

GRUPO I – CLASSE I – Plenário

TC 021.189/2009-8

Natureza: Recurso de Reconsideração.

Unidade: Ministério da Cultura.

Recorrentes: Enoir Antônio Zorzanello (CPF 108.708.300-15); J. Romeu Dutra - ME (CNPJ 94.414.513/0001-92); João Romeu Dutra (CPF 009.322.050-20).

Advogados: Mário David Vanin (OAB/RS 4.498), Rui Sanderson Bresolin (OAB/RS 23.578).

SUMÁRIO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS QUE JUSTIFIQUEM A ALTERAÇÃO DO JULGADO. NÃO PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada pela Secretaria de Recursos (fls. 19-24, peça 6), que contou com a anuência do titular daquela unidade técnica especializada (fl. 25, peça 6) e do representante do Ministério Público junto ao TCU (fl. 26, peça 6):

1. Cuida-se de recursos de reconsideração interpostos, em peça única, pelos Sr^{es} João Romeu Dutra e Enoir Antônio Zorzanello, bem assim pela empresa J. Romeu Dutra ME (fls. 2-6, anexo 2) contra as deliberações proferidas no Acórdão 848/2011 – TCU – Plenário (fls. 604-605, volume 2).
2. A empresa J. Romeu Dutra ME captou recursos financeiros, no valor total de R\$ 200.000,00, sob a forma de patrocínio junto à Petrobras Distribuidora SA., na condição de empresa incentivadora, sob o amparo da Lei 8.313/1991 (Lei Rouanet – Lei de Incentivo à Cultura), para a realização do evento “10º Gramado Cine Vídeo” (fl. 426, volume 1).
3. Consoante os recibos constantes às fls. 27-28 do volume principal, os recursos foram repassados pela Petrobras por meio de duas parcelas, R\$ 140.000,00, em 6/8/2002, e R\$ 60.000,00, em 22/11/2002. De toda forma, o Ministério da Cultura autorizou a captação de até R\$ 611.145,34 para o desenvolvimento do projeto – Pronac 14-569 (fls. 26 e 180, principal).
4. No segundo semestre de 2004, a Controladoria Geral da União no Estado do Rio Grande do Sul – CGU fiscalizou projetos culturais realizados no período de 1999 a 2003, no município de Gramado/RS, beneficiados por meio de incentivos concedidos pela Lei 8.313/1991 e Lei 10.846/1996 (estadual), o que redundou no Relatório de Ação de Controle (fls. 214-251, volume 1).
5. Da fiscalização originaram-se várias tomadas de contas especiais, em razão da constatação de apresentação, por parte dos proponentes, junto ao Ministério da Cultura – MinC e ao Ministério do Turismo – MTur, de documentos comprobatórios de despesas (notas fiscais e recibos) simultaneamente em processos de prestação de contas federal e em processos de prestação de contas estadual (fl. 427, volume 1).
6. Em relação aos presentes autos, o *decisum* ora guerreado tratou da tomada de contas especial instaurada pelo Ministério da Cultura em desfavor dos recorrentes em razão da irregularidade detectada pela CGU no âmbito da prestação de contas federal do evento “10º Gramado Cine Vídeo”.
7. Após o desenvolvimento regular do processo, o Tribunal julgou irregulares as contas dos responsáveis, cominou-lhes os débitos discriminados na tabela constante do subitem 9.2 do Acórdão e a multa do art. 57 da Lei 8.443/1992, individualmente, no valor de R\$ 50.000,00. Esta Casa também declarou a inabilitação dos S^{res} João Romeu Dutra e Enoir Antônio Zorzanello para a ocupação de cargo em comissão ou função de confiança na Administração Pública (fls. 604-605, volume 2).

8. De acordo com a tabela descritiva dos débitos, elaborada pela Secex/RS e reproduzida no *decisum*, o valor total a ser ressarcido, atualizado até 30/4/2010, alçou a soma de R\$ 448.526,03 (fl. 400-425 e 430, volume 2).

