

GRUPO II – CLASSE I – Primeira Câmara

TC 020.055/2014-5 [Apenso: TC 004.763/2019-0]

Natureza(s): Recurso de Reconsideração em Tomada de Contas Especial

Órgão/Entidade: Município de Capixaba/AC

Responsáveis: Construtora e Comercio Santana Ltda - Me (10.392.443/0001-29); Joais da Silva dos Santos (594.911.402-72); M. M. Silva Comércio e Serviços Ltda (02.601.766/0001-57); M. P. Construções e Comércio Ltda - Me (07.774.350/0001-54); Otávio Guimarães Vareda (096.443.262-53)

Interessado: Superintendência da Zona Franca de Manaus (04.407.029/0001-43)

Representação legal: Ítalo Mesquita da Silva (4568/OAB-AC) e outros, representando M. M. Silva Comércio e Serviços Ltda.

SUMÁRIO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. SUFRAMA. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. EXCLUSÃO DA RECORRENTE DA RELAÇÃO PROCESSUAL. APROVEITAMENTO DO RECURSO ÀS DEMAIS CONTRATADAS, NOS TERMOS DO ART. 281 DO RITCU. CONHECIMENTO. PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Adoto, como relatório, a instrução do auditor da Serur (peça 89), o pronunciamento do titular daquela unidade técnica (peça 91) e o parecer do MPTCU (peça 92), que são transcritos abaixo e sequencialmente:

“INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recurso de reconsideração interposto pela empresa M M Silva Comércio e Serviços Ltda. (R001-peças 66 e 73), por meio do qual se insurge contra o Acórdão 10.097/2018-TCU-1ª Câmara, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, o qual foi prolatado na sessão de julgamento do dia 28/8/2018-Ordinária e inserto na Ata 30/2018-1ª Câmara (peça 40).

1.1. A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial, instaurada pela Superintendência da Zona Franca de Manaus (Suframa) em desfavor do Sr. Joais da Silva dos Santos, na condição de ex-Prefeito do Município de Capixaba/AC, em razão da não apresentação da prestação de contas atinente aos recursos repassados à referida cidade por força do Convênio 28/2007 (Siafi 597094), ajuste que teve por objeto a aquisição de máquinas, implementos agrícolas e insumos no montante de R\$ 209.965,29 (duzentos e nove mil, novecentos e sessenta e cinco reais e vinte e nove centavos),

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de 1ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar revéis os Srs. Joais da Silva dos Santos (CPF 594.911.402-72) e Otavio Guimaraes Vareda (CPF 096.443.262-53), bem como a empresa Construtora e Comércio Santana Ltda. ME, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/92;

9.2. *rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelas empresas M de Jesus Leite Silva (CNPJ 02.601.766/0001-57) e M P Construções e Comércio Ltda. ME (CNPJ 07.774.350/0001-54);*

9.3. *julgar irregulares as contas do Sr. Joais da Silva dos Santos (CPF 594.911.402-72), ex-Prefeito do Município de Capixaba/AC, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas 'a' e 'b', da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19, parágrafo único, e 23, inciso III, da mesma lei, e com os arts. 1º, inciso I, 209, incisos I e II, 210, § 2º, e 214, inciso III, todos do Regimento Interno desta Corte de Contas;*

9.4. *aplicar ao Sr. Joais da Silva dos Santos (CPF 594.911.402-72), com fundamento no art. 19, parágrafo único, da Lei 8.443/1992, a multa prevista no art. 58, inciso I, dessa mesma lei, c/c o art. 268, inciso I, do Regimento Interno, no valor de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), fixando o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove, perante este Tribunal, na forma do art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno, o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente na forma da legislação atinente à matéria;*

9.5. *julgar irregulares as contas do Sr. Otavio Guimaraes Varela (CPF 096.443.262-53), ex-Prefeito do Município de Capixaba/AC, e das empresas M de Jesus L Silva ME (CNPJ 02.601.766/0001-57); M P Construções e Comércio Ltda. ME (CNPJ 07.774.350/0001-54); e Construtora e Comércio Santana Ltda. ME (CNPJ 10.392.443/0001-29, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'd', e § 2º da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso IV, e § 5º, 210 e 214, inciso III, todos do Regimento Interno deste Tribunal;*

9.6. *condenar solidariamente o Sr. Otavio Guimaraes Varela (CPF 096.443.262-53) e as empresas Construtora e Comercio Santana Ltda. ME (CNPJ 10.392.443/0001-29), M de Jesus L Silva ME (CNPJ 02.601.766/0001-57) e M P Construções e Comércio Ltda. ME (CNPJ 07.774.350/0001-54), ao pagamento das quantias a seguir discriminadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para que comprovem perante este Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno, o recolhimento das dívidas aos cofres da Suframa, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas a seguir discriminadas até a data dos efetivos recolhimentos:*

9.6.1. *Sr. Otavio Guimaraes Varela (CPF 096.443.262-53) solidariamente com a empresa Construtora e Comercio Santana Ltda. ME (CNPJ 10.392.443/0001-29):*

| Data da ocorrência | Valor (R\$) |
|--------------------|-------------|
| 16/4/2014 | 29.512,21 |
| 5/6/2014 | 59.340,67 |
| 10/7/2014 | 48.416,87 |
| 20/8/2014 | 21.226,07 |

9.6.2. *Sr. Otavio Guimaraes Varela (CPF 096.443.262-53) solidariamente com a empresa M de Jesus L Silva ME (CNPJ 02.601.766/0001-57):*

| Data da ocorrência | Valor (R\$) |
|--------------------|-------------|
| 24/1/2013 | 101.670,98 |

9.6.3. Sr. Otavio Guimaraes Vareda (CPF 096.443.262-53) solidariamente com a empresa M P Construções e Comércio Ltda. ME (CNPJ 07.774.350/0001-54):

| Data da ocorrência | Valor (R\$) |
|--------------------|-------------|
| 20/6/2013 | 43.940,50 |
| 12/7/2013 | 10.140,07 |

