VOTO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo-Mtur, em razão da ausência de comprovação da regular gestão dos recursos do Convênio 703509/2009, celebrado com a Premium Avança Brasil, entidade de natureza privada, sem fins lucrativos, em 1/7/2009, com o objetivo de apoiar o evento "17ª Festa Junina de Buritinópolis - GO".

No âmbito desta Corte, foi realizada a citação da Premium, da Sra. Cláudia Gomes de Melo, presidente da entidade e signatária do convênio, bem como da empresa Conhecer Consultoria e Marketing Ltda., contratada e beneficiária do pagamento realizado com os recursos da avença, e de seu dirigente, Luís Henrique Peixoto de Almeida; para que apresentassem alegações de defesa ou, em solidariedade, recolhessem a totalidade dos valores oriundos do Mtur.

Nos termos dos expedientes de citação, foi dada oportunidade de os responsáveis justificarem as seguintes ocorrências:

a) não comprovação da correta e regular aplicação dos recursos provenientes do Convênio 703509/2009, celebrado entre o Ministério do Turismo e a Premium Avança Brasil para a realização do evento "17ª Festa Junina de Buritinópolis - GO", uma vez que a documentação apresentada como prestação de contas desses convênios não revela, efetivamente, a destinação dos recursos aplicados, ou seja, não demonstra o nexo entre os recursos federais transferidos e as despesas apresentadas nas execuções dos objetos, o que implica no descumprimento do parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal, bem assim do disposto no art. 93 do Decreto-Lei 200/1967, c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986;

b) cometimento de fraude no processo de cotação de preços e escolha da empresa Conhecer Consultoria e Marketing Ltda.-ME para executar o objeto do Convênio 703509/2009, em desrespeito aos princípios constitucionais da impessoalidade, moralidade e economicidade, bem como em infringência ao art. 11 do Decreto 6.170/2007 e art. 45 da Portaria Interministerial MP/MF/MCT 127/2008;

c) aplicação dos recursos públicos do Convênio 703509/2009 em apoio a evento de interesse fundamentalmente privado e com cobrança de ingressos, o que caracteriza subvenção social a entidade privada, que é vedada pela Lei de Responsabilidade Fiscal e pelo caput do art. 16 da Lei nº 4.320/1964, conforme entendimento do Acórdão/TCU 96/2008 – Plenário.

Regularmente citados, os responsáveis preferiram o silêncio, operando-se contra eles a revelia prevista no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

A revelia dos responsáveis é ato-fato processual que, entre outros efeitos, conduz à presunção de veracidade dos fatos afirmados na citação. Tal presunção, contudo, não se mostra absoluta, podendo ser afastada "se não houver o mínimo de verossimilhança na postulação do autor" ou se tal "postulação não vier acompanhada do mínimo de prova que a lastreie" [1].

No caso concreto, não se apresenta razoável imputar as irregularidades descritas nos itens "a" e "c" (acima transcritos) à beneficiária dos pagamentos impugnados e ao seu dirigente – Conhecer Consultoria e Marketing Ltda.-ME e Luís Henrique Peixoto de Almeida – porquanto não participaram da execução do convênio e não teriam obrigação de prestar contas ou de atender aos seus requisitos. Subsiste, em relação a eles, entretanto, a irregularidade relacionada à fraude na cotação de preços, da qual participaram e efetivamente se beneficiaram.

[1] DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento, v.1*. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2007, p. 464.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55214386.

A fraude em comento foi assim descrita pela unidade técnica (peça 3):

Inicialmente, faz-se necessário repisar as evidências apresentadas pela CGU nas contratações realizadas pela Premium e relatadas na instrução precedente, pois configuram relevantes indícios de fraude nos processos que resultaram na contratação da empresa Conhecer (peça 1, p. 247-285). São as seguintes:

a) há vínculo entre a Premium e as empresas Elo Brasil e Conhecer. Uma mesma pessoa assinava documentos dessas duas empresas e também da Premium como tesoureira;

b) as notas fiscais da Elo e da Conhecer possuem formato gráfico semelhante e foram preenchidas com a mesma grafia;

c) a presidente da Premium possuía vínculo empregatício com a Conhecer;

d) a conselheira fiscal da Premium é mãe da gerente administrativa da Conhecer;

e) a presidente da Premium e a gerente administrativa da Conhecer integram a entidade Rede de Empresas para Integração Brasileira Ltda.;

f) a empresa Conhecer foi contratada na maior parte dos convênios celebrados entre o MTur e a entidade Premium (em 26 dos 38 convênios firmados);

g) as empresas Clássica Com. Eletrônicos e Produções Ltda. e a Prime Produções Culturais Ltda. figuram como principais empresas que apresentaram cotações realizadas pela Premium e sempre foram derrotadas (em dezesseis e dez, respectivamente, dos trinta e oito convênios);

h) os endereços das empresas Conhecer, Elo, Prime e Clássica indicados no sistema CNPJ não existem.

32. O vínculo entre a Premium e as empresas Conhecer e Elo Brasil é inequívoco, assim como entre as referidas empresas (documentos assinados por uma mesma pessoa e documentos fiscais com formato gráfico semelhante e preenchidos com a mesma grafia). Ademais, as empresas não foram localizadas nos endereços cadastrados na base de dados da Receita Federal (número inexistente na rua em relação à empresa Conhecer e residência no que se refere à empresa Elo Brasil), o que sugere a possibilidade da inexistência real das empresas.

33. Os elementos também indicam que as empresas Clássica e Prime se prestaram a dar aparência de competitividade (ou simularam competição) em várias cotações realizadas pela Premium. Primeiro, por terem participando de inúmeros processos e sempre serem derrotadas; segundo, pela possibilidade da inexistência real das empresas, uma vez que elas não foram localizadas nos endereços cadastrados na base de dados da Receita Federal (sala vazia em relação à empresa Clássica e residência no que se refere à empresa Prime), que, por sua vez, indicam que a situação cadastral de ambas é inapta.

34. Percebe-se que o conluio entre a empresa contratada Conhecer Consultoria e Marketing Ltda. com as três empresas citadas fica evidenciado, seja de forma explícita (como em relação à empresa Elo Brasil Produções Ltda.) seja implícita (como em relação às empresas Clássica Com. Eletrônicos e Produções Ltda. e Prime Produções Culturais Ltda.). Segundo o STF, indícios vários e concordantes são provas, havendo, pois, nos autos elementos suficientes para comprovar que as empresas entraram em conluio para fraudar o procedimento de cotação de preços.

35. Dos fatos narrados, chega-se à conclusão de ocorrência de conluio no processo de escolha dos fornecedores do convênio; de impossibilidade de comprovação da existência real dos fornecedores; e de impossibilidade de verificação da efetiva aplicação dos recursos dos convênios na consecução dos objetos pactuados.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55214386.

Diante dos elementos que caracterizam a fraude perpetrada pela empresa, acima descritos, pertinente a desconsideração da personalidade jurídica da empresa fraudadora, com fundamento no art. 50 do Código Civil, para que seu dirigente responda pelo débito apurado neste processo, em solidariedade com demais responsáveis.

O fato de a empresa Conhecer Consultoria e Marketing e seu dirigente não responderem por duas das irregularidades não se mostra capaz de lhes isentar da responsabilidade pelo prejuízo imposto ao Erário, visto que a fraude da qual participaram e se beneficiaram constitui elemento essencial à materialização do dano.

A entidade convenente e sua presidente, por sua vez, respondem pelo conjunto de irregularidades objeto de suas citações.

Diante da situação narrada, impõe-se julgar irregulares as contas das pessoas naturais e jurídicas arroladas nesta TCE, condenando-as ao ressarcimento do dano provocado ao Erário e ao pagamento da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

O valor histórico do débito, referente à totalidade dos recursos repassados em 27/7/2009, é de R$ 100.000,00.

Revestem-se as irregularidades praticadas por Cláudia Gomes de Melo, presidente da entidade privada convenente, de gravidade suficiente a autorizar o Tribunal a sancioná-la com a pena de inabilitação temporária para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, prevista no art. 60 da Lei 8.443/1992. Destaco, no conjunto dessas irregularidades, a fraude perpetrada no processo de seleção da empresa Conhecer Consultoria e Marketing para supostamente executar o objeto do convênio.

Diante da gravidade dos atos praticados e dos valores envolvidos nesta e em outras 42 tomadas de contas especiais que envolvem a Premium em irregularidades semelhantes na execução de recursos do Ministério do Turismo, acolho a proposta de solicitar à Advocacia-Geral da União, por intermédio do MPTCU, as medidas necessárias ao arresto dos bens dos responsáveis julgados em débito, nos termos do art. 61 da Lei 8.443/1992.

II

Conforme aqui mencionado, a prova dos autos demonstra a participação da empresa Conhecer na fraude havida no procedimento de "cotação de preços". Conquanto irregular, a conduta da empresa não pode ser punida com a declaração de sua inidoneidade para participar de licitação, uma vez que a cotação de preços realizada por entidade privada, em atendimento ao que dispõem o Decreto 6.170/2007 e a Portaria Interministerial MPOG/MF/CGU 127/2008, não se conforma à "categoria de procedimento licitatório". Nesses termos, o ato irregular não se subsome ao tipo legal de que trata o art. 46 da Lei 8.666/1993, inviabilizando a cominação de tal sanção, tal como decidido por meio do Acórdão 3.611/2013, deste Colegiado.

Pela mesma razão, não podem ser declaradas inidôneas as empresas Clássica Com. Eletrônicos e Produções Ltda. e a Prime Produções Culturais Ltda.

III

No que se refere às irregularidades cometidas pelos servidores do Ministério do Turismo, na gestão de 43 convênios celebrados entre a Premium e o MTur – entre os quais o que dá origem a estas contas especiais – registro que por ocasião da apreciação do TC 029.465/2013-3, este Plenário, por intermédio do Acórdão 586/2016, determinou a autuação de processo específico para o "o exame global das práticas administrativas irregulares daqueles servidores na formalização e condução dos

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55214386.

quarenta e três convênios firmados com a Premium", sem embargo de encaminhar cópia ao MPF para apuração da fraude e exercício dos atos de sua competência.

Feitas essas considerações, voto por que o Tribunal de Contas da União aprove o acórdão que submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 13 de abril de 2016.

WALTON ALENCAR RODRIGUES
Relator

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 55214386.