9. Inconformados com a decisão, os responsáveis interpuseram os recursos de reconsideração, o que ora se passa a examinar.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

10. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade procedido pelo Serviço de Admissibilidade de Recursos – SAR (fls. 10-14, anexo 2), ratificado à fl. 18 pela Ministra-Relatora Ana Arraes, que concluiu pela admissão do recurso interposto unicamente pelo Sr. Enoir Antônio Zorzanello.

11. Em relação ao Sr. João Romeu Dutra e à empresa J. Romeu Dutra – ME, os recursos não restaram conhecidos, dada a intempestividade da interposição e a ausência de apresentação de fatos novos nas razões recursais, o que contraria o disposto no §2º do art. 285 do RI/TCU (fl. 18, anexo 2).

12. No que toca o alcance da suspensão dos efeitos do *decisum*, por se tratar de circunstâncias objetivas, acompanha-se o pronunciamento do Ministério Público junto ao TCU, que pugnou pela suspensão extensível aos três recorrentes, com supedâneo no art. 281 do RI/TCU (fl. 17, anexo 2).

EXAME DE MÉRITO

Argumentos do Sr. Enoir Antônio Zorzanello (fls. 2-6, anexo 2)

13. Inicialmente, o recorrente colacionou trecho do voto condutor do acórdão combatido que concluiu pela ocorrência de fraude na prestação de contas, dada a apresentação em duplicidade dos comprovantes de despesas para duas fontes diversas de recursos (fl. 2, anexo 2).

14. Diversamente do entendimento dimanado pelo relator, rebateu que a fraude seria uma maneira de produzir a malversação dos recursos públicos, o que só se caracterizaria por meio da demonstração do efetivo proveito patrimonial indevido, e, no caso, não havendo prova efetiva de benefício indevido por parte de quem geriu os recursos públicos, não se poderia afirmar a malversação (fl. 3, anexo 2).

15. Em seguida, asseverou se tratar de irregularidades formais na prestação de contas, sustentou a boa-fé no manejo dos recursos públicos e repisou a ausência de comprovação nos autos do efetivo proveito patrimonial ou do dano ao erário (fl. 3, anexo 2).

16. Arguiu ser indispensável a comprovação do proveito patrimonial para que fosse condenado ao ressarcimento dos valores indicados no acórdão, sob pena de se exigir produção de prova negativa por parte do recorrente (fl. 3, anexo 2).

17. Continuou e asseverou não ignorar o Enunciado do TCU 176, mas, no seu entender, se nos autos não havia provas da boa e regular aplicação dos recursos, igualmente não existia elementos que subsidiassem a conclusão pela ocorrência de dano ao erário e reafirmou se tratar de falhas formais (fl. 3, anexo 2).

18. Colacionou jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito de improbidade e ônus da prova e concluiu não constar dos autos elementos que permitissem a condenação do recorrente (fls. 4-5, anexo 2).

19. Ao final, requereu o provimento do recurso no intuito de modificar o julgamento das contas para regular com ressalvas, ou, alternativamente, determinar o arquivamento do processo por se tratar de contas ilíquidáveis, em razão da tramitação da Ação Civil Pública 2006.71.07.000417-7, do Inquérito Policial 2006.71.07.000711-7, ambos em tramitação na Justiça Federal em Caxias do Sul.

Análise

20. Em linhas gerais, o recorrente apresenta os mesmos argumentos já acostados aos autos na fase instrutiva, a exemplo da natureza formal da irregularidade detectada na prestação de contas (fl. 454, volume 2); ausência de comprovação do dano ao erário e reconhecimento da boa-fé dos responsáveis (fl. 455, volume 2); a suposta caracterização das contas como ilíquidáveis (fl. 459, volume 2).

21. As matérias foram enfrentadas por esta Corte de Contas, conforme excerto do voto condutor do Acórdão 848/2011 – TCU – Plenário, colacionado abaixo:

Os responsáveis afirmam haver litispendência porque o mesmo débito estaria sendo questionado pelo Tribunal de Contas da União e pelo Poder Judiciário.

