

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 016.862/2013-9

Apensos: 032.916/2014-0 e 032.917/2014-7 (Cbex)

Natureza: Recurso de Revisão em Tomada de Contas Especial.

Entidade: Município de Chapada dos Guimarães/MT.

Recorrente: Gilberto Schwarz de Mello (CPF 523.182.651-00).

Interessado: Fundo Nacional de Saúde.

Representação Legal:

- Pedro Aparecido de Oliveira (OAB/MT 7.549) e Carlos Arruda Carli (OAB/MT 14.691), representando Flávio Daltró Filho procuração à peça 87;

- Edwin de Almeida Costa (OAB/MT 14.621) e Fábio Luiz Palhari (OAB/MT 19255-O), representando Gilberto Schwarz de Mello, procuração à peça 41, p. 2.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. NÃO COMPROVAÇÃO DA REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS REPASSADOS. CITAÇÃO. REVELIA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DO PREFEITO SUCESSOR. RECURSO DE REVISÃO. CONHECIMENTO DO RECURSO SEM EFEITO SUSPENSIVO. AGRAVO IMPROCEDENTE. EMBARGOS REJEITADOS. NÃO PROVIMENTO. MÉRITO DO RECURSO DE REVISÃO. PROVIMENTO PARCIAL. CIÊNCIA.

## RELATÓRIO

Transcrevo a seguir, com os ajustes de forma pertinentes, instrução elaborada no âmbito da Secretaria de Recursos (peça 82), cujo encaminhamento teve a anuência de seu corpo diretivo (peças 83 e 84)

### **“INTRODUÇÃO**

1. *Trata-se de recurso de revisão interposto por Gilberto Schwarz de Mello (peça 46), ex-prefeito do município de Chapada dos Guimarães/MT, contra o Acórdão 4523/2014 – TCU – 2ª Câmara (peça 19).*

1.1. *A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:*

*VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Contas Especial instaurada pela Coordenação de Contabilidade do Fundo Nacional de Saúde em razão de omissão no dever de prestar contas quanto aos recursos repassados ao Município de Chapada dos Guimarães (MT) por força do Convênio 5537/2005, que teve por objeto dar apoio técnico e financeiro para a “Aquisição de Equipamento e Material Permanente”, visando ao fortalecimento do Sistema Único de Saúde (SUS) naquele município,*

*ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da Segunda Câmara, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “a” e “c”, da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, incisos I e III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno do TCU, em:*

- 9.1. *excluir da relação processual Flávio Daltro Filho (CPF 072.306.051-72);*
- 9.2. *declarar a revelia de Gilberto Schwarz de Mello (CPF 523.182.651-00), com fundamento no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;*
- 9.3. *julgar irregulares as contas de Gilberto Schwarz de Mello (CPF 523.182.651-00) e condená-lo ao pagamento da quantia de R\$ 300.000,00, com a fixação do prazo de 15 dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir de 28/08/2007, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor;*
- 9.4. *aplicar ao responsável Gilberto Schwarz de Mello (CPF 523.182.651-00), a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c o art. 267 do Regimento Interno, no valor de R\$ 30.000,00, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente Acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;*
- 9.5. *autorizar, desde já, se requerido, o pagamento das dívidas mencionadas nos subitens 9.3 e 9.4 em até 36 parcelas mensais consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8443, de 16 de junho de 1992, c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando ao Responsável o prazo de 15 dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovar os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros devidos, na forma prevista na legislação em vigor;*
- 9.6. *alertar o Responsável que a falta de comprovação dos recolhimentos de qualquer parcela importará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do § 2º do art. 217 do Regimento Interno deste Tribunal;*
- 9.7. *determinar à Secex/MT que inclua nas notificações para o pagamento dos valores mencionados nos itens 9.3 e 9.4 o disposto nos itens 9.5 e 9.6, com fundamento no art. 15 e no art. 18, inciso II, alínea “a”, da Resolução 170, de 30 de junho de 2004;*
- 9.8. *autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443, de 1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;*
- 9.9. *encaminhar cópia da presente deliberação, bem como do relatório e do voto que a fundamentam, à Procuradoria da República no Estado do Mato Grosso, nos termos do § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis, com a informação de que a decisão está sujeita a Recurso de Reconsideração previsto no art. 285 do RI/TCU.*

