

GRUPO I – CLASSE V – 2ª Câmara

TC 009.077/2015-4.

Natureza: Recurso de Reconsideração (Tomada de Contas Especial).

Entidades: Município de Cumaru-PE e Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (CNPJ 03.204.421/0001-22).

Recorrente: Eduardo Gonçalves Tabosa Junior (CPF 394.032.114-15).

Representação legal: Luis Fernando Belém Peres (22162/OAB-DF) e outros, representando Eduardo Gonçalves Tabosa Junior.

Interessado em sustentação oral: não há.

SUMÁRIO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. OMISSÃO DA PRESTAÇÃO DE CONTAS E INEXECUÇÃO DE CONVÊNIO. CONHECIMENTO. DÉBITO. MULTA. RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. ALEGAÇÃO DE USO EXCLUSIVO DOS RECURSOS CONVENIADOS PELO ENTE FEDERADO MOTIVADO POR ESTADO DE NECESSIDADE. RECURSOS TRANSFERIDOS PARA CONTA GERAL DO MUNICÍPIO QUE RECEBERA OUTROS VALORES. IMPOSSIBILIDADE DO ESTABELECIMENTO DO NEXO CAUSAL. CONHECIMENTO. NÃO PROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DELIBERAÇÃO RECORRIDA.

RELATÓRIO

Trata-se Recurso de Reconsideração interposto por Eduardo Gonçalves Tabosa Junior, ex-prefeito do Município de Cumaru-PE (Peça 44), contra o Acórdão 11933/2016-Segunda Câmara (Peça 35), que julgou irregulares as contas do ex-gestor, em decorrência de omissão no dever de prestar contas e da inexecução do Convênio 24/2010 (Siafi 746542), que tinha como objeto a “construção de dois barracões industriais” no referido município. (Peça 35):

2. A Secretaria de Recursos (Serur) procedeu ao exame de admissibilidade e mérito do Recurso de Reconsideração, produzindo a instrução abaixo reproduzida (Peças 59 a 61).

“[...] BREVE HISTÓRICO

1. Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC) em desfavor de Eduardo Gonçalves Tabosa Júnior, ex-prefeito de Cumaru/PE (gestões: 2009/2012 e 2013/2016), em virtude da inexecução do objeto pactuado, bem como da omissão no dever de prestar contas do Convênio 24/2010 (Siafi746542), firmado com a Prefeitura Municipal de Cumaru/PE para construção de dois barracões industriais. O valor pactuado no convênio foi de R\$ 319.760,12, sendo R\$ 300.000,00 do concedente e R\$ 19.760,12 de contrapartida do conveniente (peça 1, p. 240-254).

2. Cabe esclarecer que a prefeitura também celebrou, com o mesmo concedente, o Convênio 19/2010 (Siafi 746460), com objeto, valor e prazo de vigência iguais ao do Convênio 24/2010, que é objeto deste recurso.

Neste caso, como também não houve o cumprimento do objeto, foi instaurado o processo de tomada de contas (TC 014.118/2015-7), e prolatado o Acórdão 2929/2017-Segunda Câmara.

3. Consequentemente, a prefeitura de Cumaru realizou o processo licitatório 54/2011, modalidade tomada de preços 3/2011, que teve como objeto a contratação de empresa de engenharia para construção de quatro galpões produtivos. A análise e julgamento da licitação aconteceu em 6/2/2012, mas adjudicação do objeto e a homologação do certame somente vieram a ocorrer onze meses depois, em 3/1/2013 (peça 1, p. 322-324). A contratação não chegou a ser realizada porque as empresas classificadas não aceitaram fazê-lo nas mesmas condições da licitação (peça 1, p. 336-346). Em março de 2013, a prefeitura realizou a segunda licitação, e a empresa Trena Construções Ltda. foi a vencedora. Esta empresa executou e recebeu por aproximadamente 10% do valor contratado, abandonando a obra no final de outubro de 2013 e informando sua desistência na condução dos serviços em 30/01/2014 (peça 1, p. 394)

4. A vigência do convênio em estudo foi prorrogada em vários momentos. O primeiro de ofício, por indisponibilidade de saldo financeiro, até 29/12/2012 (peça 1, p. 290). Depois, até 13/3/2013, pelo concedente, com mais sessenta dias para apresentação da prestação de contas (peça 1, p. 300), após a liberação dos recursos, que ocorreu em 15/3/2012, mediante a ordem bancária 20120B800178 (peça 1, p. 296).

5. No ano seguinte, foi solicitado e aprovado o pedido de prorrogação encaminhado pela prefeitura de Cumaru (peça 1, p. 360-382), resultando na celebração do primeiro aditivo ao Convênio 19/2010, em 13/3/2013, estendendo o prazo da vigência até 12/3/2014, acrescido de sessenta dias de prazo para a apresentação da prestação de contas (peça 1, p. 384-386). Posteriormente, um novo pedido de prorrogação do prazo de vigência, por mais doze meses, foi efetuado pelo prefeito, mediante o Ofício GP 31/2014, de 7/2/2014, o qual foi indeferido por insuficiência de informações relativas à execução do objeto conveniado. O responsável foi devidamente notificado em diversas ocasiões, a saber: para ter ciência do indeferimento do pedido de prorrogação do prazo de vigência do convênio; para apresentar a prestação de contas e devolver os recursos transferidos; e para ser informado da inscrição da inadimplência do município; conforme demonstram a relação de notificações (peça 2, p. 90) e suas cópias, acompanhadas dos AR correspondentes, quando aplicável (peça 2, p. 10, 22-23, 30-36, 46).

6. No âmbito do TCU, foi emitido o ofício 608/2016-TCU/SECEX-PE, de 12/5/2016 (peça 14), no qual o responsável reportou as dificuldades enfrentadas para executar o objeto do convênio, já descritas no parágrafo 4, e alegou que os recursos recebidos pela prefeitura teriam sido utilizados integralmente para o pagamento de despesas correntes do município (peça 27, p. 1-8).

7. De acordo com parecer do MP/TCU, o que se evidenciou nos autos é que os recursos foram transferidos para a conta do município em 3/10/2012 (peça 27, p. 10-11), antes mesmo de ser concluído o processo licitatório iniciado em 2011. Assim, verificou-se que a ilegalidade cometida pelo gestor antecedeu os percalços enfrentados durante a fase de contratação dos serviços, o que reforçou a gravidade da conduta adotada (peça 34, p. 1).

8. Desta forma, a Segunda Câmara deste Tribunal, por meio do Acórdão 11933/2016, julgou irregulares as contas do ex-prefeito e condenou-o em débito, além de lhe aplicar a multa legal.

9. Não resignado, o responsável interpôs recurso de reconsideração (peça 44), objeto do presente exame.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

10. Alinha-se ao exame de admissibilidade pelo conhecimento do recurso interposto por Eduardo Gonçalves Tabosa Júnior, e a incidência do efeito suspensivo sobre os itens 9.1, 9.2 e 9.4 do Acórdão 11933/2016 – TCU – 2ª Câmara (peças 46 e 52)

EXAME TÉCNICO

Delimitação do recurso

11. A questão central dos autos é dirimir, de forma inequívoca, se o município de Cumaru-PE teria sido beneficiado na utilização dos recursos federais, oriundos do Convênio 24/2010 (Siafi746542), após a transferência para a conta destinada ao pagamento de despesas correntes.