A ação do Poder Judiciário não afasta e nem limita a atuação do TCU no exercício de sua competência insculpida no art. 71 da Constituição Federal. Nesse sentido são os acórdãos 2.341/2007, 2.529/2007, 185/2008 e 2.521/2007– Plenário; 895/2007, 309/2008, 3.081/2009 e 2.281/2010 – Primeira Câmara; 361/2007 e 4.281/2009 – 2ª Câmara.

Por sintetizar com clareza a jurisprudência reinante, destaco excerto do voto que fundamentou o Acórdão 4.281/2009 – Segunda Câmara, relator Ministro Benjamin Zymler, proferido no processo TC 700.370/1997-8, *in verbis*:

‘Em primeiro lugar, impende frisar que a existência de processo judicial não obsta a atuação do TCU, mesmo tendo por objeto as idênticas responsabilidades ora tratadas, haja vista a independência de instâncias e a competência exclusiva do TCU para verificação do emprego de recursos federais. Esse é o entendimento que vem sendo adotado pelo próprio Poder Judiciário, a exemplo dos seguintes julgados: Mandados de Segurança (MS) n°s 21.948-RJ, 21.708-DF e 23.625-DF, todos do STF; e MS n°s 7080-DF, 7138-DF e 7042-DF, do STJ.

Ademais, no caso de restar comprovada a quitação do débito em um dos processos, seja por pagamento espontâneo ou mediante ação de execução, não há quaisquer óbices para que esse fato seja levado ao conhecimento do juízo competente, com o fito de se efetuar a devida compensação de valores ou, se for o caso, requerer a extinção da outra demanda.’

Sob o aspecto material, alegam os responsáveis que a irregularidade apontada seria de natureza formal.

Não é o que demonstram os registros constantes dos autos. O que se discute não é a execução ou não do objeto, mas a apresentação em duplicidade dos comprovantes de despesas à União e ao Estado do Rio Grande do Sul. Ou seja, a malversação caracterizada pela utilização fraudulenta dos mesmos documentos para comprovar aplicação de recursos provenientes de fontes distintas. Não está em lide a realização do evento ou a consecução do quanto projetado por meio do Plano de Trabalho. Discute-se o fato de a mesma documentação comprobatória das despesas ter sido apresentada a duas fontes diversas de recursos, constituindo evidente indicativo de fraude.

Dessa forma, e não afastada a motivação inicial da instauração da tomada de contas especial – não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos recebidos por meio da Lei 8.313/1991 (Lei de Incentivo à Cultura) para realização do evento 10º Gramado Cine Vídeo, em razão da apresentação da mesma documentação comprobatória à Secretaria da Cultura do Estado do Rio Grande do Sul – julgo irregulares as contas, com imputação do débito e multa aos responsáveis e declaro João Romeu Dutra e Enoir Antônio Zorzanello inabilitados para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, com fundamento nos arts. 16, inciso III, alínea “c”, 19, caput, 57 e 60 da Lei 8.443/1992.

22. Todavia, por força dos princípios constitucionais do duplo grau de jurisdição, do devido processo legal e da ampla defesa, a interposição do recurso se abriga no efeito devolutivo pleno, o que pressupõe nova apreciação pelo Tribunal de toda matéria impugnada. Dessa forma, analisam-se as razões do recurso – ainda que encerrem mera repetição de argumentos já enfrentados.

23. No que concerne ao argumento de que não constam dos autos provas do beneficiamento próprio dos responsáveis por meio de variação patrimonial pessoal, cumpre destacar que recai sobre o gestor o ônus de comprovar a regular aplicação dos recursos que lhe foram confiados. Por consequência, constatados os indícios de irregularidade, lhe fora franqueada em sede de alegações de defesa, bem como nesta fase recursal, a oportunidade de produção de provas, o que é tarefa de sua exclusiva alçada.

