



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA CULTURA
COORDENAÇÃO-GERAL JURÍDICA DE POLÍTICAS CULTURAIS
ESPLANADA DOS MINISTÉRIOS BLOCO B, 3º ANDAR

PARECER n. 00527/2018/CONJUR-MINC/CGU/AGU

NUP: 01400.013089/2007-17

INTERESSADOS: SECRETARIA DE FOMENTO E INCENTIVO À CULTURA - SEFIC/MINC

ASSUNTOS: ATIVIDADE FIM

EMENTA: I - Programa Nacional de Apoio à Cultura - PRONAC. Incentivo fiscal. Reprovação de prestação de contas. Devolução parcial dos recursos do projeto, atualizados monetariamente. II - Recurso administrativo. Ausência de vícios ensejadores de nulidade processual. Análise técnica quanto ao cumprimento do objeto e dos objetivos do projeto cultural. III - Art. 70, parágrafo único da Constituição Federal. Lei nº 8.313, de 1991. Instrução Normativa MinC nº 05, de 26 de dezembro de 2017. IV- Parecer pela juridicidade do entendimento exarado pela SEFIC/MinC. Sugestão de recebimento do recurso como pedido de revisão, provimento parcial do pedido e manutenção da reprovação da prestação de contas. .

I. RELATÓRIO.

1. Trata-se de recurso interposto pela proponente Dançar Marketing e Comunicações Ltda contra a decisão administrativa de reprovação da prestação de contas do PRONAC nº 07-11506, referente ao projeto "*Open Jazz 2008 – 2ª Edição*", proferida pelo Secretário de Fomento e Incentivo à Cultura do MinC, que manifestou concordância com o Laudo Final sobre a Prestação de Contas nº 281/2017/G1/PASSIVO/SEFIC/MinC (fls. 780/780v), o qual qualificou como irregular a gestão do vertente projeto.

2. O objeto do projeto foi a realização da 2ª edição do Open Jazz, com 3 (três) apresentações gratuitas de Jazz Instrumental, em março de 2008, com a participação de Big Band "The Clayton Hamilton Jazz" (Artistas Internacionais) e Orquestra Filarmônica Arregimentada, com apresentações em São Paulo, no Parque Villa Lobos (gratuita) e na Sala São Paulo (preços populares), e no Rio de Janeiro, na Praia de Copacabana (gratuita).

3. Para a execução do projeto, houve a captação de R\$ 3.480.000,00 (três milhões, quatrocentos e oitenta mil reais).

4. No referido Parecer Final sobre a Prestação de Contas nº 083/2018/G4/PASSIVO/SEFIC/MinC, que serviu de fundamento para a decisão ora vergastada, foi assentado o seguinte pronunciamento técnico:

“3. O Relatório de Execução nº 016/2010 - CGAA/DIC/SEFIC/MINC (fls. 674,675) concluiu que objeto e objetivos foram alcançados. No entanto, o relatório financeiro (fls. 772-779) apontou a impossibilidade de realizar o integral cotejamento entre o extrato bancário (fls. 167-210) e as despesas listadas na Relação de Pagamentos/Anexo III da Prestação de Contas Final. Foram encontradas incongruências que evidenciam o indício de aplicação irregular ou uso indevido dos recursos públicos: despesa com ECAD – item retirado pela CNIC (fls. 82) no valor de R\$ 24.034,36; despesa no valor de R\$ 1.017.313,76 pago à empresa Pentagon Music Management sem comprovação fiscal; diversos itens (Anexo I) sem comprovação fiscal somando o valor de R\$ 72.514,83 e ainda uma relação de gastos/despesas (Anexo II) sem especificação detalhada do

serviço prestado. O proponente foi diligenciado (fls. 677, 733, 749) para que enviasse à Gerência esclarecimentos sobre a descrição das despesas realizadas, especificação de valores e quais as notas de referência, porém as justificativas não foram suficientes de acordo com o relatório financeiro – itens 3-6.

4. Diante disso, o projeto cultural foi qualificado como IRREGULAR. Sugere-se a notificação de cobrança do valor da reprovação, que em valores nominais resultam em R\$ 1.753.499,86 (hum milhão setecentos e cinquenta e três mil quatrocentos e noventa e nove reais e oitenta e seis centavos) que devem ser acrescidos de correção monetária, nos moldes determinados no Parecer 943/2011/CONJUR-MinC/CGU/AGU, segue em anexo o valor atualizado até a presente data.

5. Pelo exposto, propõe-se o encaminhamento do presente Laudo ao Senhor Secretário de Fomento e Incentivo à Cultura sugerindo a REPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE CONTAS e a INADIMPLENCIA DO(A) PROPONENTE E RESPONSÁVEIS, visto o disposto no Art. 95 da IN MinC 01/2013”.

5. Dita decisão de reprovação da prestação de contas foi objeto da Portaria SEFIC/MinC nº 655, de 26 de outubro de 2017, publicada no Diário Oficial da União nº 207, de 27 de outubro de 2017 (fls. 785/786), a qual apontou, como valor a ser restituído ao FNC, a quantia nominal de R\$ 1.753.499,86.

6. No dia 30 de outubro de 2017, a aludida decisão foi registrada no Sistema de Apoio às Leis de Incentivo à Cultura – Salic.

7. Na sequência, em 14 de novembro de 2017, a proponente apresentou recurso (fls. 794/809), por meio do qual pleiteia a reforma da citada decisão reprovativa da prestação de contas, apresentando justificativas e oferecendo documentos.

8. Em defesa de sua pretensão, a proponente alega, essencialmente, o seguinte:

1. **“a ação punitiva da Administração Pública também se encontra prescrita”;**

2. “é inquestionável que o Proponente cumpriu exemplarmente com o objeto e objetivo do Projeto, como afirma este Ministério no Laudo Final sobre a Prestação de Contas. No que tange a execução financeira, o Proponente agiu em estrita conformidade com os critérios exigidos, o que é possível ser comprovado através das informações fornecidas pelo Proponente em Prestação de Contas, bem como em resposta às diligências”;

3. “a imprescritibilidade do dano ao erário está unicamente ligada à hipótese de improbidade administrativa”;

4. “o Proponente realizou o pagamento do ECAD com as verbas captadas no caso das apresentações gratuitas e assim não há o que se falar em valores arrecadados através da venda de ingressos”;

5. Quanto ao pagamento à empresa Pentagon Music Management, o “valor questionado foi utilizado para o pagamento dos artistas internacionais que se apresentaram no Projeto, não sendo possível expedir Nota Fiscal para tal relação que apenas pode ser realizada através do pagamento por “invoice”, o qual gera o Contrato de Câmbio (documento apresentado)”;

6. No que diz respeito aos itens sem comprovação fiscal (no valor de R\$ 72.514,83), o “Proponente apresentou planilha detalhada referente à todos os gastos do Projeto, não restando qualquer dúvida quanto tais utilizações”, razão pela qual, “em observância à Portaria 46 do MinC e à boa-fé objetiva do Proponente, não cabe a este Ministério presumir que tais pagamentos não foram realizados em estrita observância aos critérios legais, uma vez que as planilhas apresentadas indicam a correta utilização dos recursos”.

9. No âmbito da Secretaria de Fomento e Incentivo à Cultura do MinC, o aludido recurso administrativo passou pela análise técnica dos aspectos financeiros (Avaliação da Prestação de Contas – fls. 813/814), cuja conclusão foi submetida, em seguida, à subgerente responsável pela conferência e validação da Avaliação técnica, a qual se manifestou nos seguintes termos (Despacho nº 59/2018-G1/SEFIC/MinC – 815/816):

Item 01: Foi executado o pagamento para o ECAD – Escritório Central de Arrecadação dos Direitos Autorais, no valor de R\$ 24.034,36. Essa despesa havia sido suprimida pela CNIC na Reunião nº 154 (Fls. 82) e se baseando no Manual de Análise de Prestação de Contas, publicado por meio da Portaria nº 30 de 20 de abril de 2016, a análise financeira manteve a sugestão de reprovação do item nº 01 no valor nominal de **R\$ 24.034,36** (vinte e quatro mil trinta e quatro reais e trinta e seis centavos).

No entanto, devemos considerar que essa despesa foi executada com vistas ao pagamento de direitos autorais aos artistas convidados para o evento cultural Open Jazz 2008. Existe a previsão de custeio, com recursos captados, dos direitos autorais recolhidos às entidades de gestão coletiva prevista na IN nº 05, de 26 de dezembro de 2017. Nesses casos a autorização se dá quando não há cobrança de ingressos. Considerando que a análise do objeto (fls.674;675) infere que o Projeto Cultural em tela proporcionou a democratização de acesso aos bens e serviços resultantes, incluindo 4 apresentações gratuitas e um ensaio aberto, **sugiro a reconsideração do item nº 01**, no valor nominal de **R\$ 24.034,36**. Acrescento que a Portaria nº 86, de 26 de agosto de 2014 prevê que despesas com itens necessários à execução do projeto mesmo que não previstos na planilha orçamentária aprovada, podem ser considerados na avaliação de Prestação de Contas, desde que não tenham implicado em desvio de finalidade ou dano ao erário.

Item 02. O proponente apresentou, em sua Relação de Pagamentos, gastos no valor de R\$ 1.017.313,76 (Um milhão, dezessete mil, trezentos e treze reais e setenta e seis centavos) pagos à empresa Pentagon Music Management, comprovados por meio de dois contratos de câmbio de números 09/033633 e 09/036988. Esta gerência solicitou por meio de diligências (fls. 677 e 733) o envio das notas fiscais referentes ao serviço prestado pela empresa. No entanto, o proponente argumenta que seria inviável o envio dessa documentação, uma vez que a empresa teve suas atividades encerradas.

Dessa forma, a análise financeira acatou os argumentos do proponente e passou a considerar os contratos de câmbio como documento comprobatório da despesa, sendo suficiente para atestar a relação denexo causal com o Projeto Cultural. **Assim, sugiro a reconsideração do item nº 02**, no valor nominal de **R\$ 1.017.313,76**.

Item 03. Durante a análise financeira, não foram identificadas nos autos do processo os comprovantes fiscais de diversas despesas - listadas no Anexo I (fls. 774) no valor de R\$ 72.514,83. O proponente, em seu recurso administrativo, não apresentou as notas fiscais listadas, os documentos fiscais são considerados essenciais pela analista financeira para comprovar a regularidade dos recursos aplicados. **Sendo assim, sugiro manter reprovado o item nº 03, no valor nominal de R\$ 72.514,83.**

A Análise completa de Prestação de Contas é efetuada com base na documentação trazida aos autos. De acordo com a Portaria nº 86, de 26/08/2014, a análise financeira se dá pelo cotejamento da Relação de Pagamentos com o Relatório de execução da receita e da despesa, extrato bancário e as notas fiscais, observam-se ainda a data de emissão da nota, a descrição da despesa e o valor contido. No caso de não apresentação dos documentos relativos à Prestação de Contas no tempo e modo devidos, a análise financeira será pela reprovação.

Item 04. Conforme a Avaliação da Prestação de Contas (fls.813, 814) as listas enviadas pelo proponente e suas justificativas (fls.751-771) foram reconsideradas, ainda que fora dos padrões estabelecidos pelo Ministério da Cultura de apresentação dos formulários. As notas com valores globais e as descrições listadas foram acatadas, uma vez que foi possível atestar, por meio da conciliação bancária, a adequada execução financeira, segundo os critérios de análise. Diante disso, **sugiro a reconsideração do item nº 04**, no valor nominal de **R\$ 639.636,91**.

4. Por todo exposto, proponho a ratificação de reprovação do **item nº 03, no valor nominal de R\$ 72.514,83**, que deverá ser corrigido pelo índice de caderneta de poupança, conforme Parecer nº 943/2011 – CONJUR/MinC/CGU/AGU, de acordo com o demonstrativo de cálculo anexo.

10. O Gerente da Gerência 1, por sua vez, exarou o Despacho nº 65/2018 G1/SEFIC/MinC, de 24/07/2018 (818/818v) – que obteve a concordância do Secretário de Fomento e Incentivo à Cultura –, o qual, acatando a sugestão veiculada no Despacho 59/2018-G1/SEFIC/MinC, recomendou a **RATIFICAÇÃO DA REPROVAÇÃO**, mas, em decorrência da reconsideração dos itens indicados naquele despacho, com a redução do valor nominal a ser restituído, de R\$ 1.753.499,86 (hum milhão setecentos e cinquenta e três mil quatrocentos e noventa e nove reais e oitenta e seis centavos), apontado no Parecer Final sobre a Prestação de Contas nº 083/2018/G4/PASSIVO/SEFIC/MinC, para R\$ 72.514,83 (setenta e dois mil, quinhentos e quatorze reais e oitenta e três centavos).

11. Dito valor, corrigido até 24/07/2018 (fl. 817), implicava a quantia de R\$ 129.468,05 (cento e vinte e nove mil, quatrocentos e sessenta e oito reais e cinco centavos).

12. Os autos processuais foram encaminhados a esta consultoria jurídica, para análise e manifestação.

13. É o relatório. Passo a opinar.

II. ANÁLISE JURÍDICA

14. Inicialmente, convém ressaltar que a atuação deste órgão consultivo da Advocacia-Geral da União se limita à análise da conformação jurídico-formal dos atos constantes dos autos às normas constitucionais e infraconstitucionais referentes à matéria. Não cabe a este órgão jurídico, portanto, adentrar aspectos relativos à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, que estão reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente. Tampouco, compete à Consultoria Jurídica examinar questões de natureza eminentemente técnica, administrativa e/ou financeira.

15. Nessa linha de exposição, consigno que a presente manifestação possui natureza meramente opinativa, razão pela qual as orientações aqui assentadas não ostentam força vinculante para o gestor público, que pode, de forma justificada, adotar orientação diversa ou mesmo contrária à emanada desta Consultoria Jurídica.

16. Os diplomas normativos que regem a matéria são o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal; a Lei nº 8.313, de 1991; a Instrução Normativa MinC nº 1, de 5 de janeiro de 2010; a Instrução Normativa MinC nº 1, de 9 de fevereiro de 2012; a Instrução Normativa MinC nº 1, de 24 de junho de 2013; a Instrução Normativa MinC nº 1, de 20 de março de 2017; a Instrução Normativa MinC nº 4, de 30 de novembro de 2017; a Instrução Normativa MinC nº 5, de 26 de dezembro de 2017; e a Portaria MinC nº 86, de 2014, por meio dos quais foram estabelecidos os procedimentos para apresentação, recebimento, análise, aprovação, execução, acompanhamento e prestação de contas de propostas culturais, relativos ao mecanismo de incentivos fiscais do PRONAC.

17. O dever de prestar contas dos recursos públicos recebidos em virtude da política pública cultural decorre do art. 70, parágrafo único, da Lei Maior, o qual estabelece dita obrigação para quem utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiro, bens e valores públicos. Eis a redação do citado dispositivo constitucional:

"Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumira obrigações de natureza pecuniária (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)."

18. Nessa esteira, ressalto que a própria Lei nº 8.313/1991 – que institui o Programa Nacional de Apoio à Cultura (Pronac) –, em seu art. 29, trata especificamente da prestação de contas relativa aos recursos provenientes de doações ou patrocínios destinados a projetos culturais:

"Art. 29. Os recursos provenientes de doações ou patrocínios deverão ser depositados e movimentados, em conta bancária específica, em nome do beneficiário, e a respectiva prestação de contas deverá ser feita nos termos do regulamento da presente Lei.

Parágrafo único. Não serão consideradas, para fins de comprovação do incentivo, as contribuições em relação às quais não se observe esta determinação."

19. No mesmo sentido, trago à baila, ainda, as Partes I e II da Portaria MinC nº 86, de 2014, por ser essencial ao necessário esclarecimento acerca da documentação exigida pela Administração Pública para a análise de cumprimento do objeto e dos aspectos financeiros das prestações de contas de projetos culturais que não estava concluída em 31 de dezembro de 2011.

"PARTE I - ANÁLISE DE CUMPRIMENTO DE OBJETO

A análise de cumprimento de objeto de projeto cultural se dividirá em três etapas, pautando-se nos termos da proposta aprovada pelo Ministério:

I - Análise da comprovação de execução, total ou parcial, do objeto pactuado;

II - Análise da comprovação do cumprimento das medidas de democratização de acesso e do plano de distribuição;

III - Análise da comprovação do cumprimento das medidas de acessibilidade.

A equipe técnica examinará os documentos encaminhados pelo proponente a fim de determinar se houve cumprimento do objeto pactuado, podendo solicitar informações e/ou documentos complementares durante a análise. O conjunto dessas aferições determinará o cumprimento parcial ou total do objeto.

Para fins de análise, sempre que a boa-fé do proponente for constatada, poderá ser usada em seu favor com fins de comprovação de cumprimento do objeto. A equipe técnica poderá se pautar, inclusive, em documentos e argumentos não constantes deste Anexo, cuja função é exemplificativa.

(...)

PARTE II - ANÁLISE FINANCEIRA

A análise financeira da prestação de contas do projeto cultural, baseada nas informações e nos documentos trazidos à época aos autos, será efetuada nos termos abaixo, cujos critérios elencados permitirão a aferição quanto à regularidade financeira. A existência de um dos documentos suprirá a necessidade do outro, considerando a ordem de análise, desde que o cotejamento possa ser realizado.

No caso de não apresentação dos documentos relativos à Prestação de Contas no tempo e modo devidos, a análise financeira será pela reprovação das contas e eventuais novos documentos enviados pelo proponente serão analisados exclusivamente conforme a alínea "c" abaixo.

O total da receita com captação informada pelo proponente terá sua conformidade atestada com o valor registrado no SALIC - Sistema de Apoio às Leis de Incentivo à Cultura.

As despesas terão sua conformidade atestada pelo cotejamento do extrato bancário com as despesas havidas, demonstradas por meio dos documentos abaixo, na seguinte ordem de análise:

a) Relação de Pagamentos. A falta deste documento ou a inconsistência em algum de seus registros será suprida por:

b) Relatório de Execução da Receita e Despesa. A falta deste documento ou a inconsistência em algum de seus registros será suprida por:

c) Notas Fiscais, Recibos e demais comprovantes, nos quais serão verificados os seguintes itens:

Data da Emissão;
Descrição da despesa; e
Valor da despesa."

20. Portanto, a prestação de contas por qualquer pessoa, física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária, inclusive no exercício de atividade de apoio à cultura, é imperativo constitucional e legal.

21. *In casu*, o motivo da reprovação da prestação de contas – decisão contra a qual se insurge a proponente – foi a constatação, apontada no Laudo Final sobre a Prestação de Contas nº 281/2017/G1/PASSIVO/SEFIC/MinC (fls. 780/780v) e mantida no Despacho nº 59/2018-G1/SEFIC/MinC (fls. 815/816), de que não houve, por parte da proponente, a devida comprovação da regularidade na aplicação dos recursos financeiros captados.

22. Por primeiro, passo a analisar a tempestividade do recurso administrativo apresentado pela proponente.

23. Como visto no relatório, a vertente decisão de reprovação de contas foi registrada no Salic no dia 30 de outubro de 2017. Por sua vez, a proponente apresentou recurso administrativo somente no dia 14 de novembro de 2017.

24. Diante desses fatos, e considerando que a IN MinC nº 5/2017 dispõe que o recurso da decisão de reprovação das contas deverá ser interposto “*no prazo de 10 (dez) dias a contar do dia seguinte ao registro da decisão no Salic*” (art. 55) – regra esta que está em harmonia com o art. 59 da Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal –, emerge evidente a intempestividade do recurso manejado pelo proponente.

25. Há que se considerar, entretanto, que a Secretaria de Fomento e Incentivo à Cultura do MinC levou a efeito uma reanálise do caso, por meio do referido Despacho nº 59/2018-G1/SEFIC/MinC e, em decorrência disso, a partir do **entendimento de que o proponente apresentou novos elementos, reconsiderou alguns itens apontados como irregulares no Parecer Final sobre a Prestação de Contas nº 083/2018/G4/PASSIVO/SEFIC/MinC, fato que, ainda que não tenha tido o condão de implicar a reversão da decisão de reprovação da prestação de contas, provocou a sugestão de redução do valor a ser ressarcidos ao FNC.**

26. A Lei nº 9.784/1999 estabelece, no art. 65, I, que o recurso não será conhecido quando interposto fora do prazo. Porém, o mesmo diploma legal contém a seguinte regra:

Art. 65. Os processos administrativos de que resultem sanções poderão ser revistos, a qualquer tempo, a pedido ou de ofício, quando surgirem fatos novos ou circunstâncias relevantes suscetíveis de justificar a inadequação da sanção aplicada.

27. Nessa esteira, ressalto que o processo administrativo, diferentemente do processo judicial, é regido pelo princípio do formalismo mitigado e pelo princípio da verdade real. O primeiro recomenda ao administrador que não adote excessivo rigor na condução de processos administrativos; e o segundo, no mesmo sentido, orienta o administrador a buscar provas e a se valer de instrumentos que lhe sirvam para chegar à verdadeira expressão da realidade.

28. Acerca do princípio do formalismo mitigado, convém transcrever o escólio de Maria Sylvia Zanella Di Pietro ^[1]:

“Quanto a este princípio, a sua aplicação é muito mais rígida no processo judicial do que no administrativo; por isso mesmo, em relação a este, costuma-se falar em princípio do informalismo.

Informalismo não significa, nesse caso, ausência de forma; o processo administrativo é formal no sentido de que deve ser reduzido a escrito e conter documentado tudo o que ocorrer no seu desenvolvimento; é informal no sentido de que não está sujeito a formas rígidas.

Às vezes, a lei impõe determinadas formalidades ou estabelece um procedimento mais rígido, prescrevendo a nulidade para o caso de sua inobservância. Isso ocorre como garantia para o

particular de que as pretensões confiadas aos órgãos administrativos serão solucionadas nos termos da lei; além disso, constituem o instrumento adequado para permitir o controle administrativo pelo Poderes Legislativo e Judicial.

(...)

Na realidade, o formalismo somente deve existir quando seja necessário para atender ao interesse público e proteger os direitos dos particulares. E o que está expresso no artigo 2º, incisos VIII e IX da Lei nº 9.784/99, que exige, nos processos administrativos, a ‘observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados’ e a “adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados”.

Trata-se de aplicar o princípio da razoabilidade ou da proporcionalidade em relação às formas.

Ainda na mesma linha do informalismo, o artigo 22 da lei estabelece que ‘os atos do processo administrativo não dependem de formas determinadas senão quando a lei expressamente a exigir’. *Inclusive o reconhecimento de firma, salvo imposição legal para casos específicos, só pode ser exigido quando houver dúvida de autenticidade (§ 2º); e a autenticação de documentos exigidos em cópia poderá ser feita pelo próprio órgão administrativo (§ 3º)” (destaquei).*

29. No presente caso, portanto, considerando a reconsideração, por parte da vda SEFIC, da manifestação que serviu de fundamento para a decisão de reprovação da prestação de contas, bem como o incontestável cabimento da aplicação dos princípios do formalismo mitigado e da verdade real e, bem assim, do princípio da fungibilidade, entendo que o vertente recurso administrativo deve ser recebido como pedido de revisão, com fulcro no art. 65 da Lei nº 9.784/1999.

30. Nesse sentido, e também com o intuito de subsidiar a apreciação de todos os aspectos do caso pela autoridade administrativa assessorada, passo a analisar as alegações lançadas pela proponente na sua peça de irresignação.

31. Inicialmente, no que diz respeito à alegação de prescrição do direito sancionatório do Estado, verifico que assiste parcial razão à proponente.

32. Com efeito, a pretensão de aplicação de inabilitação ou de qualquer outra penalidade administrativa está fulminada pela prescrição, conforme preceitua o art. 57 da Instrução Normativa MinC nº 05/2017, uma vez que a prestação de contas foi apresentada há mais de 05 anos. É o que se depreende do referido dispositivo:

Art. 57. Transcorrido o prazo de 5 (cinco) anos, contados da apresentação dos documentos previstos no art. 49, fica caracterizada a prescrição para aplicação das sanções previstas nesta Instrução Normativa, ressalvada a imprescritibilidade do ressarcimento dos danos ao erário, conforme art. 37, § 5º, da Constituição Federal.

33. Entretanto, tal fato em nada compromete a decisão administrativa atacada, porquanto, conforme se extrai daquele mesmo dispositivo – que guarda perfeita consonância com o art. 37, § 5º, da Constituição Federal –, o ressarcimento decorrente de dano ao erário é imprescritível.

34. Ademais disso, segundo entendimento já consolidado no âmbito desta Consultoria Jurídica, a prescrição relativa à penalidade não impede que haja a constituição do proponente como inadimplente, caso não ocorra o recolhimento dos valores devidos, sobretudo porque tal qualificação não se constitui como espécie de apenamento.

35. No que tange, por sua vez, à alegação de que “a imprescritibilidade do dano ao erário está unicamente ligada à hipótese de improbidade administrativa”, carece de razão a proponente.

36. Sobre o tema, o art. 37 da Constituição Federal estabelece que:

“§ 4º - Os **atos de improbidade administrativa** importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o **ressarcimento ao erário**, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

§ 5º A lei estabelecerá os **prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de**

ressarcimento (destaquei).

37. Vê-se, portanto, que não existe uma vinculação direta entre os §§ 4º e 5º do art. 37 da Constituição Federal. Com efeito, a regra constitucional de que os atos de improbidade administrativa importarão o ressarcimento ao erário, constante do § 4º, está assentada em dispositivo apartado e autônomo em relação ao § 5º, que prevê que as ações de ressarcimento ficarão ressalvadas do estabelecimento legal de prazos de prescrição para ilícitos que causem prejuízos ao erário.

38. Ademais, se o Poder Constituinte, ao estabelecer a referida previsão de imprescritibilidade, não restringiu o seu alcance a determinado tipo de ação, há que se concluir que dita regra abrange qualquer tipo de ação de ressarcimento ao erário, independentemente de dolo ou culpa, o que implica dizer que basta o ajuizamento de simples ação de ressarcimento, na qual não será necessário perquirir a improbidade.

39. Nesse sentido, o constitucionalista José Afonso da Silva oferece o seguinte escólio:

“A prescritibilidade, como forma de perda da exigibilidade de direito, pela inércia de seu titular, é um princípio geral do direito. Não será, pois, de estranhar que ocorram prescrições administrativas sob vários aspectos, quer quanto às pretensões de interessados em face da Administração, quer quanto às desta em face de administrados. Assim é especialmente em relação aos ilícitos administrativos. Se a Administração não toma providências à sua apuração e à responsabilidade do agente, a sua inércia gera a perda de o seu *ius persequendi*. É o princípio que consta do art. 37, § 5º, que dispõe: “A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízo ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento”. Vê-se, porém, que há uma ressalva ao princípio. Nem tudo prescreverá. Apenas a apuração e punição do ilícito, não, porém, o direito da Administração ao ressarcimento, à indenização, do prejuízo causado ao erário. É uma ressalva constitucional e, pois, inafastável, mas, por certo, destoante dos princípios jurídicos, que não socorrem quem fica inerte (*dormientibus no succurrit ius*).” [2]

40. Não se ignora que, em fevereiro de 2016, nos autos do Recurso Extraordinário (RE) 669069, o Supremo Tribunal Federal (STF) definiu, com repercussão geral, que “*é prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil*”. Entretanto, não se trata, *in casu*, de ilícito civil.

41. Quanto à determinação de ressarcimento dos valores correspondentes àqueles pagos ao ECAD e à empresa Pentagon Music Management, resta evidente que a pretensão do proponente perdeu seu objeto, tendo em vista que, conforme se extrai do Despacho nº 59/2018-G1/SEFIC/MinC (815/816), itens 1 e 2, a manifestação da SEFIC acerca dessa parte é pela reconsideração da decisão vergastada.

42. Por fim, no que diz respeito à alegação do proponente de que levou a efeito a comprovação fiscal referente ao gasto do valor de R\$ 72.514,83, a área técnica analisou os argumentos recursais e os refutou, específica e fundamentadamente, no citado Despacho nº 59/2018-G1/SEFIC/MinC.

43. Assim, diante do que prescrevem os diplomas normativos aplicáveis à espécie e conforme demonstrado pela SEFIC, irretorquível e percuientemente, nas citadas manifestações, não se verificou a devida regularidade na gestão do projeto sob análise, não tendo as alegações veiculadas no recurso/pedido de revisão se prestado a infirmar todas as conclusões a que chegaram os órgãos técnicos do MinC a partir da análise da documentação e dos argumentos apresentados pela proponente.

44. Nessa linha de raciocínio, entendo que as manifestações e a decisão dos órgãos técnicos do MinC referidas no presente parecer – Laudo Final sobre a Prestação de Contas nº 281/2017/G1/PASSIVO/SEFIC/MinC (fls. 780/780v), o Despacho nº 59/2018-G1/SEFIC/MinC (fls. 815/816) e o Despacho nº 65/2018 G1/SEFIC/MinC (fls. 818/818v) –, estão devidamente fundamentadas no conjunto probatório carreado aos autos, bem como na legislação e nos instrumentos normativos que regem a matéria, motivo pelo qual se pode afirmar que estão albergados pelo manto da juridicidade.

45. Por conseguinte, o proponente deve ressarcir ao Erário os valores objeto da aplicação irregular, haja vista que o sistema de prestação de contas da Lei Rouanet exige tanto o cumprimento do objeto e dos objetivos do projeto

pactuados com a Administração Pública, quanto a observância das obrigações financeiras previstas na legislação acima citada.

III. CONCLUSÃO

46. Ante o exposto, concluo que o processo foi conduzido de forma regular, com total observância aos ditames legais, em especial aos princípios do contraditório e ampla defesa, sem irregularidades ou vícios ensejadores de nulidade do ato decisório, razão pela qual opino no sentido de que o recurso apresentado seja encaminhado ao Gabinete do Exmo. Ministro de Estado da Cultura, para fim de julgamento, nos termos do disposto no art. 55 da Instrução Normativa MinC nº 05/2017, e de que seja ele recebido como pedido de revisão, conhecido e, quanto ao mérito, seja-lhe dado parcial provimento, mantendo-se a reprovação da vertente prestação de contas, com redução do valor a ser ressarcido, nos termos do Despacho nº 65/2018 G1/SEFIC/MinC (fls. 818/818v), aprovado pelo Secretário de Fomento e Incentivo à Cultura desta Pasta.

À consideração superior.

Brasília, 27 de agosto de 2018.

Niomar de Sousa Nogueira
Advogado da União
CONJUR/MinC

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 01400013089200717 e da chave de acesso 781df6c5

Notas

1. [^] *DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2015, p. 772/773*
2. [^] *SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 673*

Documento assinado eletronicamente por NIOMAR DE SOUSA NOGUEIRA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 163439591 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): NIOMAR DE SOUSA NOGUEIRA. Data e Hora: 29-08-2018 09:19. Número de Série: 17117836. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.
