

TC 003.333/2015-9

Tipo: Tomada de Contas Especial (recurso de reconsideração)

Unidade jurisdicionada: Ministério do Turismo (vinculador)

Recorrentes: Cecília Carvello Guimarães dos Santos (607.500.651-68); Cláudia Gomes de Melo (478.061.091-53); Gemini Consultoria e Desenvolvimento de Projetos Ltda. - EPP (04.939.221/0001-80); Premium Avança Brasil (07.435.422/0001-39).

Advogados: Huilder Magno de Souza (OAB/DF 18.444), Luiz Antônio Demarcki Oliveira (OAB/GO 23.876), Mariana de Carvalho Nery (OAB/DF 41.292), Rhuan Luiz de Faria (OAB/GO 32.332), procurações às peças 24, 25, 40 e 46.

Interessado em sustentação oral: Claudia Gomes de Melo e Premium Avança Brasil.

Sumário: Tomada de Contas Especial. Convênio. Ministério do Turismo. Entidade sem fins lucrativos. Não comprovação da correta e regular aplicação dos recursos. Fraude no processo de cotação de preços. Aplicação dos recursos em evento de interesse fundamentalmente privado e com cobrança de ingressos. Contas irregulares. Débito. Multa. Inabilitação temporária para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança. Arresto. Recurso de reconsideração. Não provimento. Ciência.

INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recursos de reconsideração (peças 73 e 74) interpostos pela empresa Premium Avança Brasil e Cláudia Gomes de Melo, presidente da entidade e signatária do convênio, bem como pela empresa Gemini Consultoria e Desenvolvimento de Projetos Ltda. - EPP e Cecília Carvello Guimarães dos Santos, na condição de dirigente dessa empresa, contra o Acórdão 1820/2018 – TCU – Plenário (peça 52), da relatoria do Exmo. Ministro Augusto Nardes.

1.1. A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo, em desfavor da entidade Premium Avança Brasil e da Sra. Cláudia Gomes de Melo, na condição de presidente dessa entidade, em razão de irregularidades afetas ao Convênio 578/2009 (SICONV 703857/2009),

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. desconsiderar a personalidade jurídica da empresa Gemini Consultoria e Desenvolvimento de Projetos Ltda. e convalidar, com fundamento no art. 172 do Regimento Interno do TCU, a citação de Cecília Carvello Guimarães dos Santos;

9.2. julgar irregulares, com fundamento nos artigos 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, 19, caput, e 23, inciso III, alínea “a”, da Lei 8.443/1992, as contas de Premium Avança Brasil, Cláudia Gomes de Melo, Cecília Carvello Guimarães dos Santos e Gemini Consultoria e Desenvolvimento de Projetos Ltda. – EPP, condenando-os, solidariamente, ao pagamento da importância de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), atualizada monetariamente e acrescidas de juros de mora, calculados a partir de 10/9/2009, até a data do efetivo recolhimento, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 23, inciso III, alínea “a”, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU), o recolhimento do débito ao Tesouro Nacional;

9.3. aplicar aos responsáveis a seguir identificados, a multa prevista nos arts. 19, caput, e 57 da Lei 8.443/1992, nos valores especificados, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 23, inciso III, alínea “a”, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU), o recolhimento da respectiva quantia ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente entre a data do presente acórdão e a do efetivo recolhimento, se paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor:

9.3.1. Premium Avança Brasil, R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais);

9.3.2. Cláudia Gomes de Melo, R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais);

9.3.3. Cecília Carvello Guimarães dos Santos, R\$ 90.000,00 (noventa mil reais);

9.3.4. Gemini Consultoria e Desenvolvimento de Projetos Ltda. – EPP, R\$ 90.000,00 (noventa mil reais);

9.4. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações, na forma da legislação em vigor;

9.5. autorizar, desde já, caso venha a ser solicitado pelos responsáveis, o parcelamento das dívidas em até 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, esclarecendo aos responsáveis que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (art. 217, § 2º, do RI/TCU), sem prejuízo das demais medidas legais;

9.6. considerar graves as infrações cometidas por Cláudia Gomes de Melo;

9.7. aplicar à Cláudia Gomes de Melo a pena de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, pelo prazo de 6 (seis) anos, com fundamento no art. 60 da Lei 8.443/1992;

9.8. solicitar à Advocacia-Geral da União, por intermédio do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, as medidas necessárias ao arresto dos bens dos responsáveis julgados em débito, nos termos do art. 61 da Lei 8.443/1992;

9.9. remeter cópia desta deliberação ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado de Goiás, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para ajuizamento das ações judiciais que entender cabíveis;

9.10. dar ciência desta deliberação aos responsáveis e ao Ministério do Turismo.

HISTÓRICO

1.2. Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo-MTur, contra a entidade Premium Avança Brasil e sua presidente, Cláudia Gomes de Melo, em razão da não aprovação da prestação de contas relativa ao Convênio 578/2009 (SICONV 703857).

1.3. O convênio foi celebrado em 25/6/2009 com o objeto de apoiar o evento ‘5ª Edição Goiana do Evento Só Para Mulheres’, previsto para ser realizado no período de 26 a 28/6/2009. A vigência foi estipulada de 25/6 a 31/10/2009 (peça 1, p. 57; 67; 93-95). Os recursos necessários à

consecução do objeto pactuado foram da ordem de R\$ 326.700,00, sendo R\$ 300.000,00 à conta do concedente e R\$ 26.700,00 de contrapartida da conveniente, liberados por intermédio das Ordens Bancárias 09OB801234, 09OB801233, 09OB801232, 09OB801231 e 09OB801230, todas de 8/9/2009 (peça 1, p. 67-69; 97) e creditados na conta bancária da entidade em 10/9/2009 (peça 2, p. 15), mais de dois meses após o evento.

1.4. As irregularidades destas contas foram certificadas pela Controladoria-Geral da União (CGU) e objeto de seu relatório de auditoria, tendo ciência do Ministro de Estado do Turismo (peça 1, p. 2262-263 e 268).

1.5. 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 Gemini Consultoria e Desenvolvimento de Projetos Ltda. – EPP, contratada e beneficiária do pagamento realizado com os recursos da avença, e de sua dirigente, Cecília Carvello Guimarães dos Santos, para que apresentassem alegações de defesa ou, em solidariedade, recolhessem a totalidade dos valores oriundos do MTur.

1.6. As irregularidades identificadas foram as seguintes:

a) não comprovação da correta e regular aplicação dos recursos provenientes do convênio, uma vez que a documentação apresentada como prestação de contas desse convênio não revela a realização efetiva do evento pactuado e não demonstra o nexo entre os recursos federais transferidos e as despesas apresentadas na execução do objeto, 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, além da cláusula décima terceira do respectivo termo de convênio;

b) fraude no processo de cotação de preços caracterizada pela contratação direcionada da empresa Gemini Consultoria e Desenvolvimento de Projetos Ltda. – EPP para executar o objeto do convênio, 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.

1.7. Observou-se, ainda, que objeto do convênio tinha característica de subvenção social, em decorrência da aplicação dos recursos públicos do convênio em apoio a evento de interesse fundamentalmente privado, comercial e lucrativo, de acesso pago e restrito, que é vedada pela Lei de Responsabilidade Fiscal e pelo *caput* do art. 16 da Lei 4.320/1964, conforme entendimento do Acórdão/TCU 96/2008 – Plenário. No entanto, em face da má gestão dos recursos públicos repassados, não foram considerados débito os valores arrecadados a título de ingresso.

1.8. Neste momento recursal, as indigitadas apresentam argumentos que consideram suficientes para afastar a sua condenação pela decisão recorrida.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

2. Reitera-se o exame de admissibilidade às peças 77 e 78, ratificados à peça 81 pelo relator, Exmo. Ministro Walton Alencar Rodrigues, que conheceu do recurso de reconsideração interposto pela empresa Premium Avança Brasil e Cláudia Gomes de Melo, presidente da entidade e signatária do convênio, bem como pela Gemini Consultoria e Desenvolvimento de Projetos Ltda. – EPP, contratada e beneficiária do pagamento realizado com os recursos da avença, e de sua dirigente, Cecília Carvello Guimarães dos Santos, contra o Acórdão 1820/2018 – TCU – Plenário, da relatoria do Exmo. Ministro Augusto Nardes, bem como suspendeu os efeitos dos subitens 9.2, 9.3, 9.3.2, 9.4 e 9.6 - 9.8 da referida decisão.

EXAME TÉCNICO

PRELIMINAR

3. Delimitação

3.1. Constitui objeto do presente recurso verificar se houve nulidade em face de alegada irregularidade da desconsideração da personalidade jurídica, bem como se ocorreu a prescrição do exercício do poder de polícia.

4. Nulidade

4.1. Argui-se nulidade com base nos seguintes argumentos (peça 73, p. 3-7):

a) não houve pedido de desconsideração da personalidade jurídica; e

b) não restou evidenciada a existência de confusão patrimonial entre os bens do sócio e da sociedade ou que esta tenha sido utilizada com o fim deliberado de causar danos aos seus credores.

4.2. Requerem seja declarada a nulidade da decisão recorrida.

Análise

4.3. Não assiste razão às recorrentes. Explica-se.

4.4. Para entendimento da questão faz-se necessário reproduzir excerto do voto da decisão a respeito da desconsideração da personalidade jurídica da empresa contratada a fim de alcançar sua dirigente no âmbito do presente processo, senão veja-se (peça 53, p. 3-4, grifos acrescentados):

A situação narrada na peça de defesa da empresa contratada para a execução do convênio objeto daquele processo trouxe à lume modus operandi da Premium até então não revelado nos demais processos de TCE. A entidade conveniente, por meio de um preposto (no caso, a Sra. Darlene Gomes Alencar), arregimentava promotores de eventos com potencial para receber recursos do MTur. Após as tratativas, registrava a proposta no Siconv e fazia gestão junto a parlamentar detentor de emenda orçamentária para que esse liberasse os recursos para o evento “selecionado”. Para isso, essa “representante” da Premium recebia 2% do valor liberado, ao passo que a “contratada” teria que devolver à Premium o valor relativo à contrapartida que foi depositada em sua conta (peça 46, p. 1-3, daqueles autos, que ora se junto a este processo: peça 47).

No ‘Termo de declarações’ da Sra. Darlene perante a Polícia Federal (peça 47), há a informação de que ela também atuou no interesse de Cecília Carvello Guimarães dos Santos, proprietária da empresa Gemini, para a realização do evento em análise.

17. Ante tal situação, verifico que a empresa contratada e seu dirigente contribuíram para o dano ao erário de maneira que, de acordo com a jurisprudência desta Corte, é possível que o TCU julgue suas contas, com base em interpretação sistemática das disposições dos arts. 70 e 71, inciso II, da Constituição Federal c/c os arts. 5º, inciso II, e 16, § 2º, da Lei 8.443/1992 (v.g. Acórdãos 8.017/2016-2ª Câmara, 7.500/2017-1ª Câmara e 1.523/2016-Plenário). Destaco que, em sintonia com deliberações já proferidas por esta Corte (e.g., Acórdãos 2.590/2013 e 4.407/2016, ambos da 1ª Câmara), o fato de a citação ter ocorrido antes da decisão deste Relator quanto à aplicação da desconsideração da personalidade jurídica da empresa não prejudicou a defesa do responsável, sendo possível a convalidação pelo colegiado da citação promovida, com fundamento no art. 172 do RI/TCU.

4.5. Leitura atenta do excerto acima permite verificar o requisito apontado pela defesa quanto à utilização da sociedade para fim deliberado de locupletar-se indevidamente.

4.6. Dessa forma, como o colegiado desta Corte de Contas convalidou a citação da dirigente, não há que se falar em nulidade por tratar-se de hipótese legal.

5. Prescrição

5.1. Alega-se prescrição com base nos seguintes argumentos (peça 73, p. 7-14):

- a) há leis de direito público que definem em cinco anos o prazo prescricional; e
- b) há decisões do STF que preveem o prazo de cinco anos a partir da ocorrência do fato para prescrição;
- c) a máquina pública deve ser mais eficiente a fim de evitar a prescrição que se dá em cinco anos contados a partir do fato; e
- d) a citação ocorreu mais de cinco depois do início do prazo prescricional.

5.2. Requerem seja declarada a nulidade da decisão recorrida.

Análise

5.3. Não assiste razão às recorrentes. Explica-se.

5.4. Neste momento recursal, as recorrentes reapresentam os mesmos argumentos colacionados aos autos em sede de alegações de defesa. Diante do efeito devolutivo do recurso, as alegações foram revistas. Informe-se, anuir-se plenamente ao disposto na decisão vergastada a respeito do prazo prescricional no âmbito desta Corte de Contas, senão veja-se o seguinte trecho do seu relatório (peça 54, p. 16):

66. Vale ressaltar que a pretensão punitiva do TCU, conforme Acórdão 1.441/2016-Plenário, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão, subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, que é de 10 anos, contado da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil, sendo este prazo interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva do responsável. No caso em exame, não ocorreu a prescrição, uma vez que os atos em análise foram praticados a partir do exercício de 2009 e a citação foi ordenada em 2016, podendo, portanto, ser aplicada multa aos responsáveis.

5.5. Destaca-se que o Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão enfrentando e superando os argumentos apresentados pelas recorrentes neste caso concreto. Diante do alinhamento realizado pelo colegiado naquela oportunidade, sem que houvesse qualquer alteração posterior nesta Corte, deve ser mantido e observado também neste momento o prazo prescricional de dez anos contados a partir do fato irregular.

5.6. Informe-se, por fim, que decisões judiciais em casos concretos não possuem o condão de superar o entendimento desta Corte proferido no Acórdão 1441/2016-Plenário.

5.7. Dessa forma, não restou caracterizada a alegada prescrição da pretensão punitiva.

MÉRITO

6. Delimitação

6.1. Constitui objeto do presente recurso verificar se é possível mediante análise dos argumentos apresentados afastar a condenação da decisão recorrida tendo em vista a alegação de ausência de débito e fraude no processo de execução do Convênio 578/2009 (SICONV 703857), celebrado pelo Ministério do Turismo-MTur com a Premium Avança Brasil, entidade de natureza privada, sem fins lucrativos, cujo objeto era o evento '5ª Edição Goiana do Evento Só Para Mulheres'.

7. Débito

7.1. Argui-se a necessidade de afastar o débito e a multa, com base nas seguintes alegações (peças 73 e 74):

a) toda documentação (peça 74, p. 3-6, 12-15) para a aprovação da prestação de contas foi enviada após o evento, incluindo extratos bancários, notas fiscais, cotações de preços, processo de contratação, declaração da prefeitura de que o evento foi realizado (fê pública), fotos, relatórios, cartazes, folders, entre outros, sendo, possível, assim, estabelecer o nexo causal;

b) o MTur aprovou a pertinência temática bem como a prestação de contas (peça 74, p. 3-4 e 14), tendo sido atingida a finalidade do ajuste sem qualquer superfaturamento ou dano ao Erário;

c) ausência de fotografias e de contrato de exclusividade por si só não demonstram ocorrência de dano ao Erário (peça 74, p. 6-11);

d) a nota fiscal e a transferência bancária comprovam o pagamento realizado à empresa, o que não deixa dúvidas sobre a aplicação dos recursos públicos recebidos, bem como estabelece o nexo de causalidade, conforme termos do convênio (peça 74, p. 11-14);

e) a finalidade do evento foi atingida, não houve superfaturamento e foi possível estabelecer, a seu ver, o nexo causal entre a execução das despesas e uso dos recursos públicos federais, pois não houve irregularidade ou ilegalidade na aplicação dos recursos (peça 73, p. 21 e peça 74, p. 4 e 21-24);

f) a devolução dos recursos caracterizaria enriquecimento sem causa da União, pois não ocorreu prejuízo ao Erário e os recursos foram empregados na execução do objeto, conforme jurisprudência dessa Corte, não há que se falar em débito (peça 74, p. 21-24); e

g) longo tempo decorrido impede levantamento aprofundado de divergências nas conclusões da decisão recorrida, sendo cabível, a seu ver, em face do princípio da ampla defesa, a realização de prova pericial, o que se requer (peça 74, p. 24-26).

7.2. Pedem para afastar o débito e a multa imputados, bem como revisar o julgamento pela irregularidade das contas. Alternativamente, requerem apenas o afastamento do débito. Adicionalmente, pedem produção de prova pericial. (peça 74, p. 26-27)

Análise

7.3. Não assiste razão às recorrentes. Explica-se.

7.4. Após leitura atenta dos autos, informe-se anuir-se plenamente ao disposto na decisão recorrida, em seu relatório e voto (peças 53 e 54), sobre as questões fáticas e de direito que revestem o presente caso concreto. Por economia processual, serão destacados das referidas peças processuais apenas os trechos essenciais para o deslinde da questão.

7.5. Ao contrário do que afirmam as recorrentes, não há nos autos elementos probatórios que atestem a boa e regular gestão dos recursos públicos federais repassados no âmbito do Convênio 703524/2009 (SICONV 703524/2009), celebrado pelo Ministério do Turismo-MTur com a Premium Avança Brasil, entidade de natureza privada, sem fins lucrativos, cujo objeto era apoiar o evento '5ª Edição Goiana do Evento Só Para Mulheres', realizado no período de 26 a 28/6/2009. A vigência foi estipulada de 25/6 a 31/10/2009 (peça 1, p. 57; 67; 93-95).

7.6. As recorrentes não apresentam a documentação probatória descrita pela decisão recorrida como necessária para comprovação da boa e regular gestão dos recursos públicos, senão veja-se peça 54, p. 10-12:

31. A única forma de comprovar a realização de evento passageiro como o objeto deste convênio é por meio dos documentos/materiais descritos no instrumento do ajuste, como contratos de exclusividade de artistas (palestrantes no presente caso) com empresários, comprovante do recebimento da mercadoria ou serviço; comprovação por meio de fotografia, jornal, vídeo etc., da fixação da logomarca do MTur; quaisquer outros documentos comprobatórios das despesas, inclusive bilhetes utilizados com aquisições de passagens; cópia de anúncio em vídeos, cd's, dvd's, e, ainda, comprovante de veiculação dos anúncios em rádios, tv, jornais (cláusulas terceira, inciso II, alínea 'bb'; décima terceira, parágrafo segundo, alíneas 'c', 'd', 'e' e 'i', do termo de convênio - peça 1 p. 65 e 83-85).

32. No entanto, não há nos autos documentos comprobatórios suficientes da execução física do objeto firmado. Esperava-se a apresentação dos elementos, como os indicados no quadro acima, em que se pudesse constatar efetivamente a execução do evento nos moldes programados, ou seja, nos dias (26 a 28/6/2009) e no local contratado ('5ª Edição Goiana do Evento Só Para Mulheres', no Centro de Convenções de Goiânia), o que não ocorreu. A suposta declaração de autoridade atestando a realização do evento e os registros audiovisuais apresentados (e que não evidenciaram todos os serviços), por si só, não comprovam a realização efetiva de todos os itens de custo na forma que foram pactuados. Não foram apresentados documentação comprobatória relativa à contratação dos palestrantes e DJ, pedidos de inserção dos anúncios em tv ou mapas de divulgação com identificação inequívoca dos prestadores de serviço, comprovantes de prestação de serviços da infraestrutura do evento, bem como outros meios probatórios como contratos de prestação de serviços e respectivos documentos de despesa. Assim, os elementos apresentados não merecem ser acatados como meios probatórios da execução do objeto.

33. A simples apresentação do contrato de prestação de serviço e dos documentos fiscais emitidos pela empresa Gemini Consultoria e Desenvolvimento de Projetos Ltda. – EPP, com os respectivos comprovantes de pagamento, não é suficiente para comprovação da boa e regular aplicação dos recursos conveniados, como desejam os defendentes.

34. Não foi possível constatar se os recursos do convênio destinaram-se ao pagamento pelos serviços descritos no plano de trabalho. Não há recibos e comprovantes de pagamentos aos prestadores de serviço, como os palestrantes, tv e demais prestadores de serviços. A movimentação bancária comprova apenas a transferência dos recursos para a empresa contratada. O evento pode ter sido realizado por recursos de outras fontes que não o do repasse federal (como dos patrocínios e locações de espaços no evento). Dado o cenário de descaso com que a conveniente Premium tratou os recursos conveniados com o MTur, consubstanciado em vários processos de TCE que se encontram em análise neste Tribunal, justifica-se a exigência de que elementos outros sejam disponibilizados pela conveniente para demonstrar, indubitavelmente, o nexo causal ente os recursos geridos e os documentos de despesas.

35. A falta de elementos consistentes para certificar as prestações de serviços programadas, com vista a comprovarem a efetiva realização do evento supostamente promovido com recursos de convênio, não configura mera falha formal, porquanto esses elementos são essenciais para demonstrar a vinculação do evento ao Ministério e a própria realização do objeto do ajuste (Acórdãos 3.909 e 4.916/2016-TCU, ambos da 1ª Câmara e relatados pelo Ministro Bruno Dantas; Acórdão 10.667/2015-TCU-2ª Câmara, relatado pela Ministra Ana Arraes). Ademais, a ausência daqueles elementos que indicariam como se deu a execução dos serviços (se comprovado fossem), não permite aferir a compatibilidade entre o realizado e as especificações e valores pactuados (por exemplo, quantas inserções ocorreram, quais os palestrantes foram efetivamente contratados, quantos estandes foram montados/desmontados, quais os valores efetivamente dispendidos em cada item), tampouco vinculam o recurso conveniado com esses itens no evento.

36. Uma vez não comprovada a execução física do objeto, não há como se concluir pela regularidade da gestão financeira dos recursos, ou seja, a ausência de comprovação da aplicação dos recursos impede a verificação da existência de nexo de causalidade e importa no julgamento

pela irregularidade das contas, na condenação em débito e na aplicação de multa (Acórdão 3.909/2016-TCU-1ª Câmara, citado acima).

7.7. Ressalte-se não se tratar apenas de ausência de fotografias, conforme destacado no excerto acima, mas de um amplo espectro de possíveis provas documentais que poderiam ser carregadas aos autos, conforme tabela acostada à peça 54, p. 11.

7.8. Neste momento recursal, as indigitadas não apresentam documentação para superar as questões expostas no excerto acima, o que impede acatar sua argumentação de que o objeto conveniado foi adimplido. Não os socorre a alegação de que decorreu longo período, o que impossibilitaria, a seu ver, carrear documentação idônea necessária para comprovar a boa e regular gestão dos recursos públicos. Isto porque a guarda documental da gestão de recursos públicos é obrigação do gestor que deve prestar contas de seus atos. Note-se, ainda, que a documentação adequada deveria ter sido encaminhada ao órgão fiscalizador, mas não o foi de forma suficiente, culminando na instauração de TCE. Neste TCU foram concedidas oportunidades de defesa para que fossem aportados os documentos necessários à prestação de contas, mas as recorrentes não apresentaram nova documentação, apenas reiteraram alegações sem lastro probatório.

7.9. No que tange aos argumentos referentes à desnecessidade de fotografias para comprovação da boa e regular gestão dos recursos públicos, este não socorre às recorrentes, pois à prestação de contas apresentada faltam elementos básicos essenciais para a comprovação da boa e regular gestão dos recursos públicos. Não é suficiente, portanto, demonstrar que o evento foi realizado, mas comprovar que o foi mediante emprego das verbas federais geridas, o que não ocorreu no presente caso concreto, de onde decorre o dano ao Erário. Registros midiáticos da ocorrência do evento conforme descrito em programa de trabalho apenas serviriam para reforçar os documentos contábeis necessários para comprovar a boa e regular gestão dos recursos públicos. No presente processo, não há referidos documentos, nem os contábeis nem os midiáticos.

7.10. Os recursos necessários à consecução do objeto pactuado foram da ordem de R\$ 326.700,00, sendo R\$ 300.000,00 à conta do concedente e R\$ 26.700,00 de contrapartida da conveniente, liberados por intermédio das Ordens Bancárias 09OB801234, 09OB801233, 09OB801232, 09OB801231 e 09OB801230, todas de 8/9/2009 (peça 1, p. 67-69; 97) e creditados na conta bancária da entidade em 10/9/2009 (peça 2, p. 15), mais de dois meses após o evento.

7.11. Note-se que os extratos bancários indicam a entrada da contrapartida de R\$ 26.700,00 em 29 e 30/07/2009 e dos recursos federais (R\$ 300 mil) em 10/09/2009 e saída do valor de R\$ 26.700,00 em 02/09/2009 e de R\$ 300.000,00 em 10/09/2009 (peça 2, p. 15). Há apenas duas notas fiscais de serviços emitida pela empresa contratada nos valores de R\$ 26.700,00 e R\$ 300.000,00 (peça 2, p. 24 e 25), com descrição genérica de serviços, desacompanhada de contratos de exclusividade de artistas com empresários, bem como notas fiscais dos produtos e serviços subcontratados com outras empresas com os respectivos comprovantes do recebimento da mercadoria ou serviço.

7.12. À peça 54, p. 8-12, encontram-se todas as ressalvas feitas pelo órgão repassador, bem como pelo TCU no âmbito da decisão recorrida, com as quais se anui. Essas ressalvas não foram superadas pelas recorrentes neste momento recursal, o que impõe a manutenção do débito.

7.13. Conforme consta do documento intitulado “itens contratados” à peça 2, p. 17-19, deveria haver notas fiscais descrevendo cada item de despesa elencado, pagas por cheques sacados da conta bancária específica, o que não ocorreu, em face do lançamento único de transferência que consta do extrato bancário. A subcontratação não serve de justificativa para o não estabelecimento do nexo de causalidade entre os recursos geridos e as despesas incorridas, que deveriam restar cabal e individualmente demonstradas por meio de documentos contábeis hábeis, o que não foi feito.

Impossível, portanto, estabelecer o nexo de causalidade, o que impede a aprovação das presentes contas.

7.14. As recorrentes não explicam as incongruências identificadas pela decisão recorrida nem a ausência de notas fiscais distintas para cada item de despesa, bem como o seu pagamento mediante transferência única. Diante dos fatos relatados, reforça-se, não ser possível estabelecer o devido nexo de causalidade na execução das despesas.

7.15. Ademais, verificou-se que os valores ora questionados foram repassados ao convenente a título de ressarcimento, após a realização do evento, o que é proibido. O repasse dos recursos em data posterior à execução do objeto e o pagamento de despesas já realizadas violam o estabelecido no art. 42, caput, da Portaria Interministerial 127/2008 e os princípios da legitimidade, da economicidade, da moralidade e da eficiência, impossibilitando o estabelecimento do nexo causal.

7.16. Tal fato caracteriza mero ressarcimento de valores aos convenientes por eventuais despesas pagas antes do recebimento, o que, reforça-se, contraria o art. 42, *caput*, da Portaria Interministerial 127/2008 (dispõe que a liberação de recursos obedecerá ao cronograma de desembolso previsto no Plano de Trabalho). Esse também é o entendimento encontrado na jurisprudência desta Corte (Acórdãos 7307/2013 – 1ª Câmara, 829/2014 – Plenário).

7.17. No que tange à **utilização de recursos públicos para eventos privados, comerciais e lucrativos, de acesso pago e restrito**, o Acórdão 96/2008 - Plenário havia determinado ao Ministério do Turismo que não apoiasse eventos de interesse fundamentalmente privado, sob pena de caracterizar 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. Portanto, houve afronta aos normativos citados e aos princípios da legitimidade, da economicidade, da moralidade e da eficiência e à essência da natureza jurídica da entidade (organização de interesse público sem fins lucrativos). O objeto do convênio é evento de interesse predominantemente privado, inclusive, geralmente, com cobrança de ingressos.

7.18. Note-se, ainda, que se inseriu no instrumento de convênio cláusulas que expressamente determinavam a utilização de verbas obtidas pela venda de ingressos ou similares para a consecução do objeto ou sua reversão ao Tesouro Nacional (em estrita observância ao disposto no item 9.5.2 do Acórdão 96/2008-TCU-P), conforme consta do termo do convênio (cláusulas terceira, inciso II, alínea 'cc', e décima terceira, parágrafo segundo, alínea 'k' - peça 1 p. 65 e 85).

7.19. No entanto, não há nos autos comprovantes da utilização da receita obtida com a venda de ingressos do evento nem sua consideração a título de receita/despesa no documento intitulado "itens contratados" à peça 2, p. 17-19 nem na prestação de contas peça 2, p. 7-12. Nessa linha, não restou demonstrado o emprego da verba arrecadada com a venda de ingressos no próprio evento, evidenciando o caráter privado, comercial e lucrativo. Verifica-se, assim, que o interesse público não ficou demonstrado por dois motivos: evento não se coadunar com as diretrizes do plano nacional do turismo e existência de cobrança de ingressos em evento financiado com dinheiro público. Nesse sentido, anui-se à análise técnica contida no relatório da decisão recorrida à peça 54, p. 13.

7.20. Dessa forma, os recursos devem ser devolvidos aos cofres da União, pois foram recebidos de forma indevida, sem a comprovação de que tenham sido utilizados adequadamente diante da não apresentação da documentação para o estabelecimento do nexo causal entre as despesas realizadas e os recursos públicos federais geridos. Note-se que transferência bancária única do valor integral dos recursos públicos federais repassados pela convenente para a empresa contratada não comprova execução das despesas elencadas na peça 2, p. 17-19.

7.21. Da mesma forma, nota fiscal sem descrição dos serviços e bens contratados, mas apenas constando o valor integralmente repassado também não se presta a comprovar a execução das despesas (peça 2, p. 25).

7.22. Conclui-se que os bens e serviços contratados para a realização do evento não foram pagos com os recursos públicos federais repassados indevidamente para custear evento privado após a sua realização, com caráter lucrativo, divergindo da finalidade institucional do MTur, órgão concedente. O prejuízo ao Erário neste caso resta, assim, cabalmente caracterizado. Daí decorre a necessidade premente de ressarcimento pelo dano causado. Não restou configurado, assim, enriquecimento ilícito da União.

7.23. Quanto à declaração de autoridade local (supostamente assinada por Diretor de Infra-Estrutura e Operações Turísticas do Governo do Estado de Goiás, sem o reconhecimento de firma) (peça 54, p. 7, item 19) apresentada a título de prova, informe-se que, segundo jurisprudência pacífica do TCU, essas declarações possuem baixa força probatória. Provam tão-somente a existência da declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado demonstrar a veracidade do alegado, principalmente quando não apresentados os documentos capazes de estabelecer nexo de causalidade entre o desembolso dos recursos recebidos e os comprovantes de despesas apresentados (acórdãos 153/2007–Plenário, 1293/2008–2ª Câmara e 132/2006–1ª Câmara).

7.24. Nesse sentido, com fundamento no art. 298 do Regimento Interno/TCU, é possível aplicar, subsidiariamente, o disposto no art. 368 do Código de Processo Civil, o qual dispõe que:

As declarações constantes do documento particular, escrito e assinado, ou somente assinado, presumem-se verdadeiras em relação ao signatário.

Parágrafo único. Quando, todavia, contiver declaração de ciência, relativa a determinado fato, o documento particular prova a declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado em sua veracidade o ônus de provar o fato.

7.25. Compete ao gestor provar a regular aplicação dos valores que lhe foram confiados para consecução do objeto pactuado. A comprovação adequada do destino dado aos recursos públicos federais sob sua responsabilidade é decorrente de expresso dispositivo constitucional contido no art. 70, parágrafo único, 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.

7.26. Desse modo, o documento apresentado não é suficiente para demonstrar a correta aplicação dos recursos. Ademais, tendo em vista os demais fatos observados neste processo, a referida declaração não possui o condão de por si só comprovar o devido nexo de causalidade entre as despesas realizadas e o emprego da verba pública federal.

7.27. No que tange ao pedido de prova pericial, anui-se à jurisprudência desta Corte exarada no âmbito do voto do Acórdão 2188/2017 – TCU – Plenário a esse respeito, senão veja-se:

Ficou demonstrado que os responsáveis participaram e efetivamente se beneficiaram da irregularidade relacionada à fraude na cotação de preços (...).

Essa inteligência é também partilhada pela jurisprudência, ao considerar lúdima a negativa, pelo julgador, de realização de prova pericial que se revele desnecessária ao deslinde da causa:

ACÓRDÃO 0046875-04.2015.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO (TJRJ)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. Agravo com fundamento no artigo 557, § 1º do CPC. Ação de embargos à execução. Indeferimento de produção de prova. Insurgência. O juiz é o destinatário final da prova, encontrando-se, desta forma, adstrito ao sistema da livre persuasão racional, e se entendeu pela desnecessidade da produção de prova pericial, na lide de origem, decidiu com

base no que se revela suficiente para a formação do seu livre convencimento, e ao desate da controvérsia, entendimento que não resvala em cerceamento de defesa. Inteligência do artigo 130 do CPC. Precedentes do TJERJ. Decisão mantida. Recurso desprovido. (Data do Julgamento 17/11/2015, publicado em 19/11/2015)

Mesmo o E. Supremo Tribunal Federal reconhece, em plúrimos julgados, ser perfeitamente legítimo ao TCU negar a produção de provas quando as entender desnecessárias, consoante registrado no MS 29137-DF, cuja ementa transcrevo a seguir.

*EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. **TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**. PLANO NACIONAL DE QUALIFICAÇÃO DO TRABALHADOR – PLANFOR. IRREGULARIDADES NA APLICAÇÃO DE RECURSOS DO FUNDO DE AMPARO AO TRABALHADOR – FAT. ILEGALIDADE DA CELEBRAÇÃO DE TERMO ADITIVO. RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA. APLICAÇÃO DE MULTA A EX-GESTOR PÚBLICO. **PRODUÇÃO DE PROVAS TESTEMUNHAIS, PERICIAIS E REQUISICÃO DE DOCUMENTOS. INDEFERIMENTO. EXAME RESTRITO ÀS PROVAS DOCUMENTAIS. NÃO OCORRÊNCIA DE CONTRARIEDADE ÀS GARANTIAS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. SEGURANÇA DENEGADA.** (MS 29137-DF, Rel. Ministra Carmen Lucia, Segunda Turma, DJe 39, de 27/02/2013).*

Na ocasião, assim registrou a relatora:

*Ademais, este Supremo Tribunal assentou que as **garantias constitucionais** do contraditório e da ampla defesa não são absolutas e se perfazem na forma e nos limites estabelecidos nas **normas processuais aplicáveis** (...).*

*De se realçar, ainda, que o **pedido de produção de provas periciais e testemunhais** formulado pelo Impetrante foi **indeferido de forma motivada** pela autoridade apontada como coatora, que, como salientado nas informações, **considerou desnecessária a sua produção** por haver “robusta documentação capaz (...) de comprovar a irregularidade” atinente à celebração de Termo Aditivo ao Contrato n. 86/1999.*

*O **indeferimento** da produção de provas reputadas impertinentes ou desnecessárias, quando devidamente fundamentado, **não consubstancia cerceamento de defesa** e respalda-se no § 2º do art. 38 da Lei n. 9.784/1999 e no art. 130 do Código de Processo Civil, aplicáveis, subsidiariamente, aos processos em curso no Tribunal de Contas da União.*

No caso vertente, além de ser prescindível ao julgamento da prestação de contas, sequer foi demonstrada, no pedido, a necessidade da produção de prova pericial.

O pedido de perícia foi formulado, nestes autos, de forma genérica, sem indicação clara de sua finalidade.

(...)

Os documentos ausentes não são passíveis de serem produzidos após o encerramento do ajuste, não se vislumbrando, sequer em tese, a viabilidade de serem produzidos pela perícia, sendo de todo inútil sua realização.

Ademais, os defendentes pretendem que a perícia analise as provas já produzidas, consoante o pedido expressamente formulado de que a perícia “*analise de forma direta tudo o que era previsto no plano de trabalho e **tudo o que foi apresentado nas prestações de contas***”. Todavia, como já evidenciado, a questão controversa contida nos autos versa sobre **o que não foi apresentado**, cuja ausência impede a demonstração do nexos causal entre a utilização dos recursos e a execução do objeto do Convênio.

Daí o porquê de as provas periciais serem quase que refratárias aos processos de prestação e tomada de contas, pois a perícia somente pode ser realizada nos documentos apresentados, e o que se verifica, via de regra, é a ausência desses documentos, tal como no caso presente.

(...)

A meu ver, estão presentes requisitos suficientes para o indeferimento da produção da prova pericial, nos termos do art. 464, do novo CPC, seja porque o exame das provas documentais não exige conhecimento especial por parte dos auditores que integram a Secretaria do TCU, seja porque não se vislumbra a necessidade de produção da prova pericial nos termos em que foi solicitada:

Art. 464 A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.

§ 1º O juiz indeferirá a perícia quando:

I – a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;

II – for desnecessária em vista de outras provas produzidas;

III – a verificação for impraticável.

7.28. O referido entendimento deve ser aplicado ao presente caso concreto a fim de indeferir o pedido de produção de prova pericial.

7.29. Destaque-se, por fim, que diante da impossibilidade de estabelecimento do nexo causal entre as despesas realizadas e os recursos federais geridos bem como do repasse dos recursos públicos a título de ressarcimento e da cobrança indevida de ingressos, o fato de o evento ter ou não ocorrido, que seria o passo seguinte da análise para averiguação de dano ao Erário, resta prejudicado. Isto porque, mesmo que o evento tenha sido realizado, os recursos foram mal geridos acarretando desde aí o dano. Nessa linha, diante da má gestão, a realização do evento torna-se irrelevante. Note-se que os fins não justificam os meios, na medida em que ambos devem ser lícitos, o que não se verificou no presente caso concreto.

7.30. Atente-se que todas as alegações foram apresentadas desacompanhadas de documentação comprobatória, e são, portanto, insuficientes para afastar o débito e as penalidades aplicadas pela decisão recorrida.

8. Fraude

8.1. Alega-se inocorrência de fraude na execução do Convênio 578/2009 (SICONV 703857), celebrado pelo Ministério do Turismo-MTur com a Premium Avança Brasil, entidade de natureza privada, sem fins lucrativos, cujo objeto era apoiar o evento ‘5ª Edição Goiana do Evento Só Para Mulheres’ (peça 73 e peça 74, p. 16-20):

a) não há indícios de conluio com a empresa contratada, selecionada mediante prévio procedimento licitatório (peça 74, p. 16-17);

b) a empresa Gemini Consultoria e Desenvolvimento de Projetos Ltda. – EPP não consta dos apontamentos da CGU (peça 74, p. 16-17);

c) a conduta deve ser individualizada (princípios da razoabilidade e da proporcionalidade) e não pode haver condenação com base em indícios levantados em outro processo, em que a recorrente não participou e que ainda não foram julgados, sob pena de insegurança jurídica, já que presunção não faz prova (peça 73, p. 14-25 e peça 74, p. 17-20);

d) a situação jurídica da empresa era regular, possuindo capacidade técnica e o preço de acordo com o de mercado, não havendo impedimento para sua participação no processo licitatório (peça 74, p. 12); e

e) dúvidas sobre outros convênios não podem refletir neste caso concreto, configurando prova emprestada contaminada (peça 74, p. 19-20).

8.2. Requerem extinção do processo bem como afastamento do débito, da multa e da inabilitação para exercício de cargo em comissão e função de confiança na Administração Pública, revisando o julgamento pela irregularidade das contas.

Análise

8.3. Não assiste razão às recorrentes. Explica-se.

8.4. Inicialmente, informe-se também anuir neste aspecto ao entendimento exarado pela decisão recorrida em seu relatório e voto (peças 53 e 54). Isto porque restou caracterizada a fraude bem como individualizadas as condutas, conforme as seguintes constatações resumidas no voto da decisão recorrida à peça 53, p. 3-4 (grifos acrescidos) e esclarecidas por completo à peça 54, p. 14-15:

15. Entretanto, subsiste em relação a esses responsáveis a irregularidade referente à fraude na cotação de preços, da qual participaram e se beneficiaram. As informações constantes dos autos evidenciam diversas irregularidades: o convênio e o contrato firmados na mesma data, 25/6/2009, um dia antes do início do evento; o processo de cotação datado do mesmo dia da assinatura do convênio, indicando indevidamente que a proposta mais vantajosa foi apresentada pela empresa Conhecer (empresa contratada na maior parte dos convênios irregulares firmados com a Premium), e não da Gemini; e os contratos particulares de aquisição de cota de patrocínio no evento firmados em 2008 e no primeiro semestre de 2009, já tendo a empresa Gemini como promotora do evento.

16. Chama a atenção o seguinte trecho do relatório da unidade técnica, na qual avalia o motivo de entrada da conveniente na coordenação de evento para posterior contratação junto a Gemini, quando esta empresa era detentora e executora do mesmo evento há anos, sem que houvesse a necessidade de aporte de recursos públicos:

Conforme já abordado em outra parte desta análise, cabe esclarecer a razão pela qual a empresa Gemini fora contratada para executar um evento que ela mesma (e/ou sua sócia, Sra. Cecília Carvello) já era a detentora e executora há anos, não se vislumbrando, preliminarmente, interesse recíproco, essencial à firmatura de convênios. Já realizado o evento há anos e realizaria o de 2009 sem a participação da Premium ou do dinheiro público, como continuou a realizá-lo posteriormente. Em sua própria defesa há informação de que o evento “Só Para Mulheres” aconteceu uma vez por ano e, em 2011, completou sua 10ª edição sob a gerência da empresa.

Cabe mencionar outro processo no TCU (TC 016.158/2015-6) em que a Premium figura como responsável. Naquele processo, há informação que se refere ao convênio em análise e merece registro.

A situação narrada na peça de defesa da empresa contratada para a execução do convênio objeto daquele processo trouxe à lume modus operandi da Premium até então não revelado nos demais processos de TCE. A entidade conveniente, por meio de um preposto (no caso, a Sra. Darlene Gomes Alencar), arregimentava promotores de eventos com potencial para receber recursos do MTur. Após as tratativas, registrava a proposta no Siconv e fazia gestão junto a parlamentar detentor de emenda orçamentária para que esse liberasse os recursos para o evento “selecionado”. Para isso, essa “representante” da Premium recebia 2% do valor liberado, ao passo que a “contratada” teria que devolver à Premium o valor relativo à contrapartida que foi depositada em sua conta (peça 46, p. 1-3, daqueles autos, que ora se junto a este processo: peça 47).

No ‘Termo de declarações’ da Sra. Darlene perante a Polícia Federal (peça 47), há a informação de que ela também atuou no interesse de Cecília Carvello Guimarães dos Santos, proprietária da empresa Gemini, para a realização do evento em análise.

8.5. Resta, assim, caracterizada a fraude perpetrada no processo de seleção da empresa Gemini Consultoria e Desenvolvimento de Projetos Ltda. – EPP para supostamente executar o objeto do convênio diante do conluio praticado. A concorrência de indícios vários de conluio constitui prova inequívoca de fraude a processo licitatório que deve ser exemplarmente punida para que não mais ocorra.

8.6. Com efeito, a questão relacionada aos indícios de fraude na contratação da empresa apenas reforçou as demais provas coligidas aos autos que demonstrou, à saciedade, a não-comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados, conforme indicado na análise do tópico anterior.

8.7. Não se pode menosprezar a prova indiciária, quando presentes vários indícios que apontam na mesma direção. O Supremo Tribunal Federal já firmou o entendimento segundo o qual “Indícios são provas se vários, convergentes e concordantes”, nos termos do Voto proferido pelo Relator do RE 68.006 – MG, eminente Ministro Aliomar Baleeiro, cuja ementa elucida de vez a questão:

RE 68006 / MG - MINAS GERAIS

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. ALIOMAR BALEEIRO,
Julgamento: 09/10/1969 Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA

Publicação: DJ 14-11-1969

Ementa

SIMULAÇÃO. INDÍCIOS VÁRIOS E CONCORDANTES SÃO PROVA. NÃO SE CONHECE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO SE A DECISÃO ASSENTA AOS FATOS E PROVAS E NÃO SE DEMONSTROU O DISSÍDIO NA FORMA DA SÚMULA N. 291 (grifo nosso).

28. Na esteira desse entendimento, merecem registro os seguintes julgados do STF: RE 413559 / RJ - RIO DE JANEIRO, RHC 65092 / GO – GOIÁS, RHC 58932 / RS - RIO GRANDE DO SUL, RHC 55879 / PR – PARANA, RHC 54960 / DF - DISTRITO FEDERAL, RHC 54223 / PA – PARÁ e RHC 51523 / GB – GUANABARA.

8.8. O TCU não discrepa desse entendimento. Esta Corte tem acompanhado o entendimento do STF, no sentido de que a prova indiciária pode ser usada pelo julgador para firmar o seu convencimento, desde que os indícios dos autos sejam vários, concordantes e convergentes. Como exemplos, citem-se os recentes Acórdãos 1262/2007 e 2143/2007, ambos do Plenário, relatados, respectivamente, pelos eminentes Ministros Marcos Bemquerer Costa e Aroldo Cedraz:

Acórdão 1262/2007 – Plenário, Ministro Relator Marcos Bemquerer:

Sumário

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE. EXECUÇÃO PARCIAL DO OBJETO. CONLUÍO ENTRE OS LICITANTES. CITAÇÃO. AUDIÊNCIA. ALEGAÇÕES DE DEFESA. RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS RECURSOS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. INIDONEIDADE PARA PARTICIPAR DE LICITAÇÃO.

1. Julgam-se irregulares as contas, com condenação em débito e aplicação de multa ao responsável, em face da não-comprovação da execução do objeto conveniado.
2. Cabe ao gestor o ônus de comprovar a regular aplicação dos recursos recebidos mediante convênio.
3. Fixar-se-á a responsabilidade solidária do agente público e de terceiro contratado que hajam concorrido para o cometimento do dano apurado.

4. Configurada a ocorrência de fraude à licitação, declara-se a inidoneidade para licitar das empresas envolvidas.

5. É admitida a prova indiciária como fundamento para a declaração de inidoneidade de empresa licitante, independentemente, para tanto, o recebimento de qualquer benefício pela empresa, bastando, tão-somente, a participação na fraude [grifo nosso].

Acórdão 2143/2007 – Plenário, Ministro Relator Aroldo Cedraz:

Sumário

REPRESENTAÇÃO DECORRENTE DE MANIFESTAÇÃO DA OUVIDORIA. IRREGULARIDADES EM LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO E INABILITAÇÃO INDEVIDAS. AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS ISONÔMICOS. CONLUÍO ENTRE LICITANTES. REJEIÇÃO DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. MULTAS. INABILITAÇÃO PARA OCUPAÇÃO DE CARGO EM COMISSÃO OU FUNÇÃO DE CONFIANÇA. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE DOS LICITANTES. DETERMINAÇÕES. REMESSA DE CÓPIAS.

1. É possível afirmar-se da existência de conluio entre licitantes a partir de prova indiciária.

2. Índícios são provas, se vários, convergentes e concordantes.

8.9. Nessa esteira, podem ser evocadas, ainda, as seguintes deliberações: Decisão 598/1994 – Plenário, Decisão 885/2002 – Plenário, Decisão 886/2002 – Plenário, Decisão 1239/2002 – Plenário, Acórdão 331/2002 – Plenário, Acórdão 2006/2005 – Plenário, Acórdão 89/2007 – Plenário; Acórdão 178/2001 – Plenário, Acórdão 331/2002 – Plenário, Acórdão 415/2002 – Plenário, Acórdão 1361/2003 – Plenário, Acórdão 1362/2003 – Plenário, Acórdão 1088/2004 – Plenário, Acórdão 1456/2004 – Plenário, Acórdão 605/2006 – Plenário, Acórdão 630/2006 – Plenário, Acórdão 1277/2006 – Plenário e Acórdão 2377/2006 – Plenário.

8.10. Registre-se que a decisão recorrida deixou assente (peça 60, p. 15, item 56):

56. Embora não seja razoável inferir que se lhe aplique a mesma simulação de concorrência atribuída às contratações das empresas Conhecer e Elo, dado o modus operandi da convenente Premium nos demais processos em que foram realizadas cotações de preço sob suspeição, com diversos apontamentos da CGU, o presente caso indica que a contratação da empresa Gemini Consultoria e Desenvolvimento de Projetos Ltda. – EPP foi direcionada sim, pelos vários indícios registrados anteriormente.

8.11. Anui-se ao entendimento acima. Nessa linha, não houve nos presentes autos a figura da prova emprestada tendo sido todos os indícios colhidos nos presentes autos.

8.12. A condenação solidária decorre do fato de o direcionamento do qual se beneficiaram ser elemento essencial à materialização do dano. Esse encaminhamento tem sido adotado nos julgados de processos similares (Acórdãos 586/2016, 848/2016, 849/2016 e 1178/2016, todos do plenário do TCU, os três primeiros relatados pelos Ministros Walton Alencar, o outro pelo Ministro Augusto Sherman). Logo, deve ser mantido o julgamento pela irregularidade das contas, bem como a condenação solidária do débito. Anui-se, portanto, integralmente à explanação contida na peça 54, p. 15 e peça 53, p. 3-4.

