GRUPO II – CLASSE I – Primeira Câmara

TC 022.853/2015-4

Natureza(s): Recurso de reconsideração (tomada de contas especial)

Órgão/Entidade: Ministério do Turismo

Responsáveis: Deivson Oliveira Vidal (013.599.046-70); Instituto Mundial de Desenvolvimento e da Cidadania - IMDC. (21.145.289/0001-07); José Osmar Fernandes Cavalcante (870.116.381-72); Luiz Humberto Vilela Costa (289.789.511-04); Manoelina Pereira Medrado (813.428.531-72); Mário Augusto Lopes Moysés (953.055.648-91); Mark Up Participações e Promoções Eireli (01.239.512/0001-78); Roberta Bastos Carneiro Campos (720.494.051-20); Sérgio Flores de Albuquerque (186.513.641-72)

Recorrentes: Roberta Bastos Carneiro Campos, Luiz Humberto Vilela Costa, Manoelina Pereira Medrado, Sérgio Flores de Albuquerque, Mario Augusto Lopes Moyses e Mark Up Participações e Promoções Eireli

Representação legal:

Emanuelle Morais Braga Barreto (50.262/OAB-DF), representando Sérgio Flores de Albuquerque;

Luiz Humberto Vilela Costa (20.353 OAB/DF), representando Luiz Humberto Vilela Costa;

Juliana Wernek de Camargo (128.234/OAB-SP) e Luiz Tarcisio Teixeira Ferreira (67.999/OAB-SP), representando Mario Augusto Lopes Moyses;

Mirian de Fatima Lavocat de Queiroz (19.524/OAB-DF) e Saulo Martins Mesquita (44.421/OAB-DF), representando Mark Up Participações e Promoções Eireli;

André Amêno Teixeira de Macedo (35.241/OAB-GO), representando Roberta Bastos Carneiro Campos.

SUMÁRIO: CONVÊNIO. ELABORAÇÃO E EXECUÇÃO DE PESQUISA, PLANO DE MARKETING, PROMOÇÃO E DIVULGAÇÃO DE PRODUTOS DO SUDESTE. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE OS RECURSOS FEDERAIS DO CONVÊNIO E AS APLICAÇÕES DE DESPESA. IRREGULARIDADES NA CELEBRAÇÃO DO TERMO DE CONVÊNIO, NA ANÁLISE DA MINUTA DO ACORDO, NO EXAME DO PLANO DE TRABALHO E NA APROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE CONTAS. DÉBITO. MULTA. RECURSOS DE RECONSIDERAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL. NEGATIVA DE PROVIMENTO.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de reconsideração interpostos por Roberta Bastos Carneiro Campos, Luiz Humberto Vilela Costa, Manoelina Pereira Medrado, Sérgio Flores de Albuquerque, Mario Augusto Lopes Moyses e Mark Up Participações e Promoções Eireli contra o Acórdão 4799/2019 – 1ª Câmara, proferido em tomada de contas especial (peça 181).

2. A tomada de contas especial foi instaurada em razão de irregularidades verificadas na celebração e execução do Convênio 700.990/2008, celebrado entre o Ministério do Turismo e o Instituto Mundial de Desenvolvimento e da Cidadania (IMDC).

3. O convênio, no valor de R$ 5.900.400,00 a cargo do concedente e de R$ 655.600,00 a título de contrapartida, teve por objeto o "*apoio à elaboração e à execução de pesquisa, plano de **marketing**, promoção e divulgação dos produtos da Região Sudeste*" e vigeu no período de 12/12/2008 a 7/8/2010.

4. Especificamente, o plano de trabalho previa a execução das seguintes ações principais (peça 1, p. 16-50 e 53-56):

Especificação da meta	Valor (R$)
1. Contratação de empresa especializada para pesquisa e estruturação de plano de **marketing** e lançamento do produto estruturante – cruzeiro rodoviário	
1.1. Análise de mercado	440.000,00
1.2. Desenvolvimento e estruturação dos produtos	350.000,00
1.3. Posicionamento mercadológico dos produtos	120.000,00
1.4. Formatação de preços	190.000,00
Outras ações	356.000,00
Total meta 1:	1.456.000,00
2. Contratação de agência de publicidade para a elaboração e a execução da campanha promocional dos produtos	5.100.000,00
Total	**6.556.000,00**

5. Somente foi repassada pelo Ministério do Turismo a quantia de R$ 1.540.000,00. Em 18/1/2011, houve a devolução de R$ 20.912,73.

6. O concedente, em 29/12/2010, comunicou ao convenente o cancelamento da meta 2 do plano de trabalho anexo ao termo convênio, em razão do alto valor e de desinteresse na continuidade do acordo.

7. Para a execução do convênio, o Instituto Mundial de Desenvolvimento e da Cidadania contratou a empresa Mark Up Participações e Promoções Eireli.

8. Inicialmente, o Ministério do Turismo manifestou-se pela aprovação das contas. No entanto, em razão de posterior fiscalização efetuada pela Controladoria-Geral da União, o Ministério do Turismo procedeu à reanálise da prestação de contas do convênio, decidindo reprová-la (peças 42, p. 91/97, e 52).

9. Mediante o acórdão impugnado, a empresa Mark Up Participações e Promoções Eireli teve suas contas julgadas irregulares, foi condenada em débito, solidariamente com a convenente e seu dirigente, pelo valor de R$ 1.519.087,27 e sofreu a pena de multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R$ 300.000,00.

10. Os fundamentos desse acórdão podem ser extraídos dos seguintes trechos de seu voto condutor:

"Restou patente a ausência de nexo causal entre os recursos federais transferidos ao IMDC e o trabalho de pesquisa referente à meta 1 do plano de trabalho anexo ao instrumento de convênio. Consoante ressai dos autos (peças 76 e 77), os trabalhos foram desenvolvidos pela empresa Promo

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

Marketing Inteligence (ou Promo Inteligência Turística Eireli), e não pela entidade contratada pelo referido Instituto, Mark Up Participações e Promoções Ltda., conforme contrato e termo aditivo à peça 41, págs. 161/172.

Os resultados do trabalho de pesquisa (peça 41, págs. 24/52) informam logotipo da Promo Inteligência Turística (peça 76 e 77), não havendo qualquer referência à empresa Mark Up Participações e Promoções Ltda.

As notas fiscais padecem de descrição genérica dos serviços ("honorários de prestação de serviços da ação promocional Adetur Sudeste"), não contêm atesto de execução (peça 41, págs. 174, 179, 185) e não estão acompanhadas de relatório produzido pela contratada, conforme exige o contrato firmado entre a Mark Up e o IMDC (peça 41, págs. 165, 167 e 168).

Com relação à defesa da Mark Up, à exceção da cartilha intitulada "Cruzeiro Rodoviário – Sua diversão pede passagem", nenhum dos documentos carreados pela defendente (peças 161/164, 166/168 e 170) indica sua autoria na elaboração dos trabalhos, incluindo o principal deles " Projeto Cruzeiro Rodoviário", o qual traz logotipo da empresa Promo Inteligência Turística.

A maior parte dos documentos não contém data e assinatura, lacuna que também abrange as fotos referentes à única reunião supostamente realizada.

A relação de despesas apresentadas pela Mark Up (peça 164) informa pagamento a 23 fornecedores, no total de R$ 379.519,35. Porém, não foi respaldado por documentos e notas fiscais dos gastos, além de representar apenas 23% do valor global contratado, de R$ 1.617.000,00.

Os documentos encartados pela defesa não permitem estabelecer vinculação ao contrato firmado entre o IMDC e a Mark UP, tampouco ao Convênio 700990/2008." (grifou-se)

11. Foi também aplicada sanção pecuniária aos gestores do Ministério do Turismo em razão das seguintes constatações:

a) burla ao caráter personalíssimo do convênio, pois o interesse em executar o plano de trabalho era da Adetur Sudeste (agência privada), autora do projeto do Cruzeiro Rodoviário, e não do IMDC, que figurou como mero intermediário na celebração da avença;

b) evidente incapacidade técnica do IMDC para executar o objeto do convênio, pois o próprio plano de trabalho indicava que a convenente iria terceirizar a execução de todas as metas pactuadas, mediante a contratação de empresas especializadas;

c) ausência de análise fundamentada dos custos apresentados pela convenente, a fim de justificar os quantitativos e os preços unitários propostos;

d) ausência de documentos essenciais à celebração do convênio (projeto básico e plano de mídia) e fragilidades evidentes nos orçamentos apresentados (similaridade entre os orçamentos e ausência de assinaturas);

e) inviabilidade jurídica de implementação do produto turístico objeto do convênio – Cruzeiro Rodoviário –, que dependia de alteração de normas da ANTT;

f) prévia existência do produto turístico "Cruzeiro Rodoviário", criado pela Adetur Sudeste em 2006;

h) indevida análise da prestação de contas em razão de:

h.1) inutilidade dos relatórios técnicos apresentados pelo convenente, diante da inviabilidade técnica e jurídica do produto Cruzeiro Rodoviário;

h.2) não apresentação, pelo IMDC, dos documentos exigidos pelo Parecer Técnico 8/2011, pois foram apresentadas somente planilhas genéricas subscritas pelo próprio convenente;

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

h.3) ausência de prova da contratação dos profissionais necessários para a execução da meta 1, orçados no plano de trabalho;

h.4) ausência de prova da efetiva prestação de serviços por parte das duas empresas contratadas pelo IMDC (Mark Up Participações e Promoções Ltda. e NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial);

h.5) ausência de atesto nas notas fiscais e de relatórios de prestação de serviço;

h.6) ausência de nexo de causalidade entre os pagamentos efetuados à Mark Up Participações e Promoções Ltda. e o trabalho de pesquisa apresentado ao MTur, realizado pela empresa Promo Inteligência Turística Ltda.;

h.7) aporte a menor da contrapartida e realização de pagamentos indevidos (R$ 44.449,52);

h.8) realização de despesas para a execução da meta 1 do convênio em montante superior ao previsto no plano de trabalho; e

h.9) despesa realizada junto à empresa NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial, sem prévia cotação de preços, para prestação de serviços administrativos, não previstos no plano de trabalho do convênio, no valor de R$ 77.000,00.

12. Assim, os srs. Mario Augusto Lopes Moyses, Luiz Humberto Vilela Costa, Manoelina Pereira Medrado, Sérgio Flores de Albuquerque e Roberta Bastos Carneiro Campos sofreram sanção pecuniárias, com fulcro no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, nos seguintes termos:

– sr. Mario Augusto Lopes Moyses (então Secretário-Executivo): multa no valor de R$ 30.000,00, por ter firmado o termo de convênio "*sem o cuidado objetivo esperado do gestor mediano, em verificar minimamente a regularidade da proposta e sua aderência à norma legal e regulamentar, dada a flagrância de ilegalidade*";

– srs. Luiz Humberto Vilela Costa (então Coordenador-Geral de Assuntos Administrativos e Convênios) e Manoelina Pereira Medrado (então Coordenadora Jurídica): multas individuais nos valores de R$ 10.000,00, por não verificarem "*requisito essencial à aprovação do convênio: capacidade de execução, declarada pela própria IMDC em sua proposta de convênio*";

– sr. Sérgio Flores de Albuquerque (então Coordenador-Geral de Marketing e Publicidade): multa no valor de R$ 30.000,00, por não atentar para as "*claras inconsistências da proposta da convenente como: ausência de análise fundamentada dos custos apresentados pela convenente, a fim de justificar os quantitativos e os preços unitários propostos; ausência de documentos essenciais à celebração do convênio (projeto básico e plano de mídia) e fragilidades evidentes nos orçamentos apresentados (similaridade entre os orçamentos e ausência de assinaturas); inviabilidade jurídica de implementação do produto turístico objeto do convênio – Cruzeiro Rodoviário, que dependia de alteração de normas da ANTT; e prévia existência do produto turístico "Cruzeiro Rodoviário", criado pela Adetur Sudeste em 2006*" e, na condição de Diretor do Departamento de Promoção e Marketing Nacional, pela "*aprovação indevida da prestação de contas do Convênio 700.990/2008, ocorrida mediante o Parecer Técnico 20/2011, à mingua de comprovada execução do objeto*";

– sra. Roberta Bastos Carneiro Campos (então Coordenadora-Geral de Marketing e Publicidade): multa no valor de R$ 20.000,00, pela "*aprovação indevida da prestação de contas do Convênio 700.990/2008, ocorrida mediante o Parecer Técnico 20/2011, à mingua de comprovada execução do objeto*".

13. Depois de se manifestar pelo conhecimentos do recursos, a unidade técnica assim se manifestou quanto ao mérito:

*"**EXAME DE MÉRITO***

4. Delimitação

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

4.1. Constitui objeto do presente recurso definir:

a) se houve a prescrição deste feito;

b) se ocorreram nulidades processuais;

c) quais das irregularidades mencionadas nas audiências e citações foram descaracterizadas;

d) se a condenação da empresa contratada deve ser mantida;

e) se a responsabilização dos agentes públicos do Mtur responsáveis pela aprovação do plano de trabalho e da minuta do acordo, bem como pela celebração do Convênio 700.990/2008, deve ser mantida;

f) se a responsabilização dos agentes públicos do Mtur responsáveis pela aprovação indevida da prestação de contas do Convênio 700.990/2008, ocorrida mediante o Parecer Técnico 20/2011, deve ser mantida.

5. Da prescrição

5.1. A recorrente Mark Up Participações e Promoções Eireli alegou que a pretensão de ressarcimento objeto do presente feito encontra-se prescrita em razão de passados mais de 05 anos do final da vigência do convênio. Para balizar sua tese, ela citou (peça 265, p. 4) precedente do STF (MS nº 35971 TP/DF. Min. Rel. Marco Aurélio. Julgamento em 14/02/2019) que decidiu pela prescrição quinquenal, com base na Lei 9.873/1999.

*5.2. **Análise:***

5.3. No exame da prescrição, a Serur tem adotado os entendimentos detalhados na peça 294, que contém estudo e pronunciamentos anteriores da secretaria sobre o tema. Nessas manifestações estão desenvolvidas as seguintes premissas, que serão utilizadas no presente exame:

a) ao julgar o RE 636.886, o STF conferiu nova interpretação ao art. 37, § 5º, da Constituição Federal, fixando a tese de que "é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas";

b) as pretensões punitiva e de ressarcimento devem observar o mesmo regime na atividade de controle externo, dado o objetivo comum da prescrição, de fixar prazo para o Tribunal de Contas agir, para caracterizar o ilícito, identificar seu autor, dimensionar as consequências da conduta e impor as consequências legais, independentemente de tais consequências terem natureza punitiva ou ressarcitória;

c) até que sobrevenha norma específica, entende-se que a prescrição das pretensões punitiva e de ressarcimento, no processo de controle externo, deve observar o regime Lei 9.873/1999, na linha dos recentes pronunciamentos do STF a respeito. Assim, sem prejuízo de se realizar o exame da prescrição também segundo o prazo decenal previsto no Código Civil, o critério adotado, na formulação da proposta de encaminhamento, será o da Lei 9.873/1999.

*5.4. **Análise da prescrição segundo os critérios do Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário:***

*5.5. No caso em tela, caso se entenda ainda aplicável o entendimento definido no Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário, que prevê a prescrição da pretensão punitiva em dez anos (contados da data do fato e com interrupção pelo ato que ordena a citação/audiência), **não há que se falar em prescrição,** visto que o ato que ordenou a citação para alguns dos responsáveis se deu em 3/12/2015 (peça 6) e para outros em 7/7/2017 (peça 82). Como a assinatura do convênio foi realizada em 12/12/2008 (peça 1, p. 94), e esta seria a irregularidade com data de concretização mais antiga, não houve o transcurso de mais de dez anos entre ela e a data do ato que ordenou quaisquer das citações.*

5.5.1 Sobre o termo inicial da prescrição, no referido Acórdão 1441/2016 – Plenário, assim se dispôs:

> *9.1. deixar assente que:*
> *"9.1.2. a prescrição a que se refere o subitem anterior **é contada a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada**, nos termos do art. 189 do Código Civil;"*

5.5.2. No voto redator do acórdão, tem-se a seguinte explicação:

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

> *"Apresentei, na assentada anterior, proposta no sentido de que a fluência do prazo prescricional fosse contada a partir do ingresso do processo no Tribunal, com fundamento no princípio da actio nata.*
> *Permito-me, contudo, após maior reflexão, alterar esse entendimento, para* ***aderir a regra geral de contagem do prazo prescricional, posicionando seu dies a quo na data de ocorrência do fato irregular****. Em relação ao tema, adiro aos fundamentos apresentados pelo i. ministro Bruno Dantas, em voto revisor apresentado neste incidente"*

5.5.3. Em razão disso, para fins de economia processual, considerou-se a data de assinatura do convênio por ter sido a data da concretização da primeira ocorrência de fato irregular, visto que, apenas com a assinatura do convênio é que se concretizou a indevida formalização do ajuste, ainda que haja atos que antecederam tal assinatura.

5.6 Análise da prescrição pelo regime da Lei 9.873/1999

5.7. Neste momento, é mister verificar, pela sistemática da Lei 9.873/99, se ocorreu ou não a prescrição.

5.8. A referida norma prevê que o prazo prescricional ocorre em cinco anos, "contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado."

5.9. Quanto ao marco inicial, entende-se que utilizando-se as balizes da Lei 9.873/99, deve-se invocar a teoria da Actio Nata que reza que a contagem de prazo da prescrição somente é possível a partir do conhecimento da violação. Assim sendo, as irregularidades ocorridas no âmbito de convênios e demais ajustes sujeitos a prestação de contas apenas após a referida prestação de contas é que se inicia o prazo prescricional para a Administração. Contudo, as irregularidades ocorridas anteriormente à formalização do ajuste têm como marco inicial prescricional a data da sua assinatura, visto que é neste momento que se torna inequívoco o conhecimento da Administração acerca dos termos do convênio.

