

TC 020.056/2006-2

Apenso: TC 029.743/2009-8

Natureza: Recurso de Revisão.

Entidade: Prefeitura Municipal de Bacabeira/MA.

Recorrente: José Reinaldo da Silva Calvet (CPF 127.868.103-53).

Advogado: Maria Cláudia Bucchianeri Pinheiro (OAB/DF 25.341), procuração juntada à peça 11.

Assunto: Tomada de Contas Especial.

Sumário: Não comprovação da boa e regular aplicação de recursos públicos federais. Citação. Alegações de defesa rejeitadas. Contas irregulares. Débito. Multa. Acórdão 2.105/2008-TCU-Segunda Câmara. Recurso de revisão. Não Conhecimento. Proposta subsidiária de não provimento do recurso.

Trata-se de recurso de revisão interposto pelo Sr. José Reinaldo da Silva Calvet em face do Acórdão 2.105/2008-TCU-Segunda Câmara (peça 6, p. 51-52), retificado pelo Acórdão 3.692/2008 (Peça 7, p. 10), ocasião em que as contas do mencionado responsável foram julgadas irregulares, com imputação de débito e aplicação de multa em decorrência de irregularidades detectadas na condução do Convênio MMA/SRH 31/1999 pela Prefeitura Municipal de Bacabeira/MA, tendo por objeto a implantação de sistema simplificado de abastecimento de água em pequenas localidades nos povoados de Gameleira e Santa Quitéria daquele município, no valor de R\$ 100.000,00.

HISTÓRICO

2. Após instauração de processo de Tomada de Contas Especial (TCE) contra o Sr. José Reinaldo da Silva Calvet, na qualidade de ex-Prefeito do Município de Bacabeira/MA, este Tribunal realizou, em 20/4/2007, sua citação em face de diversas irregularidades constatadas no âmbito do Convênio MMA/SRH 31/1999, quais sejam (peça 6, p. 14-16):

- a) não obediência, pelo Edital de Licitação do Convite 045/99, ao prazo mínimo de cinco dias úteis exigido para a realização da reunião de recebimento da documentação e das propostas, contrariando o art. 21, § 2º, inciso IV, da Lei 8.666/93;
- b) ausência nos autos do processo licitatório dos comprovantes de recebimento do convite por parte das empresas participantes;
- c) ausência nos autos do processo licitatório dos comprovantes de regularidade fiscal, previdenciária e outros exigidos no Edital;
- d) habilitação pela Comissão Permanente de Licitação dos participantes convidados, apesar da ausência dos comprovantes de regularidade fiscal e previdenciária;
- e) ausência, no processo, de termo de renúncia à impugnação dos documentos de habilitação, em desacordo com o art. 43, inciso III, Lei 8666/93;
- f) não-comprovação de autorização da Comissão Permanente de Licitação para a prática do ato de adjudicação;
- g) ausência de documentos de homologação e adjudicação da Carta-convite 045/99, devidamente autenticadas;
- h) ausência de comprovante de publicação do extrato do contrato, em desacordo com o art. 61, § único, Lei 8666/93;
- i) ausência de cópia autêntica do termo de contrato no processo;

- j) ausência de comprovante de aporte da contrapartida do Convênio, no valor de R\$ 11.719,20;
- k) não apresentação de certidões ou escrituras que definam a propriedade plena da prefeitura sobre os imóveis onde foram executadas as obras;
- l) não execução, no Povoado Santa Quitéria, da perfuração do poço artesiano, do sistema de bombeamento do poço e da estrutura de sustentação do reservatório elevado;
- m) não apresentação da guia de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) das obras efetivamente realizadas, quais sejam, a perfuração de poço e rede de distribuição de água no Povoado Gameleira e a construção de conjunto chafariz/lavanderia/banheiros no Povoado Santa Quitéria;
- n) não apresentação da Relação de Bens e do Relatório de Execução Físico-Financeira descrevendo os serviços efetivamente executados;
- o) não apresentação do Relatório de Execução de Receita e Despesa e Relação de Pagamentos em conformidade com o Relatório de Execução Físico-Financeira apresentado;
- p) não apresentação das notas fiscais originais ou cópias autenticadas usadas para pagamento de despesas do Convênio.

