

VOTO

Em exame Tomada de Contas Especial instaurada pelo Ministério da Integração Nacional, em desfavor do Sr. Francisco Andrade Carreiro, ex-prefeito do Município de São Bentinho/PB (gestão 2006-2012), em razão do não encaminhamento da prestação de contas final do Convênio 1.111/2008, firmado com a finalidade de construir “Açude Comunitário na Comunidade de Forquilha”.

2. Os recursos previstos para a implementação do objeto conveniado foram orçados no valor total de R\$ 2.577.320,00, com a seguinte composição: R\$ 77.320,00 de contrapartida da Conveniente e R\$ 2.500.000,00 de responsabilidade da Concedente (peças 2, p. 129, 6, p. 280, 7, p. 242 e 9, p. 127-131).

3. A partir dos documentos acostados aos autos, evidenciou-se que os recursos foram repassados e gastos na gestão do Sr. Francisco Andrade Carreiro. Embora tenha restado para a sucessora, Sra. Giovana Leite Cavalcanti Olímpio, a responsabilidade de apresentar a prestação de contas final, essa ação não foi possível, segundo consta de medida legal de iniciativa dessa gestora, que teve o objetivo de resguardar o patrimônio público e afastar a corresponsabilidade pelo débito imputado.

4. É bom frisar que a responsabilidade da empresa executora da obra, no caso a Extra Construções e Incorporações (CNPJ 11.094.171/001-43), foi afastada, pois constou das prestações de contas parciais apresentadas e aprovadas a informação da execução da obra pela empresa (Parecer Técnico 133/2011 e Pareceres Financeiro 605/2011 e 312/2012). A Unidade Técnica entendeu que por não existir a comprovação do restante da obra, seria temerário incluir a empresa na citação pelas irregularidades apontadas, cujo montante do débito resultou na totalidade dos recursos transferidos.

5. Em sendo assim, foi realizada a citação do Sr. Francisco Andrade Carreiro pelo valor total repassado de R\$ 2.500.000,00, em razão da não comprovação da boa e regular aplicação do total dos recursos geridos (Ofício 0301/2016-TCU/SECEX-PB, de 31/3/2016, peças 15 e 19).

6. Nas alegações de defesa apresentadas (peça 19) pelo ex-Prefeito constam os seguintes argumentos, em suma: que o término da vigência do convênio (25/08/2013) deu-se na gestão subsequente; que a última liberação, no montante de R\$ 1.500.000,00 (mais de 50% do total conveniado), ocorreu na última quinzena do último mês do mandato; que a apresentação da prestação de contas seria de responsabilidade da sucessora, pois, no prazo concedido, estaria impossibilitado de fazê-lo; que deixou a documentação necessária para apresentação da prestação de contas nos arquivos da prefeitura e por isso cabe a aplicação da Súmula TCU 230; que houve prescrição em razão de terem se passado quase 7 anos da formalização da avença.

7. A Unidade Técnica observa, em síntese, que os argumentos são superficiais e não se mostram capazes de modificar o posicionamento exposto pelo Concedente.

8. O MP/TCU, de seu lado, ao analisar a procedência da imputação de responsabilidade ao Sr. Francisco Andrade Carreiro, vê que a omissão no dever de prestar contas é patente, pois o gestor deveria ter prestado contas em dezembro de 2012, ainda durante a sua permanência frente à prefeitura. Todavia, observa que essa omissão não conduz, necessariamente, à conclusão de que existe débito.

9. Extrai do Relatório de Visita Técnica do Concedente (peça 9, p. 203 e seguintes) que, a despeito de algumas falhas na execução da obra, “a meta possui funcionalidade aparente”. Ressalta que no Relatório de Inspeção anterior (peça 9, p. 75 e seguintes), consta que “... as metas físicas do Convênio 1111/2008-MI estão sendo satisfatoriamente cumpridas e que nesse momento o percentual executado se aproxima dos 90,00%”. Frisa, ainda, que no Parecer Financeiro 312 (peça 9, p. 109 e seguintes), atestou-se a regularidade das aplicações até então realizadas e a comprovação da correta utilização dos valores liberados ao município. Demais disso, a liberação posterior dos valores só foi possível em decorrência da regularidade das etapas anteriores (Despacho do gestor financeiro, peça 9, p. 121).

10. A liberação financeira mencionada no parágrafo retro possibilitou o pagamento à construtora (peça 21) de valor correspondente a 90% do objeto do convênio, a título de contraprestação dos serviços executados.

11. Após essas constatações, o *Parquet* acentua que “por não ter sido concluído o objeto do ajuste, ele não alcançou funcionalidade, é presumir que, por não ter esse objeto apenas transitoriamente e por um período de tempo que se estende até a sua conclusão definitiva (que é possível de acontecer), seria incidir em uma injustiça, na medida em que as obras realizadas não estão fadadas, inexoravelmente, à perda total dos serviços realizados. Aliás, a funcionalidade do até então executado foi expressamente reconhecida em relatório técnico do repassador, como já apontado acima. Caso seja concluído o açude, todos os serviços realizados com os recursos repassados podem ser aproveitados, não havendo, daí, que se falar em débito pela integralidade dos recursos federais transferidos à municipalidade.”

12. Nesses termos, repisa que a omissão da prestação de contas não resulta, automaticamente, conclusão de ocorrência de dano, mormente quando a documentação carreada aos autos permite presumir a regular aplicação dos recursos. Lembra, ainda, que a execução do objeto a preços superiores aos de mercado não foi cogitada no curso do processo.

13. Reconhece, entretanto, que o açude não foi concluído em todas as suas etapas e que, por isso, o débito deve ter por base o percentual de execução física apontado no Relatório Técnico (art. 210, inciso II, do RI/TCU). Assim, no entendimento do MP/TCU, o ex-prefeito deve ser responsabilizado pelo percentual de execução física não realizado, ou seja, 10% do valor transferido que soma R\$ 250.000,00, com a incidência dos consectários legais a partir de 16/11/2012, data em que ocorreu o último repasse.

14. Dessa maneira, manifesta-se no sentido de que as contas sejam julgadas irregulares, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “c”, da Lei 8.443/1992, e que o responsável seja condenado ao pagamento de R\$ 250.000,00. Sugere, ainda, seja expedida recomendação ao Ministério da Integração Nacional no sentido de que sejam viabilizadas tratativas com ao Município de São Bentinho/PB no intuito de se empreender as ações necessárias à conclusão do açude.

15. Com as vênias de estilo por divergir do posicionamento do *Parquet* especializado, filio-me às conclusões e proposta de encaminhamento oferecidas pela Unidade Técnica, por entender que há irregularidades graves que têm que ser punidas com o rigor necessário por esta Corte de Contas. Acolho, todavia, a sugestão de envio de recomendação ao Ministério da Integração Nacional, uma vez que também entendo necessário que sejam envidados esforços para que a obra seja concluída e, de fato, traga os benefícios esperados para a coletividade.

16. Destaco que a primeira irregularidade grave diz respeito à omissão no dever de prestar contas, situação que leva ao entendimento imediato de que o objeto não foi executado, pois todo gestor tem a função precípua de prestar contas, a fim de comprovar, de forma inequívoca, que os recursos públicos sob sua guarda foram aplicados em conformidade com as normas legais exigíveis.

17. São várias as normas onde há previsão que cabe ao gestor prestar contas, a começar pela própria Constituição Federal que em seu artigo 70, parágrafo único, reza que “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, assuma obrigações de natureza pecuniária.”

18. Destarte, a falta de comprovação da lisura no trato de recursos públicos recebidos autoriza, a meu ver, a presunção de irregularidade da aplicação da totalidade dos recursos transferidos. Ressalto que o ônus da prova da idoneidade no emprego dos recursos, no âmbito administrativo, recai sobre o gestor, obrigando-se este a comprovar que os mesmos foram regularmente aplicados quando da realização do interesse público. A jurisprudência deste Tribunal consolidou tal entendimento no Enunciado de Decisão nº 176, *verbis*: “Compete ao gestor comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos, cabendo-lhe o ônus da prova”.

19. Há que se destacar, ainda, que, além do dever legal e constitucional de prestar contas do bom e regular emprego dos recursos públicos recebidos, devem os gestores fazê-lo demonstrando o

estabelecimento do nexos entre o desembolso dos referidos recursos e os comprovantes de despesas realizadas com vistas à consecução do objeto acordado. Assim, é imperioso que, com os documentos apresentados com vistas a comprovar o bom emprego dos valores públicos, seja possível constatar que eles foram efetivamente utilizados no objeto pactuado, de acordo com os normativos legais e regulamentares vigentes.