24. Demais disso, o ônus de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos se constitui dever inafastável do gestor, por força do que dispõe o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem assim o art. 93 do Decreto-lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986. O Tribunal firmou jurisprudência nesse sentido, conforme se verifica nos acórdãos 903/2007–TCU – 1ª Câmara, 1.445/2007–TCU – 2ª Câmara e 1.656/2006 – TCU – Plenário.

25. Tal entendimento é confirmado pelo Supremo Tribunal Federal em decisão proferida em sede de Mandado de Segurança (MS 20.335/DF, Relator Ministro Moreira Alves), cuja ementa da deliberação vem transcrita parcialmente a seguir.

MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONTAS JULGADAS IRREGULARES. (...) EM DIREITO FINANCEIRO, CABE AO ORDENADOR DE

DESPESAS PROVAR QUE NÃO É RESPONSÁVEL PELAS INFRAÇÕES QUE LHE SÃO IMPUTADAS, DAS LEIS E REGULAMENTOS NA APLICAÇÃO DO DINHEIRO PÚBLICO. (...)
MANDADO DE SEGURANÇA INDEFERIDO.

26. Desse modo, não há que se alegar falta de comprovação da malversação dos recursos, pois cabe ao gestor a demonstração inequívoca da efetiva e regular aplicação dos recursos e não se aplicam as jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça mencionadas pelo recorrente ao caso concreto sob exame.
27. Da mesma forma, não se trata de falha de natureza meramente formal, de somenos relevância, ao contrário, trata-se de fraude concretizada pela apresentação dos mesmos documentos comprobatórios de despesas junto à União, que já haviam sido computadas por entidade estadual para fins de comprovação da utilização de recursos públicos provindos daquele Estado.
28. Ademais, a interposição da ação civil pública oferecida pelo Ministério Público Federal não obsta o julgamento das contas por parte desta Corte de Contas, pois no ordenamento jurídico brasileiro vigora o princípio da independência das instâncias, em razão do qual podem ocorrer condenações simultâneas nas diferentes esferas – cível, criminal e administrativa.
29. O Plenário do Supremo Tribunal Federal já decidiu, inclusive, que o ajuizamento de ação civil pública não afasta a competência do Tribunal de Contas da União, a teor do art. 71 da Constituição Federal, para instaurar tomada de contas especial, como se constata no seguinte excerto do MS 25880/DF, da relatoria do Ministro Eros Grau:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA. ART. 71, II, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL E ART. 5º, II E VIII, DA LEI N. 8.443/92. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 148 A 182 DA LEI N. 8.112/90. INOCORRÊNCIA. PROCEDIMENTO DISCIPLINADO NA LEI N. 8.443/92. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE DA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. QUESTÃO FÁTICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.

A competência do Tribunal de Contas da União para julgar contas abrange todos quantos derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário, devendo ser aplicadas aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, lei que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado aos cofres públicos [art. 71, II, da CB/88 e art. 5º, II e VIII, da Lei n. 8.443/92].

A tomada de contas especial não consubstancia procedimento administrativo disciplinar. Tem por escopo a defesa da coisa pública, buscando o ressarcimento do dano causado ao erário. Precedente [MS n. 24.961, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, DJ 04.03.2005].

Não se impõe a observância, pelo TCU, do disposto nos artigos 148 a 182 da Lei n. 8.112/90, já que o procedimento da tomada de contas especial está disciplinado na Lei n. 8.443/92.

O ajuizamento de ação civil pública não retira a competência do Tribunal de Contas da União para instaurar a tomada de contas especial e condenar o responsável a ressarcir ao erário os valores indevidamente percebidos. Independência entre as instâncias civil, administrativa e penal.

A comprovação da efetiva prestação de serviços de assessoria jurídica durante o período em que a impetrante ocupou cargo em comissão no Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região exige dilação probatória incompatível com o rito mandamental. Precedente [MS n. 23.625, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 27.03.2003]. 6. Segurança denegada, cassando-se a medida liminar anteriormente concedida, ressalvado à impetrante o uso das vias ordinárias.