5.10. Além disso, ao contrário da sistemática do Código Civil, quanto à interrupção da prescrição, a Lei 9.873/99 contempla uma variedade de causas e a autonomia entre elas, sendo possível a multiplicidade de interrupções.

5.11. Nesse sentido, no regime da Lei 9.873/1999, a prescrição se interrompe (art. 2º) "I - pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital", mas também " II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato". As outras formas de interrupção não são aplicáveis, nem em tese, ao caso em tela.

5.12. Quanto ao item II do art. 2º, acima citado, referente à interrupção decorrente de qualquer ato inequívoco de apuração do fato, tem-se que o STF, em decisões monocráticas, já se posicionou no seguinte sentido (MS 36.556/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, DJE nº 243, de 5/10/2020):

> *(...)*
> *Mister, assim, a análise da eventual interrupção do prazo prescricional e, para tanto, trago à colação, trechos da fundamentação do já mencionado MS nº 32.201 (Rel. Min. Roberto Barroso):*
> > *Estabelece o art. 1º da Lei nº 9.873/1999 que o prazo prescricional se inicia da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado. Considerando que a conduta imputada ao impetrante possui natureza omissiva, a infração deve ser tida como permanente, somente tendo cessado com a exoneração do impetrante do cargo, o que ocorreu com a publicação da respectiva portaria em 13.02.2003. Este é, portanto, o termo inicial da prescrição.*
> > *De acordo com o art. 2º, II, da Lei nº 9.873/1999, a prescrição da ação punitiva se interrompe por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato.*
>
> *Aduziu o impetrante que a prática de atos, no caso, por outros órgãos, não vinculados diretamente ao TCU, não teriam o condão de interromper, em benefício desse, o fluxo do prazo prescricional. Contudo, outro tem sido o entendimento assento acerca do tema nesta Suprema Corte, citando-se, para exemplificar, o seguinte excerto constante de decisão proferida nos autos do MS nº 36.111:*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

> *Conforme amplamente demonstrado acima, desde a apresentação das contas pelo prefeito, a Administração empreendeu esforços para a regularização da situação com o envio de diversos ofícios e visitação in loco, o que demonstra a ausência de inércia a dar ensejo ao transcurso do prazo.*
> *Reitero que, **existindo fiscalização prévia das contas prestadas** (que não se confunde com a tomada de contas especial), no exercício do controle interno pelo Poder Público (órgão concedente), **há a suspensão do prazo punitivo**.*
> *Finalizada a análise prévia pelo Poder Público, **passa-se à tomada de contas** pelo órgão de controle interno ou externo, de forma preliminar, **sendo causa de interrupção do prazo** decadencial (prescricional punitivo) até a decisão condenatória recorrível pelo Tribunal de Contas (Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 19/5/20).*

Assim, não merece reparos a decisão pela qual indeferido o pedido de liminar.

5.13. Como se observa, a prescrição da ação punitiva se interrompe por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato, independentemente se praticado pelo TCU ou, anteriormente, por outros órgãos da Administração Federal. Além disso, a decisão do STF acima transcrita e as demais nela referenciadas confirmam que a Lei 9.873/1999 permite a sobreposição de diversos causas interruptivas da prescrição. Assim, as causas interruptivas podem e devem ser apuradas de modo cumulativo.

5.14. Antes de se aprofundar na análise da ocorrência da prescrição, convém destacar que a norma é clara ao reconhecer que a interrupção da prescrição decorre de qualquer ato que importe apuração "do fato". No caso em tela, porém, há diversos "fatos", envolvendo diversos responsáveis. Assim, ao menos em tese, é possível que cada um dos fatos tenha datas distintas para o registro do "primeiro ato inequívoco de apuração", bem como para o respectivo termo inicial. É o que se passar a averiguar.

5.15. Para melhor elucidar essa situação, é possível separar, para fins desta análise, os seguintes grupos de fatos: (1) irregularidades atinentes à assinatura do convênio e (2) irregularidades na execução do ajuste.

5.16. Quanto ao primeiro grupo, tem-se que a data do termo inicial deve ser a da assinatura do convênio, realizada em 12/12/2008 (peça 1, p. 94), pelos mesmos motivos elencados no item 5.9 supra. Quanto ao segundo grupo, adotar-se-á como termo inicial a data do envio da documentação final da prestação de contas (em 18/1/2011, peça 2, p. 5).

*5.17. No que tange às datas de interrupção da prescrição, não há que se falar em qualquer distinção. Ocorre que todos os fatos tratados nas citações e audiências determinados pelo ato de peça 82, os quais incluem os fatos anteriormente listados na citação ordenada pelo ato de peça 6, foram, de algum modo, tratados pela CGU no Relatório de Auditoria Especial 00190.020860/2011-31 (peça 52), fiscalização realizada em cumprimento à Portaria CGU nº 1.596, de 11/08/2011 (peça 52, p. 2). Assim, **a fiscalização da CGU interrompeu a prescrição pela primeira vez**, em dezembro de 2011 (peça 52, p.1).*

*5.18. Posteriormente, a Nota Técnica de Análise 4/2013, do Mtur, datada de 12/9/2013, **interrompeu novamente a prescrição** ao tratar detalhadamente das irregularidades em análise (peça 2, p.11).*

*5.19. Por fim, registra-se que o processo de TCE foi instaurado pelo Mtur em 6/1/2014 (peça 1, p. 7). Considerando os termos iniciais mencionados no item 5.16 supra, bem como as posteriores causas de interrupção, **não há que se falar em prescrição**, uma vez que não houve o transcurso de mais de cinco anos entre o marco inicial da contagem e o primeiro dos marcos interruptivos, nem entre quaisquer das interrupções da prescrição, nem entre a última interrupção e a data do acórdão recorrido.*

5.20. Essa conclusão é imperiosa diante dos seguintes marcos, ainda que outros mais existam:

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

1º. a assinatura do convênio foi realizada em 12/12/2008;

2º. a prestação de contas foi apresentada em 18/1/2011;

3º. a fiscalização da CGU interrompeu a prescrição pela primeira vez, em dezembro de 2011 (peça 52, p.1);

4º. o processo de TCE foi instaurado pelo Mtur em 6/1/2014 (peça 1, p. 7);

5º. a citação/audiência dos responsáveis foi autorizada em 7/7/2017 (peça 82);

6º. o acórdão recorrido é datado de 25/6/2019.

5.21. ***Conclusão sobre a prescrição***

5.22. Não se observou a ocorrência de prescrição em nenhum dos critérios utilizados.

6. Das nulidades processuais alegadas

6.1. Os recorrentes alegam as seguintes nulidades processuais:

a) o acórdão é omisso, pois não analisou todos os argumentos de defesa nem as provas apresentadas (Mark Up Participações e Promoções Eireli, peça 265, p. 1-5; e Roberta Bastos, peça 22, p. 12);

b) as condutas não foram bem descritas e/ou individualizadas na citação/audiência (Roberta Bastos, peça 22, p. 27);

c) violação ao dever de motivar (Mário Moises, peça 262, p. 17).

Análise:

6.2. Não procedem as alegações dos recorrentes. Como se demonstrará a seguir, na análise de cada uma das alegações, não ocorreu nenhuma nulidade processual.

6.3. Primeiramente, o acórdão recorrido não foi omisso e enfrentou as questões essenciais à decisão. Além disso, as provas também foram analisadas.

6.4. É importante destacar que o relatório do voto do ministro relator também é parte da decisão recorrida, assim como o os pareceres da unidade técnica e do MPTCU. Nesse sentido, cita-se o seguinte precedente:

> *SUMÁRIO: MONITORAMENTO. NÃO CUMPRIMENTO DE ACÓRDÃO. MULTA. PEDIDOS DE REEXAME. MANUTENÇÃO DE PENALIDADE APLICADA A DOIS RECORRENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IDENTIFICADA OMISSÃO NO JULGADO. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.*
>
> *1. Consoante os arts. 5º, inciso LV, e 93, inciso IX, da Constituição Federal c/c art. 489, § 1º, inciso IV, do Código de Processo Civil, o julgador está obrigado a enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo, com a exceção daqueles que, nem em tese, infirmem a conclusão acolhida na decisão.*
>
> *2. Nos processos do Tribunal de Contas da União, está fundamentada a decisão, nos termos do art. 489, § 1º, inciso IV, do Código de Processo Civil, se as questões suscitadas foram enfrentadas em algum dos elementos que a compõem (instrução, parecer do Ministério Público ou voto do relator, consoante o disposto no art. 1º, § 3º, da LOTCU).*
>
> *3. No âmbito dos embargos de declaração, eventual omissão é sanada com a apreciação dos argumentos anteriormente desconsiderados, situação na qual acolhem-se os embargos para sanar a omissão.*
>
> *4. Haverá efeitos infringentes se os argumentos apreciados forem capazes de reformar a parte dispositiva da decisão embargada (Acórdão 1276/2019 – TCU – Plenário, Relator Min. Bruno Dantas. Data da sessão: 05/06/2019) (grifos inseridos).*

6.5. Desse modo, ainda que o voto não tenha se alongado na análise de algum argumento ou prova apresentados pelas recorrentes, a instrução da unidade técnica, de peça 173, analisou cada um dos

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

argumentos, documentos e material probatório, não havendo que se falar em nulidade por ausência de análise.

6.6. Essa mesma linha argumentativa precisa ser adotada quanto à alegação, pelo sr. Mário Moises, de que houve violação ao dever de motivar. Além do precedente supracitado, cita-se o seguinte:

> *7. Na linha da jurisprudência assente neste Tribunal, não se configura omissão a decisão que incorpora às razões de decidir do relator os arrazoados realizados no âmbito da unidade técnica ou do MP/TCU, constantes do relatório integrante da deliberação, sendo dispensável a sua repetição no voto fundamentador da decisão. (Acórdão 302/2015-Plenário. Rel. Min. Vital do Rêgo)*

6.7. O voto condutor do acórdão que julgou os embargos de declaração apresentados pelo recorrente, foram claros ao expor, como novamente se faz agora, que a motivação se dá pela análise conjugada de todos os elementos da decisão:

> *De igual forma, a instrução, o relatório e o voto da decisão guerreada assentaram claramente os fundamentos de fato e de direito para fixar a responsabilidade de Mário Augusto Lopes Moysés pela celebração do acordo de convênio, a despeito das evidentes e graves inconsistências do plano de trabalho, não-examinadas pelos escalões técnicos inferiores, as quais não escapariam ao exame e supervisão do gestor mediano. (peça 229, p. 2)*

6.8. Por fim, a alegação da sra. Roberta Bastos (peça 22, p. 27) de que não houve individualização das condutas inquinadas também não merece prosperar, visto que as seguintes irregularidades constaram no ofício de audiência da recorrente, todas relativas à alegação de indevida aprovação da prestação de contas do convênio em apreço (peça 88):

> *a) inutilidade dos relatórios técnicos apresentados pelo convenente, diante da inviabilidade técnica e jurídica do produto Cruzeiro Rodoviário;*
>
> *b) não apresentação, pelo IMDC, dos documentos exigidos pelo Parecer Técnico 8/2011, pois foram apresentadas somente planilhas genéricas subscritas pelo próprio convenente;*
>
> *c) ausência de prova da contratação dos profissionais necessários para a execução da meta 1, orçados no plano de trabalho;*
>
> *d) ausência de prova da efetiva prestação de serviços por parte das duas empresas contratadas pelo IMDC (Mark Up Participações e Promoções Ltda. e NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial);*
>
> *e) ausência de atesto nas notas fiscais e de relatórios de prestação de serviço;*
>
> *f) ausência de nexo de causalidade entre os pagamentos efetuados à Mark Up Participações e Promoções Ltda. e o trabalho de pesquisa apresentado ao MTur, realizado pela empresa Promo Inteligência Turística Ltda.;*
>
> *g) aporte a menor da contrapartida e realização de pagamentos indevidos (R$ 44.449,52);*
>
> *h) realização de despesas para a execução da meta 1 do convênio em montante superior ao previsto no plano de trabalho;*
>
> *i) despesa realizada junto à empresa NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial, sem prévia cotação de preços, para prestação de serviços administrativos, não previstos no plano de trabalho do convênio, no valor de R$ 77.000,00.*

6.9. Como se observa, as condutas foram muito bem descritas, permitido à recorrente pleno exercício de sua defesa.

6.10. Diante de todo o exposto, conclui-se que não existem as nulidades processuais alegadas pelos recorrentes.

7. Das ilegalidades apontadas nas citações e audiências dos responsáveis

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

7.1. Nesta seção, busca-se analisar tão somente a ocorrência das irregularidades. A responsabilização de cada agente será feita, quando necessário, nas seções posteriores. Pois bem, analisando-se as irregularidades contidas nas comunicações processuais direcionadas aos responsáveis, tem-se que elas podem ser divididas em quatro grandes grupos, como se demonstrará na tabela a seguir:

Grupo	***Descrição***	***Lista de irregularidades tal como descritas no voto condutor***	***Responsáveis***
I	*Irregularidades relativas à concepção do produto, em si.*	*a.1) o produto turístico apresentado pela convenente – Cruzeiro Rodoviário – não se enquadra em nenhuma das possibilidades previstas pela ANTT para a implementação do serviço de transporte rodoviário e não teve nenhuma utilidade para o MTur;* *a.2) o produto turístico objeto do convênio já existia anteriormente à celebração do convênio;* *c.5) inviabilidade jurídica de implementação do produto turístico objeto do convênio – Cruzeiro Rodoviário, que dependia de alteração de normas da ANTT;* *c.6) prévia existência do produto turístico "Cruzeiro Rodoviário", criado pela Adetur Sudeste em 2006;* *d.1) inutilidade dos relatórios técnicos apresentados pelo convenente, diante da inviabilidade técnica e jurídica do produto Cruzeiro Rodoviário;*	*a) responsáveis solidários: Instituto Mundial de Desenvolvimento e da Cidadania (IMDC) e Deivson Oliveira Vidal;* *c) responsáveis: Mário Augusto Lopes Moyses, Sérgio Flores de Albuquerque, Luiz Humberto Vilela Costa, e Manoelina Pereira Medrado;* *d) responsáveis: José Osmar Fernandes Cavalcante, Roberta Bastos Carneiro Campos, e Sérgio Flores de Albuquerque.*
II	*Irregularidades relativas à formalização do convênio (relacionadas aos convenentes e aos requisitos para realização do convênio)*	*a.3) o IMDC figurou como mero intermediário na celebração do convênio, haja vista que o real interessado na execução do plano de trabalho era a Adetur Sudeste, autora do projeto do Cruzeiro Rodoviário, o que caracteriza burla ao caráter personalíssimo do convênio;* *c.1) burla ao caráter personalíssimo do convênio, pois o interesse em executar o plano de trabalho era da Adetur Sudeste, e não do IMDC, que figurou como mero intermediário na celebração da avença;* *c.2) evidente incapacidade técnica do IMDC para executar o objeto do convênio, pois o próprio plano de trabalho indicava que a convenente iria terceirizar a execução de todas as metas pactuadas, mediante a contratação de empresas especializadas;* *c.3) ausência de análise fundamentada dos custos apresentados pela convenente, a fim de justificar os quantitativos e os preços unitários propostos;* *c.4) ausência de documentos essenciais à celebração do convênio (projeto básico e plano de mídia) e fragilidades evidentes nos orçamentos apresentados (similaridade entre os orçamentos e ausência de assinaturas);*	*a) responsáveis solidários: Instituto Mundial de Desenvolvimento e da Cidadania (IMDC) e Deivson Oliveira Vida;* *c) responsáveis: Mário Augusto Lopes Moyses, Sérgio Flores de Albuquerque, Luiz Humberto Vilela Costa, e Manoelina Pereira Medrado;*
III	*Irregularidades relativas à efetiva prestação do serviço e ao respectivo atesto quanto à efetiva prestação.*	*a.9) ausência de provas da efetiva prestação de serviços por parte das empresas Mark Up Participações e Promoções Ltda. e NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial,*	*a) responsáveis solidários: Instituto Mundial de Desenvolvimento e da Cidadania (IMDC) e Deivson Oliveira Vidal;* *b) responsáveis solidários: Instituto*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

		cujas notas fiscais sequer foram atestadas; *b) pagamentos feitos pelo IMDC à empresa Mark Up Participações e Promoções Ltda. com recursos oriundos do Convênio 700.990/2008, sem a devida contraprestação dos serviços.* *d.2) não apresentação, pelo IMDC, dos documentos exigidos pelo Parecer Técnico 8/2011, pois foram apresentadas somente planilhas genéricas subscritas pelo próprio convenente;* *d.4) ausência de prova da efetiva prestação de serviços por parte das duas empresas contratadas pelo IMDC (Mark Up Participações e Promoções Ltda. e NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial);* *d.6) ausência de nexo de causalidade entre os pagamentos efetuados à Mark Up Participações e Promoções Ltda. e o trabalho de pesquisa apresentado ao MTur, realizado pela empresa Promo Inteligência Turística Ltda.*	*Mundial de Desenvolvimento e da Cidadania (IMDC), Deivson Oliveira Vidal e Mark Up Participações e Promoções Ltda;* *d) responsáveis: José Osmar Fernandes Cavalcante, Roberta Bastos Carneiro Campos, e Sérgio Flores de Albuquerque.*
IV	*Irregularidades relativas à ausência de documentação fiscal.*	*a.4) apresentação intempestiva da prestação de contas, aporte a menor da contrapartida e realização de pagamentos indevidos (R$ 44.449,52);* *a.5) existência de vínculos entre o IMDC e empresa que forneceu orçamento para a execução do objeto do convênio (Ten - Tourism Expert Network Turismo Ltda. – CNPJ 08.814.016/0001-40);* *a.6) contratação da empresa NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial (CNPJ 04.654.606/0001-00), sem prévia cotação de preços, para prestação de serviços administrativos, não previstos no plano de trabalho do convênio, e cuja responsável (Sra. Myrtes Buenos Aires) possui vínculo com o IMDC;* *a.7) grande similaridade entre os orçamentos apresentados pela Mark Up Participações e Promoções Ltda. e pela Cobram Companhia Brasileira de Marketing Ltda. (peça 42, pp. 48/55 e 66/75) e ausência de assinatura em tais orçamentos (peça 42, pp. 55 e 75);* *a.8) ausência de nexo de causalidade entre os pagamentos efetuados à Mark Up Participações e Promoções Ltda. e o trabalho de pesquisa apresentado ao MTur, realizado pela empresa Promo Inteligência Turística Ltda.;* *a.10) as notas fiscais emitidas pela Mark Up Participações e Promoções Ltda. possuem descrição genérica e não vieram acompanhadas de relatórios da prestação dos serviços, contrariamente ao previsto no instrumento contratual;* *a.11) realização de despesas para a execução da meta 1 do convênio em montante superior ao previsto no plano de trabalho;* *d.3) ausência de prova da contratação dos profissionais necessários para a*	*d) responsáveis: José Osmar Fernandes Cavalcante, Roberta Bastos Carneiro Campos, e Sérgio Flores de Albuquerque.*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

