

VOTO

Os embargos de declaração opostos ao Acórdão nº 3.808/2013-1ª Câmara pela Associação Bahiana dos Artistas Independentes (ABAI) e por seu presidente, Edmilson de Jesus Pacheco, podem ser conhecidos por este Tribunal, por terem atendido aos requisitos gerais do art. 34, § 1º, da Lei nº 8.443/1992.

2. Este processo refere-se à tomada de contas especial instaurada pelo Ministério da Cultura (MinC) em razão da não comprovação da correta aplicação dos recursos relativos ao Convênio de Cooperação nº 567/2006/MINC, cujo objeto era a “*mútua cooperação e colaboração recíproca dos participantes na implantação do Projeto Dia do Samba - Tributo a Dorival Caymmi*”.

3. A deliberação questionada negou provimento a recurso de reconsideração interposto pelos ora embargantes contra o Acórdão nº 3.621/2012-1ª Câmara, que julgou irregulares as contas do dirigente da entidade, condenando-o, solidariamente com esta, ao pagamento do débito apurado e aplicando multa a ambos. A manutenção da decisão original deveu-se, em síntese, à ausência de elementos que demonstrassem inequívoco nexo de causalidade entre os valores federais transferidos e a materialização do objeto do convênio.

4. Na fundamentação do acórdão, ficou registrado que, a despeito de terem sido apresentados documentos (muitos deles já trazidos aos autos em momento anterior) que poderiam, em princípio, demonstrar a vinculação do projeto cultural com os recursos federais, persistiu sem justificativa a constatação de que o evento ocorrera 27 dias antes da celebração da avença e 53 dias antes da transferência dos valores. Desse modo, não seria possível a utilização destes para a concretização do objeto, uma vez que eles simplesmente não estavam à disposição da entidade. Além disso, não tinha havido sequer a tentativa de explicação ou comentário a esse respeito na peça recursal.

5. A alegação central dos embargantes consiste na suposta omissão pela falta de análise da “*realidade dos fatos*”, que teria ocorrido em relação à “*ausência de citação*” e à rejeição das provas juntadas, “*sem explicitar o que houve*”.

6. Quanto ao primeiro ponto, foi amplamente discutido do relatório e no voto (que acolheu a análise da Serur), como se pode verificar da leitura dos seguintes trechos:

“**RELATÓRIO**

(...)

Argumento

10. *A recorrente aduz que, na decisão recorrida, constam as informações de que o MinC teria notificado a entidade solicitando prestação de contas dos recursos em questão, que o ministério posteriormente teria reiterado essa comunicação e que teria encaminhado informação de que em seus arquivos não constava entrega de prestação de contas referente ao convênio (peça 17, p. 5-6).*

11. *Diante disso, a recorrente alega que tais informações não chegaram ao conhecimento do seu representante legal à época, Sr. Edmilson de Jesus Pacheco (referido no recurso como Edil Pacheco), o qual seria ‘totalmente revel nesta situação’. Acrescenta que o MinC, em nenhum momento, durante o trâmite do referido convênio, havia informado à entidade sobre os prazos e forma de prestação de contas da referida associação (peça 17, p. 6).*

12. *A recorrente aduz ainda que a entidade somente se manifestou após ser citada por este Tribunal, oportunidade em que apresentou defesa, com prazo mais exíguo, corroborando o fato de que não teve ciência das intimações realizadas pelo MinC à Abai e ao seu representante (peça 17, p. 6).*

Análise

13. *Segundo os elementos dos autos, a recorrente encaminhou prestação de contas (peça 1, p. 21-30), a qual, no entanto, foi considerada insuficiente (peça 1, p. 31), sendo por essa razão feita nova cobrança dos documentos comprobatórios (peça 1, p. 31-32). Portanto, não procede a alegação de que a recorrente não tinha ciência da insuficiência dos documentos.*

14. Também não procede a alegação de que a recorrente desconhecia os prazos e a forma de prestação de contas, uma vez que, nos próprios termos do convênio, constavam, entre as obrigações da conveniente, 'aplicar os recursos repassados pelo Concedente e os correspondentes à sua contrapartida, exclusivamente no objeto' e 'apresentar relatórios de execução físico-financeira e prestar contas dos recursos recebidos, na forma da Cláusula Oitava', a qual, por sua vez, previa a apresentação de prestação de contas até sessenta dias após o prazo previsto para a execução do objeto (peça 1, p. 11-12 e 14).

Argumento

15. A recorrente alega que, na defesa anteriormente apresentada, o representante legal da entidade não teria entendido os termos do ofício citatório, deduzindo que deveria demonstrar que efetivamente houve o evento, olvidando-se de apresentar a documentação comprobatória dos gastos, os quais efetivamente existem (peça 17, p. 6).

