

PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur) em desfavor do Sr. José Américo Carneiro, como então prefeito de Araguacema – TO (gestão: 2005-2008), diante da total impugnação dos dispêndios inerentes ao Convênio 826/2008 (Siafi 631702) destinado a apoiar a realização da “Temporada de Praia 2008”, sob o valor de R\$ 100.000,00, tendo a vigência do ajuste sido estipulada para o período de 25/6 a 9/11/2008.

2. Em linhas gerais, após as reanálises sobre a prestação de contas em atendimento às solicitações do prefeito responsável, o órgão federal reprovou a execução físico-financeira do ajuste, considerando para tanto, especialmente, a falta de: (a) documentação relativa ao processo licitatório e à contratação dos artistas; (b) pagamento do prestador de serviços em espécie; (c) fotografias e filmagens do evento, evidenciando as atrações musicais e os itens de infraestrutura; e (d) declaração de autoridade local, atestando a realização do evento (Peça 1, p. 99-111, 195-203 e 263-273).

3. No âmbito do TCU, a Secex-TO promoveu a devida diligência junto ao MTur para a obtenção de todos os documentos da prestação de contas do ajuste e, após analisar a documentação recebida (Peças 25-30), promoveu a citação do Sr. José Américo Carneiro em solidariedade com Francisca Pereira Cardoso – ME (nome de fantasia Elias Júnior Produções e Eventos), diante da ausência de nexos causal entre os recursos transferidos e os dispêndios declarados nos documentos apresentados na prestação de contas, destacando as seguintes irregularidades (Peça 38):

“(…) - as notas fiscais apresentadas (peça 28, p. 116-121) estão eivadas de irregularidades, como: se encontram vencidas desde 02/02/2002 (existe um carimbo com uma possível renovação, que é ilegível); a empresa Francisca Pereira Cardoso - ME se encontra com o registro de ‘baixada’ junto a Receita Federal; os atestos foram efetuados em folhas separadas, sem identificação do servidor que os efetuou, sendo impossível garantir sua legitimidade; existem indícios de que foi efetuada montagem nas autenticações das cópias; a identificação do Convênio foi incluída posteriormente, em formato completamente divergente daquele utilizado no preenchimento dos demais campos das mesmas (o que pode caracterizar fraude);

- não foram apresentados recibos dos prestadores de serviços, não se comprovando o pagamento aos mesmos;

- as cópias das folhas apresentadas não têm identificação de nenhum processo, pois, nem sequer, estão numeradas;

- a soma do total das notas fiscais não perfaz o total do valor do Convênio;

- só foi apresentada documentação de uma possível licitação (peça 28, p. 129-149) para aquisição de serviços de locação de som, palco e banheiro (R\$ 75.000,00), completamente divergente das notas fiscais apresentadas (R\$ 70.000,00 – contratação de bandas, som e palco – R\$ 15.840,00 – banheiros químicos);

- a integralidade dos recursos repassados foi transferida para conta diversa daquela designada no Termo de Convênio (peça 28, p. 122);

- não há comprovação da destinação dos pagamentos efetuados, visto que os extratos bancários (peça 28, p. 127) não demonstram o destino dos recursos que saíram das contas;

- as cópias de fotografias não contêm nenhuma identificação que possa fazer a conexão com a utilização dos recursos do Convênio.

- os contratos de prestação de serviços entre a Prefeitura de Araguacema/TO e a empresa contratada, apresentados pelo ex-gestor em resposta às pendências apontadas pelo Ministério do Turismo, não são numerados e não têm testemunhas”.

4. Em sua resposta à citação (Peças 17, 28 e 45 a 51), o ex-prefeito alegou, em síntese, que: (a) o repasse dos recursos federais teria ocorrido após a realização do evento; (b) teria havido a integral execução do objeto, de modo que não haveria débito, tendo apresentado, para tanto, os documentos relativos à licitação para a locação de som, palco, banheiros e tendas; (c) o setor financeiro da

prefeitura teria incorrido em erro ao informar o número da conta bancária do convênio; e (d) o Ministério Público Federal teria proposto a Ação Penal 5000070-58.2011.827.2704, com o mesmo objeto desta TCE, e ela teria resultado na sua absolvição.

