

**TC 004.545/2010-9**

**Natureza:** Recursos de Reconsideração em Tomada de Contas Especial.

**Interessado:** Fundação Nacional de Saúde.

**Unidade:** Município de Lagoa de Dentro - PB.

**Recorrentes:** João Pedro da Silva (CPF 293.513.085-53) e José Edson da Costa Silva (CPF 282.809.464-20).

**Unidade:** Prefeitura Municipal de Lagoa de Dentro/PB.

**Advogados:** Iraponil Siqueira Sousa (OAB/PB - 5.059) (peça 34 e peça 35, p.10); José Francisco de Lira (OAB/PB - 4.234) (peça 27).

**Sumário:** TCE originada de Representação. Convênio Funasa. Melhorias sanitárias domiciliares. Citação dos ex-prefeitos. Acórdão 359/2010 - 1ª Câmara. Desconsideração da personalidade jurídica da firma contratada. Nexo de causalidade não comprovado. Contas irregulares. Débito. Multa. Inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança. Recurso de Reconsideração. Conhecimento. Negativa de provimento.

Tratam-se de Recursos de Reconsideração interpostos pelos ex-prefeitos José Edson da Costa Silva (peça 32) e João Pedro da Silva (peça 35) contra o Acórdão 2.675/2012 – Plenário (peça 10) que, entre outras medidas, julgou irregulares as contas desses responsáveis e condenou-os solidariamente com Marcos Tadeu Silva, sócio de fato da empresa Somar Construtora Ltda. (desconsideração da personalidade jurídica), ao pagamento da quantia especificada no *decisum* recorrido, bem como aplicou-lhes multas individuais no valor de R\$ 23.000,00, R\$ 64.000,00 e R\$ 86.000,00, respectivamente. Outrossim, os três foram declarados inabilitados para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, no âmbito da Administração Pública Federal, pelos períodos de 5, 7 e 8 anos, respectivamente.

2. Inconformados com a decisão, os Recorrentes em epígrafe interpuseram os apelos que passam a ser analisados.

## HISTÓRICO

3. Esta tomada de contas especial originou-se de representação formulada pelo Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, em razão de irregularidades constatadas na execução do Convênio EP 1.363/2003, firmado entre a Fundação Nacional de Saúde – Funasa e a Prefeitura Municipal de Lagoa de Dentro/PB, que tinha como objeto a execução de melhorias sanitárias domiciliares.

4. Vale colacionar alguns trechos do voto do Relator *a quo*, Exm<sup>o</sup> Ministro José Múcio Monteiro, que sintetizam os motivos que o levaram a propor o acórdão submetido ao julgamento do Plenário, a saber:

3. A irregularidade apontada referia-se, inicialmente, à dispensa indevida de licitação para contratação da empresa Somar Construtora Ltda., responsável pela execução do objeto do convênio. Posteriormente, conforme documentação enviada ao Tribunal pelo Ministério Público Federal, comprovou-se que tal firma estaria envolvida em esquema de fraude em licitações no Estado da Paraíba, investigado pela Polícia Federal.

4. A exemplo de outros ardis arquitetados para desviar recursos federais, o **modus faciendi** do embuste consiste, em suma: na simulação, pela prefeitura, da contratação de empresas para a realização de obras ou aquisição de produtos, objeto de convênios ou outras formas de repasses, que, quando executados ou adquiridos, são custeados com recursos originalmente municipais, enquanto o dinheiro da União transferido é integralmente desviado, sob a burla do pagamento às supostas firmas contratadas.

5. No presente caso, a Secex/PB confirmou, mediante diligências, que a empresa Somar Construtora Ltda. é uma organização de fachada, não possuindo, obviamente, estrutura nem funcionários para a execução de qualquer tipo de obra, apesar de ter vencido, apenas no ano de 2005, 34 licitações em diversas prefeituras do Estado da Paraíba.