> *execução da meta 1, orçados no plano de trabalho;*
> *d.5) ausência de atesto nas notas fiscais e de relatórios de prestação de serviço;*
> *d.7) aporte a menor da contrapartida e realização de pagamentos indevidos (R$ 44.449,52);*
> *d.8) realização de despesas para a execução da meta 1 do convênio em montante superior ao previsto no plano de trabalho;*
> *d.9) despesa realizada junto à empresa NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial, sem prévia cotação de preços, para prestação de serviços administrativos, não previstos no plano de trabalho do convênio, no valor de R$ 77.000,00.*

7.1.1 Em espreitada síntese, os recorrentes alegam que, ao contrário do entendimento adotado na decisão recorrida, o produto objeto do convênio não era, em si, inviável ou ilegal (ilegalidade 1). Além disso, alega-se que não houve burla ao caráter personalíssimo do convênio, nem a ausência de documentação essencial ao ajuste (ilegalidade 2). Assim, seria legalmente plausível a aprovação do Planto de Trabalho do referido ajuste, bem como a assinatura do referido convênio. Alega-se ainda que não houve irregularidade na aprovação da prestação de contas relativa ao cumprimento do objeto (irregularidade 3), visto que as ilegalidades apontadas seriam passíveis de apuração apenas na análise dos documentos fiscais – ou da constatação da ausência deles (irregularidade 4) – o que ocorreria na prestação de contas financeira.

Análise:

I – Da irregularidade inerente ao produto objeto do convênio

7.2. A presente análise busca verificar se – independentemente das circunstâncias envolvendo a capacidade do convenente, bem como das análises orçamentárias realizadas – as circunstâncias envolvendo o produto esperado, por si só, impediam os gestores de aprovar a realização do ajuste.

7.3. A audiência dos gestores do ME contemplou uma lista de irregularidades que expressava o entendimento, também adotado no voto condutor da decisão recorrida, de que a aprovação do plano de trabalho, da minuta do convênio, e sua consequente celebração foram, por si só, ilegais. Com base nisso, alguns dos recorrentes foram punidos justamente por aprovar a realização de um convênio que, dentre outras irregularidades, tinha por objeto um produto inviável e com irregularidades flagrantes. O rol de irregularidades relacionadas a tal entendimento é o seguinte (peça 84, p.1):

> *a) burla ao caráter personalíssimo do convênio, pois o interesse em executar o plano de trabalho era da Adetur Sudeste, e não do IMDC, que figurou como mero intermediário na celebração da avença;*
>
> *(...)*
>
> *e) inviabilidade jurídica de implementação do produto turístico objeto do convênio – Cruzeiro Rodoviário, que dependia de alteração de normas da ANTT;*
>
> *f) prévia existência do produto turístico "Cruzeiro Rodoviário", criado pela Adetur Sudeste em 2006.*

7.4. Ou seja, as irregularidades atinentes especificamente ao produto esperado do convênio se relacionam 1) à sua inviabilidade de implementação; 2) ao fato de o produto já existir anteriormente ao convênio.

7.5. Assim sendo, passa-se à análise de cada uma dessas alegações.

7.6. Quanto à alegada inviabilidade técnica de implementação do produto, em razão da regulação imposta pela ANTT, entende-se que os recorrentes possuem razão ao alegar que, ao menos em tese, a

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

inviabilidade em relação à regulamentação da ANTT poderia ser superada. O recorrente Mário Moises alega o seguinte (peça 262, p. 15-16):

> *Em relação à alegada impossibilidade de implementação do produto turístico objeto do Convênio – o que, alega-se, de alterações em normas da ANTT – havia tratativas para alteração da legislação para que o produto tornasse viável. Frise-se: o escopo do convênio destinava-se a viabilizar a implementação do projeto – isso à luz, inclusive, das normas da ANTT, cuja alteração era plenamente justificada em face da relevância do projeto para o segmento do turismo – não se podendo estabelecer qualquer relação entre hipotética impossibilidade e o objeto do próprio convênio.*

7.7. De fato, as normas de regulamentação da ANTT poderiam, ao menos em tese, serem flexibilizadas a fim de atender ao interesse público de fomento ao turismo. A presente análise busca verificar se era esperado do gestor médio recusar a realização do convênio simplesmente em razão das normas da ANTT.

7.8. Nesse sentido, entende-se que, como as normas da agência reguladora não são cláusulas pétreas, imutáveis, seria plenamente viável que o produto do convênio servisse, inclusive, para impulsionar uma mudança normativa.

7.9. Assim, não se pode alegar que as normas da ANTT se constituíam de obstáculo absoluto à aprovação do convênio em tela. Informações do sítio eletrônico do MTur dão conta de que a articulação com a ANTT para tornar o projeto viável já estava em curso:

> *"A padronização de procedimentos de operação no Brasil também está em estudo. A ideia é que cada Estado brasileiro receba um selo de autorização único, cedido através da ANTT e do Mtur", explicou o diretor, informando que o serviço de transporte fretado de passageiros movimentou até setembro de 2009 quase R$ 1 bilhão.*
>
> *O projeto de roteirização do Cruzeiro Rodoviário está em estudo pelo MTur, pela Serviço Brasileiro de Apoio à Micro e Pequena Empresa (Sebrae) e pela Agência de Desenvolvimento do Turismo do Sudeste (Adetur). (Disponível em: http://www.turismo.gov.br/ultimas-noticias/2246-estradas-brasileiras-como-opcao-de-viagem.html. Acesso em 22/6/2020.)*

7.10. Por todo o exposto, entende-se que, em relação ao produto em si, não havia inviabilidade técnica ou jurídica do projeto que impedisse a aprovação do convênio. Porém, outras circunstâncias precisam ser analisadas para se averiguar se, além de viável, o objeto do convênio era legal e legítimo.

7.11. No que tange à análise do ineditismo do produto, os recorrentes produziram argumentos diversos. Enquanto o sr. Mário Moisés afirmou que o ineditismo não seria requisito para a aprovação do convênio (peça 262, p. 16); o sr. Sérgio Flores afirmou que não se tinha como saber da duplicidade do produto (peça 226, p. 51). Já o sr. Luiz Humberto afirmou que não há que se falar em duplicidade, uma vez que o produto seria um plano de marketing, não o cruzeiro em si (peça 224, p. 28).

7.12. É certo que os gestores e pareceristas do MTur tinham condições de saber, previamente à assinatura do convênio, acerca da existência prévia do projeto "cruzeiro rodoviário". Eram já fartas na internet as informações acerca dessa ideia patrocinada pela Adetur Sudeste. Nesse sentido, convém destacar o seguinte trecho do parecer do MPTCU (peça 78, p. 2)27:

> *Além do vício em relação à pessoa do convenente, houve grave vício em relação ao próprio objeto do convênio, na medida em que o projeto de lançamento do produto turístico Cruzeiro Rodoviário já existia desde o ano de 2006 (peça 52, p. 271) e já se sabia, muito antes da celebração do Convênio 700.990/2008, dos óbices normativos à implementação desse projeto (peça 52, p. 272, e peça 67).*

7.13. Na peça 52, p. 271, citada pelo MPTCU consta, por exemplo, o seguinte trecho de reportagem publicada no site do jornal O Globo de 2006:

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

> *http://oglobo.globo.com/viagem/mat/2006/11/30/286857049.asp Publicada em 30/11/2006 às 21h16m —*
>
> *Sudeste tem projetos de cruzeiro rodoviário, passe aéreo e programa de fidelidade RIO - Um passe aéreo para circular pelos estados da Região Sudeste, um programa de descontos e vantagens e um **cruzeiro rodoviário** são projetos que poderão em breve ser postos em prática para estimular o turismo interno entre os destinos turísticos de Rio de Janeiro, São Paulo, Minas Gerais e Espírito Santo. Os projetos são coordenados pela Agência de Desenvolvimento Turístico da Macrorregião Sudeste (Adetur-SE), (...)*

7.14. Apesar de a ideia do cruzeiro rodoviário ser anterior ao convênio, o que se passa a analisar é se esse não ineditismo impediria a celebração do ajuste. Entende-se que, caso o produto esperado fosse tão somente a idealização do cruzeiro rodoviário, o objeto do convênio seria ilegítimo, uma vez que o Estado estaria pagando por algo que já havia sido feito.

7.15. Porém, convém ressaltar que o produto esperado não era apenas a formatação do referido cruzeiro rodoviário. Na verdade, o produto esperado estava relacionado com o marketing, com a publicidade do turismo da região Sudeste. Nesse sentido, o sr. Luiz Humberto alegou o seguinte:

> *O objeto do convênio estabelecido no Plano de Trabalho aprovado pelo setor técnico (fls. 23/26) e na minuta apresentada à análise da Consultoria Jurídica era a "Elaboração e execução de pesquisa, plano de marketing, promoção e divulgação dos produtos da Região Sudeste". Tratava-se, portanto, de "Pesquisa, plano de marketing, promoção e divulgação de produtos da região sudeste", não possuindo qualquer indicativo que pudesse induzir o Advogado Público a interpretar que o objeto acima transcrito poderia referir-se a um "produto" denominado "Cruzeiro Rodoviário". (peça 224, p. 18)*

7.16. Com razão o recorrente nesse aspecto. De fato, o objeto do convênio era um plano de marketing para o turismo da região sudeste. Nenhum impeditivo havia para que a base desse plano de marketing fosse o tal "cruzeiro rodoviário". Não há nos autos quaisquer indícios de que as cartilhas e planos de marketing produzidos no convênio já haviam sido feitos. Do contrário, há apenas menções na mídia acerca da idealização do cruzeiro.

7.17. Exemplificativamente, o fato de já existirem voos para o Brasil não impede que o MTur firme convênio com o intuito de promover o turismo aéreo no país. Igualmente, o fato de a ideia do cruzeiro rodoviário ser anterior ao convênio não impede que, no âmbito do ajuste, se realize a melhor formatação do produto para a subsequente divulgação do turismo na região por meio dele.

II – Das irregularidades relativas à formalização do convênio

7.18. Neste ponto, cabe analisar se o fato de a Adetur-SE ser a real interessada impediria a realização do convênio, bem como se os demais requisitos para a formalização do convênio foram cumpridos.

7.19. Em relação à questão da burla ao caráter personalíssimo do convênio, o sr. Mário Moises alegou o seguinte:

> *No que diz respeito à burla ao caráter personalíssimo do Convênio, já que a ADETUR seria a interessada na execução do objeto pactuado e o IMDC, mera intermediário, há que se considerar que o Termo de Parceria firmado entre os entes privados foi levado ao conhecimento do Ministério do Turismo, não havendo oposição jurídica celebração do Convênio nos moldes expostos.*
>
> *Não se trata de burla ao caráter personalíssimo do Convênio, mas de associação de entidades privadas, para consecução de interesses comuns, mediante cooperação técnica e prestação de serviços, onde a pessoa jurídica convenente, o IMDC, atendia os requisitos legais impostos para a celebração do Convênio. (peça 262, p. 15)*

7.20. Nesse aspecto não assiste razão aos recorrentes. Nesse ponto, adianta-se, entende-se como possível, ao menos em tese, a responsabilização de gestores e pareceristas do MTur que tinham a responsabilidade e a competência legal para denunciar a irregularidade na aprovação do plano de trabalho do Convênio em tela.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

7.21. A legislação regente é muito clara a respeito do caráter personalíssimo dos Convênios. O preenchimento dos requisitos normativos para que uma entidade possa se habilitar a firmar convênios federais não são meramente requisitos formais. Do contrário, esses requisitos visam garantir que os convenentes tenham reais condições de adimplir com as suas obrigações perante o Governo Federal e, por conseguinte, perante a Sociedade.

7.22. Assim, não se pode admitir que uma entidade figure como mera intermediária entre a Administração Pública e a real interessada. Tal procedimento caracteriza burla ao caráter personalíssimo do convênio, principalmente quando a entidade interessada busca a intermediação de terceiros tão somente em razão de não preencher os requisitos para figurar como convenente.

7.23. No caso em tela, o fato de o "termo de parceria" entre as entidades privadas ter sido "levado ao conhecimento do Ministério do Turismo, não havendo oposição jurídica à celebração do Convênio nos moldes expostos", tal como se alega no trecho acima transcrito, apenas realça a gravidade da irregularidade. Mesmo com as entidades deixando claro que o intuito era subverter o caráter personalíssimo, em razão de a ADETUR não possuir mais de dois anos de existência, ainda assim os agentes do MTur aquiesceram com a aprovação do plano de trabalho.

7.24. Nesse aspecto convém destacar trecho do voto condutor da decisão recorrida que bem esclarece a gravidade da conduta dos recorrentes:

> *Quanto aos gestores do Ministério do Turismo, configurou-se omissão e negligência dos agentes públicos em emitir pareceres técnico e jurídico favoráveis à aprovação do plano de trabalho e da minuta do acordo, bem como em celebrar Convênio 700.990/2008, Siconv 700990/2008, com terceirização integral, pela convenente IMDC, da execução dos serviços para a entidade Adetur-Sudeste, a qual sequer detinha as condições de habilitação técnica exigida pela art. 18, VII, da Portaria Interministerial 127/2008, art. 2º, parágrafo único, da Portaria MTur 171/2008 e art. 39, IV, da Lei 11.514/2007 - LDO/2008, que vedavam transferência de recursos federais a entidade de direito privado em funcionamento há menos de 3 anos.*
>
> *As próprias justificativas da proposta de celebração do termo de convênio (peça 40, pág. 6) peça 52, pág. 271, e peça 67), apresentadas pelo IMDC perante o MTur, já denunciavam que o real interessado em executar o plano de trabalho submetido ao órgão ministerial era a Adetur Sudeste, tendo o Instituto Mundial de Desenvolvimento e da Cidadania figurado como mero intermediário na celebração do Convênio 700.990/2008. (grifos inseridos)*

7.25. Superada essa questão, deve-se analisar a "ausência de documentos essenciais à celebração do convênio", bem como a ausência de análise fundamentada dos custos apresentados pela convenente.

7.26. Quanto a essas irregularidades "documentais", os recorrentes conseguiram demonstrar que "toda a parte relativa aos quesitos de qualificação técnica e demais já haviam sido analisados e aprovados pois se houvesse qualquer pendência de aprovação o próprio SICONV não liberava o processo". (Peça 226, p. 10)

7.27. Além disso, no que se refere à ausência de documentos essenciais, esclareceu que o SICONV continha diversas abas onde eram efetuados os preenchimentos de anexos e todos foram oportunamente efetivados pelo Convenente (item 9.12)

7.28. Ademais, entende-se que todas essas análises referentes à capacidade técnica do convenente e referente à análise de custos eram de competência de outras áreas, que atuaram de modo virtual, dentro do SICONV, e antecederam a chegada do processo ao setor que emitiu o parecer de aprovação do plano de trabalho.

7.29. Por todo o exposto, não foram percebidas ilegalidades relativas aos documentos necessários à formalização do ajuste. Apenas a burla ao caráter licitatório de fato era um impeditivo jurídico à assinatura do convênio. Contudo, tamanha é a gravidade de tal conduta que ela, por si só, justificaria a imposição de sanções.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

7.30. Assim, conclui-se que não era juridicamente possível a celebração do convênio, diante da clara burla ao caráter personalíssimo do convênio, com o único objetivo de contemplar entidade interessada em tal objeto do ajuste, a qual não atendia aos requisitos normativos para figurar como convenente.

III – Das irregularidades relativas à efetiva prestação do serviço.

7.31. Neste ponto, cabe analisar se o produto esperado foi efetivamente entregue ao Mtur.

7.32. Segundo o convênio assinado, o objeto do ajuste era o seguinte: "O presente Convênio tem por objeto apoiar a ***"Elaboração e execução de pesquisa, plano de marketing, promoção e divulgação dos produtos da Região Sudeste"****, a ser realizado conforme Plano de Trabalho aprovado." (peça 1, p. 77)*

7.33. Contudo, apenas a meta 1 do plano de trabalho é objeto desta TCE, visto que o convênio foi interrompido anteriormente à execução das demais metas. Essa 1ª meta foi dividida nas seguintes etapas : 1) análise de mercado para a formatação dos produtos, 2) desenvolvimento e estruturação dos produtos, 3) posicionamento mercadológico dos produtos, 4) formatação de preços, 5) análise mercadológica para divulgação e promoção dos produtos, 6) estudo de viabilidade econômica do produto de planejamento da Adetur Sudeste, e 7) análise de canais de distribuição dos produtos (peça 53);

7.34. Para fins de comprovação do efetivo cumprimento do objeto do convênio, o IMDC apresentou vasta documentação, conforme se observa da análise da prestação de contas obtida após diligência efetuada pela unidade técnica junto ao MTur (peças 40 a 42).