5. Já a microempresa, a despeito de ter sido regularmente notificada, inclusive por meio de edital (Peças 39, 53 e 68), deixou transcorrer **in albis** o prazo para apresentar as suas alegações de defesa e/ou efetuar o recolhimento do débito, assumindo a condição de revel perante o TCU, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei n.º 8.443, de 1992, com o prosseguimento normal do processo.

6. De todo modo, após a análise final do feito, a Secex-TO propôs a irregularidade das contas do ex-prefeito para condená-lo ao pagamento do débito apurado nos autos, além de lhe aplicar a multa legal, sem prejuízo da exclusão da microempresa da relação processual ante a ausência de elementos a indicar que ela tivesse sido a destinatária dos pagamentos, tendo o MPTCU anuído a essa proposta.

7. Incorporo os pareceres da unidade técnica e do MPTCU a estas razões de decidir, sem prejuízo de pugnar pela responsabilidade solidária da empresa contratada.

8. De fato, apesar de o evento estar previsto para o período de 25/6 a 5/7/2008, o seu plano de trabalho foi proposto somente em 23/6/2008 para ser aodadamente aprovado a partir do parecer técnico emitido nessa mesma data e do parecer jurídico exarado em 24/6/2008, tendo o referido ajuste contado estranhamente com o respectivo empenho e a necessária celebração do convênio nesse mesmo dia (24/6/2008) e com a subsequente publicação do extrato no Diário Oficial da União de 4/7/2008, quando o evento, aliás, já estaria até terminando (Peça 1, p. 11-85).

9. Toda essa indevida intempestividade ocorreu, também, no repasse dos recursos federais, já que a respectiva ordem bancária foi emitida somente em 3/9/2008, evidenciando a estranha destinação dos recursos federais para o pagamento dos dispêndios no bojo do evento já ocorrido (Peça 1, p. 89).

10. Bem se sabe que o TCU já se deparou com várias TCE sobre o repasse de recursos federais pelo MTur em prol de eventos já realizados, sem guardar correlação temporal entre a execução do objeto e o repasse dos recursos federais, de tal sorte que, por não ter sido promovida a devida fiscalização **in loco**, a análise do órgão repassador sobre a execução física do ajuste teve de ser feita com base em fotografias, filmagens e materiais de divulgação, ficando evidenciado, todavia, que esses elementos de convicção se mostram evidentemente precários para o necessário ateste do efetivo cumprimento do objeto pactuado (v.g.: Acórdãos 1.582/2014, 4.199/2016 e 2.562/2017, da 2ª Câmara, entre outros).

11. A jurisprudência do TCU se consolidou, contudo, no sentido de que a falta desses elementos não tende a se configurar como mera falha formal, tendendo muito mais a resultar na irregularidade das contas para a consequente imputação do débito em desfavor do gestor, ainda mais quando se observa que as aludidas exigências comprobatórias constariam do termo de convênio (v.g.: Acórdãos 4.916/2016 e 4.684/2017, da 1ª Câmara, e Acórdãos 10.667/2015 e 2.465/2016, da 2ª Câmara).

12. Isso, aliás, também pode ser observado no presente caso concreto, já que o termo de convênio consignava expressamente a obrigatoriedade de comprovação do cumprimento do objeto ajustado por meio de fotografias ou de mídias digitais, com as imagens das apresentações e dos materiais usados para a divulgação do evento, a exemplo dos anúncios veiculados em jornais e em rádios e das faixas com os cartazes afixadas em locais públicos, com a devida identificação do ajuste, aí incluído o registro da logomarca do órgão concedente (Peça 1, p. 73-77).

13. Todavia, conforme ressaltado nos pareceres precedentes da unidade técnica e do MPTCU, as fotografias apresentadas não fazem referência ao nome do evento e à logomarca do MTur, nem tampouco identificam se a infraestrutura e as apresentações musicais retratadas corresponderiam àquelas previstas no plano de trabalho aprovado (Peça 28, p. 150-152).

