. 106-107).

13. Desse modo, mesmo não havendo comprovação da ocorrência de desvio dos recursos do convênio, visto que o objeto foi totalmente cumprido, não podemos acatar integralmente as alegações de defesa apresentadas pela Sra. Carmem Aparecida Giovani Ruiz,

na condição de ex-prefeita do Município de Campos Novos Paulista/SP, gestão no período de 1/1/2009 a 31/12/2012, uma vez que quanto à contratação da Dupla Hugo e Thiago não foram observados os requisitos constantes do subitem 9.5.1 do Acórdão 96/2008-TCU-Plenário e subitem 9.3.2.1 do Acórdão 2163/2011 – 2ª Câmara;

14. Em outras palavras, a razão principal para a rejeição parcial das alegações de defesa encontra-se firmada no entendimento contido nos Acórdãos nº 2.163/2011-TCU-2ª Câmara e 96/2008-TCU-Plenário, no qual, como preconiza o princípio administrativo da legalidade, não há que se admitir a contratação por inexigibilidade, no caso em comento, principalmente porque:

14.1 Essa prática gera, pelo menos, duas consequências na celebração de convênios. A primeira é o aumento do valor pago pela apresentação, quando comparado ao valor que seria despendido caso o artista ou banda fosse contratado diretamente ou por meio de seu empresário exclusivo, ou seja, sem terceiros intermediários;

14.2 A segunda é o desvirtuamento da regra do art. 25, III, da Lei 8.666/93, pois a inexigibilidade da licitação se aplica à contratação do profissional de qualquer setor artístico diretamente ou através de empresário exclusivo. Como claramente define o Acórdão 96/2008 – Plenário, a exclusividade da data não se confunde com a do empresário que representa o artista.

15. Em resumo, podemos concluir pela existência do nexo de causalidade do restante da documentação apresentada pelo responsável em relação às despesas executadas, cabendo reiterar que a ilegalidade apontada reside na contratação da empresa por inexigibilidade, em razão da não apresentação do contrato firmado entre os artistas e a empresa contratada para realização do evento comprovando a exclusividade, constando que no caso presente foi apresentada simples procuração. Nessa linha, devemos seguir a jurisprudência deste Tribunal, a exemplo do acórdão 351/2015 - 2ª Câmara, cabendo destacar os seguintes trechos:

A respeito da matéria, é oportuno registrar que a jurisprudência deste Tribunal é uníssona em exigir a apresentação do contrato de exclusividade entre os artistas e o empresário contratado para caracterizar a hipótese de inexigibilidade de licitação prevista na Lei de Licitações, de modo que simples autorizações ou cartas de exclusividade não se prestam a comprovar a inviabilidade da competição, pois não retratam uma representação privativa para qualquer evento em que o profissional for convocado.

Nos termos art. 58, inciso II, da Lei n. 8.443/1992, cabe aplicar multa aos responsáveis por ato praticado com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial.

16. Dessa forma, entendemos que as presentes contas encontram-se em condições de serem julgadas irregulares, sem débito, considerando que as publicações de jornais e fotografias juntadas aos autos demonstram que a entidade beneficiária dos recursos públicos promoveu o evento de acordo com a proposta submetida ao Ministério do Turismo e, desse modo, diante da plena realização do objeto, não é possível caracterizar a ocorrência de prejuízo ao erário, embora tenha restado demonstrada a existência de impropriedades na prestação de contas do convênio que ensejam a aplicação da multa prevista art. 58, inciso I, da Lei n. 8.443/1992.

14.4. O parecer do MP/TCU divergiu da Secex/SP e propôs o arquivamento do processo, *in verbis* (peça 38, do TC 028.879/2014-1):

8. No que diz respeito à irregularidade relativa à contratação da dupla Hugo e Thiago por inexigibilidade, sem a apresentação de contrato de exclusividade em conformidade com as exigências do subitem 9.3.2.1 do Acórdão n.º 2.163/2011, vale destacar que a ocorrência em tela remonta ao ano de 2011, quando tais exigências não eram sequer conhecidas do gestor.