Argumentos

12. Em sede de recurso, o recorrente apresenta tese defensiva de que o débito não lhe pode ser imputado, nem tão pouco pode ser considerado responsável solidário ao município de Cumaru-PE. Em seu entendimento, o município foi, indubitavelmente, o único beneficiário dos recursos oriundos Convênio 24/2010 (Siafi746542).
13. Declara que a totalidade dos valores do ajuste foram destinados a pagar as despesas correntes do ente municipal.
14. Admite que não há embargo algum quanto à obrigatoriedade do município ter que aplicar os recursos do convênio no objeto especificado no ajuste. Não havendo, portanto, lide sobre a devolução dos recursos à concedente uma vez que não logrou êxito na construção dos barracões.
15. Ainda, lista acórdãos que imputam o débito ao ente federado, e não ao gestor, pelo desvio de finalidade na aplicação dos recursos federais. Justifica que tais enunciados estão firmados na Decisão Normativa nº 57, de 5 de maio de 2004, a qual regulamenta a hipótese de responsabilização direta dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos casos de desvio de finalidade dos recursos federais obtidos por convênio.
16. Adicionalmente, apresenta relatório (peça 44, p.25-29), elaborado pelo contador do município, o qual justifica o uso dos R\$300.000,00, os quais teriam sido transferidos da conta do Convênio 24/2010 (Siafi746542) para a conta de despesas correntes do município nº 4022-3 - PREF MUN DIVERSOS.
17. Alega que o saldo de R\$ 0,00, apresentado na conta de despesas correntes do município, nos dias 03 de outubro de 2012 e 04 de outubro de 2012, permite constatar o uso exclusivo dos recursos conveniados nas despesas municipais. Justifica que, neste período, todos os lançamentos de saída de valores da conta corrente nº 4022-3 foram para a quitação de despesas do município. Ademais, apresentou comprovantes contábeis para 3 lançamentos do extrato bancário, que totalizam R\$ 306.904,76, referentes a realização dos pagamentos dos servidores e dos créditos consignados
18. Por fim, informa que o gestor agiu sob estado de necessidade quando efetivou a transferência dos recursos conveniados para conta de despesas correntes do município. Explica que em associação à crise financeira dos municípios desde de 2011, houve a queda contínua do Fundo de Participação dos municípios (FPM) e o rebaixamento do coeficiente da cidade junto aos parâmetros que definem a repartição do FPM. Este último fato, levou o município a ajuizar ação para a recondução do coeficiente ao índice anterior, o qual foi restabelecido em 2015. Deste modo, entre 2011 e 2015, o recorrente afirma que o município de Cumaru teve de gerenciar as despesas ordinárias diante de um quadro de decréscimos de receitas, o que o forçou a usar os recursos conveniados para honrar os compromissos da prefeitura.

Análise

19. Comprovar a boa e regular aplicação dos valores públicos é dever de todos aqueles a quem sejam confiados recursos federais, de acordo com o parágrafo único do art. 70 da Constituição de 1988 e do art. 93 do Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967. Por consequência, o gestor que subscreve o convênio contrai a responsabilidade pessoal pela observância de suas disposições, incluindo o ônus de comprovar a boa e correta aplicação dos recursos públicos recebidos.
20. As alegações da defesa recorrem à Decisão Normativa TCU nº 57, de 5 de maio de 2004, para imputar o débito ao município de Cumaru/PE. De fato, este normativo estabelece que, quando comprovado que houve benefício do ente federado, o Tribunal, ao proferir o julgamento de mérito, condenará diretamente o ente público ao pagamento do débito, podendo, ainda, condenar solidariamente o agente público responsável pela irregularidade e/ou cominar-lhe multa (Acórdão 3261/2010-2.ª Câmara, rel. José Jorge).
21. Adicionalmente, o recorrente menciona os Acórdãos: 249/2014 – Plenário; 2707/2013 - 1ª Câmara; 4990/2011 - 2ª Câmara; 724/2007 - 1ª Câmara; 2161/2007 - 1ª Câmara e 3375/2006 - 2ª Câmara, os quais concluem que o ente federado se beneficiou dos recursos federais, mesmo havendo o desvio de finalidade, conforme previsto na DN TCU nº 57/2004.
22. Em contrapartida, há outros julgados desta corte que determinam a imputação de débito ao gestor do ajuste, nas situações em que os valores conveniados são transferidos para a conta corrente do ente federado e o gestor não consegue comprovar o nexo de causalidade do uso dos recursos federais pelo ente signatário. Nesse sentido, traz-se alguns exemplos de decisões deste Tribunal que entenderam que não houve a comprovação de beneficiamento pelo ente público.

Pelo Acórdão 7.783/2015, a Primeira Câmara, rel. Marcos Bemquerer, ressaltou -ser impossível acompanhar a movimentação financeira do convênio a partir da transferência dos recursos da conta do convênio para contas da prefeitura. Portanto, se era certo que os recursos repassados entraram nos cofres da prefeitura, sendo transferidos para outras contas movimento, a partir da qual eram feitos quase todos os pagamentos da entidade, não houve qualquer indício seguro sobre qual o destino que lhes foi dado. Não houve, então, como presumir que tenham sido utilizados em benefício do município, nem como afastar acima de qualquer dúvida a possibilidade de desvio ou locupletamento do gestor municipal.

23. Outrossim, quando ocorre a transferência dos recursos da conta do convênio para contas da prefeitura, torna-se impossível acompanhar a movimentação financeira do convênio. O nexo de causalidade é prejudicado, uma vez que não há qualquer indício seguro sobre qual o destino que lhes foi dado (Acórdão 7.783/2015 - Primeira Câmara, rel. Marcos Bemquerer).

24. Quanto ao argumento do extrato bancário apresentar saldo de R\$0,00, entre os dias 3 e 4 de outubro de 2012, o qual permitiria constatar o nexo de causalidade entre as transferências e as despesas municipais, é necessário analisar dois lançamentos: a aplicação de R\$ 351.945,42, no dia 3 de outubro de 2012 e o resgate de R\$ 237.356,93, no dia 4 de outubro de 2012, ambos responsáveis pelo saldo de R\$0,00 nas duas datas. Ao analisar esses registros, de aplicação e de resgate de fundo de investimento, é evidenciado o saldo positivo de R\$ 114.588,49, do total de recursos movimentados em conta corrente da prefeitura nos dias 3 e 4 de outubro de 2012, e não de 0,00 conforme alegado pelo recorrente (peça 44, p.33).

25. Constata-se pelos lançamentos bancários entre os dias 3 e 4 de outubro que o volume total de entradas e saídas da conta corrente da prefeitura foi de R\$1.496.303,17. Deste total, é sabido, pelas informações presentes nos autos, que R\$250.000,00 e R\$50.000,00, originaram-se da transferência da conta do Convênio 24/2010, objeto de análise desta TCE (peça 44, p. 27 e p.31).

26. No presente recurso, o responsável justifica com relatórios contábeis e documentos comprobatórios o correspondente a R\$303.816,28, oriundos de três lançamentos do extrato bancário (peça 44, pp. 25 – 69)

Data	Destino	Valor
03/10/2012	4025-8 PREF MUN CUMARU FUNCII Folha de pagamento dos servidores	R\$ 148.957,03
04/10/2012	4025-8 PREF MUN CUMARU FUNCII Folha de pagamento dos servidores	R\$ 100.734,45*
03/10/2012	Créditos consignados dos servidores	R\$ 54.124,80
Total		R\$ 303.816,28

*O relatório contábil justifica que este valor é parte da transferência de R\$ 103.822,93, em 4 de outubro de 2012, para a conta 4025-8 PREF MUN CUMARU FUNCII

27. Como se justificou no parágrafo 31, na conta corrente do município, houve a movimentação de R\$1.496.303,17, volume superior aos R\$ 303.816,28, os quais foram informados pelo recorrente como gastos da prefeitura em folha de pessoal e consignação. Ao subtrair os R\$303.816,28, do montante de total movimentado no período de 3 e 4 de outubro de 2012, restaram R\$1.189.398,41 recursos financeiros que saíram da conta corrente 4022-3 PREF MUN DIVERSOS, os quais não foram justificados como valores contábeis movimentados em benefício do município de Cumaru/PE.

28. Tendo em vista que os recursos financeiros do convênio (dinheiro) são bens “fungíveis (...) que podem substituir-se por outros da mesma espécie, qualidade e quantidade” (art. 85 do Código Civil de 2002), não há como afirmar que os R\$ 300.000,00, advindos da conta específica do Convênio 24/2010, foram usados nos três lançamentos destacados pelo recorrente (R\$303.816,28). E mesmo que, futuramente, fosse justificado contabilmente o montante de R\$1.189.398,41 (parágrafo 33) ainda teria o saldo residual positivo de R\$ 114.588,49 (parágrafo 30), o qual foi transferido para a conta de investimentos e juntou-se a outros valores e movimentações diversas.