20. O ex-gestor, na verdade, ao invés de trazer a prestação de contas com todos os documentos que dela deveriam fazer parte, limita-se a afirmar que deixou os documentos na Prefeitura e que não lhe caberia a apresentação da prestação de contas final e sim a prefeita sucessora. Noutros termos, tenta se eximir de suas responsabilidades e transferi-las para a gestão subsequente, que comprovou, pela via judicial, a impossibilidade de prestar contas, justamente pela ausência da documentação cabível.

21. A última parcela de responsabilidade da Concedente foi liberada em 16/11/2012, portanto, ainda na gestão do Sr. Francisco Andrade Carreiro. Destarte, mesmo que no Termo de Convênio houvesse previsão de que o prazo para a apresentação da prestação de contas dos recursos ultrapassaria sua gestão, a prudência recomendava a quitação das obrigações outrora assumidas perante o Ministério da Integração Nacional.

22. No caso concreto, só pelas fotografias acostadas à peça 9 (fl. 207), pode-se perceber a imprestabilidade da obra para a população local. São irregularidades tão graves que já justificam a imputação do débito pelo valor total repassado, como: o desmatamento da bacia hidráulica não foi executado em alguns pontos que serão alagados; o sangradouro foi executado com divergências geométricas do projeto executivo; a tomada d'água foi executada mais próxima da ombreira direita do vale, diferentemente da posição indicada em projeto, que é próximo à ombreira esquerda; foi aferida uma extensão de 57m de tubulação de 0250mm, enquanto o projeto executivo prevê uma extensão de 81,5m; a execução da caixa de jusante para proteção dos registros está diferente da solução indicada no projeto; conexões estão em desacordo com o projeto e na caixa de jusante estavam previstos dois registros chatos com flange e, além de ser executado somente um; execução de obras em desacordo com o Projeto Básico; muro do sangradouro executado em desconformidade com o projeto; desnivelamento da soleira da barragem; caixa de proteção dos registros com escada cheia de terra, a jusante; desemboque à jusante da tomada d'água, em desacordo com o projeto; tomada d'água e tela de proteção em desacordo com o projeto (peça 9, fls. 203/210).

23. Há que ainda destacar que a equipe de fiscalização frisou em seu relatório que algumas medições não seriam realizadas em razão da indisponibilidade de equipamentos adequados para tal. Isso nos leva a crer que diversas outras irregularidades podem estar associadas à construção da barragem, mas não foram listadas pela limitação da própria equipe. Assim, o fato de constar no Relatório de Fiscalização que “a meta possui funcionalidade aparente”, realmente não implica em que possamos isentar o ex-gestor de sua responsabilidade. Demais disso, há que se levar em consideração que conforme consta da conclusão do Relatório Técnico a “análise refere-se exclusivamente sobre a execução física do objeto, sem prejuízo das demais análises jurídica, financeira e contábil e outras que venham a ser feitas” (peça 9, p. 210).

24. Cumpre ressaltar que uma obra dessa natureza é essencial para a população local, que em muitas cidades do interior dos Estados do Nordeste sofrem com a falta de água. Hoje, com a seca que castiga regiões nordestinas, diversas cidades só são abastecidas com caminhões pipa, pois sequer chega água encanada nas casas. As situações enfrentadas são, na verdade, de calamidade pública, e, infelizmente, nos deparamos com situações em que gestores não têm a mínima preocupação de cumprir com suas obrigações básicas.

25. Há que se ressaltar que, no caso concreto aqui analisado, a materialidade dos recursos transferidos foi alta e tudo indica que a coletividade administrada não obteve nenhum benefício com as partes mal executadas da obra. Noutros termos, há muitas objeções quanto à estabilidade, segurança e funcionalidade da obra, o que me faz entender que o débito não corresponde somente ao percentual de execução física dito não executado de 10%.

26. Também não posso acolher os argumentos do gestor no sentido de que houve a prescrição, pois já se passaram quase sete anos da formalização da avença. Não houve a prescrição do valor devido, tampouco a prescrição da pretensão punitiva, pelas razões que passo a explicitar.