9. Veja-se que ao tratar de impropriedade similar à que ora se analisa, também ocorrida no ano de 2010, o Ministro Augusto Nardes teceu as seguintes considerações sobre o tema, no

sentido da não aplicação de sanção ao responsável, também aplicáveis ao presente caso, conforme abaixo (trecho do Voto condutor do Acórdão n.º 7.471/2015 – TCU – 2.ª Câmara):

‘6. De acordo com registro da unidade técnica, ‘conforme exigência prevista na alínea ‘oo’ do Item II da Cláusula Terceira do termo de convênio (peça 1, p.81), competia ao gestor do convênio a apresentação, na prestação de contas, de cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado, registrado em cartório’. Com efeito, cartas de exclusividade não atendem aos pressupostos estabelecidos pela Lei de Licitações para a contratação de profissionais do setor artístico por intermédio de empresário, uma vez que não se prestam a garantir ao agenciador a irrestrita representação com direito de exclusividade para todos os eventos em que os artistas sejam convidados.

7. Entretanto, **entendo que o fato analisado não deve ensejar a aplicação da multa prevista no art. 58, incisos I e II da Lei 8.443/1992, diante de algumas atenuantes, a saber, ausência de dano ao erário, inexistência de favorecimento indevido e obtenção dos resultados esperados na celebração do convênio. Além disso, o ato praticado no exercício de 2010 ocorreu em período significativamente anterior ao da pacificação do entendimento da matéria por este Tribunal, materializada apenas em 2014.**’ (grifos acrescidos)

10. Dessa forma, considerando que não houve a omissão inicial ao dever de prestar contas e que a falha remanescente não ensejou dano ao erário, entendemos não subsistir o débito motivador da instauração da presente TCE, estando ausentes, portanto, desde o nascedouro da TCE, os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

11. Com essas breves considerações meritórias, pedindo vênias por divergir da Secex/SP, esta representante do Ministério Público manifesta-se pelo arquivamento do feito, com fundamento no art. 212 do Regimento Interno do TCU, por não vislumbrar a existência de prejuízo ao erário, caracterizando a ausência dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.’

14.5. O Acórdão 7471/2015-TCU-1ª Câmara- Relator: Benjamin Zymler, julgou o TC 028.879/2014-1, tendo decidido:

9.1. Com fulcro nos artigos 1º, inciso I, 16, inciso II, 18 e 23, inciso II, da Lei 8.443, de 1992, julgar regulares com ressalva as contas de Carmem Aparecida Giovani Ruiz (CPF 042.752.618-36), dando-lhe quitação;

9.2. Dar ciência deste Acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, à senhora Carmem Aparecida Giovani Ruiz, ao Município de Campos Novos Paulista/SP e ao Ministério do Turismo; e 9.3. Arquivar os presentes autos.

14.6. Desse modo, após análise do TC 028.979/2014-1, conclui-se que não será possível o tratamento isonômico requerido pela defesa, considerando as nuances de cada processo, mormente as seguintes:

14.6.1. o TC 028.979/2014-1 teve como motivo para a instauração desta Tomada de Contas Especial a omissão no dever de prestar contas do Convênio e não as irregularidades na execução física e financeira como ocorreu neste processo;

14.6.2. o TC 028.979/2014-1 foi arquivado pelo entendimento de que estavam ausentes os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, o que não se aplica a este processo;

14.6.3. no TC 028.979/2014-1, diferente deste processo, restou comprovada a execução física e financeira do convênio,

14.6.4. no TC 028.979/2014-1 foi abordada a irregularidade relativa à contratação da dupla Hugo e Thiago por inexigibilidade, sem a apresentação de contrato de exclusividade em conformidade com as exigências do subitem 9.3.2.1 do Acórdão n.º 2.163/2011, contudo o MP/TCU entendeu que tal exigência não era conhecida do gestor em 2011. Nesse ponto,

discorda-se de tal entendimento, pois o gestor não pode alegar desconhecimento das cláusulas conveniais. Neste contexto, frisa-se que no presente processo, tal exigência está prevista expressamente na cláusula 'II' do Item II da Cláusula Terceira do termo de convênio (peça 1, p.30), *in verbis*:

II) apresentar na prestação de contas, quando da contratação de artistas, consagrados, enquadrados na hipótese de inexigibilidade prevista no inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/1992, atualizada, por meio de intermediários ou representantes, cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado, registrado em cartório, sob pena de glosa dos valores envolvidos. Ressalta-se que o contrato de exclusividade difere da autorização que confere exclusividade apenas para os dias correspondentes à apresentação dos artistas e que é restrita à localidade do evento, conforme dispõe o Acórdão nº 296/2008 - Plenário do TCU;

14.7. Ainda no contexto das contratações com a utilização inadequada da inexigibilidade, esclarece-se que essa questão poderia ser tratada como falha formal neste Tribunal, contudo seria necessário provar nexo de causalidade entre os pagamentos realizados e os recursos federais conveniados, conforme entendimento do Acórdão nº 1.435/2017-TCU-Plenário – Relator: Vital do Rêgo, *in verbis*:

9.2.1. 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; .

9.2.2. 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;

9.2.3. 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: .

9.2.3.1. houver indícios de inexecução do evento objeto do convênio; ou.

9.2.3.2. 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.

14.8. Assim, restou elucidado no aludido *decisum* que as situações mencionadas supra podem não ensejar, por si sós, o julgamento pela irregularidade das contas e tampouco a condenação em débito dos responsáveis, sendo necessário o exame das circunstâncias inerentes a cada caso concreto, uma vez que a existência de dano ao erário poderá decorrer, dentre outras situações:

a) da inexecução do objeto; ou

b) da ausência de nexo de causalidade entre os pagamentos realizados e os recursos federais conveniados, vale dizer, naqueles casos em que não for possível comprovar 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).

14.9. Por fim, tendo em vista que a defesa não logrou êxito em dirimir nenhuma das irregularidades tratadas no ofício citatório, uma vez que não trouxe aos autos fotografias ou filmagens; notas fiscais com ateste ou informações acerca do convênio; comprovante de pagamento à empresa contratada; demonstração de que os valores contratados e pagos à

empresa Usina de Promoção de Eventos Ltda eram compatíveis com os preços de mercado; comprovantes de pagamento dos cachês das bandas e cantores; declaração de gratuidade do evento, nem demonstrativo de utilização, dos montantes arrecadados com a venda de ingressos, no objeto do convênio, rejeita-se as alegações de defesa apresentadas.

Prescrição da Pretensão Punitiva

15. Vale ressaltar que a pretensão punitiva do TCU, conforme Acórdão 1.441/2016 - TCU - Plenário, Relator: Benjamin Zymler, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão, subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, que é de dez anos, contado da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil, sendo este prazo interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva dos responsáveis.

16. No caso em exame, ocorreu a prescrição punitiva uma vez que a irregularidade sancionada ocorreu em 12/2/2010, e o ato de ordenação da citação ocorreu, em 29/7/2020 (peça 12)

CONCLUSÃO

17. Em face da análise promovida no item 12 desta instrução a Usina de Promoção de Eventos Ltda - ME, deve ser considerada revel, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

18. Em face da análise promovida no item 14, verifica-se que a Sra. Carmen Aparecida Giovani Ruiz não logrou comprovar a boa e regular aplicação dos recursos. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem a boa-fé da responsável ou a ocorrência de outras excludentes de culpabilidade.

19. Tendo em vista que não constam dos autos elementos que permitam reconhecer a boa-fé dos responsáveis, sugere-se que as suas contas sejam julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno do TCU, condenando-os solidariamente ao débito atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora, nos termos do art. 202, §1º do Regimento Interno do TCU, descontado o valor eventualmente recolhido. Ressalta-se que a análise da boa-fé relativa a pessoa jurídica de direito privado é realizada considerando as condutas de seus administradores, uma vez que os atos destes obrigam a pessoa jurídica, desde que exercidos nos limites dos poderes definidos no ato constitutivo do ente, nos termos do art. 47 do Código Civil (Acórdão 1723/2016-TCU-Plenário, Ministro-Relator Raimundo Carrero).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

20. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

a) **considerar revel** a Usina de Promoção de Eventos Ltda (CNPJ: 09.520.843/0001-93) para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo, com fulcro no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

b) **rejeitar as alegações de defesa** apresentadas pela Sra. Carmem Aparecida Giovani Ruiz (CPF: 042.752.618-36).

c) **julgar irregulares**, nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea c, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, as contas dos responsáveis Carmem Aparecida Giovani Ruiz (CPF: 042.752.618-36) e Usina de Promoção de Eventos Ltda (CNPJ: 09.520.843/0001-93) condenando-os solidariamente ao pagamento das importâncias a seguir especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculadas a partir das datas discriminadas até a data da efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de quinze dias, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea 'a', da citada lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno do TCU.

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)	Identificador da parcela (débito/crédito)
12/2/2010	100.000,00	D1
18/5/2010	181,44	C

Valor atualizado do débito (com juros) em 11/4/2021 (peça 35): R\$ 230.808,83

d) autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas a notificação, na forma do disposto no art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

e) **autorizar também**, desde logo, **se requerido**, com fundamento no art. 26, da Lei 8.443, de 1992, c/c o art. 217, §§ 1º e 2º do Regimento Interno do TCU, o parcelamento da(s) dívida(s) em até 36 parcelas, incidindo, sobre cada parcela, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar, perante o Tribunal, o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovar os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir, sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, no caso do débito, na forma prevista na legislação em vigor, alertando os responsáveis de que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do § 2º do art. 217 do Regimento Interno deste Tribunal;

f) **enviar cópia do Acórdão a ser prolatado à Procuradoria da República no Estado de São Paulo**, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas cabíveis.

g) **enviar cópia do Acórdão que vier a ser proferido ao Ministério do Turismo e aos responsáveis**, para ciência, informando que a presente deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamenta, está disponível para a consulta no endereço www.tcu.gov.br/acordaos, além de esclarecer que, caso requerido, o TCU poderá fornecer sem custos as correspondentes cópias, de forma impressa;

h) **informar à Procuradoria da República no Estado de São Paulo**, que a presente deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamenta, está disponível para a consulta no endereço www.tcu.gov.br/acordaos, além de esclarecer que, caso requerido, o TCU poderá fornecer sem custos as correspondentes cópias, de forma impressa; e

i) **informar à Procuradoria da República no Estado de São Paulo**, nos termos do parágrafo único do art. 62 da Resolução TCU 259/2014, os procuradores e membros do Ministério Público credenciados nesta Corte podem acessar os presentes autos de forma eletrônica e automática, ressalvados apenas os casos de eventuais peças classificadas como sigilosas, as quais requerem solicitação formal.”

3. O Ministério Público junto a este Tribunal (MP/TCU), representado pelo procurador Júlio Marcelo de Oliveira, manifestou concordância com os encaminhamentos da SecexTCE, acrescidos dos seguintes ajustes consignados no parecer à peça 39:

“a) nas alíneas ‘b’ e ‘c’, retificar a grafia de ‘Carmemm’ para ‘Carmenn’, conforme cadastro CPF (peça 14);

b) na alínea ‘c’, retificar a data de origem do débito para **1º/3/2010** (data do pagamento à empresa), nos termos do art. 9º, II, da IN/TCU 71/2012, segundo o qual *‘a atualização monetária e os juros moratórios incidentes sobre o valor do débito devem ser calculados segundo o prescrito na legislação vigente, a partir: (...) II da data do pagamento - quando houver impugnação de despesas específicas e os recursos tiverem sido aplicados no mercado financeiro ou quando caracterizada responsabilidade de terceiro;’* (extrato à peça 2, pp. 106/12);



c) dar ciência da deliberação que sobrevier à Procuradoria da República em Ourinhos/SP, a título de subsídio à instrução do Inquérito Civil Público 1.34.024.000050/2013-16, ante a solicitação de informações à peça 2, pp. 113 e 154.”

É o relatório.