9.7. aplicar individualmente ao Sr. Otavio Guimaraes Vareda (CPF 096.443.262-53), ex-Prefeito do Município de Capixaba/AC, e às empresas Construtora e Comercio Santana Ltda. ME (CNPJ 10.392.443/0001-29), M de Jesus L Silva ME (CNPJ 02.601.766/0001-57) e M P Construções e Comércio Ltda. ME (CNPJ 07.774.350/0001-54) a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92 c/c o art. 267 do Regimento Interno, nos valores a seguir especificados, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem perante este Tribunal, a teor do art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno, o efetivo recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data deste acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação aplicada à espécie;

| Responsável | Multa (R\$) |
|---|-------------|
| Otavio Guimaraes Vareda | 200.000,00 |
| Construtora e Comercio Santana Ltda. ME | 60.000,00 |
| M de Jesus L Silva ME | 40.000,00 |
| M P Construções e Comércio Ltda. ME | 15.000,00 |

9.8. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.9. encaminhar cópia do presente Acórdão à Procuradoria da República no Estado do Acre, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do Tribunal, para adoção das medidas judiciais cíveis e penais que entender cabíveis; e

9.10. dar ciência deste acórdão aos responsáveis. (ênfases acrescidas)

HISTÓRICO

2. A presente Tomada de Contas Especial-TCE foi instaurada pela Superintendência da Zona Franca de Manaus – Suframa –, em desfavor de Joais da Silva dos Santos, na condição de ex-Prefeito do Município de Capixaba/AC, em razão da não apresentação da prestação de contas dos recursos repassados ao citado município mediante o Convênio 28/2007 (Siafi 597.094), cujo objeto consistiu na aquisição de máquinas, insumos e implementos agrícolas, no montante de R\$ 209.965,29, dos quais R\$ 199.966,94 foram repassados pelo concedente e R\$ 9.998,35 como contrapartida municipal.

2.1. Os recursos federais foram transferidos em parcela única creditada (com bloqueio) em conta específica no dia 14/1/2008. Em seguida, os documentos referentes ao processo licitatório foram encaminhados pelo então prefeito Joais da Silva dos Santos para o Órgão Concedente que não o aprovou (peça 2, p. 42-53). Por essa razão, os recursos conveniados não foram liberados, o que levou a vários pedidos de prorrogação da vigência do Convênio, cujo último prazo concedido datou de 30/3/2010 (peça 1, p. 355).

2.2. Diante da inércia do então prefeito, a Caixa Econômica Federal realizou o desbloqueio dos recursos do Convênio 28/2007 exclusivamente para fins de devolução, o

que não ocorreu, nem foi dada explicação pela omissão, razão por que, em 21/9/2011, foi instaurada a presente TCE (peça 1, p. 359-361).

2.3. Em razão dessas irregularidades, foi proposto o julgamento pela irregularidade das contas de Joais da Silva dos Santos, prefeito signatário do Convênio, que embora não tenha utilizado os recursos do Convênio, foi omissivo na prestação de contas e na sua obrigação de restituir os recursos federais, com a consequente aplicação da multa individual prevista no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992.

2.4. A partir do dia 1º de janeiro de 2013, a administração do município passou às mãos do novo Prefeito, Otávio Guimarães Vareda, que também não procedeu à restituição dos recursos, o que levou a unidade instrutiva a diligenciar a Caixa Econômica Federal com vistas à obtenção dos extratos de movimentação da conta específica do convênio. As informações prestadas, conforme consta da peça 9, demonstram que o então prefeito realizou, entre janeiro/2013 e agosto/2014, com recursos do Convênio 28/2007, várias transferências eletrônicas para contas bancárias das empresas M de Jesus L Silva ME, atual M M Silva Comércio e Serviços Ltda. (peças 85-86), ora recorrente, MP Construções e Comércio Ltda. ME e Construtora e Comércio Santana Ltda. ME, consoante detalhado no Relatório que acompanha o Acórdão recorrido (peça 42), após o prazo de vigência do convênio, sem autorização da concedente, e sem que se tenha comprovado o motivo dessas transferências e a finalidade da destinação dos recursos.

2.5. Regularmente citados, alguns responsáveis deixaram transcorrer in albis o prazo que lhes foi fixado para apresentação de suas alegações de defesa e/ou para o recolhimento do débito imputado, caracterizando a revelia prevista no art. 12, inciso IV, §3º, da Lei 8.443/1992, enquanto a ora recorrente e empresa M P Construções e Comércio Ltda. – ME apresentaram as alegações de defesa (peças 35-36).

2.6. O Relator a quo, Exmo. Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, por sua vez, anuiu com a unidade técnica, conquanto tenha divergido do Parquet especial no que tange a responsabilização concorrente das empresas pela ocorrência do débito, ao receberem os recursos do Convênio 28/2007 sem comprovar o motivo e a finalidade da destinação dos valores envolvidos por meio de documentação inidônea. Propôs, então, julgar irregulares as contas do ex-prefeito em solidariedade com cada uma das empresas favorecidas, dentre elas a ora recorrente, imputando o débito apurado na proporção da responsabilidade de cada uma e aplicando-lhes multas individuais, posicionamento este que foi acompanhado pelos Membros do Colegiado.

2.7. Irresignada, a empresa interpôs o presente recurso de reconsideração, que se fundamenta nas alterações que, adiante, passar-se-á a relatar.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade efetuado por esta Secretaria (peça 75), ratificado pelo Exmo. Ministro Walton Alencar Rodrigues (peça 78), que concluiu pelo conhecimento do recurso de reconsideração, nos termos dos art. 32, inciso I, e 33, da Lei 8.443/1992, c/c o artigo 285, do RI/TCU, suspendendo os efeitos em relação aos itens 9.5, 9.6, 9.6.2, 9.7 e 9.8 do Acórdão recorrido, efeito suspensivo que se estende ao outro responsável condenado em solidariedade com a ora recorrente por se tratarem de circunstâncias objetivas, com fulcro no art. 281 do RI/TCU.

EXAME DE MÉRITO

4. Delimitação

4.1. Constitui objeto do presente recurso definir se:

- a) a decisão recorrida foi devidamente fundamentada;
- b) houve prescrição do direito de apurar responsabilidades por meio da presente TCE;
- c) os documentos ora apresentados atestam a escorreita aplicação dos recursos.

5. Da fundamentação da decisão recorrida.

5.1. Pugna pela nulidade do Acórdão recorrido, pois entende que os argumentos apresentados em primeira instância não foram devidamente enfrentados, em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal federal (STF) e de acordo com o art. 489 do Código de Processo Civil (CPC) (peças 66 e 73, p. 2-4).

Análise:

5.2. Insta ressaltar, inicialmente, que não se pode confundir ausência de fundamentação com fundamentação concisa ou suficiente para a análise constitucional da lide, obedecendo ao comando do art. 93, inciso IX, da Constituição Federal de 1988 (HC 105.349AgR, Rel. Min. Ayres Britto, 23/11/2010, 2ª Turma, DJE de 17/2/2011).

5.3. A jurisprudência desta Corte de Contas (v. g. Acórdãos 429/2002 e 3.195/2007, da 2ª Câmara, 153 e 932/2003, 1.932 e 3.019/2011, do Plenário, relatores, respectivamente, Ministros Adylson Motta, Benjamin Zymler, Guilherme Palmeira, Adylson Motta, Augusto Nardes e Marcos Bemquerer Costa), amparada na melhor doutrina e em julgados dos tribunais superiores do Poder Judiciário, aponta no sentido de que ao julgador cumpre apreciar a matéria em discussão nos autos de acordo com os aspectos e teses pertinentes à solução da controvérsia, não estando obrigado a rechaçar, um a um, os argumentos expendidos pela parte, quando os fundamentos utilizados já lhe tenham sido suficientes para formar sua razão de decidir.

5.4. A entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, Lei 13.105/2015, com a inclusão, dentre os elementos essenciais da sentença, da necessidade de 'enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador' (art. 489, §1º, inciso IV), reforçou este entendimento e não alterou a linha mestre do entendimento jurisprudencial de que a fundamentação de todas as decisões deve atender ao princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, o qual não impõe ao julgador o rebate pormenorizado das questões postas, com exceção daquelas que influírem e foram nodais para o desate e julgamento dos pedidos formulados.

5.5. Ainda, quanto ao tema, oportuno rememorar que o e. STF ao analisar a matéria fixou a seguinte tese em repercussão geral, no âmbito do Agravo de Instrumento 791292 [tema 339]: 'O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas.'

5.6. Veja-se, à propósito, o teor do entendimento esposado pelo STJ, ao julgar embargos declaratórios no âmbito do Mandado de Segurança 21.315-DF, em 8/6/2016 [Informativo 585]:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HIPÓTESE DE NÃO CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Mesmo após a vigência do CPC/2015, não cabem embargos de declaração contra decisão que não se pronuncie tão somente sobre argumento incapaz de infirmar a conclusão adotada. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do

CPC/2015, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo inciso IV do § 1º do art. 489 do CPC/2015 [‘§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: (...) IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador’] veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo STJ, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão. EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016.

5.7. Destarte, observa-se que os fundamentos para a tomada da decisão em questão foram devidamente evidenciados e apreciados tanto no Relatório, quanto no Voto que acompanham e fundamentam o referido Acórdão recorrido (peças 41-42), não havendo falta ou fundamentação insuficiente em nenhum aspecto.

6. Da prescrição.

6.1. Preleciona acerca do parecer prévio e alega que os fatos ocorreram há mais de 4 anos, não estando mais os servidores da prefeitura nos respectivos cargos o que conduziria a prescrição de qualquer ação punitiva do Estado e seu arquivamento. Cita o art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal (peças 66 e 73, p. 4-5).

Análise:

6.2. No que tange à alegação de que houve prescrição no âmbito da atuação do TCU, devido ao transcurso do prazo de mais de 4 anos entre os fatos descritos no ofício citatório e o mesmo, analisar-se-á a doutrina e a jurisprudência atual relativa ao instituto da prescrição.

6.3. Ressalte-se, inicialmente, que a jurisprudência pacífica do TCU e do Supremo Tribunal Federal-STF é no sentido de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis, conforme enunciado da Súmula TCU 282, exarada em consonância com posicionamento do Plenário do STF, proferido em sede de mandado de segurança (MS 26.210-9/DF, Relator Ministro Ricardo Lewandowski).

6.4. De igual sorte, não se pode alegar a prescrição do dever constitucional desta Corte de Contas em julgar as contas dos administradores e demais responsáveis que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao Erário, nos termos previstos no inciso II do art. 71 da Constituição Federal de 1988, competência que é diversa daquela prevista no inciso I, do mesmo artigo, de apreciar, mediante parecer prévio, as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República.

6.5. No caso concreto, o TCU está exercendo seu poder-dever constitucional de apurar as irregularidades que resultem em prejuízo ao Erário, com o julgamento das contas dos responsáveis e quantificação do débito, além da aplicação da multa quando necessário (itens 9.5, 9.6, 9.6.2 e 9.7 do Acórdão recorrido).

6.6. Deve-se, no entanto, perscrutar, no que concerne à prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, as situações em que a garantia processual possa ser aplicada àquelas multas previstas nos art. 57 e 58 da Lei Orgânica, no caso concreto, a multa aplicada por meio do item 9.7 do Acórdão recorrido.

6.7. Relativamente às sanções previstas na Lei 8.443/1992, ressalta-se o novel posicionamento deste Tribunal. Nos autos de incidente de uniformização de jurisprudência

(TC 030.926/2015-7), a prolação do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, rel. Ministro Walton Alencar Rodrigues, assentou, em suma, que: (i) a pretensão punitiva do TCU subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil (10 anos) e é contada a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada; (ii) o ato que ordenar a citação, a audiência ou oitiva da parte interrompe a prescrição; (iii) haverá suspensão da prescrição toda vez que o responsável apresentar elementos adicionais de defesa; (iv) a prescrição será aferida independentemente de alegação da parte; e (v) o entendimento do mencionado acórdão será aplicado de imediato aos processos novos e aos pendentes de decisão.

6.8. No caso vertente, observa-se que os recursos foram transferidos para a empresa recorrente, à luz dos extratos bancários acostados aos autos, integralmente em 24/1/2013, no montante de R\$ 101.670,98 (peça 9, p. 5 e 8, peça 42, p. 4).

6.9. O Código Civil estabelece, em seu art. 189, que 'violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição'. No caso concreto, no âmbito do controle externo, o prazo decenal estabelecido pelo art. 205 do Código Civil, deve ser contado a partir da data em que a recorrente não adimpliu sua obrigação de prestar contas, no caso restou violada a obrigação constitucional em 24/1/2013.

6.10. Iniciado o transcurso do prazo prescricional decenal em 24/1/2013, observa-se que a recorrente tomou ciência do Ofício de citação 34/2017-TCU/SECEX-AC em 17/2/2017, conforme documentos às peças 22, 28 e 34, momento processual em que houve a interrupção do prazo prescricional, conforme regra estipulada no art. 202, inciso I, do Código Civil. Com isso, reinicia-se a contagem do prazo, desconsiderando qualquer transcurso do prazo anterior. Por sua vez, o Acórdão recorrido foi proferido em 28/8/2018 sendo assim não foi ultrapassado o prazo prescricional decenal nos moldes do Código Civil.

7. Da escorreita aplicação dos recursos.

7.1. Clama pelo arquivamento do processo por ausência de irregularidade, 'acrescentando ainda, que o objeto da contratação foi inteiramente entregue de forma satisfatória para todos os entes, especialmente o destinatário direto de obras públicas: a Sociedade e disponível para quem quiser periciar' (peças 66 e 73, p. 6).

Análise:

7.2. Note-se que caberia ao então prefeito da municipalidade, gestor que gerenciava e guardava os recursos públicos federais, de Convênio não aprovado, devolver os recursos que sequer tinham sido liberados e faziam parte de Ajuste, sob pena de ter as contas julgadas irregulares, com a consequente imputação do débito. Por sua vez, a multa decorreu do próprio julgamento pela irregularidade e pela condenação desta em débito, conforme previsão legal.

7.3. Enquanto a empresa contratada, ora recorrente, foi responsabilizada solidariamente com o chefe do executivo municipal na condição de terceiro contratante que concorreu para o cometimento do dano apurado, ao receber por serviços que não tinham qualquer similaridade com o objeto do ajuste, conforme se depreende da leitura do art. 16, § 2º, alínea 'b', da Lei 8.443/1992.

7.4. Destaca-se, neste sentido, que, conforme se demonstrou no Relatório do Acórdão recorrido que o julgamento pela irregularidade das contas, com a consequente apuração de débito e a aplicação de multa ao responsável, decorreu exatamente da falta de comprovação da regular aplicação dos recursos federais, logo não há como comprovar

seu emprego regular, pelo contrário a falta de comprovação da destinação dos recursos federais demonstra, por si só, potencial desvio de finalidade de recursos e comprovado dano ao Erário.

7.5. Sendo uma das preocupações desta Corte de Contas o estabelecimento da verdade real, o Relator a quo comprovou por meio dos documentos constantes desta TCE que o prefeito à época se utilizou dos recursos de Convênio 28/2007, sequer aprovado pelo Órgão Concedente, para realizar transferências, entre janeiro/2013 e agosto/2014, para as empresas elencadas na presente TCE sem qualquer relação com o objeto do Convênio 28/2007, que era aquisição de máquinas, implementos agrícolas e insumos, enquanto a empresa M M Silva Comércio e Serviços Ltda., ora recorrente, alega ter sido contratada para a reforma de hospital na municipalidade e uma academia de saúde ao seu lado (peça 35).

7.6. Insta ressaltar que as contratações públicas devem seguir todo um trâmite legal que não foi observado em momento algum, não existindo no processo qualquer documento que suporte as alegações da recorrente. Fato que foi ressaltado pelo Exmo. Ministro a quo, no Voto que fundamenta o Acórdão recorrido (peça 41, p. 3):

18. Entretanto, as empresas se limitaram a oferecer meros argumentos, sem apresentar, todavia, quaisquer elementos probatórios que pudessem dar suporte às alegações de defesa oferecidas, preocupando-se, tão somente, em afirmar que os documentos alusivos aos contratos ajustados para execução das obras estavam 'localizados na Prefeitura de Capixaba/AC', como se fosse concebível que uma empresa não mantenha sob sua guarda contratos, recibos, notas fiscais, relativos a atos negociais, mormente realizados com o Poder Público, para eventual necessidade de prestar contas dos serviços realizados em contraprestação aos recursos públicos recebidos.

19. O fato inescusável é que houve desfalque dos recursos públicos federais repassados ao município mediante o Convênio 28/2007, cujo objeto – não executado – consistia na aquisição de máquinas, implementos agrícolas e insumos. Da mesma forma, não há nenhuma dúvida de que a integralidade desses recursos, inclusive do produto de rendimentos financeiros, foi transferida para as três empresas nas importâncias já demonstradas na instrução, sem a devida e necessária comprovação da destinação e de sua finalidade, e, ainda, sem autorização da concedente. (ênfases acrescidas)

7.7. A responsabilidade solidária prevista na Lei Orgânica do TCU para se caracterizar necessita de três elementos tipificadores, a saber: julgamento das contas dos responsáveis como irregulares, com base justamente no artigo 16, inciso III, alíneas 'c' e 'd', da Lei 8.443/1992; subjacente ao dano, houver a conduta de um agente jurisdicionado a essa Corte especializada; e, por derradeiro, ter com sua conduta concorrido para o cometimento do dano apurado.

7.8. Com efeito, da análise de todo o conjunto probatório carreado aos autos, constata-se, de plano e a toda evidência, que houve o julgamento pela irregularidade das contas do Convênio na hipótese legal da alínea 'c', por ter sido caracterizado dano ao Erário decorrente de ato de gestão ilegítimo (item 9.5 do Acórdão recorrido), o qual se originou da conduta irregular do gestor responsável pela utilização dos recursos federais, que por imposição constitucional encontra-se jurisdicionado a esta Corte, exatamente o ex-prefeito, chefe do Poder Executivo, representante da Administração Pública, apontado como responsável pela própria Empresa contratada, ora recorrente, e com ela se solidariza por restituir os valores malversados. Logo, presente o primeiro e o segundo elementos tipificadores.

7.9. *No que tange à concorrência da Empresa contratada para o cometimento do dano, o recebimento de recursos públicos sem qualquer comprovação de sua utilização, o que, por si só, caracteriza seu emprego irregular, o desvio de finalidade de recursos e o dano ao Erário, caracterizando assim o concurso da Empresa contratada que executou serviços junto a administração municipal sem a devida formalidade aplicável as despesas públicas.*

7.10. *Observa-se, ainda, que não cabe, peremptoriamente, ao TCU realizar vistorias nas supostas obras custeadas com os recursos advindos da conta específica do Convênio 28/2007, a fim de obter documentos e provas que deveriam ter sido apresentadas pela própria empresa contratada, ora recorrente.*

7.11. *A recorrente poderia adimplir a omissão da administração municipal, adotando todas as formas possíveis para detalhar e comprovar que fora contratada por licitação escorreta, seja por meio das ordens de serviço autorizando a prestação dos serviços e condizentes com as obras supostamente executadas e a emissão de notas fiscais devidamente preenchidas, demonstrando que não tinha razão para desconfiar que o trâmite administrativo se encontrava eivado de nulidade por fuga do objeto do Convênio.*

7.12. *Nesse sentido, a ausência de qualquer documento, ainda na fase recursal, reforça o juízo de valor de que os gastos públicos em questão foram feitos com total desrespeito aos ditames legais, não havendo, desse modo, reparo a ser feito na decisão sufragada. Afinal, não se pode negar a realidade fática jurídica encontrada no caso concreto pela simples alegação genérica sem a apresentação de documentação comprobatória.*

7.13. *Assim diante da ausência de comprovação da boa e da regular aplicação dos recursos repassados não há motivos para alterar o juízo de valor outrora firmado, remanescendo o débito apurado. Por sua vez, a aflição de multa decorreu deste julgamento em débito, cujo respaldo jurídico se encontra no art. 57 da Lei 8.443/1992.*

CONCLUSÃO

8. *Das análises anteriores, conclui-se que:*

a) *os fundamentos para a tomada da decisão em questão foram devidamente evidenciados e apreciados tanto no Relatório, quanto no Voto que acompanham e fundamentam o referido Acórdão recorrido (peças 41-42), não havendo falta ou fundamentação insuficiente em nenhum aspecto;*

b) *ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis, conforme enunciado da Súmula TCU 282. Verifica-se a inoccorrência da prescrição da pretensão punitiva do TCU, nos termos do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, rel. Ministro Walton Alencar Rodrigues;*

c) *não cabe, peremptoriamente, ao TCU realizar vistorias nas supostas obras custeadas com os recursos advindos da conta específica do Convênio 28/2007, a fim de obter documentos e provas que deveriam ter sido apresentadas pela própria empresa contratada, ora recorrente. A recorrente poderia adimplir a omissão da administração municipal, adotando todas as formas possíveis para detalhar e comprovar que fora contratada por licitação escorreta, seja por meio de ordens de serviço condizentes com as obras supostamente executadas ou das notas fiscais correspondentes.*

8.1. *Ante o exposto, não foi trazido aos autos nenhum argumento que detenha o condão de modificar o julgado de origem, Acórdão 10.097/2018-TCU-1ª Câmara, motivo*

por que este não está a merecer reforma, devendo ser, por consequência, prestigiado e mantido.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

9. *Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se, com fundamento nos art. 32, inciso I, e 33, da Lei 8.443/1992, c/c o artigo 285, do RI/TCU:*

a) conhecer do recurso de reconsideração interposto pela empresa M M Silva Comércio e Serviços Ltda. (CNPJ 02.601.766/0001-57) e, no mérito, negar-lhe provimento;

b) dar ciência do Acórdão que for prolatado à recorrente, aos órgãos/entidades interessados, aos interessados e à Procuradoria da República no Estado do Acre, ressaltando-se que o Relatório e o Voto que o fundamentarem podem ser consultados no endereço www.tcu.gov.br/acordaos, no dia seguinte ao de sua oficialização.

O titular da Serur discordou da análise empreendida pelo auditor daquela unidade técnica, nos seguintes termos (peça 91):

“Revisando os autos, entendo necessário submeter ao Relator, Ministro Walton Alencar Rodrigues, as seguintes considerações quanto ao mérito do recurso de peças 66 e 73, interposto por M M Silva Comércio e Serviços Ltda. (CNPJ 02.601.766/0001-57) [nome empresarial anterior: M de Jesus L Silva ME – peças 85 e 86] contra o Acórdão 10.097/2018-TCU-Primeira Câmara (peça 40).

2. Com a concordância do titular da subunidade, a proposta de mérito do auditor contempla, em suma, negar provimento ao recurso de reconsideração essencialmente por entender que ‘a ausência de comprovação [por parte da empresa recorrente] da boa e da regular aplicação dos recursos repassados é incapaz de alterar o juízo de valor outrora firmado, remanescendo o débito apurado’.

3. A conclusão está alinhada à premissa adotada na d. proposta de deliberação que guiou a decisão recorrida (peça 41, parágrafos 15 a 20). A empresa recorrente foi condenada em débito por não comprovar perante o TCU que os pagamentos por ela recebidos do Município de Capixaba/AC se efetivaram conforme as normas aplicáveis a convênio firmado pela municipalidade com a entidade vinculada à União (Superintendência da Zona Franca de Manaus - Suframa).

4. Com as vênias devidas, divirjo quanto à proposta de negar provimento ao recurso da empresa M M Silva Comércio e Serviços Ltda. Quanto ao ponto, adiro à tese já aventada pelo e. representante do Ministério Público nestes autos, Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin, no parecer de peça 39, respeitosamente acrescentando as razões que passo a expor.

5. A linha de imputar responsabilidade pelo débito no caso de omissão na demonstração da regularidade dos pagamentos revela-se inteiramente válida para aqueles sobre os quais pesa dever jurídico de prestar contas dos recursos geridos, primeiramente à entidade concedente (União/Suframa) e, num segundo momento, ao TCU. No caso de convênios, tal dever (ônus de provar a regularidade dos atos administrativos) recai exclusivamente sobre as partes (partícipes) signatários e seus representantes legais que derem causa à frustração do objeto pretendido pela avença (determinado serviço ou equipamento público destinado à população-alvo). Conforme o termo de Convênio 28/2007, figuram como partícipes a Suframa (concedente) e a Prefeitura Municipal Capixaba (conveniente) [peça 1, p. 249-263]. A representação

jurídica do ente municipal esteve a cargo dos dois prefeitos que ocuparam o cargo à época da formalização do termo (10/12/2007) e à época das efetivas retiradas financeiras da conta específica do convênio (2013 e 2014), conforme bem explicitado na proposta de deliberação (peça 41, parágrafos 3 a 9). Portanto, apenas sobre estas três pessoas (Município-conveniente, prefeito signatário da avença e prefeito responsável pelas retiradas financeiras da conta específica) pende o dever jurídico de se reportar aos órgãos/entidades vinculados à União e demonstrar inequivocamente a regularidade de seus atos, porque tal ônus deriva expressamente das normas aplicáveis ao tempo de sua formalização e das despesas efetivadas (p. ex. Constituição Federal, art. 70, parágrafo único, Instrução Normativa 1/1997, da Secretaria do Tesouro Nacional, art. 5º, § 1º, I e § 2º, art. 7º, XII, art. 28, art. 30, art. 38 e Termo de Convênio, cláusulas Quarta, Quinta, Oitava e Décima Quarta). Tais normas atribuem exclusivamente ao conveniente (e a seus responsáveis legais) os deveres (i) de prestar contas a tempo e modo, (ii) de guardar, em arquivo próprio e em boa ordem, toda a documentação relacionada à disposição dos órgãos de controle pelo prazo de cinco anos após aprovação da prestação de contas, e (iii) de restituir ao concedente o valor transferido em caso de frustração do objeto conveniado. Portanto, não remanesce dúvida quanto à responsabilização dos gestores municipais que, por ação ou omissão, ensejaram a instauração da presente TCE e foram condenados por meio do acórdão recorrido.

6. Compreendo ser diversa a situação da empresa ora recorrente. Alega ter sido demandada pelo Município, mediante licita contratação pública, para executar determinados serviços atinentes a equipamentos públicos locais (reforma de hospital e construção de academia de saúde), tê-los executado regularmente e por eles ter recebido o correspondente pagamento do ente, aludindo ainda que a documentação comprobatória estaria sob guarda da Administração municipal. Até o momento não foram referenciados elementos dos autos que neguem tais alegações. Isto é, nos autos não se encontram provas de que a empresa não tenha realizado os tais serviços de finalidade pública (embora dissonantes do convênio versado nesta TCE). Como antes anotado, a decisão recorrida fundou-se em premissa de sentido inverso: não tendo a empresa recorrente trazido aos autos os ditos documentos que comprovariam suas alegações, não se poderia tomá-las em consideração.

7. Com o devido respeito a essa interpretação, reputo dificultoso transferir o aludido ônus probatório à empresa recorrente nos contornos do presente caso concreto. Inicialmente, observo que o presente processo não se assemelha àqueles em que a inexecução dos serviços pagos é comprovada por verificação in loco ou outro meio de fiscalização empreendida pela entidade concedente ou pelo TCU, quando, aí sim, partindo-se de prova inicial consistente, caberia à empresa beneficiária de pagamentos eventualmente desvinculados de regular contraprestação, trazer aos autos nutrida contraprova. A situação destes autos é diversa: a ilegitimidade dos pagamentos recebidos pela empresa recorrente resulta apenas de inferência extraída da omissão no cumprimento de deveres jurídicos exigíveis exclusivamente do ente conveniente (Município de Capixaba/AC) e de seus representantes legais (prefeitos), pessoas cujos atos não estão sob o controle da recorrente.

8. A empresa recorrente vinculava-se a obrigações por ela firmadas exclusivamente com o ente municipal no que toca aos procedimentos administrativos legitimadores dos pagamentos por ela recebidos (p. ex., Lei 8.666/1993, arts. 54, § 1º, art. 55, III, arts. 66 a 69, arts. 73, 75 e 76 c/c Lei 4.320/1964, arts. 62 a 65). Note-se que, nos documentos encaminhados pela Caixa Econômica Federal relativos às transações aqui questionadas, consta o seguinte texto no campo destinado a identificar o titular da

conta corrente: 'PREF MUNIC DE CAPIXABA RETROESCA' (peça 9). Ordinariamente, este mesmo nome de cadastro na instituição financeira de origem é que irá figurar também nos extratos bancários da conta recebedora dos valores. Nesse quadro, não parece razoável exigir que, apenas ante tal informação sumária, a empresa pudesse ou devesse suspeitar tratar-se de fonte ilegítima para custear os serviços alegadamente prestados àquele Município de Capixaba/AC. Dito de outra forma, soa como rigor excessivo exigir que a recorrente, ao receber, via transferência eletrônica, pagamentos do Município com o qual mantinha vínculo obrigacional contemporâneo, pudesse identificar prontamente que tais operações teriam partido de conta específica de convênio firmado com o Governo Federal, e que tal conta estaria sendo indevidamente movimentada pela administração local (pagar serviços desvinculados do correspondente termo de convênio). A empresa não possuía dever jurídico de conhecer os ajustes firmados pelo Município com outros entes da federação nem lhe caberia questionar as fontes de recursos que eram geridos pelas autoridades municipais legalmente constituídas.

9. A linha argumentativa ora defendida (excluir a responsabilidade de terceiro contratado/pago com recursos de convênio ante a inaplicabilidade da inversão do ônus probatório), além de defendida pelo r. MP/TCU nestes autos (peça 39), encontra respaldo em precedentes da Corte. Dentre muitos, alguns merecem leitura para melhor compreensão do posicionamento adotado.

10. Do voto que orientou o Acórdão 6.884/2016 - 1ª Câmara constou o seguinte (Rel. Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO):

[...].

'11. Portanto, a empresa foi citada pelo recebimento de recursos federais por serviços que não tiveram sua realização comprovada. Com efeito, a documentação apresentada pelo ex-prefeito ao Ministério do Turismo não foi capaz de demonstrar a regular aplicação do dinheiro transferido ao município. Instado a complementar a prestação de contas, o gestor abdicou de apresentar elementos adicionais. Destaco, neste ponto, que a irregularidade corretamente atribuída ao ex-prefeito é a ausência de comprovação de que os serviços foram prestados. Concluo que à empresa imputa-se o recebimento de recursos públicos por serviços que o ex-prefeito não conseguiu comprovar que foram efetivamente prestados; o que é distinto de imputar ao terceiro contratado um débito por serviços comprovadamente não adimplidos.

[...]

14. Dito de outra forma, não é possível, em relação ao contratado, presumir a inexecução do objeto do convênio, para o qual foi contratado. Essa presunção é dirigida ao gestor, a quem compete demonstrar a boa e regular aplicação dos recursos.

15. E mais. A obrigação do contratado de comprovar a prestação dos serviços como condição para receber o pagamento devido, nos termos da Lei 4.320/64, como afirmam os dirigentes da unidade técnica, se dá perante a administração contratante, e não por exigência do órgão de controle, que, para condenar terceiro solidário, deve atestar que o serviço deixou de ser realizado, o que não ocorreu no presente processo.' [Grifou-se].

11. A partir do Acórdão 901/2018-2ª Câmara (Rel. Ministro JOSÉ MUCIO MONTEIRO), cunhou-se o seguinte enunciado.

O ônus da prova sobre ocorrências ilegais imputadas a terceiros contratados pela Administração Pública cabe ao TCU, o qual deve evidenciar a conduta antijurídica praticada para fins de imputação de débito. A obrigação de demonstrar a boa e regular aplicação de recursos públicos é atribuída ao gestor, e não a terceiros contratados pela Administração Pública. [Enunciado da Diretoria de Jurisprudência/TCU].

12. No mesmo sentido os acórdãos 6.948/2017-2ª Câmara (Rel. Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO) e 160/2019 – 1ª Câmara (Rel. Ministro BRUNO DANTAS).

13. Na proposta de deliberação que guiou o Acórdão 1140/2019 – 1ª Câmara (Rel. Ministro WEDER DE OLIVEIRA), o e. Relator incorporou às razões de decidir a manifestação do MP/TCU (i. Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva), no seguinte sentido:

‘13. Tendo em vista que o terceiro contratado, por não atuar na qualidade de gestor dos recursos públicos do convênio, não está incumbido de prestar contas da boa e regular aplicação desses recursos e, por isso, não há inversão do ônus da prova em relação a ele. Sua responsabilização requer a apresentação, por parte das instâncias de controle, de provas ou indícios consistentes de que ele tenha contribuído para a ocorrência de dano aos cofres públicos’. [Grifou-se].

14. O julgamento materializado pelo referido Acórdão 1140/2019-1ª Câmara apreciou caso concreto versando sobre convênio para execução de obras públicas (melhorias sanitárias domiciliares) em que a entidade concedente havia feito vistoria in loco, porém intempestiva (anos depois dos fatos), razão porque o e. Relator, acompanhado pelo Colegiado julgador, referendou a ponderação do MP/TCU no sentido de desqualificar tal ato de fiscalização como prova consistente da inexecução dos serviços (obras). Ora, a situação do presente processo é ainda mais propícia à elisão da responsabilidade do terceiro contratado. Isto porque, enquanto naquele caso havia uma prova inicial produzida pela instância fiscalizatória, posteriormente reputada frágil pelo Colegiado do TCU, nestes autos não há prova nenhuma da inexecução dos serviços pagos a terceiro com recursos oriundos do convênio em questão (a condenação foi extraída da inversão do ônus probatório em relação ao terceiro contratado, por derivação exclusiva da omissão dos gestores municipais responsáveis).

15. Adicionalmente, observo que, embora não tenha interposto recurso, a situação objetiva da empresa M P Construções e Comércio Ltda. – ME (CNPJ 07.774.350/0001-54) se assemelha à da recorrente. Assim percebo porque, em suas alegações de defesa, apresentou argumento fático semelhante ao da ora recorrente (peça 36), no sentido de que os pagamentos por ela recebidos do Município de Capixaba/AC referiam-se a contraprestações regularmente executadas em benfeitoria pública (construção de academia) e que os documentos comprobatórios da regular realização da obra estariam sob guarda da Prefeitura Municipal. Conforme se extrai da proposta de deliberação (peça 41, parágrafos 17 e 18), ressaí como circunstância objetiva comum a ambas que referida empresa foi condenada em solidariedade por idêntico fundamento da ora recorrente (inversão do ônus probatório em relação ao terceiro contratado, por derivação exclusiva da omissão dos gestores municipais responsáveis). Logo, haveria margem para aplicar-se à dita empresa o benefício previsto no art. 281 do Regimento Interno/TCU.

16. Por outro lado, diversa me parece a situação da empresa Construtora e Comércio Santana Ltda. ME (CNPJ 10.392.443/0001-29), pois, quanto aos pagamentos por ela recebidos, não há nos autos nenhuma alusão e/ou especificação de serviços

alegadamente executados em favor do Município que poderiam, na mesma linha ora sustentada, afastar sua responsabilidade solidária.

De tudo exposto, ante o específico contexto fático retratado nestes autos, formulo a seguinte proposta de encaminhamento:

i) dar provimento ao recurso interposto por M M Silva Comércio e Serviços Ltda. (CNPJ 02.601.766/0001-57) [nome empresarial anterior: M de Jesus L Silva ME – peças 85 e 86], excluindo-a da relação processual e, conseqüentemente, tornando insubsistente quanto a si os itens 9.5 e 9.6 e subitem 9.6.2 do Acórdão 10.097/2018-TCU-1ª Câmara;

ii) aplicar à empresa M P Construções e Comércio Ltda. – ME (CNPJ 07.774.350/0001-54) o disposto no art. 281 do Regimento Interno/TCU, excluindo-a da relação processual e, conseqüentemente, tornando insubsistente quanto a si os itens 9.5 e 9.6 e subitem 9.6.3 do Acórdão 10.097/2018-TCU-1ª Câmara.”

O MPTCU, representado pelo Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin, concordou, com pequeno ajuste, com a proposta elaborada pelo titular da Serur, nos seguintes termos (peça 92):

“Trata-se de recurso de reconsideração interposto por MM Silva Comércio e Serviços Ltda. (atual denominação da empresa M de Jesus L Silva ME) contra o Acórdão nº 10097/2018-1ª Câmara, mediante o qual o colegiado, dentre outras deliberações, julgou irregulares as contas da recorrente, condenou-a a recolher débito equivalente a R\$ 101.670,98, em valores originais, aos cofres da Superintendência da Zona Franca de Manaus (Suframa) e aplicou-lhe multa de R\$ 40.000,00, fundamentada no art. 57 da Lei nº 8.443/92.

2. A condenação decorreu, basicamente, da constatação de que a empresa recebera recursos do Convênio nº 28/2007, porém não comprovou a efetiva prestação dos serviços. Por esse mesmo motivo, outras duas empresas (MP Construções e Comércio Ltda. ME e Construtora e Comércio Santana Ltda. ME) também tiveram contas julgadas irregulares, com condenação em débito e apenação com multa nesse mesmo acórdão recorrido. Em solidariedade com todas elas, foi instado a ressarcir o prejuízo o ex-prefeito Otávio Guimarães Vareda, em cujo mandato foram realizadas as transferências de recursos para as empresas.

3. Em suas razões recursais (peças 66 e 73), a recorrente argumenta a nulidade do acórdão, em razão de suposta falha no seu embasamento, alega a ocorrência de prescrição e, no mérito, reitera os fundamentos das alegações de defesa anteriormente submetidas.

4. Após analisar os argumentos apresentados, o auditor instrutor considerou-os inaptos a provocar qualquer modificação no acórdão recorrido (peça 89). Por conseguinte, propôs a negativa de provimento e a manutenção da decisão impugnada nos termos em que foi proferida. Tal conclusão recebeu a anuência do diretor da Serur (peça 90).

5. O titular da Secretaria de Recursos, no entanto, divergiu desse posicionamento (peça 91). Em sua avaliação, observou que a negativa estaria baseada, essencialmente, no entendimento de que ‘a ausência de comprovação [por parte da empresa recorrente] da boa e da regular aplicação dos recursos repassados é incapaz de alterar o juízo de valor outrora firmado, remanescendo o débito apurado’. Entretanto, tal fundamento estaria em dissonância com a distribuição dos deveres inerentes a uma relação estabelecida, mediante a celebração de convênio entre entes federados para o atingimento de fim público.

6. *Nesse tipo de ajuste, o dever de comprovar a regular aplicação dos recursos públicos recairia exclusivamente sobre o conveniente e seus representantes legais. Essa norma justificaria a inversão do ônus da prova em relação aos gestores públicos, os quais devem demonstrar inequivocamente a conformidade de seus atos de gestão dos valores que lhes foram confiados. Todavia, não estaria autorizada a aplicação dessa inversão aos particulares contratados pelo conveniente. Seria desarrazoado imputar dano a uma empresa fornecedora em decorrência da desídia do gestor público em comprovar a efetiva execução do objeto pactuado.*

7. *O secretário trouxe precedentes jurisprudenciais que corroboram ser esse raciocínio a compreensão majoritariamente adotada pelo TCU e propôs, nesse sentido, dar provimento ao presente recurso de reconsideração, de modo a excluir a empresa MM Silva Comércio e Serviços Ltda. da relação processual e tornar insubsistentes os itens 9.5, 9.6 e 9.7 do Acórdão nº 10097/2018-1ª Câmara, no que concerne a ela.*

8. *Verificando que a mesma situação se coaduna objetivamente com a da empresa não recorrente MP Construções e Comércio Ltda. ME, propôs estender a ela o exame efetuado, de acordo com a autorização estabelecida no art. 281 do Regimento Interno do TCU, concluindo por excluí-la também da relação processual. Diversa seria a condição da terceira empresa condenada, Construtora e Comércio Santana Ltda. ME, em virtude de inexistir nos autos qualquer alusão aos serviços que tenha prestado ao Município. Por esse motivo, sustenta que a decisão colegiada deveria ser mantida em relação a esta última.*

9. *Apesar dos escassos argumentos recursais trazidos aos autos pela recorrente, alinho-me, em essência, ao entendimento exposto pelo secretário da Serur, o qual, como referenciado no pronunciamento da unidade, foi por mim defendido em momento anterior à prolação do acórdão recorrido (peça 39).*

10. *O dano debatido nesta TCE decorre da omissão dos ex-gestores municipais em prestar contas do convênio e da utilização dos recursos em finalidade não esclarecida. A responsabilidade pelo ressarcimento, portanto, recai precipuamente sobre o ex-prefeito, em cujo mandato ocorreu o desfalque. O alcance do particular contratado não está autorizado, porquanto sobre ele não recai o ônus de comprovar a conformidade dos atos de gestão e a efetiva consecução do objeto pactuado.*

11. *Acrescento, outrossim, que o raciocínio se ajusta à situação das três empresas atingidas pelo acórdão recorrido. De nenhuma delas, seria exigível que substituíssem o ex-mandatário municipal no cumprimento do dever de prestar contas do convênio. Dessa forma, o provimento do recurso de reconsideração deverá ser estendido a todas, com base na autorização contida no art. 281 do Regimento Interno do TCU, como bem apontado pelo secretário da unidade técnica.*

12. *Ante o exposto, este representante do Ministério Público de Contas manifesta-se de acordo, em essência, com as conclusões do titular da Serur (peça 91), alinhando-se à proposta de dar provimento ao presente recurso de reconsideração, porém estendendo os efeitos dessa decisão às três empresas condenadas por meio do acórdão recorrido, de modo a tornar insubsistentes os itens 9.5, 9.6 e 9.7 do Acórdão nº 10097/2018-1ª Câmara, no que diz respeito às empresas MM Silva Comércio e Serviços Ltda. (antiga M de Jesus L Silva ME), MP Construções e Comércio Ltda. ME e Construtora e Comércio Santana Ltda. ME, excluindo-as da relação processual.”*

É o relatório.