6. Portanto, conquanto tenha sido verificado que as obras objeto do convênio foram realizadas, os autos não registram elementos fidedignos que comprovem que foram elas executadas pela empresa contratada e com os recursos federais transferidos.

(...)

19. Ora, o ponto fulcral desta TCE é a não comprovação de que o objeto do Convênio EP 1363/03 foi, realmente, executado pela empresa contratada e com recursos federais. Conforme já exaustivamente ressaltado nestes autos e em outros processos de natureza similar, a existência física do objeto do convênio não constitui, por si só, elemento apto a comprovar a regular aplicação dos recursos federais, uma vez que as obras pactuadas podem ter sido executadas com valores oriundos de outras fontes.

20. Sobre as alegadas “*existência e regularidade*” da firma Somar, há que se considerar, conforme bem assente no processo, que a Polícia Federal constatou ser essa empresa uma organização de fachada. Assim, sua existência não implicaria sua regularidade. E mesmo que tal fato não fosse do conhecimento dos ex-prefeitos, o que não é razoável, ainda restaria caracterizada uma gestão temerária dos recursos públicos, bem como a ausência de demonstração do necessário nexo de causalidade entre a execução do objeto conveniado e a aplicação regular da verba de origem.

5. A fim de facilitar a observância do art. 69 do RI/TCU, cumpre mencionar que a apreciação destes autos levou à seguinte deliberação (Acórdão 2.675/2012 – Plenário):

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 16, inciso III, alínea “d”, e §§ 2º e 3º; 19, caput; 23, inciso III, alíneas “a”, “b” e “c”; 24; 25; 28, inciso II; 57 e 60 da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 202, 214, inciso III, alíneas “a”, “b” e “c”, e 270 do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. julgar as presentes contas irregulares e condenar João Pedro da Silva, José Edson da Costa Silva e Marcos Tadeu Silva ao pagamento, em solidariedade, das quantias abaixo discriminadas, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres da Fundação Nacional de Saúde, acrescida da correção monetária e dos juros de mora calculados a partir das respectivas datas de ocorrência até a do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor:



Responsáveis solidários: João Pedro da Silva e Marcos Tadeu Silva

Valor Histórico (R\$)	Data de ocorrência
80.000,00	20/07/2004
60.000,00	15/12/2004

Responsáveis solidários: José Edson da Costa Silva e Marcos Tadeu Silva

Valor Histórico (R\$)	Data de ocorrência
60.000,00	28/09/2007

9.2. aplicar individualmente aos responsáveis multa nos valores abaixo discriminados, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do 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:

Responsável	Valor da multa individual (R\$)
João Pedro da Silva	64.000,00
Marcos Tadeu Silva	86.000,00
José Edson da Costa Silva	23.000,00

9.3. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.4. considerar graves as infrações cometidas por João Pedro da Silva, Marcos Tadeu Silva e José Edson da Costa Silva e declará-los inabilitados para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, no âmbito da Administração Pública Federal, pelos períodos de 7 (sete), 8 (oito) e 5 (cinco) anos, respectivamente;

9.5. remeter cópia deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado da Paraíba, à Funasa e à Polícia Federal, para as providências cabíveis

## EXAME DE ADMISSIBILIDADE

6. Reitera-se os exames preliminares de admissibilidade (peças 40 e 41, p. 1/2), ratificados pelo Relator (p.5, peça 19), Exmº Ministro José Jorge Vasconcelos Lima, que concluiu pelo conhecimento do presente apelo, com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/92, suspendendo os efeitos dos itens 9.1, 9.2, 9.3 e 9.4 do acórdão recorrido, com fulcro no art. 285, **caput**, do RI/TCU e art. 48, § 2º, da Resolução-TCU 191/2006, conforme sugerido pela Serur.

## EXAME TÉCNICO

7. A seguir serão apresentados os argumentos dos Recorrentes, de maneira sintética, seguidos das respectivas análises.

### Argumentos do Sr. José Edson da Costa Silva (peça 32).

8. **Argumento:** inicialmente, lembra que foi responsabilizado por supostas irregularidades na aplicação de recursos repassados pela União, por intermédio do Convênio nº EP 1.363/2003, cujo objeto consistia na execução de obras de construção de 136 melhorias sanitárias domiciliares no município de Lagoa de Dentro – PB.

9. Afirma que o Parecer Técnico nº 116/2007 (peça 1, p.51/52) comprova a execução total da obra e que a Funasa teria aprovado a consecução física de 100 % dos módulos conveniados, o que seria fato incontroverso, admitido pela unidade técnica e acatado pelo Relator, por ocasião do julgamento desta TCE.

10. **Análise:** de fato o Parecer Técnico nº 116/2007 atesta o cumprimento de 100% do objeto do Convênio EP 1.363/2003. Contudo, conforme depreende-se do voto condutor do Acórdão 2.675/2012 – Plenário, o aspecto determinante do encaminhamento adotado nesta TCE foi a não comprovação de que o objeto da referida avença foi, realmente, executado pela empresa contratada e com recursos federais.

11. **Argumento:** assevera que o teor do julgamento da presente TCE teve como fundamento documentação enviada ao TCU pelo MPF, contendo informações calcadas em investigações da Polícia Federal relativas à inidoneidade da empresa contratada, que estaria envolvida em esquema de fraude em licitações no Estado da Paraíba.

12. **Análise:** na verdade, esta TCE originou-se de representação formulada pelo Tribunal de Contas do Estado da Paraíba. De qualquer forma, a troca de informações e documentos entre órgãos públicos é procedimento comum e salutar, pois possibilita que as diversas esferas de controle do Estado atuem com maior eficiência dentro de suas respectivas competências. Cumpre mencionar que o TCU tem diversos termos de cooperação assinados com a finalidade de compartilhamento de dados. Vale consignar que a documentação enviada pelo MPF comprova a participação da empresa Somar Construtora Ltda. no mencionado esquema de fraudes.

13. **Argumento:** lembra que, quando assumiu a gestão municipal em 2005, a obra vinha sendo executada normalmente e continuou até a conclusão, em 2007. Ressaltou que a obra foi iniciada, em 2004, na gestão anterior e que vinha sendo acompanhada pela administração municipal. Informou que a última parcela somente foi liberada depois de comprovada a execução física da obra em 100% e, conseqüentemente, a aplicação total do crédito objeto do convênio.

14. Alega que de maneira surpreendente a Secex/PB concluiu, equivocadamente, que o Recorrente deu continuidade à fraude perpetrada pela gestão anterior, supondo que os recursos não teriam sido aplicados na obra do Convênio 1.363/2003. Afirmar que não teria sido levada em conta a “atitude legal do Recorrente que envidou todos os esforços ao seu alcance, no sentido de que a obra fosse concluída e que a população carente da zona rural do Município de Lagoa de Dentro fosse beneficiada com as melhorias sanitárias”.

15. **Análise:** o Recorrente repete alegações já examinadas pelo juízo *a quo* no sentido de que a obra foi completamente executada e que a Secex/PB equivocou-se ao atribuir-lhe responsabilidade por continuidade de fraude. Contudo, não traz elementos que afastem as imputações que lhe foram feitas.

16. **Argumento:** discorda da conclusão da Secex/PB no sentido de que os recursos não teriam sido aplicados no objeto do convênio e de que as respectivas obras teriam sido realizadas com recursos municipais (administração direta). Nega que as melhorias sanitárias domiciliares tenham sido feitas por meio da utilização de mão-de-obra da prefeitura e que tenha havido a contratação de uma empresa fantasma, com a intenção de desviar recursos públicos. Colaciona o seguinte trecho do voto condutor da deliberação recorrida:

13. Saneados os autos, a Secex/PB, na derradeira instrução, que fiz constar do relatório precedente, em relação a José Edson da Costa Silva, registrou que "não há como afastar sua responsabilidade, pois ele deu continuidade à fraude perpetrada na gestão anterior, que contratou empresa fantasma, inexistente de fato e sem condições de operacionalidade, com o claro intuito de desviar recursos públicos, obstando o estabelecimento de nexos de causalidade entre as verbas federais repassadas e as despesas realizadas, tendo sua conduta contribuído para a irregularidade". Propôs-se, então, a rejeição das alegações de defesa apresentadas por esse responsável.

17. Entende que não é justo a condenação com fulcro em meras suposições, atribuindo-lhe responsabilidade pelo fato de a empresa inicialmente contratada (Somar Construtora Ltda.) ter participado de esquema de fraudes a licitações na Paraíba. Defende que a injustiça está na ausência de prova concreta de que o ora Recorrente participou do esquema.

18. Salienta que não conhecia o Sr. Marcos Tadeu Silva, responsável pela Somar Construtora Ltda., somente vindo a ter ciência de sua existência após a citação promovida nestes autos.

19. Destaca que o esquema descoberto pela Polícia Federal (IP 032/2004, Processo nº 2004.82.01.002068-0), envolvendo a referida empresa, somente tornou-se conhecido alguns anos depois. No caso de Lagoa de Dentro/PB, a ciência das fraudes só ocorreu em 2009, por intermédio da apreciação pelo TCE/PB das prestações de contas do município referentes a 2007 e 2008.

20. **Análise:** essas alegações já foram examinadas no voto condutor do Acórdão 2.675/2012 – Plenário. Não trazem novos aspectos que possam militar em favor do Recorrente. O trecho transcrito pelo próprio responsável esclarece que a condenação resultou da ausência de comprovação do nexo de causalidade entre a aplicação dos recursos federais repassados e a execução da obra pela empresa contratada. Vale lembrar que a dispensa de licitação que resultou na contratação da empresa Somar Construtora Ltda. foi homologada em julho de 2004 (peça 4, p.14, peça 2, p.12).

21. **Argumento:** acerca da liberação da última parcela do instrumento de ajuste EP 1.363/2003 (R\$ 60.000,00), recebida da União, em 01/08/2007, na gestão do Recorrente e depositada na conta corrente 7.827-1 (Convênio ASM), afirma que “somente foi efetivado o pagamento após a comprovação do cumprimento do Convênio, conforme o Parecer Técnico e o Relatório de Fiscalização Gerencial do Convênio por parte da FUNASA”.

22. Ressalta que o pagamento à conta da última parcela foi feito por meio do cheque 850029, no montante de R\$ 57.900,00 (descontados ISS e IRPJ), mediante apresentação de nota fiscal e recibo. Esse cheque foi depositado na agência Centro (63-0) do Banco do Brasil em João Pessoa.

23. **Análise:** confirma-se no doc.07 (peça 33, p. 17-24) a presença de informações supostamente relativas à utilização dos recursos referentes à última parcela. Porém, esses documentos não são capazes de comprovar alguns fatos. Por exemplo, o documento da Divisão de Contabilidade da prefeitura de Lagoa de Dentro – PB (p. 24) tem pouco valor probatório, pois é incapaz de comprovar a destinação do cheque 850029. Somente cópia (frente e verso) da própria cártula ou, ao menos, o extrato do próprio Banco do Brasil poderia demonstrar isso.

24. Do mesmo modo, os outros documentos juntados (p.17-23) demonstram o recebimento dos recursos, mas não a sua destinação. Observa-se que os extratos do Banco do Brasil (p. 21/23) não contém registro de autenticação ou quaisquer outros sinais incontrovertidos de que teriam sido fornecidos e elaborados por aquela instituição bancária.

25. O recibo (p.28) e a nota fiscal de prestação de serviços nº 182 (p.29), ambos emitidos pela Somar Construtora Ltda., são provas frágeis diante da descoberta feita pela Polícia Federal de que se tratava de “empresa de fachada”.

26. **Argumento:** acredita que, diante das provas anexadas ao presente apelo, não resta qualquer dúvida, *data vênia*, da demonstração do nexo de causalidade em comento, o que em seu entender afasta a responsabilidade que lhe foi atribuída neste processo.

27. **Análise:** com as devidas escusas, em relação ao Recorrente, o nexo de causalidade não foi demonstrado, principalmente pela ausência da cópia do cheque 850029.

28. **Argumento:** na certeza de ter cumprido o objeto pactuado, o Recorrente buscou junto aos beneficiados declarações referentes à efetiva realização das obras. Anexou também fotografias.

29. **Análise:** com efeito, verifica-se a presença das mencionadas declarações de beneficiados e fotografias nas peças 32 (8-80) e 33 (p.1-16). Sobre o valor probatório dessa documentação, o TCU tem jurisprudência robusta e sedimentada, no sentido de que as declarações provam tão-somente a existência da declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado demonstrar a veracidade do alegado, principalmente quando não apresentados os documentos capazes de estabelecer nexo de causalidade entre o desembolso dos recursos recebidos e os comprovantes de despesas apresentados (acórdãos 153/2007–Plenário, 1293/2008–2ª Câmara e 132/2006–1ª Câmara).

30. Nessa perspectiva, com fundamento no art. 298 do Regimento Interno/TCU, é possível aplicar, subsidiariamente, o disposto no art. 368 do Código de Processo Civil, o qual dispõe que:

As declarações constantes do documento particular, escrito e assinado, ou somente assinado, presumem-se verdadeiras em relação ao signatário.

Parágrafo único. Quando, todavia, contiver declaração de ciência, relativa a determinado fato, o documento particular prova a declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado em sua veracidade o ônus de provar o fato.

31. Compete ao gestor provar a regular aplicação dos valores que lhe foram confiados para consecução do objeto pactuado. A comprovação adequada do destino dado aos recursos públicos federais sob sua responsabilidade é decorrente de expresso dispositivo constitucional contido no art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem assim do disposto no art. 93 do Decreto-lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986.

32. Quanto às fotografias, a Corte Federal de Contas considera baixa a força probatória destes elementos, porquanto podem comprovar a existência do objeto, mas não da origem dos recursos empregados na sua consecução. Elas retratam uma situação, mas não demonstram o nexo entre os recursos federais transferidos e as despesas apresentadas na execução do objeto. Quando desacompanhadas de provas contundentes, as fotografias são insuficientes para comprovar a regularidade da aplicação dos recursos públicos transferidos por meio de convênio.

33. Desse modo, a apresentação isolada de fotografias e as declarações de terceiros não são, no presente caso, suficientes para demonstrar que os recursos do convênio foram utilizados de forma regular.

34. **Argumento:** afirma que restou comprovado que o esquema de fraude envolvendo a empresa Somar Construtora Ltda. não chegou a ser implementado no município de Lagoa de Dentro – PB, devido ao acompanhamento e à fiscalização das obras do convênio pela administração municipal, na pessoa dos servidores públicos Ednaldo Tarquino da Costa (peça 33, p.48) e Tereza Cristina de A. Pereira (peça 33, p. 49) e do engenheiro civil Valson Dantas de Araújo (peça 33, p.50), conforme declarações anexas, respectivamente.

35. **Análise:** às manifestações dos servidores da prefeitura aplica-se o que foi acima mencionado em relação à jurisprudência do TCU sobre o conteúdo probatório de declarações. Nota-se que são pronunciamentos pessoais e não na qualidade de servidores públicos. Deve-se acrescentar que esse tipo de declaração não consegue afastar certo grau de subjetividade que pode existir no que se refere a interesses em agradar agentes políticos que ocupam ou podem vir a ocupar a titularidade da prefeitura. A manifestação do engenheiro, na realidade, trata-se da Anotação de Responsabilidade Técnica - ART que prova, neste caso, apenas fiscalização feita em 17/06/2005.