3. Após a rejeição das alegações de defesa apresentadas pelo mencionado responsável, em 15/7/2008, foi exarado o Acórdão 2.105/2008-TCU-Segunda Câmara (retificado por inexatidão material pelo Acórdão 3.692/2008-TCU-Segunda Câmara), nos seguintes termos:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Extraordinária da Segunda Câmara, com fundamento no art. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas "b" e "c", 19, e 23, III, da Lei 8.443/92, em:

9.1. julgar as presentes contas irregulares e condenar o Sr. José Reinaldo da Silva Cavet ao pagamento do valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove, perante este Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a" do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir de 9/12/1999, até a data do efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor; [Vide AC-3692-35/08-2. onde se lê: "José Reinaldo da Silva Cavet" leia-se "José Reinaldo da Silva Calvet".]

9.2. aplicar ao responsável multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove, perante este Tribunal, o recolhimento da dívida 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;

9.3. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/92, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação;

9.4. remeter cópia dos elementos pertinentes à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, para ajuizamento das ações civis e penais que entender cabíveis, com fundamento no art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 209, § 6º, do Regimento Interno, e

9.5. determinar ao Ministério do Meio Ambiente - MMA que, na celebração de convênios, observe atentamente as disposições que regem a matéria, em especial as que vedam a celebração de avenças cujo objeto seja a execução de obras ou benfeitorias em imóveis que não se sejam de propriedade do conveniente, o que é comprovado apenas mediante apresentação de certidão do registro no cartório competente.

4. Irresignado com esse julgado, o responsável, ora recorrente, interpõe recurso de revisão (peça 10) o qual se passa a analisar.

ADMISSIBILIDADE

5. O exame preliminar de admissibilidade (peças 13, 14 e 15) concluiu pelo não conhecimento do recurso por não atender aos requisitos específicos de admissibilidade. Por meio de



despacho (peça 19), o relator, Ministro Raimundo Carrero, solicitou quanto a esse entendimento a manifestação do Ministério Público junto a este Tribunal (MP/TCU).

6. O MP/TCU, por meio da Subprocuradora Geral Cristina Machado da Costa e Silva, opinou, diversamente, pelo conhecimento do recurso por entender que a análise referente à alegação de insuficiência de documentos invocada pelo recorrente (peça 10, p. 1-6) adentra no mérito recursal, ultrapassando a fase de conhecimento (peça 20). Esse posicionamento foi ratificado pelo relator (peça 23) que encaminhou os autos a esta Secretaria para o prosseguimento na instrução de mérito.

7. Em que pese a prevalência do entendimento do relator pela admissibilidade recursal, com base em manifestação do MP/TCU, entende-se que o entendimento final sobre o conhecimento, ou não, do presente recurso de revisão compete ao órgão colegiado, qual seja o Plenário deste Tribunal. Todas as imputações pelas quais o recorrente foi regularmente citado (vide item 2 deste Exame) se deu, inequivocadamente, com base em documento juntado aos autos, qual seja a Nota Técnica nº 1.611/2004 – DIAMB/DI/SFC/CGU-PR (Peça 4, p. 5-14), salientando-se que esse documento serviu de base, inclusive, para fundamentar o acórdão recorrido.

8. A título meramente exemplificativo suponha que, hipoteticamente, algum item específico da citação do responsável, ora recorrente, não tivesse suporte documental, imputando a ele alguma irregularidade com base em presunção sem prova indiciária ou a tese jurídica preconcebida. Entende-se que, nesse caso, poder-se-ia analisar a possibilidade de interpor recurso de revisão com base no inciso II do art. 35 da Lei 8.443/1992.

9. Não é essa a hipótese que se verifica na presente reanálise de admissibilidade. Aliás, caso se admita no presente caso concreto o conhecimento deste recurso de revisão, mediante mera alegação de insuficiência documental, abre-se precedente indesejável para que, em tese, todos os acórdãos condenatórios exarados por este Tribunal sejam objeto de rediscussão de mérito, aumentando desproporcionalmente a *mens legis* que limita seu conhecimento às hipóteses específicas para o conhecimento do recurso de revisão previsto na Lei Orgânica do TCU.

10. E não é só, o que se verifica nessa etapa é que o recorrente está se utilizando do recurso de revisão como substituto do recurso de reconsideração. Constatase que o recorrente deixou de interpor o competente recurso de reconsideração de forma tempestiva, pretendendo rediscutir o mérito do julgamento em questão por meio de utilização indevida de espécie recursal imprópria para tanto. A natureza prevalecente do recurso de revisão é rescindenda e não de revisional de mérito. Também não seria desejável que este Tribunal chancele esse tipo de estratégia.

11. Ademais, há que se reiterar todos os apontamentos contidos na análise do Serviço de Admissibilidade desta Secretaria que concluiu pelo não conhecimento do presente recurso de revisão.

12. Por tais razões, propõe-se que o presente recurso não seja conhecido, sem prejuízo da análise relativa às alegações de mérito, que se faz a seguir.

MÉRITO

Alegações: (peça 10, p. 1-20)

13. Após tecerem considerações acerca do cabimento do recurso, de sua tempestividade e do histórico dos principais fatos ocorridos nestes autos, o recorrente assevera que o acórdão recorrido se fundamentou em documentação insuficiente alegando que:

a) as fundamentações do acórdão recorrido envolvem:

a.1) suposta não execução integral do objeto do convênio;

a.2) inexecução de parcela expressiva do objeto;

a.3) ausência de comprovação de aplicação do valor da contrapartida;

a.4) ausência de comprovação de que o imóvel em que foram realizadas as obras não é de propriedade da municipalidade;

b) o convênio visava a execução de obras de abastecimento de água por meio de perfuração de poços tubulares profundos, da instalação de equipamentos de recalque e de reservatórios elevados;

c) no entanto;

(...) Procedendo ao cotejo entre o consignado no acórdão impugnado, o assentado pela Nota Técnica nº 1611/2004, elaborada pela Controladoria-Geral da União (utilizado, por este Tribunal de Contas, como fundamento para julgar as contas do ex-Prefeito) e o constante nos inúmeros Relatórios Técnicos elaborados pela Secretaria de Recursos Hídricos do Ministério do Meio Ambiente, percebe-se, com clareza solar, que há disparidades graves entre as conclusões alcançadas por cada qual, cabendo destacar a total superficialidade e fragilidade do Relatório/CGU, última inspeção realizada *in loco* e único documento que respaldou o acórdão recorrido (...).

13.1 Ressalta que o Ministério do Meio Ambiente, em várias vistorias *in loco* à época do término da vigência do Convênio, chegou à conclusão que o objeto do convênio foi atingido em sua integralidade e que a nota técnica da CGU foi elaborada quatro anos e meio após a finalização das obras, o que coloca em dúvida se obras, efetivamente concluídas, não teriam sido mal-conservadas pelo sucessor do recorrente (peça 10, p. 4-5).

13.2 Afirma que a nota técnica da CGU “se limitou a trazer **2 fotografias** que nada revelam sobre a alegada deficiência das obras (...) e que faz alusão a supostos questionamentos orais supostamente feitos a ‘populares’, não **identificados** e sequer **quantificados**” (peça 10, p. 4 – grifos no original).

Análise

14. Não assiste razão ao recorrente.

15. Preliminarmente, a alegação em tela diz respeito à insuficiência de documentos em que, supostamente, o acórdão recorrido tenha incidido. Nesse sentido, ratificam-se, no mérito, os apontamentos lançados pelo Serviço de Admissibilidade de Recursos desta Secretaria (peça 13, p. 3-4):

(...) este Tribunal, no curso do processo, baseou-se nos elementos assentados nos autos. Em que pese as primeiras manifestações do órgão concedente sugerissem a conclusão das obras, como se extrai do Relatório de Supervisão nº 09/00 (Peça 1, p. 26-27), do Relatório de Supervisão nº 30 (Peça 3, p. 32-33), do Parecer Técnico nº PC FM 175/2001 (Peça 3, p. 34-35) e do Parecer Técnico nº RR 477/2001 (Peça 3, p. 46-47), após as ações de controle empreendidas pela Controladoria-Geral da União (CGU) no Município de Bacabeira/MA e que culminaram na elaboração da Nota Técnica nº 1611/2004 – DIAMB/DI/SFC/CGU-PR (Peça 4, p. 5-14), em que se constatou a inexecução parcial das obras, o órgão concedente retificou o seu posicionamento inicial, conforme se observa da leitura da conclusão do Parecer Técnico GAS/DPE/SRH/MMA nº 214 (Peça 4, p. 15-19), em que se recomenda a revogação do Despacho de Aprovação nº 120/2002/SRH/MMA (Peça 4, p. 3), tendo em vista a fiscalização efetuada pela CGU nas obras conveniadas com o município de Bacabeira/MA.