7.35. Ocorre que, embora a documentação seja vasta e comprove que, em alguma medida, parte do objeto do convênio foi cumprido (apenas na peça 167, por exemplo, há mais de mil páginas da pesquisa realizada), há lacunas documentais que impedem a quantificação do alcance das metas do convênio. A ausência de documentos que deveriam obrigatoriamente serem apresentados pelo IMDC impede ainda a caracterização do necessário nexo causal entre as despesas incorridas e o convênio em tela.

7.36. O plano de trabalho, por exemplo, não se limitou a descrever genericamente as etapas da Meta 1. Do contrário, havia a previsão expressa acerca de diversos profissionais necessários à realização da meta. Contudo, permaneceu a ausência de prova da contratação dos profissionais necessários para a execução da meta 1, orçados no plano de trabalho. Não foram juntados quaisquer comprovantes das necessárias contratações e ainda mais grave, nem sequer os nomes dos profissionais contratados foram enviados nas planilhas encaminhadas para fins de comprovação.

7.37. Além disso, os documentos apresentados na prestação de contas estão incompletos, impedindo a conclusão pela efetiva prestação dos serviços contratados pelo IMDC. Por exemplo, os dados apresentados à peça 41, p. 24-52, referem-se ao período de maio a julho de 2009 (peça 41, p. 14), sendo que, de acordo com o contrato celebrado com a Mark Up, a execução dos serviços se daria até o dia 30/6/2010.

7.38. Outro exemplo, ainda mais grave, está na Tabela de descrição do desenvolvimento das metas (peças 41, p. 17-18), onde é possível perceber que, segundo o próprio IMDC, diversas etapas da Meta 1 (cujos valores correspondentes foram integralmente repassados ao IMDC) ficaram parcialmente ou integralmente, sem conclusão. A etapa "7) análise de canais de distribuição dos produtos" (na referida tabela, item 3 e subitens), por exemplo, consta como 0% realizada; e a etapa "4) formatação de preços" (na referida tabela, item 2.6 e subitens), teve seus dois subitens com atingimentos de apenas 40% em um e 60% no outro subitem.

7.39. Nessa linha, o parecer do MPTCU, bem como trechos do voto condutor concluíram pela ausência de prova da efetiva prestação do serviço.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

7.40. Em relação a essa questão, convém mencionar o seguinte trecho extraído do voto condutor:

> *As lacunas verificadas na prestação de contas do convênio não poderiam prescindir do exame mais cuidadoso dos referidos agentes, exigido para um gestor mediano. Não se cogita de exame meticuloso de aspectos financeiros relativos à licitação e contratos administrativos, mas do próprio cerne da execução do objeto do ajuste, o que exigia intervenção do setor técnico competente que aprovou o plano de trabalho. (peça 182, p. 8)*

7.41. Por todo o exposto, entende-se que restaram bem evidenciadas as irregularidades relacionadas à ausência de comprovação da efetiva prestação dos serviços prestados. Assim, os agentes e as pessoas jurídicas que deram causa a ela devem ser responsabilizados. Além disso, os agentes que se omitiram em apontar a ocorrência da irregularidade e que atestaram a efetiva prestação dos serviços sem elementos para tal, devem também serem responsabilizados. A análise de responsabilização, contudo, será feita de forma individualizada, nas seções posteriores.

IV – Das irregularidades relativas à documentação fiscal

7.42. Quanto a essas irregularidades, ainda que elas persistam, não podem ser imputadas a nenhum dos agentes ouvidos em audiência.

7.43. Os recorrentes foram inicialmente ouvidos em audiência em razão do seguinte pronunciamento do MPTCU (peça 78, p. 8):

> *Note-se, ademais, que o valor total previsto no plano de trabalho do convênio para a execução da meta 1 foi de R$ 1.456.000,00 (peça 53), mas, na prestação de contas apresentada pelo IMDC, foram declarados gastos que totalizaram R$ 1.694.000,00 (peça 41, p. 105), sem que isso resultasse em qualquer glosa por parte do MTur. Tampouco foi glosada a nota fiscal relativa a despesas administrativas, no valor de R$ 77.000,00, apesar de tais despesas não terem constado do plano de trabalho aprovado (peça 56).*
>
> *Assim, cabe realizar a audiência dos agentes do MTur que assinaram e chancelaram o Parecer Técnico 20/2011, por meio do qual foi aprovada uma prestação de contas repleta de irregularidades. Não fosse a auditoria especial empreendida pela CGU (peça 52), a presente tomada de contas especial certamente não teria sido instaurada.*

7.44. Como se observa, na manifestação do MPTCU entendeu-se que Parecer Técnico 20/2011 (analise técnica da prestação de contas, peça 42, p. 82) deveria abarcar certos aspectos financeiros que, neste reexame, entende-se que fugiam às competências dos agentes que assinaram tal parecer. Infere-se ainda que o MPTCU entendeu que o referido parecer técnico seria de algum modo definitivo, visto que afirmou que a TCE "certamente não teria sido instaurada" não fosse a ação da GCU.

7.45. Ocorre que o Parecer Técnico 20/2011 consistia apenas na primeira etapa da análise das prestações de contas. Tanto é assim que o sr. Sérgio Flores assinou despacho encaminhando o processo administrativo referente ao convênio para a análise da prestação de contas financeira, que seria realizada pela Coordenação-Geral de Convênios – CGCV (peça 42, p. 87).

7.46. Porém, a referida análise financeira nunca chegou a ser realizada porque, nesse ínterim, a CGU realizou a fiscalização mencionada pelo MPTCU.

7.47. Por todo o exposto, é preciso separar quais análises, tidas como omissas, tinham relação com a execução do objeto e quais tinham relação com a execução financeira do ajuste.

7.48. Em relação ao cumprimento do objeto, a irregularidade relativa à ausência de sua comprovação foi apontada na subseção anterior. Contudo, em relação às irregularidades relativas à execução financeira do ajuste, entende-se que há a perda de objeto da responsabilização de agentes,

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

tendo em vista a ausência de competência legal dos agentes ouvidos em audiência para atuarem na análise financeira do convênio, análise essa que só foi realizada após a Auditoria da CGU.

7.49. ***Conclusão sobre as irregularidades passíveis de sanção***

7.50. Dentre os quatro grupos de irregularidades, apenas dois deles possuem irregularidades que justificam a imposição de sanção e/ou a condenação em débito dos responsáveis.

7.51. As irregularidades relativas à concepção do produto, em si, não devem justificar a imposição de sanções.

7.52. Similarmente, as irregularidades relativas à documentação fiscal não podem ser imputadas a nenhum dos gestores chamados em audiência, embora ajudem a corroborar a ausência de nexo de causalidade para a condenação em débito do IMDC, de seu presidente e da Mark UP.

7.53. No que tange às formalidades anteriores à formalização do ajuste, apenas a constatação de burla ao caráter personalíssimo deve ser mantida, com a responsabilização de agentes do Mtur.

7.54. Por fim, a mais grave das irregularidades permanece, qual seja a não comprovação da efetiva entrega do objeto do convênio e dos serviços a ele correlatos. Em razão disso, deve ser mantido o débito aplicado aos responsáveis e/ou a sanção de multa correspondente.

7.55. Registra-se ainda que o sr. Deivson Oliveira Vidal e o Instituto Mundial de Desenvolvimento e da Cidadania (IMDC) não recorreram da decisão em reexame, razão pela qual a análise da presente seção é suficiente para a manutenção de suas condenações em débito e multa.

8. Da condenação da empresa contratada

8.1. A recorrente Mark Up Participações e Promoções Eireli, que foi a empresa contratada pelo instituto convenente, trouxe argumentos buscando afastar a sua condenação solidária em débito, bem como a multa que lhe foi imposta. A síntese de suas alegações consta a seguir:

a) houve a comprovação da aplicação dos recursos (peça 265, p. 5);

b) a documentação juntada estabelece perfeitamente a vinculação entre a Mark Up, o IMDC e Convênio 700.990/2008 (peça 265, p. 5);

c) embora alguns documentos probatórios não estejam datados ou identificados, poderia se inferir, logicamente, o nexo de causalidade dos recursos (peça 265, p. 5);

d) a recorrente não possuía qualquer obrigação contratual referente a apresentação de notas fiscais para cada despesa obtida (peça 265, p. 6);

Análise:

8.2. A presente análise busca verificar se as alegações da recorrente são capazes de afastar a condenação imposta pela decisão recorrida.

8.3. O ofício de citação da recorrente descreveu a sua conduta da seguinte forma: "O débito é decorrente dos pagamentos recebidos do IMDC, feitos com recursos oriundos do Convênio 700.990/2008, sem a devida contraprestação dos serviços." (peça 91, p. 1)

8.4. Então, em resumo, a recorrente busca demonstrar a regular entrega do produto contratado e demonstrar que existe nexo de causalidade entre os produtos apresentados e o Convênio em tela. Para isso, alega que "de maneira objetiva e elucidativa, a recorrente demonstrará que a documentação juntada estabelece perfeitamente a vinculação entre a Mark Up, o IMDC e Convênio 700.990/2008."

8.5. Pois bem. Como as irregularidades apontadas contra a empresa contratada se referem à alegada ausência da devida contraprestação dos serviços contratados (item 8.3 supra), bastaria que a recorrente demonstrasse a efetiva prestação dos serviços, sendo o nexo de causalidade entre o serviço e o convênio um pré-requisito para tal comprovação.

8.6. Ocorre que – ao contrário do que acontece com convenentes e unidades jurisdicionadas do TCU, que gerem diretamente os recursos federais – contra as empresas contratadas não pode se operar automaticamente a inversão do ônus da prova, uma vez que elas não possuem o dever legal de

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

prestar contas. A inversão do ônus da prova se baseia no princípio da prestação de contas previsto no art. 70 da CF/88, como se observa no seguinte enunciado de jurisprudência selecionada:

> *Nos processos relativos ao controle financeiro da Administração Pública, a culpa dos gestores por atos irregulares que causem prejuízo ao erário é legalmente presumida, ainda que não se configure ação ou omissão dolosa, admitida prova em contrário, a cargo do gestor. Na fiscalização dos gastos públicos, privilegia-se, como princípio básico, a inversão do ônus da prova. Cabe ao gestor demonstrar a boa aplicação dos dinheiros e valores públicos sob sua responsabilidade (art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal e art. 93 do Decreto-Lei 200/1967, c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986) . (Acórdão 1895/2014-Segunda Câmara | Relator: ANA ARRAES – grifos inseridos)*

8.7. Como se vê, a tese da inversão do ônus da prova encontra respaldo no dever geral de prestar contas, previsto na CF/88 para os agentes públicos. Porém, alguns agentes privados podem ter o dever específico de prestar contas, como é o caso dos convenentes ou de empresas contratadas que assumam tal dever em contrato. No caso da recorrente, ela assumiu a obrigação contratual de apresentar documentação comprobatória, como se observa nos seguintes trechos do contrato assinado por ela com o IMDC:

> *3.2 – O pagamento das parcelas [...] deverá ser precedido de uma planilha de medição, no mês subsequente, comprovando o serviço executado [...].*
>
> *5.2 - A CONTRATADA obriga-se a:*
>
> *(...)*
>
> *b) A apresentar relatório mensal detalhado sobre o andamento dos serviços" e "transferir ao contratante ou a quem este indicar todo o produto desenvolvido relativamente ao objeto deste contrato" (peça 41, pp. 165, 167 e 168)*

*8.8. Assim, a alegação de que a recorrente não tinha "qualquer obrigação contratual referente a apresentação de notas fiscais para cada despesa obtida" (peça 6, p. 10), não lhe afasta a responsabilidade por entregar as planilhas mensais de medição bem como o relatório mensal **detalhado acerca da execução dos serviços**. Somente com a entrega dessa documentação é que se poderia comprovar o cumprimente da obrigação que a empresa tinha de entregar o produto contratado, com os requisitos de forma e de qualidade esperados.*

8.9. Sendo assim, para que a empresa comprovasse a entrega do produto não bastava o envio das cartilhas e pesquisas produzidas. As planilhas e relatórios mensais são de vital importância para se averiguar a correta execução do convênio. Exemplificativamente, seria possível que a referida documentação enviada tivesse sido produzida em curto espaço de tempo e que, posteriormente, as pesquisas não tenham prosseguido. Como o MPTCU aponta, "os dados apresentados à peça 41, pp. 24/52, referem-se ao período de maio a julho de 2009 (peça 41, p. 14), sendo que, de acordo com o contrato celebrado com a Mark Up, a execução dos serviços se daria até o dia 30/6/2010" (peça 78, p. 11). Além da ausência do relatório final da pesquisa contratada, o MPTCU aponta as seguintes irregularidades:

> *Aliás, após julho de 2009, a Mark Up emitiu 3 notas fiscais (datadas de 14/12/2009, 29/12/2009 e 23/6/2010), totalizando R$ 827.000,00. Tais notas fiscais, assim como a nota fiscal datada de 19/3/2009 (emitida apenas 6 dias após a celebração do contrato), além de possuírem discriminação genérica dos serviços ("honorários de prestação de serviços da ação promocional Adetur Sudeste"), não possuem atesto de sua execução (peça 41, pp. 174, 179, 185 e 188) e não estão acompanhadas de nenhum relatório produzido pela contratada, apesar de o contrato ter estabelecido a obrigação de a contratada apresentar "uma planilha de medição, no mês subsequente, comprovando o serviço executado", "apresentar relatório mensal detalhado sobre o andamento dos serviços" e "transferir ao contratante ou a quem este indicar todo o produto desenvolvido relativamente ao objeto deste contrato" (peça 41, pp.*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

> *165, 167 e 168). Ademais, estranhamente, não houve a retenção de nenhum tributo nas referidas notas fiscais.*

8.10. Como se observa, a recorrente, diante da manifestação do MPTCU, enviada em anexo à sua citação (peça 91, p. 1), poderia ter buscado elementos que comprovassem a efetiva prestação dos serviços. Contudo, não houve envio dos relatórios mensais e final, nem das planilhas de medição, o que impede a comprovação da efetiva prestação do serviço.

8.11. Alega ainda que "poderia se inferir, logicamente, o nexo de causalidade dos recursos", porém, não há que se falar em comprovação da execução por "inferência", quando o contrato assinado com o IMDC previa claramente que tal comprovação se daria por relatórios e planilhas de medição mensais.

8.12. Além disso, não é possível confirmar a autoria dos serviços prestados. A decisão recorrida assim tratou a temática:

> *Com relação à defesa da Mark Up, à exceção da cartilha intitulada "Cruzeiro Rodoviário – Sua diversão pede passagem", nenhum dos documentos carreados pela defendente (peças 161/164, 166/168 e 170) indica sua autoria na elaboração dos trabalhos, incluindo o principal deles " Projeto Cruzeiro Rodoviário", o qual traz logotipo da empresa Promo Inteligência Turística.*
>
> *A maior parte dos documentos não contém data e assinatura, lacuna que também abrange as fotos referentes à única reunião supostamente realizada.*
>
> *A relação de despesas apresentadas pela Mark Up (peça 164) informa pagamento a 23 fornecedores, no total de R$ 379.519,35. Porém, não foi respaldado por documentos e notas fiscais dos gastos, além de representar apenas 23% do valor global contratado, de R$ 1.617.000,00.*
>
> *Os documentos encartados pela defesa não permitem estabelecer vinculação ao contrato firmado entre o IMDC e a Mark UP, tampouco ao Convênio 700990/2008.*

8.13. Menciona-se ainda que o produto, em alguns trechos, traz logotipo da empresa "Promo Inteligência Turística", que possui os mesmos sócios da empresa recorrente. Quanto a isso, o voto condutor do acórdão a quo¸ afirma que

> *O argumento do IMDC de que a Promo Marketing Inteligence e a Mark Up Participações e Promoções Eireli apresentam sócios em comum, ao revés de dirimir dúvida sobre autoria dos trabalhos, introduz mais incertezas quanto ao efetivo prestadores de serviços, além de contrariar o caráter intuito personae do contrato firmado com o IMDC.*

8.14. Entende-se que a presença do logotipo de outra empresa seria insuficiente, isoladamente, para caracterizar a existência de débito. É que, imaginando-se que a contratada tivesse subcontratado integralmente o contrato com o IMDC, ainda assim não se falaria em débito integral, visto que a jurisprudência do TCU entende que, nesses casos, o débito é referente à diferença entre o valor da contratação e o valor da subcontratação (Acórdão 2089/2014-TCU-Segunda Câmara, Relator Ministro André de Carvalho). Porém, no caso em tela, há outras circunstâncias que, aliadas a tal fato, impedem a comprovação do nexo causal entre os produtos apresentados e o convênio em análise.

8.15. Circunstâncias como a ausência de atesto nas notas fiscais e a ausência de relatórios sobre o andamento mensal, como já mencionado, impedem que se analise a real ocorrência da prestação continuada dos serviços contratados.

8.16. Dentre os documentos utilizados pela defesa para demonstrar o nexo de causalidade entre os seus produtos e o convênio em tela, destaca-se os seguintes:

a) há um rol de membros que compunham a equipe do projeto (peça 163, p. 399), entre os quais, encabeçando a lista, consta o nome da Sra. Gisele Antunes Lima Assumpção, representante legal da recorrente e quem assinou o Contrato com o IMDC (peça 169, p. 15);

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

b) há uma cartilha que contém as principais informações acerca do projeto na qual consta a logomarca da recorrente no espaço destinado aos colaboradores que participaram da formulação do produto (peça 168, p. 10 e 13);

c) há o "Cronograma Geral para o Projeto Adetur" (Peça 168, pág. 147), no qual constam as mesmas pessoas indicadas na equipe mencionada no rol mencionado na letra "a" (peça 163, p. 399), o que indicaria que, de fato, a Mark Up executou os serviços para os quais foi contratada.