36. **Argumento:** alega que comprovam a não participação de servidores municipais na execução da obra as declarações dos seguintes profissionais: pedreiro e ajudante de pedreiro que trabalharam nas obras conveniadas (peça 33, p.51 e 52). Conclui que, “consequentemente, somente os recursos federais repassados foram, efetivamente, utilizados nas obras de melhorias sanitárias domiciliares”.

37. **Análise:** aplica-se aqui o que já foi comentado sobre a jurisprudência do TCU acerca de declarações pessoais desacompanhadas de outras provas.

38. **Argumento:** assevera que há prova documental anexa a este apelo que comprova que a obra de melhoria sanitária domiciliar foi realizada pelo empreiteiro Fernando Antônio de Brito Lira, por intermédio da empresa Fio Terra Engenharia Ltda., no regime de subempreitada, não havendo que se falar na participação da empresa Somar Construtora Ltda.

39. **Análise:** apesar do baixo valor probatório das declarações, elas podem ser tidas como início de prova ou indícios. Verifica-se que elas contêm informações sobre a subcontratação da empresa Fio Terra Engenharia Ltda. para execução da obra. Se isso de fato ocorreu, não foram trazidos aos autos dados sobre a necessária autorização do Poder Público contratante (art. 72 da Lei 8.666/1983). Por consequência, tal revelação acentua as dificuldades para o estabelecimento do nexo de causalidade em comento.

40. **Argumento:** ressalta que o ponto determinante para a reprovação da prestação de contas do Convênio EP 1.363/2003 foi a não comprovação de que o objeto foi, realmente, executado pela empresa contratada. Todavia, afirma que esse fundamento não pode ser mantido diante das provas juntadas ao presente Recurso de Reconsideração que “não deixam nenhuma dúvida de que os recursos federais repassados foram totalmente aplicados no objeto conveniado, ou seja, nas melhorias sanitárias domiciliares”.

41. **Análise:** com as vênias de estilo, a alegação contida no parágrafo anterior não procede, considerando que os documentos juntados aos autos não foram capazes de demonstrar o nexo de causalidade entre os recursos repassados por meio do Convênio EP 1.363/2003 e a execução do objeto pactuado.

42. **Pedido:** requer a reconsideração da deliberação recorrida, a fim de que seja retirada a sua condenação, tendo em vista que não houve prejuízo para o Erário tampouco desfálque ou desvio de dinheiro público.

43. **Análise:** o exame acima não possibilita o provimento do Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. José Edson da Costa Silva.

#### **Argumentos do Sr. João Pedro da Silva (peça 35)**

44. **Argumento:** alega que o objeto do convênio foi submetido a processo licitatório, em que a licitante vencedora atendia às exigências legais.

45. **Análise:** na verdade, tratou-se de contratação direta, por meio de dispensa de licitação, com fundamento no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993 (peça 4, p.14). A implantação de melhorias sanitárias domiciliares não se enquadra no permissivo legal, ao menos não restou demonstrado nos autos a situação de calamidade pública reclamada pela Lei.

46. **Argumento:** aduz que como gestor não tinha a obrigação legal de investigar “se essa ou aquela empresa tinha funcionários nos seus quadros”.

47. **Análise:** depreende-se da Lei de Licitações e da Constituição Federal de 1988 que a aplicação de recursos públicos impõe deveres aos gestores, entre eles o de garantir a seleção da proposta mais vantajosa para administração. Nessa perspectiva, o gestor tinha sim obrigação de organizar seu município de maneira a que os procedimentos licitatórios contivessem mecanismos de controle contra empresas inidôneas ou incapazes de contratar com o poder público.
48. **Argumento:** afirma que após concluído o processo licitatório, firmado o contrato e executado o objeto contratado, coube-lhe efetuar o pagamento. Ou seja, diante das informações contidas nos autos referentes à execução do convênio, estava obrigado a efetuar o pagamento, sob pena de cobrança judicial.
49. **Análise:** o Recorrente esqueceu-se, entretanto, de que na execução da despesa pública a fase da liquidação é de suma importância, pois evita que pagamentos sejam feitos de forma equivocada.
50. **Argumento:** pondera que a responsabilização do Recorrente, tempos depois da execução do convênio, ante a constatação de que a contratada era empresa de “fachada”, caracteriza desprezo ao princípio da razoabilidade, “posto que não se retornaria mais ao *status quo*”.
51. **Análise:** não tendo ocorrido a prescrição ou a decadência, os órgãos de controle tem o dever de exigir a comprovação da regular execução da despesa pública.
52. **Argumento:** assevera que no caso concreto há obras executadas e beneficiários dessas.
53. **Análise:** a deliberação recorrida não questionou esse aspecto, mas sim o nexo de causalidade entre obras executadas, recursos federais repassados e atingimento do objeto pactuado, que neste caso se consubstanciava na entrega das melhorias sanitárias domiciliares aos beneficiários em consonância com as diretrizes estabelecidas pela Funasa.
54. **Argumento:** pondera que, diante da comprovada execução total do convênio, a punição do Recorrente significa enriquecimento sem causa da União, pois corresponde ao custeio do objeto do convênio com recursos próprios do Recorrente.
55. **Análise:** não se trata de enriquecimento ilícito da União, pois cabe ao gestor demonstrar a regular aplicação dos recursos públicos que lhe foram confiados, conforme preceitua a Constituição Federal de 1988 em seu art. 70, parágrafo único (“Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumo obrigações de natureza pecuniária”).
56. O débito e a multa atribuídos ao Recorrente decorreram do exercício do controle externo pelo Tribunal de Contas da União, na medida em que, nos termos do art. 71, incisos II e III, da CRFB/1988, este lhe dá competência para:
- II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;
  - VIII - aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário;
57. Em razão da referida competência, foi editada a Lei 8.443/1992 que disciplina a atuação do TCU no cumprimento de sua missão constitucional.

58. Neste caso, como o responsável ora recorrente não foi capaz de comprovar o necessário nexo entre os recursos federais transferidos e a execução do objeto do convênio, não há como saber qual o destino dado a esses recursos.
59. **Argumento:** invoca o “disciplinado no art. 1º, incs. II e III, da Carta Política Maior”.
60. **Análise:** os artigos invocados dizem respeito a dois fundamentos da República Federativa do Brasil, quais sejam, cidadania e dignidade da pessoa humana. Estes foram plenamente respeitados nesta TCE.
61. **Argumento:** considera inexistente o dano ao Erário apontado nos autos, tendo em vista que o valor total do convênio foi aplicado em seu objeto, alcançando 100% de execução da obra.
62. **Análise:** o voto condutor da deliberação recorrida deixou claro que o débito decorreu do não estabelecimento do devido nexo de causalidade entre os recursos do Convênio EP 1.363/2003 e as obras relativas às 136 melhorias sanitárias domiciliares.
63. **Argumento:** assevera que não há provas materiais de “desfalque ou desvio de dinheiro”, a exemplo do efetivo desvio e de seu recebedor. Defende que a mera presunção não leva à culpabilidade.
64. **Análise:** uma vez não demonstrada a regular aplicação dos recursos públicos, o ônus de comprovar a sua boa utilização recai sobre o gestor.
65. **Argumento:** quanto à multa do art. 57 da LO/TCU que lhe foi imputada, aduz que esta seria incabível porque o Relator não acatou a tese de dano ao Erário, mas sim de desfalque. Indaga: “Como se aplicar multa com base no Dano ao erário, **se este não restou acatado?**”.
66. **Análise:** essas assertivas não procedem. As presentes contas foram julgadas irregulares com fulcro no art. 16, inciso III, alínea "d" (Art. 16. As contas serão julgadas: ... III - irregulares, quando comprovada qualquer das seguintes ocorrências: ... d) desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos), como se verifica no preâmbulo da deliberação recorrida. Portanto, o Plenário acolheu a conclusão de que houve débito. Conseqüentemente, a multa do art. 57 encontrou amparo legal.
67. **Argumento:** pondera que o valor da multa representa 30% do valor do convênio e que somadas todas as multas o montante ultrapassa o valor do convênio.
68. **Análise:** o montante da multa aplicada ao Recorrente foi plenamente legal, eis que o art. 57 da Lei 8.443/1992 assim dispõe: “Quando o responsável for julgado em débito, poderá ainda o Tribunal aplicar-lhe multa de até cem por cento do valor atualizado do dano causado ao Erário”. Quanto ao outro aspecto, deve-se esclarecer que esse limite de cem por cento refere-se a cada multa individualmente aplicada, e não ao somatório das multas aplicadas em determinado acórdão.
69. **Argumento:** destaca que “o objeto do convênio foi executado ... , de forma indireta, mediante subempreitada e não, por servidores públicos municipais, como restou sob ilação”.
70. Traz declarações dos beneficiários (em anexo: peça 35, p.11-95, e peça 36, p. 1-27) que comprovariam que “**Nenhum servidor** do Ente Federado, teve participação direta ou indireta na execução do objeto do convênio”.
71. **Análise:** conforme mencionado acima, é pacífico na jurisprudência do TCU que as declarações de terceiros provam o declarado não o teor da declaração.
72. **Argumento:** informa que a **fiscalização da execução do convênio** tinha uma responsável técnica, qual seja, a engenheira Tereza Cristina de A. Pereira - declaração anexa.

73. **Análise:** à manifestação da referida servidora da prefeitura aplica-se o que foi acima mencionado em relação à jurisprudência do TCU sobre o conteúdo probatório de declarações. Nota-se que seu pronunciamento é pessoal e não na qualidade de servidora pública. Deve-se acrescentar que esse tipo de declaração não consegue afastar certo grau de subjetividade que pode existir no que se refere a interesses em agradar agentes políticos que ocupam ou podem vir a ocupar a titularidade da prefeitura.

74. **Argumento:** esclarece que a empresa contratada subempreitou a execução da obra com a empresa **FIOTERRA ENGENHARIA LTDA.**, de responsabilidade empresarial do Sr. Fernando Antônio de Brito Lira, fato que não era do conhecimento do Recorrente, quando da homologação da licitação e consequente contratação. Alega que isso pode ser provado, inclusive perante o Poder Judiciário.

75. **Análise:** se a subcontratação da empresa Fio Terra Engenharia Ltda. para execução da obra de fato ocorreu, não foram trazidos aos autos dados sobre a necessária autorização do Poder Público contratante (art. 72 da Lei 8.666/1983). Por consequência, tal revelação acentua as dificuldades para o estabelecimento do nexos de causalidade em comento.

76. **Pedido:** requer seja explicitada a sua conduta que motivou a aplicação de multa de R\$ 64.000,00, eis que isso não ficou claro na decisão recorrida (peça 35, p. 8).

77. Outrossim, requer o provimento deste apelo a fim de que seja reformado o acórdão recorrido e se passe a julgar regulares as contas do Recorrente, excluindo-se o débito e a multa que lhe foram imputados.

78. **Análise:** a conduta deste Recorrente restou claramente apontada no relatório e voto que precederam o Acórdão 2.675/2012 – Plenário, de forma que se torna desnecessária a explicitação solicitada. Quanto ao provimento do presente Recurso de Reconsideração, o exame das razões recursais não permitem que se adote esse encaminhamento.

### **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

79. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) conhecer dos Recursos de Reconsideração interpostos pelos Srs. José Edson da Costa Silva e João Pedro da Silva, com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/1992 e no mérito **negar-lhes provimento**, mantendo inalterado o Acórdão 2.675/2012 – Plenário.

b) dar ciência às partes e aos órgãos/entidades interessados.

TCU/Secretaria de Recursos, em 14 de março de 2012.

*(Assinado Eletronicamente)*

**Alexandre Cardoso Veloso**

Auditor Federal de Controle Externo

Matrícula 2798-7