16. Alega que a falta de conhecimento não mitigaria a boa-fé do seu então representante legal, uma vez que foi pedido explicação para os seguintes itens: a) ausência de cota de despacho adjudicatório e homologação das licitações realizadas ou justificativas para sua dispensa ou inexigibilidade com o respectivo embasamento legal; b) ausência de relação de bens; c) ausência de fotos e materiais de divulgação que atestam a conclusão do objeto (peça 17, p. 6-7).

17. Aduz que, mesmo sem defesa técnica, o representante legal da entidade esforçou-se em responder aos três itens, não entendendo que, naquela oportunidade, havia necessidade de apresentar as contas (peça 17, p. 7).

Análise

18. A alegação não procede. Inicialmente, reitera-se que, desde a celebração do convênio, havia a necessidade de que a recorrente comprovasse a devida utilização dos recursos federais recebidos, o que não foi feito até a prolação do acórdão recorrido.

19. Além disso, nos ofícios citatórios (peça 3, p. 1-2 e 3-4), ficou bem claro que a recorrente estava sendo notificada para 'comprovar a boa e regular aplicação dos recursos federais repassados', 'apresentar alegações de defesa', recolher aos cofres públicos os recursos recebidos ou 'demonstrar que não se beneficiou dos recursos'. Também ficou destacado que a razão para a citação era a 'não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados'.

20. Os itens listados pela recorrente de fato constavam no ofício citatório identificados como 'irregularidades apontadas pelo órgão concedente', mas, em vista dos termos do ofício, não havia por que supor que a manifestação deveria se limitar às referidas irregularidades ou à comprovação de que o evento se realizou; portanto, permaneceu sem comprovação a devida utilização dos recursos.

(...)

VOTO

(...)

6. Anoto que, já no primeiro parágrafo dos ofícios citatórios, este Tribunal fixou prazo para que os responsáveis comprovassem 'a boa e regular aplicação dos recursos federais repassados por meio do Convênio nº 567/2006' ou apresentassem alegações de defesa ou ainda recolhessem o débito apurado. Dessa forma, não obstante terem sido indicados também os três motivos que ensejaram a reprovação das contas pela concedente (ausência de elementos relativos a licitações; ausência de relação de bens; e ausência de comprovação da conclusão do objeto), ficou evidente a conduta que estava sendo impugnada pelo TCU e o motivo pelo qual estavam sendo citados. Assim, não se pode alegar que não foram entendidos os termos do ofício de citação. A referida comunicação foi apropriada e abordou todas as questões com a abrangência e a clareza necessárias, tendo sido respeitados os princípios do contraditório e o da ampla defesa."

7. No tocante ao argumento de que não teria sido justificada a rejeição dos documentos apresentados, também não têm razão os embargantes, como mostram as seguintes transcrições:

“RELATÓRIO

(...)

Argumento

47. *A recorrente aduz que, a título de demonstrar total boa-fé, junta aos autos documentos relacionados ao convênio (peça 27, p. 4).*

(...)

Análise

(...)

53. *Quanto aos documentos, observa-se que o relatório de cumprimento do objeto (p. 5-6), plano de trabalho (p. 7-9), cópia do convênio de cooperação (p. 10-17), publicação no diário oficial (p. 18-19), relatório de execução físico-financeira (p. 21-23), execução da receita e despesa (p. 24), relação de pagamentos (p. 32-34) e conciliação bancária (p. 25) já se encontravam nos autos (peça 1, 21-22, p. 8-10, 11-17, 18, 23-25, 26, 27-29 e 30; respectivamente). A documentação é composta ainda por: extratos bancários (p. 26-29 e 95), demonstrativo de retenção de impostos (p. 30-31), notas fiscais (p. 35-78 e 81), DARF (p. 79-80 e 83-86), cheques (p. 87-94 e 96), cópias de cheques (97-125).*

54. *Os extratos bancários revelam que os pagamentos se realizaram entre fevereiro e abril de 2007, quando o evento, conforme incontroverso nos autos, se realizou no início de dezembro de 2006. Essa circunstância reafirma a ausência de nexo de causalidade, que tampouco é justificada pela recorrente nesta oportunidade.*

55. *Com relação às notas fiscais, verifica-se que, não obstante terem sido emitidas por pessoas jurídicas distintas, nenhuma delas contém o carimbo de 'recebemos', como é de praxe na prática comercial.*

56. *Além disso, permanece injustificada a razão pela qual as notas fiscais foram emitidas entre final de janeiro e maio de 2007, quando – reafirme-se – o evento foi realizado no início de dezembro de 2006. Sem o esclarecimento dessa circunstância não há como estabelecer nexo causal entre tais documentos e a execução do objeto do convênio.*

57. *Ademais, verifica-se que as notas fiscais às p. 35-57, emitidas pela pessoa jurídica 'Conceição dos Santos Almeida', e as constantes às p. 58-63, emitidas pela pessoa jurídica 'Juracy Silva Molinari', foram aparentemente preenchidas pela mesma pessoa, a julgar pelo formato das letras e pelo fato de conter em geral as mesmas informações no cabeçalho.*