8.17. Nenhum desses documentos, contudo, suprem a ausência dos relatórios e planilhas mensais exigidas em contrato. O fato de haver uma cartilha com a logomarca da empresa não comprova que todos os serviços contratados foram prestados. Assim como a existência de um cronograma não comprova que esse cronograma foi cumprido. Apenas as planilhas e relatórios mensais poderiam comprovar o cumprimento do alegado cronograma. Nada disso, contudo, foi apresentado.

8.18. Alia-se a tudo isso a conclusão expressa no item 7.54 supra, segundo a qual não houve a comprovação da efetiva prestação do serviço objeto do convênio.

8.19. Por todo o exposto, entende-se que a condenação da empresa contratada, a recorrente Mark Up Participações Eireli, deve ser mantida, uma vez que não foram apresentados documentos capazes de afastar o débito nem a sanção imposta.

9. Dos agentes públicos responsabilizados pela aprovação do Plano de Trabalho, da minuta do ajuste e pela celebração do Convênio 700.990/2008

9.1. A decisão recorrida aplicou multa a agentes do Mtur relacionadas a dois momentos: o primeiro se refere à aprovação indevida do plano de trabalho do Convênio 700.990/2008, por meio do Parecer Técnico 47/2008, de 8/12/2008 (peça 40, p. 24-27), que resultou na celebração do ajuste; o segundo momento é referente à aprovação indevida da prestação de contas do Convênio 700.990/2008, por meio do Parecer Técnico de Análise de Prestação de Contas Complementar 20/2011, de 25/7/2011 (peça 42, p. 82-84).

9.2. Nesta seção, analisa-se apenas a irregularidade ocorrida no primeiro momento acima descrito. Foram considerados responsáveis pela aprovação indevida do Plano de Trabalho o sr. Sérgio Flores, Diretor do Departamento de Promoção e Marketing Nacional e os pareceristas jurídicos, srs. Luiz Humberto Vilela Costa e Manoelina Pereira Medrado. Pela celebração do Convênio 700.990/2008 foi responsabilizado o sr. Mário Augusto Lopes Moysés, então Secretário-Executivo.

9.3. As irregularidades contidas nas audiências dos recorrentes eram idênticas, o que permite que algumas análises sejam feitas em conjunto. Porém, questões específicas relacionadas ao cargo que ocupavam serão analisadas separadamente. A análise dos argumentos dos pareceristas jurídicos serão sempre analisadas em conjunto em razão da similaridade de suas alegações.

9.4. A síntese dos argumentos dos recorrentes é a seguinte:

a) o recorrente possuía competência apenas para analisar circunstâncias relativas ao produto, não sendo de sua competência a análise de circunstâncias relativas à capacidade do convenente nem a questões orçamentárias (Sérgio Flores, Peça 226, p. 3-5);

b) "toda a parte relativa aos quesitos de qualificação técnica e demais já haviam sido analisados e aprovados pois se houvesse qualquer pendência de aprovação o próprio SICONV não liberava o processo para análise da área técnica quanto ao recebimento dos primeiros produtos" (Sérgio Flores, Peça 226, p. 10);

c) "No que se refere à ausência de documentos essenciais, cumpre informar que sem a inclusão de todos os documentos o processo não recebe aprovação prévia (indicação de cadastro aprovado). Já esclarecemos, neste Recurso, que o Sistema SICONV continha diversas abas onde eram efetuados os preenchimentos de anexos e todos foram oportunamente efetivados pela Convenente. Se assim não fosse, o processo não tramitava" (Sérgio Flores, Peça 226, p. 10);

d) o recorrente Mario Moyses alega que não lhe cabia refazer as análises anteriores, realizadas pelas unidades técnicas competentes e pela Conjur (Mario Moyses, Peça 262, p. 2);

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

e) "ao Secretário-Executivo não competia realizar análises técnicas de qualquer cunho sobre os processos de Convênio, mas apenas certificar-se que de a CONJUR havia se manifestado favoravelmente à celebração do ajuste antes de apor sua assinatura" (Mario Moyses, Peça 262, p. 11);

f) os pareceristas jurídicos, ora recorrentes, alegam que a análise das minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes pela Consultoria Jurídica, restringe-se forçosamente aos aspectos jurídicos. (Luiz Humberto, Peça 224, p. 7)

g) "descabe responsabilizar os agentes signatários de manifestação de natureza meramente opinativa ou não vinculante que contenha tese aceitável e fundamentada em doutrina ou jurisprudência, salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro" (Luiz Humberto, Peça 224, p. 8)

h) segundo o STF, salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização de advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa (Manoelina Pereira, Peça 225, p. 37)

i) a Recorrente advertiu, sim, a área técnica, no parecer que aprovara, sobre a necessidade da comprovação de capacidade técnica do Proponente (Manoelina Pereira, Peça 225, p. 38)

Análise:

9.5. A presente análise busca verificar se as alegações da recorrente são capazes de afastar a sanção imposta a cada um dos recorrentes condenados em razão da aprovação do plano de trabalho e da celebração do convênio.

I. <u>Sérgio Flores</u>

9.6. O sr. Sérgio Flores ocupava o cargo de Diretor do Departamento de Promoção e Marketing Nacional. Em sua defesa, repetiu por diversas vezes que não possuía competência para empreender as análises em relação aos itens considerados como irregulares. Segundo ele, "seu conhecimento e função delimitava-se apenas quanto a análise do "produto", sobre a viabilidade técnica da proposta/pesquisa efetuada." (Peça 226, p. 5)

9.7. Como mencionado no item 9.1 supra, aplicou-se multa a agentes do Mtur relacionadas a dois momentos: 1º) a aprovação indevida do plano de trabalho do Convênio 700.990/2008 e 2º) a aprovação indevida da prestação de contas do Convênio 700.990/2008.

9.8. Desse modo, convém transcrever as irregularidades pelas quais o gestor foi chamado em audiência (peça 84):

> *2. Pela aprovação indevida do Plano de Trabalho do Convênio 700.990/2008 em conjunto com pareceristas da CONJUR/Mtur:*
>
> *a) burla ao caráter personalíssimo do convênio, pois o interesse em executar o plano de trabalho era da Adetur Sudeste, e não do IMDC, que figurou como mero intermediário na celebração da avença;*
>
> *b) evidente incapacidade técnica do IMDC para executar o objeto do convênio, pois o próprio plano de trabalho indicava que a convenente iria terceirizar a execução de todas as metas pactuadas, mediante a contratação de empresas especializadas;*
>
> *c) ausência de análise fundamentada dos custos apresentados pela convenente, a fim de justificar os quantitativos e os preços unitários propostos;*
>
> *d) ausência de documentos essenciais à celebração do convênio (projeto básico e plano de mídia) e fragilidades evidentes nos orçamentos apresentados (similaridade entre os orçamentos e ausência de assinaturas);*
>
> *e) inviabilidade jurídica de implementação do produto turístico objeto do convênio – Cruzeiro Rodoviário, que dependia de alteração de normas da ANTT;*
>
> *f) prévia existência do produto turístico "Cruzeiro Rodoviário", criado pela Adetur Sudeste em 2006.*
>
> *3. Pela aprovação indevida da prestação de contas do Convênio 700.990/2008, ocorrida mediante Parecer Técnico 20/2011:*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

a) inutilidade dos relatórios técnicos apresentados pelo convenente, diante da inviabilidade técnica e jurídica do produto Cruzeiro Rodoviário;
b) não apresentação, pelo IMDC, dos documentos exigidos pelo Parecer Técnico 8/2011, pois foram apresentadas somente planilhas genéricas subscritas pelo próprio convenente;
c) ausência de prova da contratação dos profissionais necessários para a execução da meta 1, orçados no plano de trabalho;
d) ausência de prova da efetiva prestação de serviços por parte das duas empresas contratadas pelo IMDC (Mark Up Participações e Promoções Ltda. e NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial);
e) ausência de atesto nas notas fiscais e de relatórios de prestação de serviço;
f) ausência de nexo de causalidade entre os pagamentos efetuados à Mark Up Participações e Promoções Ltda. e o trabalho de pesquisa apresentado ao MTur, realizado pela empresa Promo Inteligência Turística Ltda.;
g) aporte a menor da contrapartida e realização de pagamentos indevidos (R$ 44.449,52);
h) realização de despesas para a execução da meta 1 do convênio em montante superior ao previsto no plano de trabalho;
i) despesa realizada junto à empresa NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial, sem prévia cotação de preços, para prestação de serviços administrativos, não previstos no plano de trabalho do convênio, no valor de R$ 77.000,00.

9.9. Como analisado nos itens 7.2 a 7.17 supra, o produto em si (irregularidade "e" do parágrafo 2, supratranscrito) não continha irregularidade que impedisse a realização do convênio. Na seção 7 desta instrução buscou-se justamente analisar especificamente quais supostas irregularidades justificariam a imposição de sanções. Embora tenha se entendido que as irregularidades referentes ao produto, em si, não impediam, por si só, a celebração do convênio, persistiu a grave irregularidade relativa à burla ao caráter personalíssimo do convênio.
9.10. Importante mencionar, também, que há irregularidades na audiência dos recorrentes, que não são especificamente relacionadas ao objeto do ajuste:

c) ausência de análise fundamentada dos custos apresentados pela convenente, a fim de justificar os quantitativos e os preços unitários propostos;
d) ausência de documentos essenciais à celebração do convênio (projeto básico e plano de mídia) e fragilidades evidentes nos orçamentos apresentados (similaridade entre os orçamentos e ausência de assinaturas);

9.11. Quanto a essas irregularidades "documentais", o recorrente conseguiu demonstrar que "toda a parte relativa aos quesitos de qualificação técnica e demais já haviam sido analisados e aprovados pois se houvesse qualquer pendência de aprovação o próprio SICONV não liberava o processo". (Peça 226, p. 10)
9.12. Além disso, no que se refere à ausência de documentos essenciais, esclareceu que o SICONV continha diversas abas onde eram efetuados os preenchimentos de anexos e todos foram oportunamente efetivados pelo Convenente. Para comprovar essa alegação juntou a referida documentação (35 páginas) no corpo de seu recurso (peça 226, p. 14-50).
9.13. Ocorre que, mesmo que todas essas análises referentes à capacidade técnica do convenente e referente à análise de custos fossem de competência de outras áreas, as quais já tinham "aprovado o convênio", ao recorrente cabia a aprovação do plano de trabalho em relação aos aspectos do produto, em si.
9.14. A questão pertinente é saber se essa análise do produto "em si" incluía verificar a questão da burla ao caráter personalíssimo. Ou seja, resta saber se apontar tal regularidade era algo esperado das competências inerentes ao cargo que ele ocupava.
9.15. Nesse sentido, convém mencionar que o recorrente apresentou robusta documentação adicional ao recurso (Peça 286) na qual se buscou demonstrar, dentre outras questões, que a supracitada burla ao caráter personalíssimo exigiria análise que fugiria às suas competências.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

9.16. De um lado, o parecer assinado pelo recorrente afirmou, com todas as letras, que o interesse no objeto do convênio era de entidade que não atendia aos requisitos legais. Estava claro para o recorrente que o IMDC não era o principal interessado na execução do objeto e constou na relação convenial tão somente para viabilizar a realização do ajuste em razão da proibição de se firmar o convênio com a Adetur-SE.

9.17. Por outro lado, cabe questionar se era exigido do recorrente qualquer manifestação sobre o assunto em razão do cargo que ocupava ou, do contrário, se a sua atuação de fato deveria se resumir aos aspectos mais relacionados ao produto e não aos convenentes. Nesse sentido, convém transcrever algumas de suas alegações (peça 286, grifos inseridos):

> *Faz-se necessário compreender quais responsabilidades competiam a Coordenação-Geral de Marketing e Publicidade (CGMP) e visando melhor elucidação dos fatos, competia a área do Servidor, nos termos do Regimento Interno vigente naquele período do Ministério do Turismo, a saber:*
> *Art. 56 - À Coordenação-Geral de Marketing e Publicidade compete:*
>
> *I - desenvolver, propor e executar ações de propaganda, publicidade e promoção, com base em pesquisas mercadológicas;*
>
> *II - formular, analisar e avaliar todas as ações promocionais, produção de campanhas de propaganda e publicidade nacional, assim como a produção de material técnico do Ministério;*
>
> *III -formular e analisar o processo de produção e veiculação para o mercado nacional;*
>
> *IV - analisar e avaliar o orçamento apresentado pelas agências licitadas para o mercado nacional, referente à produção e veiculação;*
>
> *V - avaliar, acompanhar e executar a estratégia de ação promocional no mercado interno;*
>
> *VI - controlar todo o material promocional produzido pelas agências licitadas;*
>
> *VII - analisar e emitir parecer técnico de propostas, projetos e parcerias de ações promocionais do produto turístico brasileiro;*
>
> *VIII - acompanhar, supervisionar e avaliar o atendimento das agências licitadas quanto aos trabalhos de produção e veiculação; e*
>
> *IX - coordenar e controlar a distribuição nacional de todo material promocional produzido pelo Ministério.*
>
> *Art. 55 - Ao Departamento de Promoção e Marketing Nacional compete:*
>
> *I - propor, apoiar, planejar, coordenar e acompanhar as **ações e projetos de marketing**, promoção, propaganda e divulgação do turismo brasileiro no mercado nacional;*
>
> *II - apoiar, planejar, coordenar e acompanhar os programas de promoção e divulgação de eventos e dos produtos turísticos brasileiros no mercado nacional;*
>
> *III - apoiar, planejar, coordenar e acompanhar a promoção e divulgação de produtos associados ao turismo no mercado nacional; e*
>
> *IV - articular e interagir com os demais órgãos da Administração Federal, em especial com a Secretaria de Comunicação de Governo e Gestão Estratégica, conforme estabelecido no Decreto no 4.799, de 4 de agosto de 2003.*
>
> *Conforme se observa no art. 55 e 56 do Regimento Interno do Ministério do Turismo, **NADA FALA DE CONVÊNIO**, ao Agravante competia realizar a análise dos produtos". Portanto, a aceitação da denúncia em fase do Agravante é imputação severamente injusta. (p. 6, grifos no original)*
>
> ***Competia à CGMP/DPMKN tão somente a análise das ações previstas no plano de trabalho, atendo-se estritamente aos aspectos técnicos da demanda**. Até porque o convênio só é liberado para a área técnica após a aprovação total do cadastro do convenente. Toda a análise do caráter*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

> *personalístico, jurídico-formal do convênio, que foi aprovado pela Conjur, e toda parte da qualificação técnica e situação cadastral já constavam aprovados pela CGMC. (p. 22)*
>
> *Além disso, o p**rocesso foi devidamente verificado pela Consultoria Jurídica** do órgão, que não apontou nenhum óbice a tal fato no Parecer CONJUR nº 1546/2008, o qual reforçou a necessidade de anexação ao SICONV do Termo de Cooperação Técnica celebrado entre a ADETUR e o IMDC. (p. 23)*
>
> *As competências da área do citado estão dispostas no Regimento Interno do Ministério do Turismo e o citado não pode ser responsabilizado por atuação de terceiros, por assunto que não são de sua competência ou conhecimento, existindo uma área responsável para a aprovação do convenente cadastrado na proposta, uma instrução do pagamento e para a firmação do convênio, que não fazem parte da atuação do Citado, bem como são áreas distintas e não vinculadas. (p. 24)*

9.18. Como se percebe dos trechos transcritos, as competências previstas no regimento interno do Mtur de fato apontam para a conclusão de que competia ao recorrente tão somente a análise das ações previstas no plano de trabalho, atendo-se estritamente aos aspectos técnicos da demanda. Ou seja, não era de sua competência analisar os requisitos relativos aos convenentes. Também não era de sua competência analisar aspectos jurídicos do convênio, competência da Consultoria Jurídica (Conjur). A análise posterior que a Conjur empreendeu, embora possa ter se constituído em erro grave por parte dos pareceristas jurídicos, não pode ser considerada como erro evidente para quem não atua na área jurídica nem detinha a competência para questionar o parecer da Conjur.

9.19. Sendo assim, nenhuma das irregularidades constantes da primeira parte da audiência do recorrente devem ser mantidas (todas relacionadas à aprovação indevida do Plano de Trabalho do Convênio 700.990/2008). De fato, o recorrente conseguiu comprovar que não poderia ter sido responsabilizado nem pela alegada "inviabilidade do produto", nem pela ausência de documentação na proposta de convênio, nem pela "burla ao caráter personalíssimo do convênio".

9.20. Desse modo, acolhe-se a argumentação do Sr. Sérgio Flores, uma vez que ficou demonstrado que o produto não era, em si, juridicamente inviável (item 7.51 supra), que a documentação constava do Siconv (item 9.12) e que, quanto à burla ao caráter personalíssimo do convênio, <u>não há nexo de causalidade entre as condutas imputadas a ele e as competências regimentais que ele possuía</u> em razão do cargo que ocupara (item 9.18).

II. <u>Mario Moyses</u>

9.21. Na condição de Secretário Executivo do MTur, assinou a celebração do Convênio em análise.

9.22. Alega que não seria de sua competência revisar todos os argumentos da área técnica, chegando a afirmar que sua responsabilidade era "apenas certificar-se que de a CONJUR havia se manifestado favoravelmente à celebração do ajuste antes de apor sua assinatura" (Peça 262, p. 11).

9.23. Busca, com isso, afastar sua responsabilidade e transferi-la integralmente aos agentes que lhe antecederam no processo de celebração do convênio, os quais emitiram opiniões por meio de pareceres técnicos e jurídicos.

9.24. Ainda que a responsabilidade dos pareceristas jurídicos subsista, elas não afastam a responsabilidade do gestor que optou por celebrar convênio com graves irregularidades. Nesse sentido, cita-se o seguinte enunciado de jurisprudência selecionada:

> *Pareceres técnicos e jurídicos não vinculam o administrador público, uma vez que apenas contribuem para o processo decisório. O fato de ter agido com respaldo em pareceres não afasta a responsabilidade do gestor por ato ou omissão irregular. (Acórdão 341/2015-Plenário | Relator: Raimundo Carreiro)*

9.25. Além disso, como já expresso na seção 7, a irregularidade que gravemente maculou a celebração do convênio foi a burla ao caráter personalíssimo do convênio. Essa irregularidade não estava escondida nos autos. Não era necessário que o gestor realizasse minuciosa análise documental. A informação acerca da burla estava escancarada, por exemplo, no Parecer Técnico 47/2008, parecer esse que cabia ao gestor ler para então assinar o convênio. Ao contrário do Sr. Sérgio Flores, que

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

possuía limitado grau de competência, atendo-se mormente ao plano de trabalho, ao Secretário Executivo cabia a análise do convênio como um todo, principalmente dos aspectos relativos aos convenentes.

9.26. Entende-se que se exigir do Secretário Executivo a revisão pormenorizada dos custos do convênio, por exemplo, desvirtua o princípio da segregação de funções e da delegação. Porém, no caso em tela se estava diante de uma informação amplamente exposta em pareceres e nas propostas do ajuste.

9.27. Por todo o exposto, entende-se que não há elementos capazes de afastar a sanção imposta diante da gravidade da conduta do recorrente.

9.28. Contudo, o item 9.3 do acórdão recorrido acabou por rejeitar integralmente as razões de justificativa apresentadas por Mário Augusto Lopes Moyses. Nesse ponto, cabe o provimento parcial do recurso para reconhecer que ele não poderia ter sido responsabilizado nem pela alegada "inviabilidade do produto" (item 7.51 supra), nem pela ausência de documentação na proposta de convênio (item 9.12).

9.29. Quanto à burla ao caráter personalíssimo do convênio, deve-se manter a aplicação de multa.

III. Luiz Humberto e Manoelina Pereira

9.30. Na condição de pareceristas jurídicos, respondem pelas mesmas irregularidades e apresentaram recursos praticamente idênticos, razão pela qual se analisam em conjunto suas alegações.

9.31. O principal argumento trazido pelos pareceristas é que a análise a ser realizada por eles se restringiria ao aspecto jurídico. Relatam que não teriam competência para realizar análise referente a diversas das irregularidades pelas quais foram ouvidos em audiência.

9.32. Contudo, no próprio voto condutor do acórdão recorrido, fica claro que os pareceristas estavam sendo responsabilizados apenas por partes das condutas pelas quais inicialmente foram ouvidos em audiência, como se observa:

> *(...) ausência de análise fundamentada dos custos apresentados pela convenente, a fim de justificar os quantitativos e os preços unitários propostos; ausência de documentos essenciais à celebração do convênio (projeto básico e plano de mídia) e fragilidades evidentes nos orçamentos apresentados (similaridade entre os orçamentos e ausência de assinaturas); inviabilidade jurídica de implementação do produto turístico objeto do convênio – Cruzeiro Rodoviário, que dependia de alteração de normas da ANTT; e prévia existência do produto turístico "Cruzeiro Rodoviário", criado pela Adetur Sudeste em 2006.*
>
> ***As omissões decorrentes dessas últimas inconsistências, verificadas na análise da proposta da convenente, não são imputáveis Coordenador-Geral de Assuntos Administrativos e Convênios e à Coordenadora Jurídica**, por ausência de competência técnica da área de assessoramento jurídico no exame do plano de trabalho e seus custos. A inviabilidade jurídica de implementação do produto turístico objeto do convênio – Cruzeiro Rodoviário, que dependia de alteração de normas da ANTT e a prévia existência do produto turístico "Cruzeiro Rodoviário", criado pela Adetur Sudeste em 2006**, não eram de conhecimento dos pareceristas quando da apreciação da minuta do acordo de convênio**.*

9.33. No parecer do MPTCU, fica claro que o principal motivo da imposição de multa aos pareceristas é tão somente a omissão em pontuar a evidente burla ao caráter personalíssimo do convênio:

> *Especificamente em relação ao sr. Luiz Humberto Vilela Costa (Coordenador-Geral de Assuntos Administrativos e Convênios) e à sra. Manoelina Pereira Medrado (Consultora Jurídica), o MP de Contas entende que suas razões de justificativa não merecem ser integralmente acatadas, pois o parecer jurídico que subscreveram (Parecer Conjur/MTur 1.546/2008 – peça 40, pp. 58/71) foi falho e omisso ao não apontar a **evidente burla ao caráter personalíssimo do convênio**, caracterizada pelo fato de que o interesse em executar o plano de*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

> *trabalho era da Adetur Sudeste (entidade privada sem fins lucrativos), e não do IMDC, que figurou como mero intermediário na celebração da avença. (peça 177, p. 7).*

9.34. Assim, houve erro grosseiro por parte dos pareceristas jurídicos. Novamente, destaca-se que não se tratava de uma questão escondida ou marginal. Era uma questão de tal importância que constou já na proposta do IMDC e no Parecer Técnico 47/2008, documento que antecedeu o parecer jurídico.

9.35. Alegam os recorrentes que o STF (MS nº 24631/DF, rel. min. Joaquim Barbosa) entende que "salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização de advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa." (Manoelina Pereira, Peça 225, p. 37)

9.36. Nesse sentido, a jurisprudência do TCU é similar à do STF:

> *Ainda que a natureza opinativa do parecer jurídico afaste, em regra, a responsabilidade de seu emitente, essa subsiste, caso se demonstre culpa ou erro grosseiro. (Acórdão 1656/2015-Plenário - Relator: Marcos Bemquerer)*

9.37. Ocorre que, no caso em tela, caracterizado está o erro grosseiro, visto que os pareceristas silenciaram diante de irregularidade patente e escancarada até em Parecer Técnico anterior.

9.38. Ainda que tal irregularidade possa não ser considerada um erro grosseiro para profissionais que não sejam da área jurídica e tenham pequeno escopo de atuação, ela jamais poderia ser alegada por consultores jurídicos cuja função é justamente alertar aos gestores acerca da existência de vícios e ilegalidades patentes.

9.39. Por todo o exposto, entende-se que não há elementos nos autos capazes de afastar a responsabilização dos pareceristas jurídicos.

10. Da responsabilização dos agentes públicos em razão da aprovação da prestação de contas do Convênio 700.990/2008

10.1. Nessa seção, analisa-se as alegações dos agentes responsabilizados em razão da aprovação indevida da prestação de contas do Convênio 700.990/2008, por meio do Parecer Técnico de Análise de Prestação de Contas Complementar 20/2011, de 25/7/2011 (peça 42, p. 82-84).

10.2. Foram considerados responsáveis pela aprovação indevida do Plano de Trabalho o srs. José Osmar Fernandes Cavalcante, agente administrativo da Coordenação-Geral de Marketing e Publicidade; Roberta Bastos Carneiro Campos, Coordenadora-Geral de Marketing e Publicidade; e Sérgio Flores de Albuquerque, Diretor do Departamento de Promoção e Marketing Nacional.

10.3. Dentre os agentes sancionados por tal irregularidade, o sr. José Osmar optou por não recorrer. As irregularidades contidas nas audiências dos recorrentes eram idênticas, o que permite que algumas análises sejam feitas em conjunto.

10.4. A síntese dos argumentos dos recorrentes é a seguinte:

a) o recorrente apenas analisava o cumprimento do plano de trabalho, não a parte financeira da execução (Sérgio Flores, Peça 226, p. 52);

b) "está equivocada a afirmação de que não houve a apresentação dos documentos informados no Parecer Técnico 8/2011" (Sérgio Flores, Peça 226, p. 53);

c) quanto à análise técnica do Produto, não há erro grosseiro (Sérgio Flores, Peça 226, p. 7);

d) não era de responsabilidade da Recorrente a análise dos aspectos jurídicos e formais do convênio, mas tão somente competia a análise das ações previstas no plano de trabalho (Roberta Bastos, Peça 223, p. 21);

e) os assuntos pertinentes à prestação de contas não são de competência das áreas vinculadas à recorrente (Roberta Bastos, Peça 223, p. 22);

f) seria necessário que a acusação viesse acompanhada da prova de existência de dolo na ação ou omissão do agente (Roberta Bastos, Peça 223, p. 25);

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

g) a recorrente podia "tão-só avaliar os aspectos referentes a área de marketing e Publicidade do Convênio" (Roberta Bastos, Peça 223, p. 19).

Análise:

10.5. A presente análise busca verificar se as alegações são capazes de afastar a sanção imposta a cada um dos recorrentes condenados em razão da aprovação da prestação de contas do convênio.

10.6. O Parecer Técnico de Análise de Prestação de Contas 20/2011, assinado pelos recorrentes, abarca apenas a análise técnica das contas do convênio, relativa à entrega do produto esperado. Dessa forma, o sr. Sérgio Flores alega o seguinte: "A análise técnica do cumprimento do objeto, que tinha por objetivo verificar se a execução técnica proposta no Plano de Trabalho foi efetivamente realizada e se o produto do convênio foi efetivamente entregue."

10.12. Contudo, ainda assim houve clara omissão. Nesse sentido, o voto do acórdão recorrido foi explícito:

> *As lacunas verificadas na prestação de contas do convênio não poderiam prescindir do exame mais cuidadoso dos referidos agentes, exigido para um gestor mediano.* ***Não se cogita de exame meticuloso de aspectos financeiros*** *relativos à licitação e contratos administrativos,* ***mas do próprio cerne da execução do objeto do ajuste,*** *o que exigia intervenção do setor técnico competente que aprovou o plano de trabalho.*
> *Foram identificadas irregularidades como: inutilidade dos relatórios técnicos apresentados pelo convenente, diante da inviabilidade técnica e jurídica do produto Cruzeiro Rodoviário; não apresentação, pelo IMDC, dos documentos exigidos pelo Parecer Técnico 8/2011, tendo sido encaminhadas somente planilhas genéricas subscritas pelo próprio convenente; ausência de prova da contratação dos profissionais necessários para a execução da meta 1, orçados no plano de trabalho; ausência de prova da efetiva prestação de serviços por parte das duas empresas contratadas pelo IMDC (Mark Up Participações e Promoções Ltda. e NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial); ausência de atesto nas notas fiscais e de relatórios de prestação de serviço; ausência de nexo de causalidade entre os pagamentos efetuados à Mark Up Participações e Promoções Ltda. e o trabalho de pesquisa apresentado ao MTur, realizado pela empresa Promo Inteligência Turística Ltda.; aporte a menor da contrapartida e realização de pagamentos indevidos (R$ 44.449,52); realização de despesas para a execução da meta 1 do convênio em montante superior ao previsto no plano de trabalho; despesa realizada junto à empresa NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial, sem prévia cotação de preços, para prestação de serviços administrativos, não previstos no plano de trabalho do convênio, no valor de R$ 77.000,00.*

10.13. Considerando que tais irregularidades motivaram a aplicação de multa aos recorrentes, analisa-se cada uma delas.

10.14. Quanto à inutilidade dos relatórios em razão da alegada inviabilidade técnica ocasionada pelas normas regulatórias da ANTT, entende-se que tal análise deveria ocorrer quando da celebração do convênio, e não na prestação de contas. De toda sorte, tal como analisado na seção 7 deste exame, entende-se que era possível, ao menos em tese, a alteração normativa necessária para que o projeto fosse executado, havendo indícios de articulações entre o MTur e a ANTT visando tornar viável o produto Cruzeiro Rodoviário.

10.15. No que se refere à ausência de nexo de causalidade entre os pagamentos efetuados á Mark Up Participações, em razão de o trabalho conter o logotipo da Promo Inteligências, esse assunto também já foi analisado no item 8.14 supra. Nessa linha, entende-se que o logotipo da empresa Promo Inteligências não era circunstância capaz de exigir a reprovação da análise técnica da prestação de contas do convênio.

10.16. Contudo, a "ausência de prova da efetiva prestação de serviços por parte das duas empresas contratadas pelo IMDC (Mark Up Participações e Promoções Ltda. e NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial)" pode e deve ser imputada aos recorrentes.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

10.17. Não se trata, nesse caso, de se exigir o exame meticuloso de aspectos financeiros nem a análise de questões jurídicas complexas. Trata-se de se exigir dos pareceristas técnicos o zelo esperado de um agente público. A Mark Up simplesmente não emitiu sequer o relatório final acerca dos serviços prestados (item 8.10). Assim, inadmissível se considerar cumprido o objeto.
10.18. Quantos aos valores pagos em razão dos serviços administrativos prestados pela NDG, por não constarem no plano de trabalho, também esses deveriam ter sido glosados, uma vez que os pareceristas técnicos alegam justamente que verificaram o cumprimento do plano de trabalho.
10.19. A ausência de atesto nas notas fiscais e de relatórios de prestação de serviço; o aporte a menor da contrapartida e realização de pagamentos indevidos (R$ 44.449,52); a realização de despesas para a execução da meta 1 do convênio em montante superior ao previsto no plano de trabalho, de fato são questões mais atinentes à análise financeira.
10.20. Porém, questões relacionadas à não apresentação, pelo IMDC, dos documentos exigidos pelo Parecer Técnico 8/2011, tendo sido encaminhadas somente planilhas genéricas subscritas pelo próprio convenente; à ausência de prova da contratação dos profissionais necessários para a execução da meta 1, orçados no plano de trabalho; e à ausência de prova da efetiva prestação de serviços por parte das duas empresas contratadas pelo IMDC (Mark Up Participações e Promoções Ltda. e NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial), ao contrário do que alegado pelos recorrentes, são de responsabilidade dos pareceristas técnicos, não sendo aceitável a tese de que tais análises seriam de efetuadas apenas no parecer financeiro.
10.21. Quanto à alegação de que os documentos exigidos pelo Parecer Técnico 8/2011 foram de fato enviados, ela não merece prosperar. As planilhas genéricas enviadas pelo IMDC não possuíam o condão de comprovar as contratações dos profissionais necessários para a execução da meta 1, uma vez que em tais planilhas sequer havia o nome dos contratados nem quaisquer outros documentos comprobatórios.
10.22. A omissão dos agentes em apontar as diversas falhas observadas constitui erro grave, de modo que se considera correta as sanções impostas pela decisão recorrida.
10.23. Por todo o exposto, entende-se que a responsabilização dos agentes públicos responsáveis pela aprovação da prestação de contas técnica do Convênio 700.990/2008 deve ser mantida.
10.24. Contudo, o item 9.3 do acórdão recorrido acabou por rejeitar integralmente as razões de justificativa apresentadas por Sérgio Flores de Albuquerque, José Osmar Fernandes Cavalcante e Roberta Bastos Carneiro Campos. Nesse ponto, cabe o provimento parcial dos recursos para reconhecer que diversas das irregularidades apontadas na audiência dos gestores eram atinentes à regularidade na execução fiscal do convênio, as quais não lhes poderiam ter sido imputadas (item 7.52 supra). Cabe ainda estender os efeitos da proposta de provimento parcial dos recursos ao sr. José Osmar Fernandes Cavalcante, visto que sua atuação foi similar à dos demais responsáveis, ao conjuntamente assinar o Parecer Técnico 20/2011.
9.29. Quanto à aprovação técnica da prestação de contas do Convênio 700.990/2008, mesmo diante da ausência de comprovação do cumprimento do objeto do ajuste, deve-se manter a aplicação de multa.

11. Das multas aplicadas

11.1. O acórdão recorrido aplicou a sanção de multa a diversos responsáveis nos seguintes termos:

> *9.9. aplicar, com fundamento no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 268, inciso II, do Regimento Interno do TCU, multa individual aos responsáveis abaixo indicados, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento das dívidas ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do acórdão até a data dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor:*

Responsável	*Sanção Pecuniária Individual (R$)*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

Mario Augusto Lopes Moyses	*30.000,00*
Sérgio Flores de Albuquerque	*30.000,00*
Roberta Bastos Carneiro Campos	*20.000,00*
José Osmar Fernandes Cavalcante	*10.000,00*
Luiz Humberto Vilela Costa	*10.000,00*
Manoelina Pereira Medrado	*10.000,00*

11.2. Diante do entendimento pelo provimento parcial de alguns dos recursos ora examinados, convém propor a diminuição da multa aplicada conforme análise a seguir.

Análise:

11.3. Como demonstrado nos itens 9.20 e 10.24 supra, o Sr. Sérgio Flores de Albuquerque conseguiu demonstrar que diversas das irregularidades que lhe foram imputadas o poderia ter sido. Como sua condenação levou em consideração condutas que não poderiam ter lhe sido imputadas, é mister que se proponha a diminuição de sua sanção.

11.4. Similarmente, a aplicação de multa à sra. Roberta Bastos Carneiro Campos e ao sr. José Osmar Fernandes Cavalcante levou em consideração condutas que não poderiam ter lhes sido imputadas (item 10.24).

11.5. Já o sr. Mário Augusto Lopes Moyses foi beneficiado pelas conclusões do item 9.28, devendo-se propor também a redução de sua sanção.

11.6. Em razão disso, traz-se a seguinte tabela para sintetizar as propostas a serem feitas em relação às multas aplicadas:

Responsável	***Grupos de condutas imputadas (item 7.1)***	***Análise das condutas***	***Proposta***
Sérgio Flores de Albuquerque	*I, II, III e IV.*	*A responsabilidade do agente pelas condutas dos grupos I, II e IV foram inteiramente afastadas.* *As condutas do grupo III devem mesmo ser imputadas ao agente.*	*Diminuição da multa na proporção do afastamento de grupos de condutas.*
Mário Augusto Lopes Moyses	*I e II.*	*A responsabilidade do agente pelas condutas dos grupos I foram inteiramente afastadas.* *Quanto ao grupo II, permaneceu a burla ao caráter personalíssimo.*	*Diminuição da multa, na proporção do afastamento de grupos de condutas.*
Roberta Bastos Carneiro Campos e José Osmar Fernandes Cavalcante	*III e IV*	*A responsabilidade dos agentes pelas condutas do grupo IV foi inteiramente afastada.* *As condutas do grupo III devem mesmo ser imputadas aos*	*Diminuição da multa, na proporção do afastamento de grupos de condutas.*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

agentes.

11.7. Como se observa, deve-se propor o provimento parcial dos recursos interpostos por Sérgio Flores de Albuquerque, Mario Augusto Lopes Moyses e Roberta Bastos Carneiro Campos, para no mérito, de modo a diminuir a sanção de multa que lhes fora aplicada.

CONCLUSÃO

12. Das análises anteriores, conclui-se que:

a) não ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, nem da pretensão de ressarcimento;

b) não ocorreram as nulidades processuais alegadas pelos recorrentes;

c) o objeto do ajuste não era, em si, juridicamente inviável;

d) no que tange às formalidades anteriores à formalização do ajuste, apenas a constatação de burla ao caráter personalíssimo deve ser mantida, com a responsabilização de agentes do Mtur;

e) as irregularidades relativas à documentação fiscal não podem ser imputadas a nenhum dos gestores chamados em audiência, embora ajudem a corroborar a ausência de nexo de causalidade para a condenação em débito do IMDC, de seu presidente e da Mark UP;

f) a mais grave das irregularidades imputadas persiste, qual seja a não comprovação da efetiva entrega do objeto do convênio e dos serviços a ele correlatos, devendo-se ser mantido o débito aplicado aos responsáveis e/ou a sanção de multa correspondente;

g) a condenação da empresa contratada deve ser mantida;

h) a responsabilização dos agentes públicos, inclusive dos pareceristas jurídicos, responsáveis pela aprovação do Plano de Trabalho, da minuta do ajuste e pela celebração do Convênio 700.990/2008, dever ser mantida, porém com redução da multa no caso dos pareceristas técnicos e do secretário executivo;

i) a responsabilização dos agentes públicos responsáveis pela aprovação da prestação de contas do Convênio 700.990/2008, por meio do Parecer Técnico de Análise de Prestação de Contas 20/2011, deve ser mantida, porém com redução da multa.

12.1. Por todo o exposto, propõe-se considerar parcialmente procedentes os recursos dos srs. Sérgio Flores de Albuquerque e Mario Augusto Lopes Moyses, da sra. Roberta Bastos Carneiro Campos, bem como estender os efeitos relativos à diminuição de sanção ao sr. José Osmar Fernandes Cavalcante.

12.2 Propõe-se ainda negar provimento aos recursos da Mark Up Participações e Promoções Eireli, do sr. Luiz Humberto Vilela Costa e da sra. Manoelina Pereira Medrado.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

13. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se, com fundamento no art. 48 da Lei 8.443/1992:

a) conhecer dos recursos interpostos por Sérgio Flores de Albuquerque, Mario Augusto Lopes Moyses e Roberta Bastos Carneiro Campos, para no mérito, dar-lhe provimento parcial, no sentido de diminuir a sanção de multa que lhes fora aplicada;

b) entender os efeitos do provimento parcial dos recursos mencionados no item anterior para o sr. José Osmar Fernandes Cavalcante, no sentido de diminuir a sanção de multa que lhe fora aplicada;

c) negar provimento aos recursos da Mark Up Participações e Promoções Eireli, do sr. Luiz Humberto Vilela Costa e da sra. Manoelina Pereira Medrado.

d) informar aos recorrentes e demais interessados do acórdão a ser proferido, destacando que o relatório e o voto que o fundamentam podem ser acessados por meio do endereço eletrônico www.tcu.gov.br/acordaos."

14. O Ministério Público assim se manifestou:

"Após análise da peça recursal pela Serur, enquanto o processo aguardava manifestação deste Parquet, o Senhor Sérgio Flores de Albuquerque ingressou com a documentação acostada às peças 299 e 300 desta TCE, a título de memorial, em que traz novos elementos ao contraditório não

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

apresentados anteriormente, com vistas a maiores esclarecimentos sobre sua responsabilidade no feito. Em prestígio ao princípio da ampla defesa, e primando-se pela busca da verdade material, vamos considerar, no presente exame, as informações por ele ora disponibilizadas, para o encaminhamento final a ser sugerido neste parecer.

4. No que concerne aos recursos interpostos, de início, manifestamos nossa concordância com as conclusões da Serur a respeito da prescrição (peça 295, p. 10-12), que contemplou, além da avaliação com base nos termos do Acórdão n.º 1441/2016-Plenário, também a análise do tema a partir das disposições da Lei n.º 9.873/1999. Sob ambos os fundamentos, verificou-se que não houve incidência deste instituto no caso concreto. Assim, e considerando que este Parquet tem adotado a aplicação do diploma legal para dirimir a questão, após o advento da repercussão geral admitida pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no Recurso Extraordinário 636.886 (tema 899), entendemos que não subsiste o argumento recursal suscitado quanto a este ponto.

5. Relativamente ao mérito, diversas foram as irregularidades pelas quais os responsáveis foram chamados em audiência (gestores do MTur) e/ou citado (empresa Mark Up Participações e Promoções Eireli), as quais podem ser agrupadas em quatro subgrupos, conforme didaticamente dispõe a Unidade Técnica em seu exame (peça 295, p. 14-15): i) relacionadas à concepção do produto, em si; ii) relativas à formalização do convênio (convenentes e requisitos para a realização do termo); iii) concernentes à efetiva prestação do serviço e ao seu respectivo atesto; e, iv) associadas à ausência de documentação fiscal probatória.

6. Enfrentada cada uma das irregularidades, a Serur considerou subsistir apenas as seguintes: i) burla ao caráter personalíssimo do convênio, pelo fato de o IMDC, que firmou o ajuste, ter figurado como mero intermediário, uma vez que o real interessado na execução do plano de trabalho, a Adetur Sudeste, não atendia aos requisitos técnicos e normativos para tanto (peça 295, p. 20-21); ii) ausência de comprovação da efetiva prestação dos serviços pactuados (peça 295, p. 21-22); iii) problemas relativos à documentação fiscal – porém, neste caso, considerou-se que não poderiam ser imputados a nenhum dos agentes ouvidos em audiência, tendo em vista a ausência de competência legal deles para atuarem na análise financeira do convênio (peça 295, p. 22-23).

7. Diante do exame realizado, a Unidade Técnica apresentou as seguintes conclusões (peça 295, p. 23):

> *7.50. Dentre os quatro grupos de irregularidades, apenas dois deles possuem irregularidades que justificam a imposição de sanção e/ou a condenação em débito dos responsáveis.*
>
> *7.51. As irregularidades relativas à concepção do produto, em si, não devem justificar a imposição de sanções.*
>
> *7.52. Similarmente, as irregularidades relativas à documentação fiscal não podem ser imputadas a nenhum dos gestores chamados em audiência, embora ajudem a corroborar a ausência de nexo de causalidade para a condenação em débito do IMDC, de seu presidente e da Mark Up.*
>
> *7.53. No que tange às formalidades anteriores à formalização do ajuste, apenas a constatação de burla ao caráter personalíssimo deve ser mantida, com a responsabilização de agentes do Mtur.*
>
> *7.54. Por fim, a mais grave das irregularidades permanece, qual seja, a não comprovação da efetiva entrega do objeto do convênio e dos serviços a ele correlatos. Em razão disso, deve ser mantido o débito aplicado aos responsáveis e/ou a sanção de multa correspondente.*
>
> *7.55. Registra-se ainda que o sr. Deivson Oliveira Vidal e o Instituto Mundial de Desenvolvimento e da Cidadania (IMDC) não recorreram da decisão em reexame, razão pela qual a análise da presente seção é suficiente para a manutenção de suas condenações em débito e multa. (grifo nosso)*

8. Tendo em vista que algumas das irregularidades inicialmente imputadas não subsistiram após o exame nesta fase, a proposta da Unidade Técnica é no sentido de dar provimento parcial aos

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

recursos interpostos pelos Senhores Sérgio Flores de Albuquerque, Mario Augusto Lopes Moyses e Roberta Bastos Carneiro Campos, com a consequente redução no valor da multa que lhes foi aplicada pelo Acórdão n.º 4799/2019-1.ª Câmara, estendendo os efeitos ao Senhor José Osmar Fernandes Cavalcante, que, embora não tenha recorrido da deliberação, igualmente foi apenado por ocorrências ora saneadas. Nessa linha, sintetiza em tabela, para cada um desses responsáveis, as condutas que foram afastadas e as que permaneceram, de modo a auxiliar a nova dosimetria da multa (peça 295, p. 37). Outrossim, relativamente aos apelos da Mark Up Participações e Promoções Eireli, empresa que recebeu pagamentos do IMDC com recursos oriundos do convênio, e dos Senhores Luiz Humberto Vilela Costa e Manoelina Pereira Medrado, pareceristas jurídicos, encaminha pelo não acolhimento.

9. Aquiescemos à percuciente análise realizada pela Serur em pareceres uniformes (peças 295 a 297), porquanto justificados a insubsistência das irregularidades relativas à concepção do produto conveniado e, ainda, o afastamento das responsabilidades de servidores chamados em audiência por problemas na execução financeira do ajuste.

10. Não obstante corroborarmos a minuciosa e fundamentada análise da Serur, temos por devido divergir do encaminhamento final por ela proposto quanto aos gestores ligados à Coordenação-Geral de Marketing e Publicidade do MTur (CGMP) – Senhores Sérgio Flores de Albuquerque, Roberta Bastos Carneiro Campos e José Osmar Fernandes Cavalcante (não recorrente) –, tendo em vista os esclarecimentos adicionais apresentados pelo primeiro desses servidores, em memorial acostado aos autos (peças 299 e 300). Embora a complementação tenha sido feita em nome de apenas um dos responsáveis, a revisão dela decorrente deve ser aproveitada aos demais, pois respondem pelas mesmas condutas que, a nosso ver, merecem ser afastadas, com base nas razões que detalhamos na sequência.

11. Convém relembrar, por oportuno, que a responsabilização do Senhor Sérgio Flores de Albuquerque (peça 84) – e dos demais servidores mencionados (peças 87 e 88) –, relativamente à aprovação indevida da prestação de contas, que foi mantida pela Serur, está associada à emissão do Parecer Técnico n.º 20/2011 (peça 42, p. 82-84), conforme os termos da audiência que lhe foi dirigida (peça 84, p. 1-2). Afastada a associação com a irregularidade na documentação financeira do convênio (itens "e", "f", "g", "h" e "i" do ofício, peça 84, p. 2), após exame nesta fase recursal (peça 295), subsistiu a aplicação de penalidade a eles em razão das seguintes conclusões (peça 295, p. 36):

> *10.20. Porém, questões relacionadas à não apresentação, pelo IMDC, dos documentos exigidos pelo Parecer Técnico 8/2011, tendo sido encaminhadas somente planilhas genéricas subscritas pelo próprio convenente; à ausência de prova da contratação dos profissionais necessários para a execução da meta 1, orçados no plano de trabalho; e à ausência de prova da efetiva prestação de serviços por parte das duas empresas contratadas pelo IMDC (Mark Up Participações e Promoções Ltda. e NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial), ao contrário do que alegado pelos recorrentes, são de responsabilidade dos pareceristas técnicos, não sendo aceitável a tese de que tais análises seriam de efetuadas apenas no parecer financeiro.*
>
> *10.21. Quanto à alegação de que os documentos exigidos pelo Parecer Técnico 8/2011 foram de fato enviados, ela não merece prosperar. As planilhas genéricas enviadas pelo IMDC não possuíam o condão de comprovar as contratações dos profissionais necessários para a execução da meta 1, uma vez que em tais planilhas sequer havia o nome dos contratados nem quaisquer outros documentos comprobatórios.*
>
> *10.22. A omissão dos agentes em apontar as diversas falhas observadas constitui erro grave, de modo que se considera correta as sanções impostas pela decisão recorrida.*
>
> *10.23. Por todo o exposto, entende-se que a responsabilização dos agentes públicos responsáveis pela aprovação da prestação de contas técnica do Convênio 700.990/2008 deve ser mantida.*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

12. Em memorial, o Senhor Sérgio Flores de Albuquerque, além de reforçar aspectos e defesas já trazidos em seu recurso de reconsideração (peça 226), esclarece que a análise técnica do convênio era realizada por mais de uma unidade, e a CGMP, que não era vinculada à área de convênios e não possuía conhecimento para avaliar preços, licitação, contratos e planilhas de convenentes, apenas atuava de forma complementar. Assim, e com base em solicitação de instâncias superiores, passou a auxiliar no exame da prestação de contas de ajustes que tinham marketing e publicidade como parte do escopo, porém, estritamente quanto à verificação dos produtos físicos entregues (peça 299, p. 2-4):

> ***Nesse contexto, quando se tratava de produtos entregues que envolviam conteúdos publicitários, a Coordenação-Geral de Marketing e Publicidade passou a ser acionada para verificar os produtos entregues por solicitação da Área de Convênios**.*
>
> *(...)*
>
> *A Secretaria de Recursos entendeu que as planilhas enviadas pelo IMDC não possuíam o condão de comprovar as contratações dos profissionais necessários para a execução da meta 1, uma vez que em tais planilhas sequer havia o nome dos contratados nem quaisquer outros documentos comprobatórios. Contudo, **não competia à Coordenação-Geral de Marketing e Publicidade e ao Departamento de Promoção e Marketing Nacional, analisar essas planilhas ou verificar sobre contratados, reservando-se a análise do produto em si, ou seja, a execução física**. (grifos nossos)*

13. O memorial traz, ainda, as seguintes considerações (peça 299, p. 14-16);

> ***A Prestação de contas técnica foi o nome dado erroneamente para uma ajuda que foi solicitada para a área técnica do Ministério** e por ser "área técnica", entendeu-se por análise técnica. Contudo, os pareceres se manifestavam relativamente quanto aos itens relacionados a produção de material publicitário para divulgação de destinos, assuntos atinentes a competência da Coordenação-Geral de Marketing e Publicidade.*
>
> ***Tratava-se de parecer para execução física erroneamente chamado de prestação de contas técnica**. Tal confusão aconteceu porque a Coordenação de Prestação de Contas de Convênios solicitou ajuda com relação ao entendimento do material de divulgação a ser produzido, como por exemplo: "eles não tinham noção do que era um folder, um backdrop, um spot, um banner, dentre outros, e assim, requereu auxílio técnico, mas por desconhecer os termos inerentes aos Convênios, findou por utilizar termo, replicar informações da área competente e no fim, gerou confusão de entendimento aos Auditores gerando severos prejuízos a este servidor.*
>
> *(...)*
>
> ***A contribuição da CGMP restringia-se a verificação da conformidade da entrega física da proposta no plano de trabalho, ou seja, "a pesquisa realizada". Neste ato não se analisava preços, tratando apenas da execução**. Os demais assuntos como preço, profissionais contratados eram analisados na prestação de contas de fato. Todos os gastos com produtos, mão de obra enfim, somente ocorriam nas instruções das Coordenações que tinham competência por todas as prestações de contas. **No segundo Parecer novamente os Técnicos abordam somente a entrega física do material proposto. O material faltante no primeiro relatório agora foi recebido fisicamente pelo técnico e todos encontram-se comprovados dentro dos autos do processo, cujo produto entregue foi a pesquisa, sendo composta por 382 páginas dos livros com conteúdo diversos**. (grifos nossos)*

14. Por fim, solicita que se reconheçam os seguintes argumentos para afastar a sua responsabilidade remanescente nos autos (peça 299, p. 21-22):

> *a) A total ilegitimidade do requerido para atuar na prestação de contas de convênio;*
>
> *b) O reconhecimento que não consta nas atribuições regimentais da CGMP/DPMKN qualquer assunto referente a convênios ou prestação de contas e que a confusão dos termos utilizados não venham a prejudicar o Servidor, uma vez que não se detinha conhecimento que a nomenclatura*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

utilizada poderia ser confundida com a análise técnica, administrativa, financeira e contábil de convênios, considerando ainda a existência de área competente para tais análises;

c) O reconhecimento de que análise técnica realizada pela CGMP era restrita ao produto recebido, referente a pesquisa entregue, portanto, no que tange a execução física do produto;

d) Que seja entendido que a atuação das áreas de marketing e publicidade, limitou-se a auxílio técnico em seu campo de conhecimento, frente a dificuldade das áreas de convênios com os termos técnicos e tão somente por decisão da Gestão Superior sem, contudo, haver qualquer previsão do regimental, formalização ou estruturação organizacional estabelecida para tais auxílios ou mesmo treinamentos sobre convênios;

e) Que seja entendido que referente ao Parecer 20/2011 não houve qualquer manifestação expressa de aprovação, autorização ou juízo de valor por parte deste Servidor, mas mero encaminhamento para análise da área competente e que, da sua atuação não foi expressa qualquer aprovação de prestação de contas, bem como toda aprovação deve ser expressa;

f) Que seja dado conhecimento, em tempo, para a Ilustre Procuradora do Ministério Público junto ao TCU para análise do presente Memorial juntamente com o Exame de Mérito realizado pela Secretaria de Recursos;

g) E, no mérito, reconhecer de plano: a ausência de conduta antijurídica, a incompetência regimental e a ilegitimidade para tratar de prestação de contas e/ou aprovações de matérias de convênios ou de qualquer natureza, conforme art. 55 e 56 do Regimento Interno vigente;

h) Reconhecimento de ausência de dano ao erário causado por este Servidor, visto que, os seus atos não contemplam qualquer aprovação, autorização ou pagamento;

i) E que finalmente ocorra a completa absolvição, uma vez que se tratava apenas de contribuição com as questões técnicas, frente a dificuldade da área competente com os termos de marketing e publicidade e, em conclusão, que seja finalmente excluído da matriz de responsabilização, por justiça.

15. Sobre os pedidos de reconhecimento acima, de início, temos que não é possível acolher a alegação de item "e", porquanto no Parecer Técnico n° 20/2011 o "de acordo" registrado pelo servidor na sequência do conteúdo a ele submetido indica (peça 42, p. 84), invariavelmente, chancela às conclusões consignadas no documento, o qual foi formulado pelo agente administrativo de sua unidade, Senhor José Osmar Fernandes Cavalcante. Entender de forma diferente seria abrir precedente para a exclusão de qualquer carga decisória nas manifestações de superiores sobre trabalhos realizados por seus subordinados, o que não é razoável.

16. Relativamente ao item "h", impende esclarecermos que ao responsável não foi imputado débito, mesmo porque não se reconheceu neste processo que ele tenha se beneficiado dos recursos oriundos do ajuste, seja pelo recebimento de pagamentos, seja pela obtenção de vantagens indevidas de qualquer natureza. A multa que lhe foi aplicada está fundamentada em ocorrências diversas, tidas como irregulares, mas que não têm associação direta com o prejuízo apurado.

17. Quanto aos demais argumentos, não é possível dissociar por completo a responsabilidade da CGMP na análise da prestação de contas do convênio em tela. Isso porque, a despeito de suas competências regimentais (art. 55 do seu Regimento Interno vigente à época – peça 299, p. 18), foi a unidade finalística que participou de diversas etapas do processamento do convênio: i) aprovou o seu objeto e apontou aderência à missão institucional do órgão (peça 40, p. 24-27); ii) autorizou empenho (peça 40, p. 27) e termos aditivos (peça 41, p. 54-56); e, iii) assumiu a verificação quanto ao seu cumprimento – ao menos da entrega física do produto, que deveria ser, portanto, compatível com o previsto no Plano de Trabalho –, conforme, inclusive, foi admitido pelo responsável em seu recurso de reconsideração (peça 226, p. 52).

18. Observa-se, ainda, que a própria convenente se reporta diretamente ao Senhor Sérgio Flores de Albuquerque ao encaminhar informações complementares da prestação de contas (peça 42,

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

p. 3) que, relativamente à parte técnica, é composta de planilhas da prestação dos serviços e de custos administrativos – este último assunto, convém ressaltar, foi submetido à manifestação da Consultoria Jurídica do órgão, após questionamentos (peça 42, p. 81).

19. Assim, mesmo que se considere ter havido equívoco ao consignar aprovação técnica da prestação de contas, como aduz o responsável (peça 299, p. 14), o Parecer n.º 20/2011 (peça 42, p. 82-84) teve como escopo a avaliação das planilhas de serviços que haviam sido solicitadas à convenente pela própria unidade para fins de comprovação quanto ao cumprimento do objeto pactuado, tendo concluído, nesta oportunidade, que a convenente atendeu a "todos os requisitos necessários à execução do convênio" (itens 3.1 e 3.2, peça 42, p. 83).

20. Não obstante a superficial análise da CGMP, que, aparentemente se limitou a um check-list entre dados requeridos em planilha e dados enviados em resposta pela convenente, entendemos haver atenuantes que socorrem os servidores responsabilizados nos autos por essa manifestação falha.

*21. Primeiramente, necessário reconhecer que a CGMP não detinha, de fato, atribuição normativa para a análise das prestações de contas, cujo processamento estava entre as obrigações de outra unidade do MTur (Coordenação de Prestação de Contas), a quem competia, nos termos do art. 25, inciso I, do Regimento Interno vigente à época, "supervisionar, avaliar e controlar, sob **aspectos administrativos, financeiros e contábeis**, as atividades desenvolvidas, relacionadas à análise e ao trâmite de prestação de contas de convênios, **após pronunciamento do órgão específico singular responsável pelo programa objeto da execução**" (grifo nosso) (peça 299, p. 4).*

*22. Pelo citado dispositivo, observamos que à CGMP cumpria se pronunciar de forma prévia e auxiliar à Coordenação-Geral de Convênios (CGCV), que agrupa na sua estrutura a Coordenação de Prestação de Contas, como é possível constatar pelo fluxo processual deste caso, pois a documentação do convênio foi despachada para continuidade da análise seguindo essa orientação determinada no regimento interno do órgão (peça 42, p. 87). É de se observar, ademais, o caráter complementar do Parecer n.º 20/2011, emitido pela CGMP, cuja natureza encontra-se expressa na própria denominação dada ao documento, assim como no objeto apreciado pela unidade naquela oportunidade, qual seja, o "cumprimento do objeto do Convênio n.º 700990/2008, **no que tange à competência desta área técnica**" (grifo nosso) (peça 42, p. 82).*

23. Ainda que seja pertinente a conclusão de que houve análise superficial da documentação da prestação de contas pela CGMP, entendemos que se restringe à apreciação dos dados requeridos pelo Parecer Técnico n.º 8/2011 (peça 41, p. 195-197), e que se resumiam, expressamente, a uma "planilha detalhada, e assinada, com os serviços executados, os profissionais contratados e seus respectivos custos (valor unitário e total)", informação que, a rigor, foi repassada pela convenente, ainda que de forma muito simplificada (peça 42, p. 6-8). Afinal, a ela não competia imiscuir-se em determinados elementos da documentação encaminhada pela convenente, os quais deveriam ser mais bem apurados pela unidade competente para tanto, a CGCV.

*24. Exemplo disso é a verificação das **contratações** dos profissionais necessários à execução da meta 1, que corresponde a uma despesa indireta à consecução do objeto, própria de gestão, e não de conhecimento técnico da área finalística de marketing. De igual modo é a apontada ausência de **prova da efetiva prestação de serviços** pelas empresas contratadas pelo IMDC (Mark Up Participações e Promoções Ltda. e NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial), porquanto o pronunciamento a respeito requer a identificação de nexo de causalidade por meio da avaliação de planilhas de medição, notas fiscais e relatórios mensais detalhados sobre o andamento das atividades desenvolvidas, bem como a verificação dos comprovantes de pagamentos efetuados, compondo, assim, documentação de natureza financeira que foge ao escopo do tema de atuação da CGMP – o que foi até mesmo reconhecido pela Serur, que propôs afastar as responsabilidades dos servidores dessa unidade por irregularidades de tal natureza (peça 295, p. 38). Outrossim, no caso da NDG, o serviço*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

por ela prestado foi eminentemente administrativo, portanto, auxiliar na execução do objeto conveniado, e sem relação com o tema central de publicidade.

25. As ocorrências relacionadas no parágrafo precedente são justamente aquelas apontadas na instrução da Serur como não justificadas para fins de manutenção do julgamento pela irregularidade das contas e aplicação de multa aos Senhores Sérgio Flores de Albuquerque, Roberta Bastos Carneiro Campos e José Osmar Fernandes Cavalcante (não recorrente). Assim, de igual forma como procedido pela Unidade Técnica em relação aos problemas verificados na documentação financeira da prestação de contas, entendemos que, nestes casos remanescentes, também deve ser afastada a responsabilidade desses servidores por ausência de correlação de suas competências com aquelas exigidas para a devida identificação das lacunas que ensejaram a constituição dos presentes autos.

26. Por oportuno, merece destaque que, no TCU, existem muitos processos (TCE) que têm como origem os convênios firmados pelo MTur, de modo que é possível constatar, pelo usual processamento desses feitos, que o órgão possui uma unidade específica que centraliza todo o exame das prestações de contas sob sua responsabilidade (CGCV), cuja atuação regular envolve não apenas a emissão de análise conclusiva sobre a execução financeira dos acordos, como também sobre a própria execução física do objeto ajustado. Neste último caso, são usualmente denominados "pareceres técnicos" e precedem a fase em que é avaliada a regularidade financeira das despesas incorridas pelos convenentes. Exemplo desse modelo de manifestação foi, inclusive, trazida pelo responsável em seu memorial (peça 299, p. 8-11 e 15).

27. Portanto, temos como devido reconhecer que, em relação à natureza das irregularidades remanescentes, não era a CGMP que detinha competência, ou mesmo obrigação, para examinar a prestação de contas, em que, afinal, foram detectadas relevantes e indevidas lacunas. Assim, pertinente a argumentação trazida pelo recorrente em seu memorial de que a área de marketing e publicidade deveria se pronunciar sobre o cumprimento do produto entregue pelo IMDC, por corresponder à sua alçada de competência e conhecimento.

28. Convém ressaltar que não se está a descaracterizar ou minimizar as graves irregularidades identificadas na execução do Convênio n.º 700990/2008, cuja obrigação de ressarcimento do prejuízo apurado e aplicação das demais penalidades continuam mantidas para os responsáveis que deram causa ao débito. A nosso ver, a prestação de contas encaminhada pela convenente, relativamente a tais ocorrências, deveria ser objeto de minuciosa análise pela unidade competente para tanto no MTur, a CGCV, para onde o processo foi encaminhado após manifestação da CGMP. Tal exame somente não chegou a ser efetuado porque, antes do seu pronunciamento, foi realizada ação de controle especial pela Controladoria-Geral da União (CGU), que identificou os problemas que são objeto desta TCE.

29. Por fim, e não menos importante, cabe registrar que não se pode concluir pela ausência da entrega física do produto pactuado no âmbito do Convênio n.º 700.990/2008 (pesquisa), aspecto central de verificação pela CGMP. Sobre a questão, a própria Serur admite que o objeto do ajuste foi executado, ao menos em certa medida, a despeito das lacunas que persistiram (peça 295, p. 21-22):

> *7.34.* ***Para fins de comprovação do efetivo cumprimento do objeto do convênio, o IMDC apresentou vasta documentação, conforme se observa da análise da prestação de contas obtida após diligência efetuada pela unidade técnica junto ao MTur*** *(peças 40 a 42).*
>
> *7.35. Ocorre que, embora a* ***documentação seja vasta e comprove que, em alguma medida, parte do objeto do convênio foi cumprido (apenas na peça 167, por exemplo, há mais de mil páginas da pesquisa realizada****), há lacunas documentais que impedem a quantificação do alcance das metas do convênio. A ausência de documentos que deveriam obrigatoriamente serem apresentados pelo IMDC impede ainda a caracterização do necessário nexo causal entre as despesas incorridas e o convênio em tela.*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

7.36. O plano de trabalho, por exemplo, não se limitou a descrever genericamente as etapas da Meta 1. Do contrário, havia a previsão expressa acerca de diversos profissionais necessários à realização da meta. Contudo, ***permaneceu a ausência de prova da contratação dos profissionais necessários para a execução da meta 1****, orçados no plano de trabalho. Não foram juntados quaisquer comprovantes das necessárias contratações e ainda mais grave, nem sequer os nomes dos profissionais contratados foram enviados nas planilhas encaminhadas para fins de comprovação.*

7.37. Além disso, ***os documentos apresentados na prestação de contas estão incompletos, impedindo a conclusão pela efetiva prestação dos serviços contratados pelo IMDC****. Por exemplo, os dados apresentados à peça 41, p. 24-52, referem-se ao período de maio a julho de 2009 (peça 41, p. 14), sendo que, de acordo com o contrato celebrado com a Mark Up, a execução dos serviços se daria até o dia 30/6/2010.*

7.38. Outro exemplo, ainda mais grave, está na ***Tabela de descrição do desenvolvimento das metas*** *(peças 41, p. 17-18),* ***onde é possível perceber que, segundo o próprio IMDC, diversas etapas da Meta 1*** *(cujos valores correspondentes foram integralmente repassados ao IMDC)* ***ficaram parcialmente ou integralmente, sem conclusão****. A etapa "7)* ***análise de canais de distribuição dos produtos"*** *(na referida tabela, item 3 e subitens), por exemplo,* ***consta como 0% realizada; e a etapa "4) formatação de preços"*** *(na referida tabela, item 2.6 e subitens),* ***teve seus dois subitens com atingimentos de apenas 40% em um e 60% no outro subitem****.*

7.39. Nessa linha, o parecer do MPTCU, bem como trechos do voto condutor concluíram pela ausência de prova da efetiva prestação do serviço.

7.40. Em relação a essa questão, convém mencionar o seguinte trecho extraído do voto condutor: 'As lacunas verificadas na prestação de contas do convênio não poderiam prescindir do exame mais cuidadoso dos referidos agentes, exigido para um gestor mediano. Não se cogita de exame meticuloso de aspectos financeiros relativos à licitação e contratos administrativos, mas do próprio cerne da execução do objeto do ajuste, o que exigia intervenção do setor técnico competente que aprovou o plano de trabalho.' (peça 182, p. 8)

7.41. Por todo o exposto, ***entende-se que restaram bem evidenciadas as irregularidades relacionadas à ausência de comprovação da efetiva prestação dos serviços prestados****. Assim, os agentes e as pessoas jurídicas que deram causa a ela devem ser responsabilizados. Além disso, os agentes que se omitiram em apontar a ocorrência da irregularidade e que atestaram a efetiva prestação dos serviços sem elementos para tal, devem também serem responsabilizados. A análise de responsabilização, contudo, será feita de forma individualizada, nas seções posteriores.*

30. Além de destacar a entrega do produto, é possível observar que a conclusão da Serur quanto ao não cumprimento do objeto conveniado se deu a partir de lacunas nas informações da prestação de contas que, conforme já defendemos, deveria ser parte do escopo de análise da CGCV, e não da CGMP, ainda que esta fosse a unidade finalística responsável pela aprovação do plano de trabalho. Relativamente ao trecho da deliberação recorrida, acima reproduzido, o eminente Relator, Ministro Walton Alencar, identifica as omissões que levaram ao entendimento de que não houve a comprovação da prestação dos serviços (peça 182, p. 8):

> *Foram identificadas irregularidades como: inutilidade dos relatórios técnicos apresentados pelo convenente, diante da inviabilidade técnica e jurídica do produto Cruzeiro Rodoviário;* ***não apresentação, pelo IMDC, dos documentos exigidos pelo Parecer Técnico 8/2011, tendo sido encaminhadas somente planilhas genéricas subscritas pelo próprio convenente****; ausência de prova da contratação dos profissionais necessários para a execução da meta 1, orçados no plano de trabalho; ausência de prova da efetiva prestação de serviços por parte das duas empresas contratadas pelo IMDC (Mark Up Participações e Promoções Ltda. e NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial); ausência de atesto nas notas fiscais e de relatórios de prestação de serviço; ausência de nexo de causalidade entre os pagamentos efetuados à Mark Up Participações e Promoções Ltda. e o trabalho de pesquisa apresentado ao MTur, realizado pela*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.

empresa Promo Inteligência Turística Ltda.; aporte a menor da contrapartida e realização de pagamentos indevidos (R$ 44.449,52); realização de despesas para a execução da meta 1 do convênio em montante superior ao previsto no plano de trabalho; despesa realizada junto à empresa NDG Desenvolvimento e Gestão Empresarial, sem prévia cotação de preços, para prestação de serviços administrativos, não previstos no plano de trabalho do convênio, no valor de R$ 77.000,00. (grifo nosso)

31. Da relação de irregularidades acima, excluídas as que já foram afastadas pela Serur e as demais desconsideradas neste parecer como de responsabilidade da CGMP, somente aquela em destaque pode, a nosso ver, ser imputada como de responsabilidade dos servidores desta unidade. Contudo, temos como de excessivo rigor julgar-lhes irregulares as contas e puni-los com a aplicação de multa em razão da superficialidade de sua análise, dada a entrega, ao menos simplificada, das informações que foram por eles requeridas à convenente, bem como pelo fato de que tal ocorrência, por si só, não se reveste de gravidade nem é causa significativa do prejuízo apurado pela não comprovação da prestação dos serviços. No que diz respeito ao objeto pactuado, houve a apresentação do material, composto de um livro com 340 páginas contendo os resultados das análises e dos estudos realizados e um livreto de 42 páginas de apresentação do projeto e dos produtos trabalhados.

32. Diante do exposto, e com as vênias por divergir em parte do encaminhamento da Unidade Técnica, esta representante do Ministério Público se manifesta por:

I) conhecer do recurso interposto pelo Senhor Mario Augusto Lopes Moyses, para no mérito, dar-lhe provimento parcial, no sentido de reduzir a sanção de multa que lhe fora aplicada;

II) conhecer dos recursos interpostos por Sérgio Flores de Albuquerque e Roberta Bastos Carneiro Campos, para no mérito, dar-lhes provimento integral, julgar suas contas regulares com ressalva e excluir a sanção que lhes foi imposta pelo item 9.9 do Acórdão n.º 4799/2019-1ª. Câmara;

III) estender, com base no art. 281, do RI/TCU, os efeitos do provimento integral dos recursos mencionados no item anterior a José Osmar Fernandes Cavalcante, no sentido de julgar suas contas regulares com ressalva e excluir a sanção que lhe foi imposta pelo item 9.9 do Acórdão n.º 4799/2019-1.ª Câmara;

IV) negar provimento aos recursos da Mark Up Participações e Promoções Eireli, do Senhor Luiz Humberto Vilela Costa e da Senhora Manoelina Pereira Medrado;

V) informar aos recorrentes e demais interessados do acórdão a ser proferido, destacando que o relatório e o voto que o fundamentam podem ser acessados por meio do endereço eletrônico www.tcu.gov.br/acordaos.

É o relatório.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 69326256.