

**TC 033.114/2014-5**

**Tipo:** tomada de contas especial (recurso de reconsideração).

**Unidade jurisdicionada:** Município de Rio Manso e Ministério do Turismo – MTur.

**Recorrente:** Adair Dornas dos Santos (CPF 548.946.706-15)

**Advogado:** não há.

**Interessado em sustentação oral:** não há.

**Sumário:** Tomada de Contas Especial. Convênio. Contas Irregulares. Débito. Multa. Recurso de Reconsideração. Documentação insuficiente para comprovar a execução do objeto e a regularidade das contas. Razoabilidade da condenação. Não Provimento.

## INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Adair Dornas dos Santos (peça 48), ex-prefeito de Rio Manso-MG, mandato de 2009-2012 (peça 1, p. 318), contra o Acórdão 9414/2016 – TCU – 2ª Câmara (peça 33), proferido na Sessão de 16/8/2016, Ata 29/2016, com o seguinte teor:

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pela relatora e com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 16, inciso III, alíneas “b” e “c” e § 3º; 19; 23, inciso III; 26; 28, inciso II; e 57 da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 214, inciso III, alínea “a”, e 215 a 217 do Regimento Interno, em:

9.1. julgar irregulares as contas de Adair Dornas dos Santos;

9.2. condená-lo ao recolhimento ao Tesouro Nacional de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), atualizados monetariamente e acrescidos de juros de mora de 18/5/2011 até a data do pagamento;

9.3. aplicar-lhe multa de R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais), a ser recolhida ao Tesouro Nacional, com atualização monetária, calculada da data deste acórdão até a data do pagamento, se este for efetuado após o vencimento do prazo abaixo estipulado;

9.4. fixar prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovação, perante o Tribunal, do recolhimento das dívidas acima imputadas;

9.5. autorizar a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação;

9.6. autorizar o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais consecutivas, caso venha a ser solicitado pelo responsável antes do envio do processo para cobrança judicial;

9.7. fixar o vencimento da primeira parcela em 15 (quinze) dias a contar do recebimento da notificação e o das demais a cada 30 (trinta) dias, com incidência dos respectivos encargos legais sobre o valor de cada parcela;

9.8. alertar ao responsável que a inadimplência de qualquer parcela acarretará vencimento antecipado do saldo devedor;

9.9. enviar cópia deste acórdão, acompanhado do relatório e do voto que o fundamentaram, ao procurador-chefe da Procuradoria da República no Estado de Minas Gerais, para as providências cabíveis, fazendo-se referência ao inquérito civil público 1.22.000.002.760/2011-08 e à ação civil por ato de improbidade administrativa 58444-19.2014.4.01.3800.

## **HISTÓRICO**

2. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo, em desfavor do Sr. Adair Dornas dos Santos, ex-prefeito de Rio Manso-MG, mandato de 2009-2012 (peça 1, p. 318), em razão da impugnação integral das despesas do Convênio 741207/2010 (Siconv/Siafi), cujo objeto visava incentivar o turismo, por meio do apoio à realização do projeto denominado 'XV Rodeio de Rio Manso/MG'.

2.1 Conforme disposto na cláusula quinta do termo de convênio (peça 1, p. 65), o repasse total do concedente foi fixado em R\$ 100.000,00, e a contrapartida do conveniente em R\$ 4.500,00, totalizando R\$ 104.500,00. Os recursos federais foram repassados em parcela única, mediante a Ordem Bancária emitida em 18/5/2011 (peça 1, p. 97).

2.2 O prazo para prestar contas expirou em 19/8/2011, considerando o disposto na cláusula quarta, caput, c/c parágrafos primeiro e terceiro, do termo de convênio (peça 1, p. 63-65). A irregularidade que fundamentou a responsabilização foi a não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos transferidos, em face da não apresentação de elementos de convicção acerca da execução física do objeto.

2.3 O Tribunal rejeitou a alegação de defesa apresentada pelo ora recorrente e decidiu, por meio do Acórdão 9414/2016 – TCU – 2ª Câmara, transcrito anteriormente, julgar irregulares as contas do responsável, condenando-o ao ressarcimento do débito, além de aplicar-lhe multa.