8.13. Cumpre tecer comentários quanto à atuação dos gestores do Ministério do Turismo. A responsabilidade dos envolvidos está sendo apurada no âmbito desta Corte de Contas, conforme observação contida no âmbito do voto da decisão recorrida, senão veja-se excerto contida à peça 53, p. 2:

12. Por esse motivo, este Tribunal deliberou por meio do Acórdão 1.090/2018-Plenário (TC 013.668/2016-1), relatado pelo Ministro Walton Alencar Rodrigues, em processo autuado para exame global das práticas administrativas irregulares dos servidores do Ministério do Turismo (MTur), pela cominação de multa aos responsáveis, além da realização de nova audiência para avaliação da necessidade de aplicação de pena de inabilitação temporária para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, prevista no art. 60 da Lei 8.443/1992.

8.14. Noticia-se, ainda, o recente Acórdão 1090/2018 – TCU – Plenário, relator Exmo. Ministro Walton Alencar, em fase recursal, que aplicou pena de multa aos gestores responsáveis, diante da conclusão de que: 84% dos convênios foram firmados na mesma data do parecer técnico, boa parte deles a um dia do evento; 82% tiveram os extratos dos convênios publicados após a data prevista para a realização do respectivo evento; 97% tiveram repasse tardio dos recursos financeiros, ou seja, após a data prevista para a realização do respectivo evento; 71% não foram objeto de fiscalização in loco pelo órgão repassador; e 34% possuem indícios de cobrança de ingresso. Ademais, em face da gravidade das condutas dos ex-gestores e a quantidade de vezes que as irregularidades se repetiram, o Plenário decidiu determinar o retorno dos autos à unidade técnica para que proceda a novas audiências dos responsáveis com vistas à aplicação da sanção adicional de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança na administração pública federal.

8.15. Ressalte-se, portanto, que a aprovação pelos técnicos do órgão concedente de atos praticados pela entidade conveniente não reveste necessariamente tais atos de legalidade nem é suficiente para afastar a responsabilidade pelo ressarcimento do dano ao Erário, tendo em vista a má gestão da verba pública federal e da fraude constatada nestes autos.

8.16. Diante dos elementos que caracterizam nestes autos a fraude perpetrada pela empresa, acima descritos, desconsideraram-se as personalidades jurídicas das empresas fraudadoras, com fundamento no art. 50 do Código Civil, para que suas dirigentes respondessem pelo débito apurado neste processo, em solidariedade com os demais responsáveis. Ademais, no caso da Sra. Cláudia Gomes de Melo, dirigente da conveniente, Premium Avança Brasil, aplicou-se adicionalmente a sanção de inabilitação temporária para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, prevista no art. 60 da Lei 8.443/1992.

8.17. Dessa forma, os argumentos apresentados não permitem o afastamento do débito e das penas cominadas pela decisão recorrida.

INFORMAÇÃO ADICIONAL

9. As recorrentes Premium Avança Brasil e Cláudia Gomes de Melo manifestaram interesse em sustentação oral (peça 74, p. 27).

9.1. Em que pese a recorrente, Sra. Cláudia Gomes de Melo, não ter colacionado argumentos a respeito do cumprimento da pena de inabilitação aplicada no presente caso concreto bem como nos demais semelhantes a estes já julgados, cumpre tecer breve consideração a respeito.

9.2. A decisão recorrida noticia a existência de processos com escopos semelhantes ao presente caso concreto (peça 53, p. 1-2). Já há TCEs julgadas, inclusive com decisão definitiva em sede de recurso, como o Acórdão 1.878/2017 – Plenário, relator Exmo. Ministro Vital do Rego. Na sua maioria a recorrente foi condenada à pena de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, pelo prazo de 6 (seis) anos, com fundamento no art. 60 da Lei 8.443/1992.

9.3. Cumpre, portanto, atentar para o teor do Acórdão 714/2016 – TCU – Plenário, da relatoria do Exmo. Ministro Vital do Rego, em que se reforçou o entendimento exarado no Acórdão 348/2016 – TCU – Plenário, relator Exmo. Ministro Walton Alencar Rodrigues, adaptando-o aos casos de inabilitação para cargo em comissão, pena prevista no art. 60 da Lei 8.443/1992.

9.4. Nessas decisões, o TCU entendeu aplicável a sanção administrativa prevista no art. 60 da Lei 8.443/1992, inabilitando o responsável para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança pelo período de cinco anos, mesmo já tendo ocorrido condenação de igual índole em decisão anterior deste Tribunal.

9.5. Portanto, no momento da aplicação de cada pena, o que é competência da Controladoria-geral da União (CGU), constantes da Lei 13.502/2017, considerar-se-á que as penalidades aplicadas pelo TCU devem ser cumpridas sucessivamente, de forma análoga aos ditames constantes do art. 75 do Código Penal Brasileiro.

9.6. Por fim, informe-se que os advogados dos recorrentes Cecília Carvello Guimarães dos Santos e Gemini Consultoria e Desenvolvimento de Projetos Ltda. requerem que as notificações sejam feitas em nome do advogado Luiz Antônio Demarcki Oliveira (OAB/GO 23.876), conforme peça 73, p. 27.

CONCLUSÃO

9.7. Da análise anterior, conclui-se, no mérito, pela impossibilidade de afastar o débito solidário caracterizado pela decisão recorrida diante da ausência de documentos comprobatórios do nexo de causalidade entre a execução de despesas previstas no Plano de Trabalho e o emprego dos recursos públicos federais creditados na conta específica do Convênio 578/2009 (SICONV 703857), celebrado pelo Ministério do Turismo-MTur com a Premium Avança Brasil, entidade de natureza privada, sem fins lucrativos, cujo objeto era apoiar o evento ‘5ª Edição Goiana do Evento Só Para Mulheres’.

9.8. Destaque-se que os recursos federais foram repassados após a realização do evento, transferidos pela conveniente em parcela única da conta específica do ajuste à empresa contratada para execução do evento, o que inviabiliza o estabelecimento do nexo causal, diante de uma única nota fiscal apresentado todos os itens de despesa conforme relatório de execução de despesa e receita. Além do fato de se ter cobrado ingresso sem comprovar a reversão dos valores para execução do objeto pactuado, comprovando, assim, o caráter privado do evento.

9.9. Quanto à fraude caracterizada nos autos, as recorrentes também não obtiveram êxito em afastar os indícios de conluio no processo de escolha do fornecedor do convênio, devendo-se manter as penalidades dela decorrentes.

9.10. Dessa forma, propõe-se o **não provimento dos recursos**.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

10. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise dos recursos de reconsideração interpostos pela empresa Premium Avança Brasil e Cláudia Gomes de Melo, presidente da entidade e signatária do convênio bem como pela empresa Gemini Consultoria e Desenvolvimento de Projetos Ltda. - EPP e Cecília Carvello Guimarães dos Santos, na condição de dirigente dessa empresa, contra o Acórdão 1820/2018 – TCU – Plenário, propondo-se, com fundamento no art. 32 e 33, da Lei 8.443/1992 c/c art. 285 do RI/TCU:

- a) conhecer dos recursos e, no mérito, negar-lhes provimento; e
- b) comunicar da decisão que vier a ser adotada ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado de Goiás, para ajuizamento das ações penais e civis que entender cabíveis, às recorrentes, bem como aos demais interessados.



TCU/Secretaria de Recursos, em 15/02/2019.

(assinado eletronicamente)

Érika de Araújo Almeida

Auditora Federal de Controle Externo

Matrícula 6487-4