## **HISTÓRICO**

2. *Trata-se de tomada de contas especial instaurada pela Coordenação de Contabilidade do Fundo Nacional de Saúde do Ministério da Saúde, em razão de omissão no dever de prestar contas quanto aos recursos repassados ao Município de Chapada dos Guimarães (MT) por força do Convênio 5537/2005, que teve por objeto dar apoio técnico e financeiro para a “Aquisição de Equipamento e Material Permanente”, visando ao fortalecimento do Sistema Único de Saúde (SUS), naquele município.*

2.1. *Conforme consta no Relatório de Tomada de Contas Especial (peça 2, p. 6064), a responsabilidade pelo dano ao Erário foi imputada ao Sr. Gilberto Schwarz de Mello, gestor dos recursos em análise e Prefeito Municipal de Chapada dos Guimarães (MT) durante a gestão 2005-2008, e ao seu sucessor, Sr. Flávio Daltro Filho, prefeito durante a gestão 2009-2012, porquanto o período de prestação de contas se deu durante sua gestão.*

- 2.2. *Determinou-se a citação solidária do prefeito signatário do pacto e gestor dos recursos, e, em virtude do contido no Enunciado 230 da Súmula deste Tribunal, do seu sucessor.*
- 2.3. *Devidamente citados, somente o sucessor, Sr. Flávio Daltro Filho, ofertou suas respectivas alegações de defesa, tendo o Sr. Gilberto Schwarz de Mello permanecido silente mesmo após sua regular citação (peça 8), aplicando-se-lhe os efeitos da revelia.*
- 2.4. *Note-se que não se aplica a pena de corresponsabilidade prevista no Enunciado 230 da Súmula deste Tribunal de Contas da União se o prefeito sucessor demonstrar que não teve meios de prestar as contas cujo prazo venceu durante sua gestão, bem como que adotou as medidas necessárias ao resguardo do patrimônio público, o que restou comprovado nos presentes autos, tendo sido o prefeito sucessor excluído da relação processual.*
- 2.5. *Neste momento, o recorrente, ex-prefeito, interpõe recurso de revisão, mediante a apresentação de novos documentos, a fim de afastar a decisão atacada.*

### **EXAME DE ADMISSIBILIDADE**

3. *Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (peça 49), ratificado à peça 52 pelo Exmo. Ministro-Relator Augusto Nardes, que concluiu pelo conhecimento do recurso de revisão interposto por Gilberto Schwarz de Mello (peça 46) contra o Acórdão 4523/2014 – TCU – 2ª Câmara, sem efeito suspensivo, por falta de amparo legal. Esta decisão foi confirmada pelo Acórdão 2717/2015 – TCU – Plenário (peça 55) que julgou improcedente agravo oposto pelo recorrente contra o referido despacho bem como pelo Acórdão 442/2016 – TCU – Plenário que rejeitou os embargos opostos contra a decisão do referido agravo.*

3.1. *Cumpra registrar que, no Acórdão 442/2016 – TCU – Plenário que rejeitou os embargos opostos contra a decisão do referido agravo, o Tribunal enfrentou a questão preliminar colacionada aos autos pelo recorrente quanto a alegação de nulidade dos presentes autos em face da violação dos princípios da ampla defesa e do contraditório. Conforme o voto que embasou a referida decisão (peça 69) tanto a citação como a notificação do Acórdão 4523/2014 – TCU – 2ª Câmara foram regulares não tendo sido caracterizada violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório nos presentes autos. Informe-se anuir-se integralmente ao ali exposto. Dessa forma, estando superada a questão, por economia processual, os argumentos quanto a esta preliminar não serão analisados novamente.*

### **EXAME TÉCNICO**

#### **4. Delimitação**

4.1. *Constitui objeto do presente recurso definir se as contas são iliquidáveis.*

#### **5. Contas Iliquidáveis**

5.1. *Argui-se contas iliquidáveis com base nas seguintes alegações (peça 46, p. 7-11):*

*a) à peça 13, no âmbito das alegações de defesa do prefeito sucessor, há notícia de extravio de documentos;*

*b) após todos os esforços empreendidos pelo prefeito sucessor, não restou caracterizada sua autoria no desaparecimento dos documentos, não tendo dado causa ao desaparecimento da documentação (peça 42, p. 25-30);*

*c) princípio constitucional da presunção da inocência;*

*d) inimizade política com o prefeito sucessor, sendo este, a seu ver, o principal suspeito de extravio dos documentos;*

*e) diante do extravio dos documentos não é possível comprovar a adequada aplicação dos recursos federais geridos;*

f) as contas são iliquidáveis diante de caso fortuito ou força maior, para o qual não deu causa, como ocorrido no presente caso (arts. 20 e 21 Lei 8443/1992 e Súmula 3/TCU);

g) os documentos desapareceram de forma criminosa, tendo sido dado fim incerto; e

h) o mesmo tratamento dado ao prefeito sucessor deveria ser estendido ao recorrente, já que o prefeito sucessor foi desincumbido de prestar contas ante o desaparecimento da documentação (Súmula 230/TCU).

5.2. *Requer arquivamento diante da iliquidez da prestação de contas do Convênio 5537/2005.*

Análise:

5.3. *Inicialmente, registra-se não assistir razão ao recorrente. Explica-se*

5.4. *As dificuldades originárias de rivalidade política para obtenção da documentação não podem impedir o cumprimento do dever de prestar contas.*

5.5. *O recorrente alega que por diferenças e rivalidades políticas com a administração do município, não lhe foi possível obter a documentação comprobatória da aplicação dos recursos públicos federais sob sua responsabilidade.*

5.6. *As dificuldades na obtenção dos documentos, derivadas de ordem política ou de eventual cerceamento de defesa, se não resolvidas com a administração municipal, devem, por meio de ação apropriada ao caso, ser levadas ao conhecimento do Poder Judiciário. Não cabe ao TCU garantir ao responsável o acesso à referida documentação. É nesse sentido a jurisprudência desta Corte, como se observa nos Acórdãos 21/2002 - 1ª Câmara, 115/2007 - 2ª Câmara e 1322/2007 – Plenário.*

5.7. *Ademais, ao receber os recursos, o recorrente tinha ciência de que precisaria prestar contas, razão pela qual deveria ter se precavido. Nesse sentido, poderia ter mantido a documentação pertinente para tanto em seu poder ou ter prestado as contas de forma adequada até a data em que esteve à frente da municipalidade.*

5.8. *Assim, como as dificuldades originárias de rivalidade política não podem impedir o cumprimento do dever constitucional e legal de prestar contas, o pleito do recorrente não pode prosperar, já que não se trata de caso fortuito ou força maior.*

5.9. *Importante também considerar que a decisão judicial colacionada aos autos pelo recorrente não o socorre. Isto porque a não identificação do responsável pelo desaparecimento da documentação não o isenta da responsabilidade de apresentação da prestação de contas bem como da guarda da documentação referente à comprovação das despesas realizadas com os recursos federais geridos. Essas atitudes que resguardariam o interesse público, poderiam ter sido tomadas ainda em sua gestão. Contudo, assim não o fez.*

5.10. *Tem-se, ainda, que o fato fortuito que impossibilite materialmente a prestação de contas deve ser demonstrado por laudos oficiais ou documentos periciais emitidos por órgão oficial que evidencie o momento e o alcance de suposto sinistro (Acórdão 7482/2014 – TCU – Primeira Câmara).*

5.11. *Ademais, o agente responde pela impossibilidade de apresentar documentação probatória da regular aplicação dos recursos públicos em razão de ocorrência de caso fortuito ou de força maior, se o suposto evento impeditivo tenha acontecido quando o responsável já estava em atraso no dever que lhe competia, a teor do disposto no art. 399 do Código Civil.*

5.12. *Dessa forma, não há como considerar a ocorrência de caso fortuito ou força maior no presente caso em concreto, tendo em vista que a vigência do Convênio 5537/2005 ocorreu em seu mandato (2005-2008) e a alegação do extravio de documentos seria posterior a esse período.*

5.13. *Veja-se o seguinte excerto da instrução de peça 4, p. 1 a respeito:*

2. Os recursos previstos para a implementação do objeto conveniado foram orçados em R\$ 309.000,00 com a seguinte composição: R\$ 9.000,00 de contrapartida da Conveniente e R\$ 300.000,00 à conta do concedente, liberados mediante a Ordem Bancária nº 20070B927627, de 28/8/2007. O convênio vigeu de 31/12/2005 a 23/08/2008.

(...)

5. O prazo para a apresentação da prestação de contas venceu ainda na gestão do Sr. Gilberto, em 22/10/2008.

5.14. Contudo, o recorrente não atuou como esperado do gestor médio em defesa do interesse público quando detinha acesso a todos os documentos necessários à prestação de contas ainda no âmbito do seu mandato, quando poderia ter guardado a documentação diante da obrigação de prestar contas que recai não somente ao gestor da data do fim da prestação de contas, mas principalmente sobre aquele que geriu os recursos. Nesse sentido, não cabe alegar neste momento caso fortuito ou força maior.

5.15. Ademais, conforme relatório do tomador de contas, foram enviados diversos ofícios durante o mandato do recorrente para que ele apresentasse a prestação de contas, mas ficou omissivo. Não se falar, portanto, de contas iliquidáveis por força maior ou caso fortuito diante do fato que o responsável tinha acesso a toda a documentação quando instado a se manifestar, mas não o fez ferindo o interesse público, causando dano ao Erário (peça 2, p. 62).

5.16. Note-se que o prefeito sucessor acautelou-se ao verificar a ausência de documentação comprobatória da gestão de recursos federais repassados e integralmente geridos pelo seu antecessor. Ao se precaver judicialmente, afastou a aplicação da Súmula 230/TCU, conforme parecer do Ministério Público junto ao TCU de peça 24. Esse entendimento não é passível de extensão ao recorrente, pois ele geriu integralmente os recursos em seu mandato, o que possibilitou não só a própria prestação de contas como também a guarda de documentação para adequada e suficiente prestação de contas. Mas, assim não procedeu, o que impõe a manutenção da sua condenação.

5.17. Atente-se que a não comprovação judicial da autoria pelo desaparecimento da documentação não isenta o recorrente, ex-prefeito, da responsabilidade de prestar contas dos recursos por ele geridos durante o seu mandato.

5.18. Ademais, 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, daí decorre a inaplicabilidade ao presente caso do princípio da presunção de inocência. O Tribunal firmou jurisprudência nesse sentido, conforme se verifica nos acórdãos 903/2007–1ª Câmara, 1445/2007–2ª Câmara e 1656/2006–Plenário.

5.19. Tal entendimento é confirmado pelo Supremo Tribunal Federal em decisão proferida em sede de Mandado de Segurança (MS 20.335/DF, Relator Ministro Moreira Alves), cuja ementa da deliberação vem transcrita a seguir (grifos acrescidos):

**“MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONTAS JULGADAS IRREGULARES. APLICAÇÃO 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”**

5.20. *Dessa forma, não é possível declarar as presentes contas iliquidáveis, devendo ser mantidos o débito e multa cominados pela decisão recorrida.*

### **CONCLUSÃO**

6. *Das análises anteriores, conclui-se que os atos processuais são válidos, não tendo sido identificada qualquer nulidade, bem como que as presentes contas são liquidáveis já que o recorrente, ex-prefeito, teve a oportunidade de demonstrar a boa e regular gestão dos recursos públicos durante o seu mandato, mas não o fez.*

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

### **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

7. *Ante o exposto, submetem-se à consideração superior a presente análise do recurso de revisão interposto por Gilberto Schwarz de Mello contra o Acórdão 4523/2014 – TCU – 2ª Câmara, propondo-se, com fundamento nos artigos 32, inciso III, e 35, inciso III, da Lei 8.443/1992:*

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

*b) dar ciência da deliberação ao procurador-chefe da Procuradoria da República no Estado do Mato Grosso, ao recorrente bem como aos demais interessados.”*

2. O representante do Ministério Público junto ao TCU, Procurador Sérgio Ricardo Costa Caribé, concorda com a unidade técnica de que não houve cerceamento do direito de defesa – preliminar alegada pelo recorrente –, mas discorda da análise de mérito realizada pela Secretaria de Recursos (Serur).

3. Segundo o **Parquet** Especializado, deve ser reexaminado o valor do débito, uma vez que o valor a ser imputado ao responsável é de R\$ 36.880,00, ou seja, bem menor do que o calculado pela unidade técnica. Por conseguinte, deve-se reduzir proporcionalmente o valor da multa aplicada no âmbito do acórdão ora recorrido (Acórdão 4.523/2014-TCU-2ª Câmara).

É o Relatório.