58. *Do mesmo modo, as notas fiscais às p. 64 e 66, emitidas pela 'Passadouro Comunicação Marketing e Eventos Ltda.', a nota fiscal à p. 67, emitida pela 'Elite Viagens e Administração Hoteleira Ltda.', e a nota fiscal à p. 71, emitida por 'S.M.C. Esquível', possuem cabeçalhos idênticos no tocante ao preenchimento dos campos ('Rua Pituaçu, 21'; 'Bahia.'; e 'c/ apresentação'), o que leva a crer que foram preenchidas pela mesma pessoa ou seguindo um mesmo modelo, não obstante tratar-se de pessoas jurídicas distintas e documentos fiscais emitidos em datas distintas.*

59. *Todas essas circunstâncias levantam fundadas dúvidas quanto à idoneidade dos documentos fiscais ora apresentados, o que justificaria, previamente à sua aceitação como elementos comprobatórios das despesas realizadas, a realização de diligência junto à Prefeitura Municipal de Salvador/BA.*

60. *Contudo, entende-se que tal diligência não se faz necessária, pois, ainda que comprovada a idoneidade de tais documentos, restaria injustificada a ausência de nexo de causalidade entre a realização do evento e a utilização dos valores disponibilizados à ora recorrente, razão pela qual se propõe desde logo negar provimento ao recurso.*

(...)

VOTO

7. *No tocante aos elementos apresentados no recurso, como observou a Serur, boa parte já integrava os autos. Adicionalmente, foram juntados extratos bancários, demonstrativo de retenção de impostos, notas fiscais, DARF e cópias de cheques.*

8. *A despeito de, aparentemente, esses documentos indicarem uma vinculação dos gastos relativos ao objeto com os recursos repassados em decorrência do convênio (ressalvando que há notas fiscais de prestadoras distintas que parecem ter sido preenchidas pela mesma pessoa), há uma*

constatação que impede o acolhimento das alegações da recorrente: o evento em questão ocorreu 27 dias antes da celebração da avença e 53 dias antes da transferência dos valores federais. Desse modo, por óbvio, não seria possível a utilização dos recursos para a materialização do objeto, uma vez que eles simplesmente não estavam à disposição da entidade. Tendo em vista que não há sequer uma tentativa de explicação ou comentário a esse respeito na peça recursal, os elementos a ela anexados são incapazes de demonstrar o nexo entre as quantias transferidas à ABAI e a realização do acontecimento cultural.

(...)"

8. Como visto, os documentos presentes nos autos foram devidamente considerados na apreciação do recurso. Em essência, a condenação foi mantida porque não tinha havido sequer uma tentativa de justificar a realização do objeto do convênio quase dois meses antes da transferência dos valores.

9. Ressalto que essa inconsistência já havia sido apontada na primeira fase processual pela Secex/BA e pelo Relator **a quo**, que alertaram da possibilidade de o evento *“haver sido integralmente financiado com verbas de outras origens, remanescendo nebulosa a utilização da verba federal recebida dias após”*, e que *“tal lacuna, no âmbito da Administração Pública, não se pode tolerar”*.

10. A rigor, somente nestes embargos, há a primeira tentativa de explicar essa inconsistência temporal, com a afirmação de que *“os músicos e todos aqueles que participaram do evento [teriam] recebido os recursos, após o aporte financeiro recebidos do MinC, em que pese datado posteriormente ao evento”*.

11. Destaco que, além de este meio de impugnação de decisões não ser adequado para a apresentação de nova argumentação, reputo insuficiente a alegação dos responsáveis.

12. Primeiro, deve-se considerar que a utilização de recursos públicos mediante convênio pressupõe a observância de um conjunto de regras que visam garantir que esses valores sejam corretamente aplicados em seu objeto, bem como possibilitar a devida fiscalização pelo concedente e pelos órgãos de controle. Assim, existem procedimentos que devem ser rigorosamente observados para que se conclua pela regularidade das contas.

13. No caso em exame, repito, não houve a aplicação das quantias transferidas em 24/1/2007 para a concretização do evento cultural de 2/12/2006. Esse descumprimento de regra impossibilita a caracterização do nexo entre os valores federais e o objeto do convênio.

14. Nesse mesmo contexto, sequer tem relevância a afirmação de que *“era de conhecimento da Administração, em especial do Ministério da Cultura, que os recursos enviados eram para cobrir o Dia do Samba já realizado”*, pois não foram trazidas provas desse suposto fato.

15. Ante todo o exposto, como inexistem as omissões apontadas, este Tribunal deve rejeitar os embargos de declaração.

Assim sendo, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 30 de julho de 2013.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator