

## VOTO

Aprecio tomada de contas especial instaurada pela Agência Nacional do Cinema (Ancine) contra TAC – Filmes Ltda., Diego Lara Maceiras e Flávio Roberto de Oliveira em razão da omissão no dever de prestar contas dos valores transferidos no âmbito do Contrato de Apoio Financeiro DG-1748 firmado com o Banco Regional de Desenvolvimento do Extremo Sul – BRDE, na condição de agente financeiro do Fundo Setorial do Audiovisual – FSA, para investimento na produção de obra audiovisual intitulada A CARA DO FUTURO - TEMPORADA 2.

2. O contrato foi firmado no valor de R\$ 650.000,00, sem previsão de contrapartida, com vigência de 29/11/2017 a 18/6/2019, e prazo final para apresentação da prestação de contas em 15/7/2019. Os repasses efetivos da União totalizaram R\$ 650.000,00.

3. O débito tratado nestes autos é resultado do valor repassado (R\$ 650.000,00), acrescido de 20% a título da multa prevista na Cláusula Oitava do Contrato de Apoio Financeiro DG-1748 (peça 4, p. 6), perfazendo o total de R\$ 780.000,00.

4. Notificados na fase interna da TCE e citados por esta Corte de Contas nos endereços constantes da base de dados da Receita Federal e do Tribunal Superior Eleitoral, os responsáveis não apresentaram defesa ou efetuaram o recolhimento do débito. Dessa forma, o processo deve prosseguir à sua revelia, em atenção ao disposto no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

5. Corroboro as análises empreendidas pela Unidade de Auditoria Especializada em Tomada de Contas Especial – AudTCE, as quais contaram com a anuência do Ministério Público junto ao TCU, razão pela qual incorporo os fundamentos apresentados às minhas razões de decidir.

6. Divirjo, todavia, pontualmente, da composição do débito, que está acrescido de multa de **20% sobre o valor total dos recursos**, em atenção ao disposto no art. 61, inciso II, da Medida Provisória 2.228-1, de 6/9/2001 (redação dada pela Lei 11.437, de 2006):

“Art. 61. O descumprimento dos projetos executados com recursos recebidos do FNC alocados na categoria de programação específica denominada Fundo Setorial do Audiovisual e dos Funcines, a não-efetivação do investimento ou a sua realização em desacordo com o estatuído implica a devolução dos recursos acrescidos de:

(...)

**II - multa de vinte por cento calculada sobre o valor total dos recursos.”** (grifei)

7. Primeiro, é tecnicamente incorreto incluir parcela de caráter sancionatório na composição do dano a ser calculado por este Tribunal, uma vez que se trata de rubricas de naturezas jurídicas distintas.

8. Segundo – e, talvez, mais importante –, tal prática configuraria, de forma implícita, dupla apenação dos responsáveis (*bis in idem*), haja vista que a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 também é proporcional ao prejuízo causado.

9. Essa multa, se for o caso, deve ser aplicada diretamente pela Ancine, na condição de autarquia especial (agência reguladora do setor), valendo-se, se necessário, da via judicial. Por conclusão, excluo o valor da multa aplicada pela Ancine da composição do débito a ser ressarcido.

10. Passo a examinar a ocorrência, ou não, da prescrição.

11. Sobre a matéria da prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória, destaco o recente julgamento do TC 008.702/2022-5, que resultou no Acórdão 2.285/2022 e na edição da Resolução 344/2022.

12. A mencionada norma estabelece que a prescrição nos processos de controle externo em curso no Tribunal de Contas da União observará o disposto na Lei 9.873/1999 (art. 1º) e que a pretensão punitiva e a de ressarcimento prescrevem em cinco anos (art. 2º). Estabelece, também, que a prescrição intercorrente incidirá se o processo ficar paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho (art. 8º).
13. Além disso, nos arts. 4º e 5º da resolução, está fixado o modo como será contado o prazo de prescrição e estão definidas as suas causas interruptivas, respectivamente.
14. No caso presente, o prazo de prescrição começou a ser contado em **15/7/2019**, data em que as contas deveriam ter sido prestadas, conforme definido no inciso I do art. 4º da novel Resolução 344/2022.
15. De acordo com os elementos constantes dos autos, e já em conformidade com o art. 5º do novo normativo, houve interrupção da contagem do prazo prescricional em razão de atos ocorridos durante a fase interna da TCE em 16/9/2020, 30/10/2020, 4/3/2021, 10/5/2021, 25/10/2021, 16/12/2021, 1º/2/2022. No âmbito do TCU, as contas especiais foram autuadas em 11/3/2022 e as citações, efetivadas em **21/9/2022** para Diego Lara Maceiras e em **15/3/2023** para a TAC Filmes e Flávio Roberto de Oliveira.
16. Assim, em consonância com o decidido no recente acórdão e com o estabelecido na Resolução 344/2022, no caso em exame, não ocorreu a prescrição quinquenal das pretensões punitiva e ressarcitória; igualmente, não se materializou a prescrição intercorrente, conforme os registros anteriores das datas.
17. No tocante ao mérito, é cediço que o ônus da prova em matéria de aplicação de recursos públicos é invertido: compete ao responsável demonstrar sua correta destinação, consoante jurisprudência pacificada neste Tribunal e no Supremo Tribunal Federal.
18. Considerando que as informações presentes nos autos não permitem constatar a regular aplicação dos recursos repassados e que, mesmo tendo sido oportunizada a defesa aos responsáveis, tanto perante o órgão concedente quanto no âmbito desta Corte de Contas, não se desincumbiram desse ônus, não há o que se aproveitar em seu favor.
19. Diante da não apresentação de defesa e da ausência de indícios de que tenham agido de maneira diligente ou adotado quaisquer medidas para resguardar o erário, reputo não ser possível reconhecer a boa-fé, o que autoriza o imediato julgamento definitivo de mérito de suas contas, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno do TCU.
20. Destaco a questão da cumulatividade das penas em relação aos responsáveis Diego Lara Maceiras e Flávio Roberto de Oliveira, ante a expedição de ofícios de citação e audiência.
21. As irregularidades tratadas nestes autos têm os referidos como únicos responsáveis, havendo a possibilidade de aplicação cumulativa das multas previstas nos arts. 57 e 58, inciso II, da Lei 8.443/1992. Entretanto, ainda que, por força do disposto no art. 209, § 4º, do Regimento Interno do TCU, seja adequada a realização de citação e de audiência do responsável, há a possibilidade de aplicação da multa do art. 57, com afastamento da consignada no art. 58, inciso II, em atenção ao princípio da absorção.
22. Conforme leciona Cezar Bitencourt (Tratado de Direito Penal: parte geral - 8ª edição - São Paulo: Saraiva, 2003. pg. 565), na absorção, “(...) a pena do delito mais grave absorve a pena do delito menos grave, que deve ser desprezada”. Dessa forma, recaindo as duas ocorrências antes mencionadas em um mesmo gestor, deve prevalecer a pena do delito mais grave: a multa do art. 57 da Lei 8.443/1992.

23. Nesse cenário, devem ser julgadas irregulares as contas dos responsáveis, imputando-lhes o dever de ressarcir o dano e aplicando-lhes multa, com amparo nos arts. 19 e 57 da Lei Orgânica do TCU.

24. Relativamente à dosimetria da penalidade a ser aplicada, em atenção às disposições dos arts. 22, § 2º, e 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, a irregularidade relativa à omissão no dever de prestar contas, que conduz à não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos repassados, configura erro grosseiro e redundante na conclusão de prejuízo ao erário. Desse modo, considero justa a aplicação da multa do art. 57 no patamar de 10% do valor atualizado do débito.

25. Por fim, informo que os responsáveis arrolados nestes autos também se encontram arrolados no TC 005.820/2022-7, de minha relatoria, instaurada em razão de não comprovação da regular aplicação dos recursos repassados pela União por meio do Contrato de Apoio Financeiro DG-00.377, celebrado com o BRDE, na condição de agente financeiro do FSA, para investimento na produção de obra audiovisual intitulada “A Cara do Futuro”, encontrando-se, atualmente, na unidade técnica responsável, em fase de citação.

Ante o exposto, voto por que o Tribunal adote a minuta de acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 8 de agosto de 2023.

JHONATAN DE JESUS  
Relator