

## PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur) em desfavor de Antônio Araújo, como então prefeito de Sítio Novo do Tocantins – TO (gestões: 2005-2008 e 1º/1/2009 a 9/12/2010), diante da total impugnação dos dispêndios inerentes ao Convênio 975/2008 (Siafi 634077) destinado a apoiar a realização da “Festa de São João em Sítio Novo do Tocantins/TO 2008”, entre os dias 27 e 29/6/2008, a partir do aporte de recursos federais sob o valor de R\$ 150.000,00, tendo a vigência do ajuste sido estipulada para o período de 27/6/2008 a 3/1/2009.

2. Em linhas gerais, após as cinco reanálises sobre a prestação de contas em atendimento às solicitações do prefeito responsável, o órgão federal reprovou a execução financeira do ajuste, considerando para tanto, especialmente, a irregular contratação da microempresa Lourival Ferreira de Jesus Produções (nome de fantasia: Clave Produções Artísticas), a partir da inexigibilidade de licitação com objeto e escopo distinto do contratável, para fornecer os serviços de infraestrutura e as apresentações musicais (**shows**), além da falta dos contratos de exclusividade dos artistas (Peça 1, p. 179-182 e 201-206).

3. No âmbito do TCU, a então Secex-ES promoveu a devida diligência junto ao MTur para a obtenção da prestação de contas do ajuste e, após analisar a documentação recebida (Peças 8 e 9), promoveu a citação solidária do Sr. Antônio Araújo e da empresa contratada (Peças 15 a 18), considerando, ainda, a ausência de material audiovisual tendente a efetivamente comprovar a realização das festividades no período de 27 a 29/6/2008, à exceção de 1 (um) cartaz e 1 (um) convite de divulgação do evento (Peça 8, p. 245-248), a despeito de eles trazerem informação incompatível com o objeto pactuado, já que mencionariam apenas três apresentações, entre as seis apresentações musicais previstas, salientando, nesse ponto, que duas delas não corresponderiam àquelas especificadas no contrato celebrado pelo município (Peça 8, p. 192-193).

4. A despeito de ter sido regularmente notificada (Peças 16 e 17), a microempresa 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.

5. Já o Sr. Antônio Araújo apresentou a sua defesa, alegando (Peça 19), em síntese, que: (i) teria ocorrido a inviabilidade de competição, tendo sido escolhida a empresa especializada na realização de eventos; (ii) a configuração de improbidade deveria ser precedida da demonstração de conduta dolosa; e (iii) o evento teria sido devidamente executado, conforme os comprovantes apresentados e as diretrizes do convênio.

6. De todo modo, após a análise final do feito, a unidade técnica propôs a irregularidade das contas do ex-prefeito para condená-lo, em solidariedade com a microempresa contratada, ao pagamento do débito apurado nos autos, além de lhes aplicar a multa legal, tendo o MPTCU anuído a essa proposta, sem prejuízo de sugerir, também, a irregularidade das contas da pessoa jurídica contratada.

7. Incorporo os pareceres da unidade técnica e do MPTCU a estas razões de decidir.

8. Apesar de o evento estar previsto para o período de 27 a 29/6/2008, o seu plano de trabalho foi proposto somente em 25/6/2008 (corrigido em 27/6/2008) para ser açodadamente aprovado em 27/6/2008 e, ainda assim, a partir de pareceres (técnico e jurídico) emitidos nessa mesma data, tendo o referido ajuste contado estranhamente com o respectivo empenho e a necessária celebração do convênio nesse mesmo dia (em 27/6/2008), com a subsequente publicação do extrato no Diário Oficial da União de 4/7/2008, quando o evento, aliás, já estaria até terminado (Peça 1, p. 15 e 49-137).

9. Toda essa indevida intempestividade ocorreu, também, no repasse dos recursos federais, já que a respectiva ordem bancária foi emitida somente em 29/10/2008, evidenciando a estranha destinação dos recursos federais para o pagamento dos dispêndios no bojo do evento já ocorrido (Peça 1, p. 49).

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 pactuado e o repasse dos recursos públicos, 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 mostraram 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 de convicção 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. 40-42).

13. Todavia, conforme ressaltado nos pareceres da unidade técnica e do MPTCU, não houve a apresentação de fotografias ou de qualquer outro meio audiovisual com a necessária referência à infraestrutura do evento, às apresentações artísticas (**shows**) e à logomarca do MTur.

14. Por essa linha, em plena consonância com outros casos semelhantes já julgados pelo TCU, a comprovação do necessário nexos causal entre os recursos federais aportados e os supostos dispêndios incorridos nas apresentações artísticas restou afastada nos autos, diante, especialmente, da ausência da necessária prova sobre o 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.

15. Bem se observa, aliás, ao responder à consulta sobre a exigência dos aludidos contratos de exclusividade, o Plenário do TCU prolatou o Acórdão 1.435/2017 pela seguinte linha:

*“(...) 9.2. responder ao consulente que:*

*9.2.1. a apresentação apenas de autorização/atesto/carta de exclusividade que confere exclusividade ao empresário do artista somente para o(s) dia(s) correspondente(s) à apresentação deste, sendo ainda restrita à localidade do evento, não atende aos pressupostos do art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, representando impropriedade na execução do convênio;*

*9.2.2. do mesmo modo, contrariam o sobredito dispositivo legal as situações de contrato de exclusividade – entre o artista/banda e o empresário – apresentado sem registro em cartório, bem como de não apresentação, pelo conveniente, do próprio contrato de exclusividade;*

*9.2.3. tais situações, no entanto, podem não ensejar, por si sós, o julgamento pela irregularidade das contas tampouco a condenação em débito do(s) responsável(is), a partir das circunstâncias inerentes a cada caso concreto, uma vez que a existência de dano aos cofres públicos, a ser comprovada mediante instauração da devida tomada de contas especial, tende a se evidenciar em cada caso, entre outras questões, quando:*

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

*9.2.3.2. não for possível comprovar o nexos de causalidade, ou seja, que os pagamentos tenham sido recebidos pelo artista ou por seu representante devidamente habilitado, seja detentor de contrato de exclusividade, portador de instrumento de procuração ou carta de exclusividade, devidamente registrados em cartório” (grifou-se).*

16. A jurisprudência do TCU é firme, ainda, 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 nº 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).

17. Por esse ângulo, a ausência dos contratos ou das cartas de exclusividade, com o devido registro em cartório, impede 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 dos dispêndios declarados e da ausência de elementos capazes de demonstrar a boa e regular aplicação dos recursos federais transferidos, restando configurada a ofensa não só às regras legais, mas também aos princípios basilares da administração pública, já que, ao final e ao cabo, o gestor deixou 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 condenação em débito e em multa.

18. 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 9/8/2017 (Peça 11), e a data fatal para a efetiva prestação de contas final do ajuste, em 4/3/2009 (Peça 1, p. 225), nos termos do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário.

19. 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 nº 13.105 (Código Processual Civil), de 2015.

20. 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 nº 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.

21. 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.

22. Deixo, contudo, 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 aos eventos culturais 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.

23. Entendo, portanto, que o TCU deve julgar irregulares as contas do Sr. Antônio Araújo para condená-lo, em solidariedade com Lourival Ferreira de Jesus Produções – ME, ao pagamento do débito apurado nos autos, além de lhes aplicar a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443, de 1992.

Ante o exposto, pugno pela prolação do Acórdão ora submetido a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 12 de março de 2019.

Ministro-Substituto **ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO**  
Relator