2.4 Não satisfeito com o julgado, o responsável interpôs este recurso de reconsideração (peça 48), ora em análise, requerendo que seja reformada a decisão exarada no Acórdão 9414/2016 – TCU – 2ª Câmara e, conseqüentemente, afastada a multa e o débito aplicado.

## **ADMISSIBILIDADE**

3. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (peça 49), ratificado pelo Ministro-Relator (peça 52), que concluiu pelo conhecimento do recurso, com efeito suspensivo em relação ao recorrente dos itens 9.1, 9.2, 9.3, 9.4 e 9.5 do Acórdão 9414/2016-2ª Câmara, eis que preenchidos os requisitos processuais aplicáveis à espécie.

## **MÉRITO**

### **4. Delimitação**

4.1. Constituem objetos do recurso verificar as seguintes questões:

a) se é possível comprovar a regularidade na aplicação dos recursos públicos repassados (peça 48, p. 3-4);

b) se foi observado o princípio da razoabilidade na imputação da multa (peça 48, p. 4);

c) se o valor a ser ressarcido, conjuntamente com a penalidade aplicada, causaria o enriquecimento sem causa do Estado (peça 48, p. 6).

## 5. Da regularidade das contas

5.1. O recorrente argui pela regularidade das contas, tendo em vista os seguintes argumentos:

a) as fotos, jornais, vídeos e DVD, bem como depoimento firmado através de declarações de populares e outros documentos, comprovam que o evento foi realizado, e conseqüentemente, o seu pagamento, tanto é que na própria decisão consta que foi fornecido pelo ex-prefeito cópia da nota fiscal da empresa contratada para realização do evento e da transferência eletrônica de recursos àquela empresa;

b) caso tivesse ocorrido alguma irregularidade, o Ministério do Turismo não teria repassado o recurso pois, o mesmo somente foi liberado em 18/5/2011, ou seja, quase um ano após a realização do evento.

### Análise

5.2 Não assiste razão ao recorrente. As alegações apresentadas não conduzem ao cumprimento do objeto pactuado no convênio 741207/2010.

5.3 O repasse dos recursos efetuado pelo Ministério do Turismo não conduz à regularidade das contas. Assim como, a emissão de nota fiscal e pagamento da suposta empresa contratada não elide as irregularidades apuradas. O estabelecimento da vinculação entre os recursos federais geridos em convênios e o objeto executado é ponto chave na comprovação da regularidade da aplicação desses recursos.

5.4 São essenciais para a aprovação das contas a execução do objeto, o alcance da sua finalidade, assim como a comprovação de gastos, além do nexo de causalidade entre eles. No caso sob análise, nenhum desses elementos foram demonstrados nos autos.

5.5 Durante a apuração das contas, identificou-se a inexistência de diversos documentos essenciais para comprovar a execução do objeto e a conexão entre os dispêndios ocorridos e os recursos federais repassados, tais como cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado registrado em cartório, justificativa da inviabilidade da utilização do pregão na modalidade eletrônica, fotografia/filmagens originais, datadas e em plano aberto, contendo nomes do evento e da localidade, bem como logomarca do Mtur (peça 1, p. 55-63).

5.6 Frise-se que incide sobre o gestor o ônus de provar a aplicação regular dos recursos públicos repassados. 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, compete ao gestor comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos, isto é, cabe ao gestor o ônus da prova. O Tribunal firmou jurisprudência nesse sentido, conforme se verifica nos acórdãos 903/2007–1ª Câmara, 1.445/2007–2ª Câmara e 1.656/2006–Plenário.

5.7 Cabe ainda destacar decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de Mandado de Segurança (MS 20.335/DF, de 13/10/1982, relator Ministro Moreira Alves), cuja ementa transcreve-se a seguir:

MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONTAS JULGADAS IRREGULARES. APLICACÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 53 DO DECRETO-LEI 199/67. A MULTA PREVISTA NO ARTIGO 53 DO DECRETO-LEI 199/67 NÃO TEM NATUREZA DE SANÇÃO DISCIPLINAR. IMPROCEDÊNCIA DAS ALEGAÇÕES RELATIVAS A CERCEAMENTO DE DEFESA. 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. COINCIDÊNCIA, AO CONTRÁRIO DO QUE FOI ALEGADO, ENTRE A ACUSAÇÃO E A CONDENAÇÃO, NO TOCANTE À IRREGULARIDADE DA LICITAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA INDEFERIDO (grifos acrescidos).

5.8 A demonstração da regularidade da aplicação dos recursos públicos transferidos por meio de convênio pressupõe a evidência da relação de causalidade entre eles e as despesas realizadas. Admitir o contrário é possibilitar, a título de mera exemplificação, o ardil de concretizar o objeto do convênio com recursos oriundos de outras fontes para desviar os oriundos do convênio.

5.9 É essencial comprovar que os recursos para realização do evento advieram integralmente do convênio sob análise. Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte assevera que a mera execução física do objeto ou de parte dele, por si só, não comprova que os recursos foram aplicados corretamente, cabendo ao responsável demonstrar onexo causal entre os recursos que lhe foram repassados e os documentos de despesas referentes à execução, tais como notas de empenho, recibos, extratos bancários, de forma que seja possível confirmar que o plano de trabalho foi executado com os recursos transferidos. Esse entendimento fundamenta-se no dever de prestar contas, previsto no parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal, bem como em outros normativos infraconstitucionais, como o Decreto-Lei 200/1967 e a Portaria Interministerial-MP/MF/MCT 127/2008. Nesse sentido é o teor dos Acórdãos 426/2010-TCU-1ª Câmara, 3.501/2010-TCU-2ª Câmara, 3.808/2010-TCU-2ª Câmara e 2.436/2009-TCU-Plenário.

5.10 Ao recorrente foi dado a oportunidade de acostar aos autos outros elementos capazes de comprovar a efetiva realização do objeto conveniado e o nexo causal entre os recursos repassados e as despesas incorridas (peça 7), porém não foram anexados elementos comprobatórios de maior robustez exigidos no termo de convênio para a devida prestação de contas (peça 1, p. 55-63).

5.11 Diante do exposto, e considerando que a comprovação da realização do objeto conveniado se faz preponderantemente por meio de documentos, constata-se que não foram inseridas na prestação de contas toda a documentação exigida no termo de convênio, o que impossibilita a comprovação da efetiva realização do objeto e da regular execução financeira.

## **6. Do enriquecimento sem causa do estado**

6.1 O recorrente argui pelo enriquecimento ilícito do Estado, uma vez que os serviços foram prestados, logo, não há que se falar em devolução dos valores recebidos do citado convênio.

### Análise

6.2 Não merecem prosperar as alegações aqui apresentadas.

6.3 A suposta ilegalidade existente na imputação de débito no valor integral do convênio e ao suposto enriquecimento sem causa da União, já foi tratada nesta Corte de Contas. A jurisprudência do TCU é firme no sentido de que a mera execução, ou a execução parcial, do objeto

conveniando não é suficiente para aprovar as contas do gestor responsável. Ademais, a informação de que o objeto do convênio foi executado em sua integralidade, não encontra amparo documental.

6.4 Frise-se que os fatos apurados indicam a ocorrência de prejuízo ao Erário, oriundos da irregularidade na execução física do objeto. Não foi possível comprovar a boa e regular aplicação dos recursos transferidos em razão da ausência de documentos exigidos na prestação de contas, o que impossibilitou a formação de juízo quanto à regular execução físico-financeira do objeto do Convênio 741207/2010.

6.5 Desse modo, as alegações trazidas aos autos não conduzem ao enriquecimento ilícito do Estado, uma vez que não foi possível comprovar a execução do objeto, e nem mesmo a regular aplicação dos recursos geridos pelo gestor responsável.

## **7. Da razoabilidade da multa**

7.1 O recorrente contesta a falta de razoabilidade na imputação da multa, tendo em vista que a aplicação das medidas previstas na lei exige a observância do princípio da razoabilidade, sob seu aspecto de proporcionalidade entre meios e fins, além de que é preciso verificar um mínimo de má-fé, que revele a presença de um comportamento desonesto.