27. Em relação à imprescritibilidade das ações de ressarcimento, tem-se que quando constatados danos aos cofres públicos essas ações podem ser movidas a qualquer tempo, diante da imprescritibilidade do ressarcimento de danos prevista no art. 37, §5º, *in fine*, da CF/88, a qual foi ratificada pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do MS 26.210-DF (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgamento proferido em 4/9/2008). Frise-se que esta Corte de Contas, ao apreciar Incidente de Uniformização de Jurisprudência, expediu o Acórdão 2.709/2008- Plenário, no qual se firmou o seguinte entendimento:

“9.1. deixar assente no âmbito desta Corte que o art. 37 da Constituição Federal conduz ao entendimento de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis, ressalvando a possibilidade de dispensa de instauração de tomada de contas especial prevista no §4º do art. 5º da IN TCU nº 56/2007;” (os grifos são meus)

28. Demais disso, para ratificar ainda mais o entendimento acentuado linhas acima, o Plenário decidiu aprovar o Enunciado de Súmula 282, a partir do qual foi estabelecida a seguinte prescrição normativa:

“As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis.”

29. Quanto à prescrição da pretensão punitiva, muito embora não haja disposição legal específica sobre ela para tratar de processos que tramitam perante o Tribunal de Contas da União, em relação a ilícitos cometidos por pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, o tema vinha sendo enfrentado e suprido por outras fontes de direito. Este Tribunal tinha consolidado o entendimento, em seus últimos julgados, de que, neste caso, deveria ser utilizado o prazo decenal constante no artigo 205 do Código Civil vigente. Essa posição foi adotada, por exemplo, nos Acórdãos 828/2013-TCU-Plenário e 2437/2014-Segunda Câmara.

30. Como não havia unanimidade quanto a esse entendimento, em vários processos de minha relatoria, apesar de ter opinião divergente, entendi ser de bom alvitre privilegiar a jurisprudência dominante no âmbito da Corte de Contas, a exemplo dos Acórdãos 1.727/2003, 330/2007 e 2.073/2011, da 1ª Câmara; 8/1997 e 11/1998 e 5/2003, da 2ª Câmara; 71/2000, 61/2003, 771/2010, 474/2011, 828/2013 e 946/2013, do Plenário.

31. Havia muitas controvérsias de ordem teórica e prática acerca da matéria. Todavia, no momento, não há mais discussão a ser travada, uma vez que em exame de incidente de uniformização de jurisprudência, em sessão plenária pública extraordinária (Acórdão 1441/2016-Plenário), ocorrida em 8/6/2016, decidiu-se que a prescrição da pretensão punitiva subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil (10 anos), devendo ser contada a partir da data da ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil.

32. Nesse caso específico, considerando que as infrações cometidas pelo Sr. Francisco Andrade Carreiro ocorreram em 2011 e 2012 (item 17 do Parecer Técnico, transcrito no Relatório que precede este Voto); considerando que em 11/1/2003, data da entrada em vigor do Novo Código Civil, nem tinha ocorrido a infração, o que leva à aplicação do prazo de 10 (dez) anos previsto no artigo 205 desse normativo; considerando que a citação foi devidamente realizada, por meio do Ofício 301/2016, datado de 31/3/2016 (peça 15); considerando que o período entre a infração e a citação foi de menos de 5 (cinco) anos, o que faz com que o lapso temporal entre os fatos e a atuação do TCU seja inferior a 10 anos; estamos diante de situação em relação a qual, de fato, não ocorreu a prescrição da pretensão

punitiva. Destarte, cabe a aplicação da multa ao responsável aqui nominado, em conformidade com a previsão contida no art. 57, da Lei 8.443/92.

33. Nesse cenário, não há como aceitar as alegações recursais do ex-Prefeito. Cabe, pois, diante da superficialidade dos argumentos e do fato de que não foram carreados aos autos documentos capazes de comprovar o nexo de causalidade entre as despesas efetuadas e a efetiva aplicação dos recursos federais transferidos, rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Francisco Andrade Carreiro, para fins de julgar irregulares suas contas, pois inexistem nos autos elementos que permitam concluir pela sua boa-fé ou mesmo pela existência de excludentes de culpabilidade em sua conduta (§ 2º do art. 202 do Regimento Interno do TCU).

34. Diante do exposto, com as vênias de estilo por divergir do posicionamento do MP/TCU, filio-me ao posicionamento adotado pela Unidade Técnica, e Voto por que seja adotado o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 16 de agosto de 2016.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator