

GRUPO II – CLASSE I – Primeira Câmara

TC 011.591/2015-3

Natureza(s): Embargos de Declaração em Tomada de Contas Especial

Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Ferraz de Vasconcelos - SP

Responsável: Jorge Abissamra (027.491.428-06)

Representação legal: Wilton Luis da Silva Gomes (220788/OAB-SP) e outros, representando Jorge Abissamra.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IRREGULARIDADES NA APLICAÇÃO DE RECURSOS DO SUS. QUITAÇÃO PARCIAL DO DÉBITO POR PARTE DE UM DOS RESPONSÁVEIS. CITAÇÃO DO OUTRO RESPONSÁVEL. IRREGULARIDADE DAS CONTAS. DÉBITO. MULTA. ARQUIVAMENTO DAS CONTAS SEM CANCELAMENTO DO DÉBITO REMANESCENTE DO PREFEITO NÃO CITADO. PROVIDÊNCIAS ACESSÓRIAS. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. REJEIÇÃO. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração oposto pelo Sr. Jorge Abissamra ao Acórdão 13.714/2018 – 1ª Câmara, nos seguintes termos::

“JORGE ABISSAMRA, já qualificado, por seu advogado infra-assinado, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com fundamento no art. 287 da Resolução TCU n. 246/2011, em razão do v. acórdão de fls., que negou provimento ao Recurso de Reconsideração interposto, opor EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, conforme as razões que seguem.

Tratam os presentes autos de análise de Tomada de Contas Especial instaurada pelo Fundo Nacional de Saúde do Ministério da Saúde (FNS/MS), em desfavor do Embargante, ex-Prefeito de Ferraz de Vasconcelos-SP, em razão de supostas irregularidades na prestação de contas dos recursos do SUS, repassados ao município para utilização no Serviço de Atendimento Móvel às Urgências (SAMU), no exercício de 2012.

Inicialmente, as contas foram julgadas irregulares, com condenação do ora Embargante em restituir o valor repassado, bem como em multa pecuniária.

Inconformado, o mesmo interpôs Recurso de Reconsideração, combatendo, dentre outras questões, a ausência de proporcionalidade na pena que lhe foi aplicada, em razão da necessidade de solidarização dos demais responsáveis pelo convênio.

Consoante o teor da ata 39/2018, da sessão de 30/10/2018, publicada em 08/11/2018, o Recurso de Reconsideração não foi provido, nos termos do v. Acórdão n. 13714/2018 proferido pela E. Primeira Câmara desse E. Tribunal de Contas da União.

Quanto à responsabilidade solidária arguida pelo ora Embargante em sede de recurso, constou da fundamentação que subsidia o v. Acórdão acima referido:

9.2. Errôneo, mais uma vez o argumento recursal. A responsabilidade pelo bom emprego dos recursos públicos é daquele que os gere, no caso, o próprio recorrente. Ademais, a presente tomada de contas especial foi instaurada justamente por conta de fiscalização procedida pelo Denasus no âmbito do Município, o que afasta qualquer irregularidade praticada pelo órgão repassador.

Data vênia, a argumentação utilizada para rechaçar a responsabilidade dos órgãos convenientes no presente feito é contrária ao disposto nos art. 28 e 35 da Instrução Normativa STN n. 01/1997:

Art. 28. O órgão ou entidade que receber recursos, inclusive de origem externa, na forma estabelecida nesta Instrução Normativa, ficará sujeito a apresentar prestação de contas final do total dos recursos recebidos, que será constituída de relatório de cumprimento do objeto, acompanhada de: (...)

Art. 35. Constatada irregularidade ou inadimplência na apresentação da prestação de contas parcial o ordenador de despesas suspenderá imediatamente a liberação de recursos e notificará o conveniente dando-lhe o prazo máximo de 30 (trinta) dias para sanar a irregularidade ou cumprir a obrigação.

Nota-se da leitura dos dispositivos legais inseridos na Instrução Normativa que regeu o convênio firmado, que caberia à conveniente (e não ao seu gestor) a apresentação de documentos em caso de incoerência na prestação de contas, seja parcial ou final.

Não obstante, caberia ao órgão, e não ao gestor público, a apresentação da prestação de contas final do total dos recursos recebidos.

Ou seja, data maxima venia, quando do presente julgamento, ora combatido, esse E. Tribunal omitiu-se sobre a interpretação dos dispositivos supracitados, em total desfavor do ora Embargante.

Acrescenta-se, ainda, que, quanto à responsabilidade do conveniente Ministério da Saúde, o parágrafo único do art. 35 pondera que, decorrido o prazo inserido em seu caput, sem regularização da irregularidade, o ordenador de despesas do concedente, sob pena de responsabilidade no caso de omissão, comunicará o fato ao órgão de controle interno a que estiver jurisdicionado, providenciará, junto à unidade de contabilidade analítica competente, a instauração de Tomada de Contas Especial e procederá, no âmbito do Siafi, no cadastro de Convênios, ao registro de inadimplência.

Neste viés, apenas por amor ao debate, vale destacar que a presente Tomada de Contas Especial foi autuada apenas 2014, a partir do relatório 000218/2014, e isso corrobora a alegação de que, cabendo também ao concedente Ministério da Saúde a fiscalização e acompanhamento da execução do convênio, este também foi negligente ao ponto de não cobrar do conveniente a regularização da prestação de contas ainda durante a vigência do convênio, que se estendeu entre julho/2012 e março/2013. Pelo contrário, apenas em 2014 foi autuada a TCE.

É neste momento que se vê que a decisão ora embargada não se utilizou das regras jurídicas necessárias a decidir o caso em análise com a justeza que se espera.

A decisão foi omissa quanto aos dispositivos acima transcritos, assim como quanto aos requisitos que norteiam as decisões a serem proferidas, introduzidos por intermédio da Lei n. 13.655/2018. Vejamos.

Na hipótese de ter havido falha consistente na impossibilidade de envio de documentos inerentes à comprovação da regular aplicação dos recursos, neste momento processual - o que não se afirma, apenas se argumenta, a mesma não possui potencial a macular o ajuste anteriormente celebrado e que perdurou por 08 (oito) meses.

Veja-se, por óbvio, que um ajuste não subsiste se não estiver em conformidade com as regras que lhe são inerentes.

Além disso, consta dos autos elementos suficientes a comprovar a realização do convênio no período de vigência, mas que não foram considerados quando do julgamento.

Cabe ressaltar que, se o recurso não houvesse sido aplicado, não teria sido mantido o serviço, como restou comprovado, ou seja, o montante foi gasto em prol dos interesses da própria Administração Municipal, com o atendimento aos munícipes, que sempre puderam contar com os serviços essenciais prestados pelo SAMU e pelos colaboradores da área de saúde.

Dessa maneira, resta evidenciado que eventual irregularidade se trata de mera formalidade na prestação de contas e não de enriquecimento ilícito e tampouco dano ao erário, não havendo que se falar em ressarcimento aos cofres públicos e aplicação de multa.

Não obstante, o concedente Ministério da Saúde, ante seu dever-poder de fiscalizar e acompanhar a execução do projeto, por si só poderia confirmar a realização do mesmo, assim como a regular aplicação dos recursos. Mas isso, dependeria de ações de fiscalização e acompanhamento que, s.m.j., deixaram de ser realizadas ou mencionadas, sem qualquer motivação.

Desta feita, a r. decisão ora embargada deixou de se pautar, data vênia, nos elementos contidos nos autos, assim como nos requisitos inseridos nos art. 20 e 21, do Decreto-Lei n. 4.657 /1942, alterado pela Lei n. 13.655/2018, que assim determinam:

Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.

Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.

Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Percebe-se que a Lei supradestacada estabelece requisitos para as decisões administrativas a serem proferidas - inclusive aquelas oriundas de órgãos de controle - e,

dentre eles, a necessidade de se considerar as consequências práticas da decisão, as peculiaridades do caso e, especialmente, a necessidade e a adequação da medida imposta.

É óbvio que a decisão ora embargada, se mantida, somente implicará em consequências desproporcionais e inadequadas ao ora embargante, em total contrariedade aos princípios de razoabilidade e proporcionalidade que devem nortear as decisões a serem proferidas.

Neste aspecto, tais requisitos não se encontram anotados no v. Acórdão ora combatido.

DO PEDIDO

Diante das razões aqui esboçadas, requer sejam conhecidos e providos os presentes Embargos de Declaração, com a finalidade de corrigir a omissão e as contradições apresentadas no r. acórdão ora embargado, com a consequente exclusão da penalidade de devolução dos recursos e da multa imposta ao ora embargante.

Reitera para que todas as notificações, intimações e publicações sejam expedidas em nome dos advogados Fátima Cristina Pires Miranda, OAB/SP nº 109.889, Wilton Luis da Silva Gomes, OAB/SP 220.788 e Cristiano Vilela de Pinho, OAB/SP nº 221.594, sob pena de nulidade.”

É o relatório.