29. Adicionalmente, os valores justificados contabilmente para o pagamento da folha de pagamento dos servidores, que totalizaram R\$ 249.691,50, também são questionáveis, uma vez que foram transferidos para a conta

4025-8 *PREF MUN CUMARU FUNCI*, a qual não se tem informações sobre suas transações e saldos, impossibilitando novamente o nexos causalidade pretendido pelo recorrente.

30. Portanto, esforço aritmético desenvolvido nos parágrafos anteriores tem o propósito de demonstrar que a retirada indevida de recursos de conta específica de convênio impossibilita, em regra, a comprovação do nexos causalidade entre os valores transferidos à conta municipal e eventuais débitos decorrentes de despesas cuja legitimidade pretende a recorrente justificar. A dificuldade no estabelecimento de tal vínculo ocorre pelo fato de a conta destinatária possuir movimentação financeira e registros contábeis independentes.

31. Ademais, cabe esclarecer que, além dos que R\$250.000,00 e R\$50.000,00 transferidos à Municipalidade por meio do convênio que ora analisa-se, houve outras transferências de R\$200.000,00 e de R\$100.000,00 registradas na conta 4022-3 *PREF MUN DIVERSOS*, no dia 3 de outubro de 2012, provenientes do Convênio nº 19/2010, SIAFI 746460, que também é objeto de TCE nesta Corte. O Acórdão TCU 2929/2017- 2ª Câmara, rel. André Luís de Carvalho, condenou o recorrente a débito e multa, em decorrência de omissão e de inexecução.

32. Inclusive, o responsável apresentou recurso contra o Acórdão TCU 2929/2017- 2ª Câmara, rel. André Luís de Carvalho, o qual foi conhecido e aguarda análise de mérito nesta corte. Naquele recurso, não são apresentados relatórios ou lançamentos contábeis para justificar o nexos causalidade dos R\$300.000,00 oriundos do Convênio 19/2010, concedido para construção de dois galpões, pelo mesmo concedente, nos mesmos termos e datas do Convênio 24/2010, objeto deste recurso. O recorrente explica que não teve tempo hábil para elaboração do levantamento e apresenta os mesmos argumentos listados no presente recurso em análise.

33. Outrossim, a alegação de que os atos irregulares foram cometidos em decorrência do agravamento da crise financeira vivenciada pelas cidades brasileiras e da queda do FPM, não é suficiente para livrá-lo da responsabilidade pelo dano causado.

34. Espera-se do homem comum uma conduta proba, mesmo nos casos em que esteja submetido a situações adversas. As dificuldades alegadas pelo responsável, associadas ao saldo positivo de R\$ 114.588,49 (parágrafo 30) e movimentação de R\$1.189.398,41 sem justificativa contábil de uso pelo município de Cumaru/PE (parágrafo 33), são fatos que desconstituem o argumento de estado de necessidade alegado pelo recorrente.

35. Com efeito, o responsável não conseguiu trazer aos autos fatos novos que pudessem comprovar a regularidade de suas contas. Também, inexistem elementos na peça recursal que demonstrem a ocorrência de excludentes de culpabilidade.

CONCLUSÃO

36. Das análises anteriores, conclui-se que:

- a) Devem ser rejeitadas as alegações que justificam que o montante conveniado – R\$300.000,00 - foi, de fato, revertido em favor do município.
- b) Manter o julgamento irregular de suas contas, o pagamento de débito e a multa aplicada pelo Acórdão 11933/2016-2ª Câmara (peça 35) – Relator Ministro-Substituto André Luis de Carvalho

37. Com base nessas conclusões, propõe-se o não provimento do recurso.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

38. Ante o exposto, nos termos dos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 285 do RI/TCU, submetem-se os autos relativos aos recursos de reconsideração interpostos por Eduardo Gonçalves Tabosa Júnior contra o Acórdão 11933/2016-2ª Câmara (peça 35) – Relator Ministro-Substituto André Luis de Carvalho, com a proposta de:

- a. Conhecer dos recursos, para, no mérito, negar-lhes provimento;
- b. dar ciência aos interessados da decisão que vier a ser prolatada por esta Corte de Contas. [...]”.

3. O Ministério Público junto a este Tribunal, em cota singela, manifesta-se de acordo com a proposta da unidade técnica (Peça 62).

É o Relatório