### Análise

7.2 Não assiste razão ao recorrente.

7.3 O gestor responsável não comprovou a execução do objeto nem a regularidade das contas, ou mesmo demonstrou a adoção de medidas suficientes para garantir a boa aplicação dos recursos federais. A regra relativa ao exercício do controle financeiro no processo, deste Tribunal, privilegia, como princípio básico, a inversão do ônus da prova, pois cabe ao gestor público comprovar a boa e regular aplicação dos dinheiros e valores públicos, sob sua responsabilidade. Assim, a boa-fé deve ser demonstrada nos autos, mas não pode ser presumida, portanto o responsável não se desincumbiu dessa obrigação.

7.4 Quanto à multa, a proporcionalidade, sinônimo de razoabilidade, é regra de interpretação, de natureza valorativa, que deve, de fato, permear o ordenamento jurídico. Visa o equilíbrio na restrição de direitos e concessão de benefícios, conforme leciona Inocêncio Mártires Coelho (MENDES, Gilmar Ferreira; Coelho, Inocêncio Mártires; Branco, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 181).

7.5 O autor ensina que esse valor se compõe da necessidade, da adequação e da proporcionalidade em sentido estrito. Para Pedro Lenza (Direito constitucional esquematizado. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 138), na necessidade, a adoção de restrição de direitos só é legítima se for indispensável ao caso e não for passível de substituição por medida menos gravosa.

7.6 No caso em discussão, o objetivo da penalidade aplicada é punir o responsável pelas irregularidades e impedir que o mesmo erro seja praticado. De forma indireta, as penalidades aplicadas fomentam condutas tecnicamente adequadas e probas nas futuras contratações com recursos públicos.

7.7 A ponderação do valor da apenação é tarefa do julgador, cabendo a ele ponderar a gravidade relativa das irregularidades na hora de calcular a dosimetria da pena a ser aplicada.

7.8 Note-se que tal atividade do julgador envolve uma certa margem de discricionariedade.

Nesse sentido, a multa de R\$ 14.000,00 parece razoável, sopesando-se adequadamente a conduta do responsável que ocorreu em débito de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) em valores históricos, ressaltando-se que quando o responsável é julgado em débito, pode o Tribunal aplicar-lhe multa de até cem por cento do valor atualizado do dano causado ao erário, conforme estabelecido no art. 267 do Regimento Interno.

7.9 Assim, a multa aplicada pelo Tribunal atende ao princípio da razoabilidade, quando analisadas adequadamente aos subcritérios da necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito da pena.

7.10 Dessa forma, os argumentos apresentados não conduzem à desproporcionalidade da multa nem afastam a irregularidade objeto da apenação proferida por meio do Acórdão recorrido, uma vez que o recorrente não conseguiu comprovar a execução do objeto e nem a regular aplicação dos recursos públicos decorrentes do convênio 741207/2010.

## **CONCLUSÃO**

8. Em face das análises anteriores, conclui-se que:

a) não foi caracterizado o enriquecimento sem causa da administração pública, uma vez que não foi possível comprovar a execução do objeto, e nem mesmo a regular aplicação dos recursos geridos pelo gestor responsável;

b) não há nos autos documentação hábil que comprove a realização do objeto conveniado e que conduza à regularidade das contas;

c) a multa aplicada pelo Tribunal atende ao princípio da razoabilidade, quando analisada adequadamente aos subcritérios da necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito da pena.

8.1. Assim, os elementos apresentados pelo recorrente não têm o condão de modificar a deliberação recorrida, devendo-se mantê-la em seus exatos termos.

## **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

9. Diante do exposto, com fundamento nos artigos 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/1992, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se:

a) conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento;

b) comunicar ao recorrente e aos demais interessados a deliberação que vier a ser proferida por esta Corte.

TCU / Secretaria de Recursos / 1ª Diretoria, em 13 de fevereiro de 2017.

*[assinado eletronicamente]*

Andréa Barros Henrique

AUFC – mat. 6569-2