14. Por essa linha, à semelhança de outros casos julgados pelo TCU, a comprovação do necessário nexos causal entre os recursos federais aportados e os supostos dispêndios incorridos nas apresentações artísticas restou prejudicada, diante, especialmente, da ausência da necessária prova do efetivo pagamento dos cachês em favor dos artistas contratados, a partir da falta dos contratos de

exclusividade entre os artistas e o correspondente empresário, com o devido registro no cartório (v.g.: Acórdão 1.435/2017-TCU-Plenário).

15. Para piorar a situação, a documentação apresentada a título de prestação de contas revelou a transferência da integralidade dos recursos federais da conta bancária aberta pela prefeitura (Peça 26, p. 96 e 126) para uma conta do município diversa daquela designada no termo de convênio, com os subsequentes pagamentos não identificados e com saques em espécie, devendo-se notar que esse procedimento impede o estabelecimento do necessário nexos causal entre os recursos recebidos e a execução do objeto pactuado (Peça 28, p. 122 e 127).

16. Não fosse o bastante, há indícios de fraude na documentação apresentada pelo ex-prefeito, já que, dentre os apontamentos feitos pela Secex-TO, sobressaem as inconsistências nas notas fiscais emitidas pela microempresa Francisca Pereira Cardoso (NF 212, sob o valor de R\$ 70.000,00, em 10/9/2008, referente à apresentação de bandas musicais e à locação de som e de palco; NF 213, sob o valor de R\$ 15.840,00, em 12/9/2008, referente à locação de banheiros químicos; e NF 214, sob o valor de R\$ 19.160,00, em 16/9/2008, referente à locação de tendas), a despeito de a validade original do talonário fiscal (prevista para até 2/2/2002) ter sido prorrogada por meio de carimbo com data ilegível e com legitimidade duvidosa, além da inclusão posterior do número do ajuste nos aludidos comprovantes fiscais (Peça 28, p. 13-15 e 116-121).

17. Não por acaso, o **Parquet** especial destacou que os contratos de prestação de serviço entre o referido município e a aludida microempresa não estão numerados e não contam com testemunhas, causando ainda maior estranheza o fato de, a despeito de terem sido supostamente assinados em 17/6/2008, os aludidos contratos terem antevisto que os respectivos pagamentos se dariam apenas em setembro daquele ano e nas exatas datas anotadas nas referidas notas fiscais e lançadas a débito na conta bancária utilizada pela prefeitura para movimentar os recursos federais recebidos (peça 28, p. 25-33).

18. Bem se sabe que a jurisprudência do TCU é firme no sentido da responsabilidade pessoal do gestor pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos mediante convênio ou instrumentos congêneres, submetendo-se todo aquele que administra recursos públicos ao dever constitucional e legal de demonstrar o correto emprego dos valores federais, nos termos do art. 70, parágrafo único, da Constituição de 1988 e do art. 93 do Decreto-Lei n.º 200, de 1967 (v.g.: Acórdãos 27/2004 e 1.569/2007, da 2ª Câmara, e Acórdãos 11/1997, 1.659/2006 e 59/2009, do Plenário).

19. Por esse ângulo, a ocorrência de pagamentos em espécie e a ausência de comprovantes ou justificativas consistentes impedem o estabelecimento do necessário nexos causal entre os recursos federais repassados e os dispêndios supostamente incorridos na avença, de sorte que a desaprovação das contas pelo órgão repassador, diante da total impugnação das despesas declaradas e da ausência de elementos capazes de demonstrar a boa e regular aplicação dos recursos federais transferidos, configura ofensa não só às regras legais, mas também aos princípios basilares da administração pública, já que, ao final e ao cabo, o gestor deixa de prestar satisfação à sociedade sobre o efetivo emprego dos recursos públicos postos à sua disposição, dando ensejo, inclusive, à presunção legal de dano ao erário pela integralidade dos valores federais repassados com a subsequente imputação do correspondente débito e a aplicação da subsequente multa legal.

20. Não se vislumbra, enfim, a prescrição da pretensão punitiva do TCU no presente caso concreto, haja vista que não houve o transcurso de mais de dez anos entre a ordem para a citação no âmbito do TCU, em 8/2/2017 (Peça 33), e a data fatal para a prestação de contas final do ajuste, em 8/1/2009 (Peça 28, p. 3), nos termos do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário.

21. Eis que, por meio do referido Acórdão 1.441/2016 proferido pelo Plenário na Sessão Extraordinária de 8/6/2016, o TCU firmou o seu entendimento no sentido de que a prescrição da pretensão punitiva deve seguir a regra geral do prazo decenal, contado a partir do fato, em linha com o art. 205 do Código Civil brasileiro, interrompendo-se a contagem do aludido prazo com a ordem de citação, nos termos do art. 240, caput, da Lei n.º 13.105 (Código Processual Civil), de 2015.

22. Sem prejuízo, todavia, do respeito a esse entendimento do Tribunal, reitero a minha ressalva já registrada em vários outros julgados do TCU no sentido de que, na ausência de lei específica, o TCU não deveria aplicar qualquer prazo prescricional sobre a referida pretensão punitiva ou, então, na pior das hipóteses, o Tribunal deveria aplicar a regra prescricional fixada pela Lei n.º 9.873, de 1999, não só porque ela trata diretamente de prescrição no âmbito do direito administrativo sancionador, mas também porque, entre outras medidas, a aludida lei manda aplicar o prazo prescricional penal, quando a infração administrativa também configure crime, além de determinar expressamente que, no caso de ilícito continuado ou permanente, a contagem do prazo se inicie no dia da cessação do aludido ilícito.

23. Por conseguinte, ao tempo em que registro essa minha posição pessoal, pugno pela aplicação da multa legal ao responsável, submetendo-me, pois, ao entendimento fixado pelo TCU no âmbito do aludido Acórdão 1.441/2016-Plenário.

24. Em relação, contudo, à suscitada responsabilidade da contratada, a despeito da suposta ausência de comprovação sobre o efetivo recebimento dos pagamentos pela aludida empresa, há prova inequívoca nos autos de que ela assinou os contratos de prestação de serviços e os comprovantes fiscais (firmados pelo seu representante), devendo a referida empresa contratada responder solidariamente, então, pelo correspondente dano ao erário, sem prejuízo, é claro, de que, em grau de recurso, ela obtenha o afastamento da sua responsabilidade nestes autos, caso comprove efetivamente que não recebeu nenhum pagamento no bojo dos referidos contratos.

25. A jurisprudência do TCU é firme no sentido dessa responsabilização solidária da empresa contratada, nos termos do art. 16, § 2º, da Lei n.º 8.443, de 1992, quando ela concorreu para o dano ao erário, ao assinar o contrato e emitir os documentos fiscais para dar aparência de regularidade à execução do convênio ou instrumento congêneres, ainda que não haja evidências sobre o efetivo recebimento dos valores pagos (v.g.: Acórdãos 1.707/2015, 6.107/2017 e 4.423/2018, da 1ª Câmara, Acórdão 1.287/2011, da 2ª Câmara, e Acórdãos 3.047/2014, 491/2017 e 368/2018, do Plenário).

26. Deixo, enfim, de pugnar pela imediata adoção de medidas fiscalizadoras em relação à estranha aprovação açodada de todo o procedimento do convênio e do subsequente repasse dos valores federais em prol do aludido evento já realizado, vez que, por meio do Acórdão 9.536/2017-2ª Câmara, o TCU já determinou a autuação de processo específico de levantamento para apurar a quantidade, as características e as circunstâncias de todos os processos de transferências voluntárias promovidas pelo MTur com o açodado mecanismo de aprovação dos convênios e instrumentos congêneres, permitindo que, a partir desse levantamento, o TCU tenha a visão de todos esses procedimentos, em seu conjunto, para melhor avaliar as falhas cometidas pelos diversos gestores do MTur sobre os correspondentes apoios a eventos e até mesmo avaliar a eventual ocorrência de algum sistema empreendido para o indevido aporte de recursos federais nos aludidos apoios federais a todos esses eventos culturais e de desenvolvimento do turismo.

27. Entendo, portanto, que o TCU deve julgar irregulares as contas do Sr. José Américo Carneiro e de Francisca Pereira Cardoso – ME para condená-los solidariamente ao pagamento do débito apurado nos autos, além de lhes aplicar a multa prevista no art. 57 da Lei n.º 8.443, de 1992.

Ante o exposto, proponho que seja prolatado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 31 de julho de 2018.

Ministro-Substituto ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO
Relator