30. O voto condutor do Acórdão 2/2003 – TCU – 2ª Câmara demonstra a posição pacífica deste Tribunal sobre o tema, quando assim dispôs:

O TCU tem jurisdição própria e privativa sobre as pessoas e matérias sujeitas a sua competência, de modo que a proposição de qualquer ação no âmbito do Poder Judiciário não obsta que esta Corte cumpra sua missão constitucional. De fato, por força de mandamento constitucional (CF, art. 71,

inc. II), compete a este Tribunal julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores da administração federal direta e indireta, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao Erário. E, para o exercício dessa atribuição específica, o TCU é instância independente, não sendo cabível, portanto, tal como pretende o interessado, que se aguarde manifestação do Poder Judiciário no tocante à matéria em discussão.

31. Desse modo, não há como acolher o argumento apresentado.

32. Ante todo o exposto, reputa-se que a deliberação ora atacada não merece quaisquer reparos, motivo pelo qual o recurso do Sr. Enoir Antônio Zorzanello deve ser conhecido para que lhe seja denegado provimento.

CONCLUSÃO

33. Cuidou-se de recursos de reconsideração interpostos, em peça única, pelos S^{res} João Romeu Dutra e Enoir Antônio Zorzanello, bem assim, pela empresa J. Romeu Dutra ME (fls. 2-6, anexo 2), contra as deliberações proferidas no Acórdão 848/2011 – TCU – Plenário (fls. 604-605, volume 2), concernentes a tomada de contas especial instaurada pelo Ministério da Cultura em razão de irregularidades identificadas pela Controladoria Geral da União, no município de Gramado/RS, em que se verificou a utilização dos mesmos documentos fiscais tanto para a comprovação da aplicação dos recursos federais recebidos por meio da Lei 8.313/1991 bem como dos recursos estaduais repassados pela Secretaria da Cultura do Estado do Rio Grande do Sul (fl. 602, volume 2).

34. As razões recursais ora apresentadas não foram suficientes a modificar a decisão proferida, motivo pelo qual pugna-se pelo conhecimento e não provimento do recurso interposto pelo Sr. Enoir Antônio Zorzanello.

35. Na linha do entendimento do Serviço de Admissibilidade da Serur, os recursos do Sr. Sr. João Romeu Dutra e da empresa J. Romeu Dutra – ME não devem ser conhecidos dada a intempestividade da interposição e a ausência de fatos novos, em contraposição aos termos do § 2º do art. 285 do RI/TCU.

36. Quanto ao alcance do efeito suspensivo, pugna-se pela extensão aos três recorrentes, em aliança ao entendimento do Ministério Público junto ao TCU.

37. Por fim, na data de 11/1/2012, o Ministério da Cultura protocolizou junto à Secex/RS o Ofício 8/2012-AECI/GM/MinC, de 5/1/2012, por meio do qual, em cumprimento ao subitem 9.6 do Acórdão 848/2011 – TCU – Plenário e do 9.6.1 do Acórdão 851/2011 – TCU – Plenário, apresentou as conclusões da reapreciação das análises das prestações de contas da empresa J. Romeu Dutra – ME, relativas aos projetos Pronac 98-4875, 2-4301, 3-63-76 e 5-1232 (fls.637-638 , volume 2). A informação não acresce/altera o mérito das questões aqui tratadas, haja vista a ausência de qualquer referência ao projeto Pronac 14-569, objeto de exame nos presentes autos.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

38. Ante o exposto, com amparo no art. 32, inciso I, e 33, da Lei 8.443/1992, submetem-se os autos à consideração superior, com a proposta de:

- a) conhecer do recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Enoir Antônio Zorzanello para negar-lhe provimento, mantendo-se incólume os termos do Acórdão 848/2011 – TCU – Plenário;
- b) ratificar a proposta de encaminhamento de não conhecer dos recursos de reconsideração interpostos pelo Sr João Romeu Dutra e pela empresa J. Romeu Dutra ME;
- c) dar ciência ao recorrente e aos demais interessados do acórdão que vier a ser prolatado, bem como do relatório e do voto que o fundamentarem.”

É o relatório.