VOTO

Trago à apreciação deste Colegiado Recurso de Reconsideração interposto, conjuntamente, pelos Srs. Francisco Aécio Alves da Nóbrega e Isaac Gomes da Silva Junior (Peça 54), contra o Acórdão 5.098/2018 – TCU – 2ª Câmara (Peça 43), por meio do qual o Tribunal julgou irregulares as suas contas e condenou-os solidariamente ao pagamento da quantia de R$ 50.034,03, aplicando-lhes, individualmente, multa de R$ 9.000,00.

2. O recurso deve ser conhecido ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 32 e 33 da Lei 8.443/1992.

3. A deliberação recorrida foi adotada no âmbito da Tomada de Contas Especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde (Funasa) em desfavor dos recorrentes, em vista da não aprovação da execução física do Convênio 2.556/2005, o qual tinha por finalidade a realização de sistema de resíduos sólidos, consubstanciado na construção de aterro sanitário naquela municipalidade, que previu a transferência de R$ 300.000,00 a cargo da FNS e R$ 16.924,47 relacionados à contrapartida do convenente.

4. Irresignados, os responsáveis alegam, em essência:

a) ser desarrazoado que a unidade técnica responsável por averiguar as irregularidades apontadas seja a então Secex-MT, em razão de a obra estar situada no município de Mauriti-CE, dificultando a fiscalização da construção do aterro sanitário por parte dos técnicos do TCU;

b) a ausência de fiscalização **in loco** a cargo do TCU;

c) que há registros fotográficos consistentes, bem como a licença ambiental de operação, emitida pela Semace, além de reportagens atestando que o aterro sanitário de Mauriti – CE foi construído e entrou em operação;

d) que houve completa entrega em quantitativos até superiores aos inicialmente planejados e, ainda, que houve substituição de itens por orientação dos técnicos da Superintendência Estadual do Meio Ambiente – Semace (junta fotos e croquis, que compariam o previsto com o realizado, após as recomendações do órgão de controle ambiental);

e) que a obra foi 100% concluída e atendeu a sua finalidade, conforme se comprova pela aceitação da estrutura do aterro e liberação de funcionamento, via licença de operação 91/2014, emitida pela Semace (vide foto – peça 54, p. 35). Requerem que o objetivo maior do convênio (o tratamento e disposição final adequada dos resíduos sólidos urbanos) seja considerado atingido, em razão das pendências identificadas pelo concedente terem sido sanadas, notadamente os sistemas de estação elevatória e linha de recalque do chorume;

f) que é possível a aplicação dos princípios da verdade material e do formalismo moderado ao incidente específico para afastar o débito a eles imputado solidariamente;

5. No que tange aos argumentos de mérito trazidos na peça recursal, a Secretaria de Recursos (Serur) defende não assistir razão ao recorrente, uma vez que:

a) a responsabilidade pela fiscalização **in loco** sobre a execução física da avença é do concedente, que deve possuir condições técnicas, financeiras, operacionais não só de analisar a prestação de contas, mas também verificar no local a correta execução do objeto pactuado no convênio;

b) compete ao TCU fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres que, para atingir tal desiderato, pode realizar, por iniciativa própria, fiscalizações, contudo, não subsiste obrigatoriedade na realização destas fiscalizações, podendo o Tribunal decidir por promovê-las segundo juízo de conveniência e oportunidade, nas situações em que for determinante sua realização para a resolução de mérito do caso sob exame;

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 61763642.

c) o fato de o TCU não ter realizado inspeção **in loco** não descaracteriza os fatos constatados pela equipe técnica da Funasa, que, por medição realizada por ocasião de visita técnica no dia 23/10/2014, apontou que o total dos serviços executados foi de R$ 274.222,44 (Peça 1, p. 109), bem como a ausência de dois itens (estação elevatória e linha de recalque), além de pendências identificadas, as quais não impediram que o aterro sanitário recebesse resíduos sólidos, conforme atesta a fotografia constante da Peça 1, p. 149);

d) a aprovação da primeira e da segunda parcelas repassadas pela convenente exsurge dos seus relatórios técnicos de visita técnica a cargo da Funasa, os quais demonstraram a execução dos serviços em conformidade com as exigências técnicas, restando inconclusa a última etapa, referente ao terceiro repasse, razão pela qual foi glosado o valor de R$ 50.034,03, pelos serviços não executados ou executados fora das especificações técnicas;

e) não se pode alterar o projeto por orientação da Superintendência Estadual do Meio Ambiente sem a devida autorização do concedente, o qual registrará em termos aditivos, juntamente com as justificativas técnicas, as alterações realizadas em projeto de obra pública, com as consequentes modificações na planilha de quantitativos e quaisquer outras necessárias. Somente dispensa-se tais justificativas ou mesmo a celebração de aditivos contratuais nos casos de alterações pontuais que não tragam reflexo nos quantitativos, nas especificações técnicas ou no dimensionamento dos serviços contratados, o que não se verificou na obra sob exame;

f) por ocasião de visita técnica, a Funasa aferiu a execução dos serviços relativos à obra, consoante planilha à Peça 1, p. 109, e constatou a execução de 83,54% do aterro sanitário, considerando não atingido o objeto avençado (Peça 1, p. 135). No âmbito desta Corte de Contas, a então Secex-MT ponderou que a glosa total do convênio não poderia ser aceita, pois o objeto era constituído de etapas úteis e independentes. Desse modo, calculou que o débito a ser imputado aos responsáveis montava a quantia de R$ 50.034,03;

g) segundo jurisprudência pacífica do TCU, as declarações e os registros fotográficos trazidos como forma de atestar a execução do objeto conveniado possuem valor probatório mitigado, mormente quando desacompanhados de documentos capazes de estabelecer o nexo causal entre os recursos da União recebidos e as despesas incorridas na execução do objeto do convênio;

h) fotografias por si só podem, eventualmente, sinalizar que o objeto foi executado, ainda que parcialmente, porém não informam quando e com que valores ele foi realizado. Por essa razão, para a comprovação da regular aplicação dos recursos de convênios, a legislação exige uma série de documentos (art. 28 e 30 da IN 1 STN/1997), sendo as fotografias apenas complementares para tal comprovação;

i) mesmo que a obra tivesse sido concluída, o que, repisa, não foi o caso, não haveria contradição alguma no fato de se admitir que as fotos acostadas pelos recorrentes poderiam comprovar a sua conclusão e, mesmo assim, requerer a devolução dos recursos, porquanto não comprovado o nexo de causalidade entre os recursos do convênio e sua aplicação na construção do aterro sanitário do Município de Mauriti-CE;

j) que os variados registros fotográficos trazidos aos autos, a licença de operação expedida por órgão competente, bem como a menção em reportagem de que havia aterro sanitário operante no município de Mauriti-CE, permitem concluir que o aterro, objeto do convênio em deslinde, foi construído e entrou em operação. Entretanto, as defesas não trouxeram documentos capazes de atestar que os valores relacionados ao percentual de inexecução apontado na citação foram devidamente utilizados no objeto do Convênio 2.556/2005. Assim, não foi estabelecida relação entre parte dos recursos federais repassados e a execução do aterro sanitário em tal municipalidade;

k) a simples invocação dos princípios não socorre aos recorrentes, os quais não observaram o dever de provar a boa e regular aplicação da totalidade dos recursos que lhes foram confiados. A jurisprudência do TCU é no sentido de que a existência física do objeto, por si só, não constitui elemento apto a comprovar a regular aplicação dos recursos federais repassados por meio de convênio

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 61763642.

ou instrumento congênere, quando não ficar caracterizado o nexo de causalidade entre os recursos federais repassados e as despesas com o objeto do ajuste.

6. Ante os argumentos expostos, a Serur, com a anuência do Ministério Público junto a este Tribunal, concluiu que, por estar incompleta a obra realizada, sem a necessária demonstração do nexo de causalidade entre as despesas realizadas e os recursos recebidos via convênio, deve ser mantida a condenação dos recorrentes a ressarcir aos cofres da Funasa os valores referentes aos serviços não executados.

7. Dada a consistência da análise empreendida pela Serur, endosso as conclusões contidas na instrução e respectivos pareceres de Peças 71 e 72, acolhidas pelo Ministério Público junto a este Tribunal à Peça 73, e, nesse particular, incluo as análises empreendidas e os fundamentos adotados entre as minhas razões de decidir no presente caso.

8. Observa-se que os recorrentes apresentam os mesmos argumentos já trazidos em sede de alegações de defesa (Peças 23 e 25), que, em essência, tentam justificar a ausência de itens da obra, demonstrar a entrega de objeto em quantitativos até superiores aos inicialmente planejados, apresentar justificativas para a substituição de itens que teria ocorrido por orientação dos técnicos da Semace, além de juntar fotos e croquis, que comprovariam o que foi realizado, após as recomendações do órgão de controle ambiental.

8. Como visto no Relatório precedente, por ocasião de visita técnica, a Funasa aferiu a execução dos serviços relativos a obra, consoante planilha à Peça 1, p. 109 e constatou a execução de 83,54% do aterro sanitário, no entanto, considerou como não atingido o objeto avençado (Peça 1, p. 135).

9. No âmbito desta Corte de Contas, a então Secex-MT ponderou que a glosa total do convênio não poderia ser aceita, pois o objeto era constituído de etapas úteis e independentes. Desse modo, calculou que o débito a ser imputado aos responsáveis montava a quantia de R$ 50.034,03.

10. Embora os recorrentes tenham alegado e apresentado elementos hábeis a comprovar que o aterro, objeto do convênio em deslinde, foi construído e entrou em operação, não lograram estabelecer o nexo de causalidade imprescindível que deve existir entre as despesas havidas e o quantum conveniado.

11. Como afirmou a instrução, fotografias não se consubstanciam em prova suficiente a evidenciar o necessário nexo de causalidade. A emissão da licença de operação do aterro, utilizada pelas defesas como pretensa prova de adimplemento do objeto conveniado, até demonstra a efetiva construção do empreendimento, entretanto, mais uma vez, não foram juntados documentos aptos a vincular os desembolsos impugnados à execução do objeto.

12. Por fim, quanto à ausência de fiscalização por parte deste Tribunal, repiso os argumentos trazidos na instrução da Serur, no sentido de que a responsabilidade pela fiscalização **in loco** sobre a execução física de transferência de recursos é do concedente, que deve possuir condições técnicas, financeiras, operacionais não só de analisar a prestação de contas, mas, também, de verificar no local a correta execução do objeto pactuado no convênio.

13. Por dispositivos constitucionais (art. 71), compete ao TCU fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município. E, para atingir tal desiderato, pode realizar, por iniciativa própria, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário da esfera, bem como nas contas de qualquer entidade ou responsável quer der causa a perda, extravio, ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao Erário.

14. Contudo, não subsiste obrigatoriedade na realização dessas fiscalizações, o Tribunal é quem decide por promovê-las segundo juízo de conveniência e oportunidade, nas situações em que for determinante sua realização, ou então, por Solicitação do Congresso Nacional.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 61763642.

15. Como os elementos trazidos agora em sede de recursos não foram suficientes para alterar o juízo firmado sobre a matéria, entendo que não há como ser dado o provimento ao Recurso de Reconsideração, devendo ser mantido, em seus exatos termos o Acórdão 5.098/2018 – TCU – 2ª Câmara.

16. Por último, importa registrar que, estando os autos incluídos em pauta para julgamento, os recorrentes distribuíram memoriais que, após exame, verifiquei não serem capazes de alterar o juízo formulado neste Voto.

Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 9 de julho de 2019.

AROLDO CEDRAZ
Relator

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 61763642.