Saliente-se que o ora recorrente foi informado pelo órgão concedente acerca da revogação da aprovação da prestação de contas do convênio, conforme o Ofício nº 31/2005/GAB/SRH/MMA (Peça 4, p. 28-29), com Aviso de Recebimento datado de 24/1/2005 (Peça 5, p. 31).

Adicionalmente, cite-se outro Parecer, também constante dos autos, qual seja o Parecer Técnico GAS/DPE/SRH/MMA nº 127 (Peça 4, p. 38-42), em que o órgão concedente, por mais uma vez, conclui pela inexecução parcial do objeto conveniado e, ainda, sugere a não aprovação técnica

integral da prestação de contas, por ter ocorrido desvio de finalidade na execução do convênio, em virtude de não terem sido apresentadas as certidões ou escrituras que definam a plena propriedade da Prefeitura de Bacabeira/MA sobre os imóveis onde foram executadas as obras nos povoados de Gameleira e Santa Quitéria. No mesmo sentido é o Parecer Financeiro GPC/DPE/SRH/MMA/Nº 141/2005 (Peça 4, p. 46-49). Ainda, o Relatório do Tomador de Contas Especial – TCE/069/2005 (Peça 4, p. 52, continuando na Peça 5, p. 1-10) asseverou que *‘após a reanálise técnica da Prestação de Contas Final do Convênio, concluiu a área técnica da Concedente que fosse revogado o Despacho de Aprovação exarado anteriormente no processo em tela, tendo em vista que conforme fiscalização efetuada pela SFC/CGU e pela própria área técnica da Concedente nas obras objeto do Convênio em questão, os seguintes itens da planilha orçamentária conveniada relativos à consecução da obra no Povoado de Santa Quitéria comprovadamente não foram executados: item 3 – perfuração de poço artesiano (R\$ 23.551,00); item 4 – bombeamento do poço (R\$ 6.202,00); itens 5.1 a 5.6 – referentes à estrutura de sustentação do reservatório elevado (R\$ 4.889,00); item 6.10.3 – instalações sanitárias (R\$ 1.500,00), perfazendo o montante de R\$ 36.142,00 que deveria ser restituído aos cofres públicos’.*

Pelo exposto acima, identifica-se que este Tribunal de Contas, assim como o próprio órgão concedente, firmou seu entendimento por meio de elementos coligidos no processo, não se identificando a alegada insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado a decisão recorrida, a *contrario sensu* do que aduz o recorrente. Ademais, querer impingir ares de decisão irreformável aos primeiros pronunciamentos do órgão concedente, como intenta o recorrente, é relegar a segundo plano o papel das entidades de controle da Administração Pública e o próprio princípio da autotela, segundo o qual a Administração tem permissão para rever seus atos, como se afigurou na situação *in casu*.

16. Adicionalmente, há que ser consignado, ainda, que o fato determinante para o deslinde do julgamento, ora recorrido, não diz respeito, como alega o recorrente, à execução ou não do objeto do convênio, mas as omissões do recorrente em apresentar documentos aptos ao saneamento das imputações contidas em sua citação. Os apontamentos contidos na citação (item 2 deste Exame) dizem respeito a omissões e ausências documentais que deveriam ter sido providenciadas pelo recorrente e que não foram por ele saneadas, algumas até graves, tais como:

- a) ausência de comprovantes de regularidade fiscal, previdenciária e outros de licitante vencedor;
- b) ausência de documentos de homologação e adjudicação de carta convite;
- c) ausência de publicação do extrato de contrato;
- d) ausência de comprovante de aporte de contrapartida;
- e) ausência de certidões ou escrituras quanto ao domínio dos imóveis em que as obras foram executadas;
- f) ausência da ART das obras realizadas; e
- g) não apresentação das notas fiscais originais ou cópias autenticadas, do relatório de execução de receita e despesa, da relação de bens e do relatório de execução físico-financeiro.

17. Em sua atribuição constitucional de julgar contas de gestores públicos este Tribunal tem a poder discricionário de bem valorar todas as provas e indícios constantes dos autos para se posicionar quanto ao mérito do julgamento das contas. No presente caso concreto, foi dada, corretamente, prevalência aos fatos e apontamentos mencionados pela Controladoria Geral da União na Nota Técnica nº 1.611/2004 – DIAMB/DI/SFC/CGU-PR.

18. Com efeito, em relação à sobredita nota técnica há que se assinalar que:

- a) da análise das notas fiscais originais do convênio em discussão, foi atestado que (peça 4, p. 11):

(...) não se pode afirmar da legitimidade das referidas notas em face do convênio firmado, uma vez que, pela leitura da descrição dos serviços, combinada com a ausência de data e falta de referência ao convênio, não é possível relacioná-los com o objeto do convênio, portanto ineptas para efeito de prestação de contas.

b) trata-se de documento expedido pelo órgão máximo de controle interno no âmbito do Poder Executivo e que é especializado em fiscalizações e auditorias. Dessa forma, suas constatações têm prevalência sobre quaisquer pareceres técnicos anteriormente emitidos pelos órgãos concedentes de recursos públicos;

c) a referida nota atesta a não execução de parte das obras (e não a eventual deterioração, conforme alegado pelo recorrente), além do não atingimento da finalidade convênio, conforme item 2.3 da nota (peça 4, p. 11-14), cuja recomendação atentou para as seguintes constatações:

(...) processo licitatório nulo e contrato ineficaz; execução parcial das obras e descumprimento da finalidade estipulada; e ausência de comprovação de aporte de contrapartida; e

d) ressalte-se que as constatações obtidas pela CGU foram respaldadas por inspeções físicas feitas com a participação de engenheiro civil contratado pela Funasa, sendo esse aspecto o mais relevante. Portanto, as menções às informações prestadas por populares e as fotografias anexadas são meramente ilustrativas das conclusões obtidas pela CGU, não se constituindo em provas definitivas ou determinantes para as suas conclusões como quer induzir o recorrente.

19. Por fim, há que se ressaltar que não foi este Tribunal que exarou acórdão fundamentado em documentação insuficiente, mas sim o recorrente que apresentou suas alegações de defesa de forma insuficiente, deixando de realizar a juntada de inúmeros documentos aptos a afastar as inúmeras ausências e omissões por ele perpetradas e que pudessem eventualmente sanear as irregularidades objeto de sua citação.

Alegações: (peça 10, p. 20-40)

20. O recorrente prossegue alegando que o objeto do convênio foi integralmente cumprido informando que:

a) a Nota Técnica 1.611/2004 da Controladoria Geral da União (CGU) foi o único documento que embasou as conclusões do acórdão recorrido e asseverou que as obras do convênio não teriam sido realizadas em sua integralidade;

b) a inspeção da CGU foi realizada depois de cinco anos do fim do convênio e não reflete a realidade à época da conclusão do convênio. Saliente-se que o convênio em discussão é datado de novembro de 1999;

c) a Secretaria de Recursos Hídricos do Ministério do Meio Ambiente, entre 8 e 12 de maio de 2000 assegurou, taxativamente, a conclusão das obras. Foram juntadas fotografias, não havendo dúvidas quanto à existência dos poços, da estrutura de distribuição de águas, da construção dos reservatórios elevados e da sua utilização pela comunidade. Por meio de nova análise, esse relatório foi ratificado em julho de 2001;

d) em 30/8/2001, por meio do Parecer Técnico PC FM 175/2001, o MMA reconheceu a execução integral do objeto conveniado;

e) esses pareceres, por si mesmos, atestam a fragilidade do parecer emitido pela CGU;

f) as contas foram regularmente prestadas, inclusive mediante pronto atendimento a uma demanda da Secretaria de Recursos Hídricos do MMA, o que demonstra sua boa-fé. O Parecer Técnico 77/2001 manifestou, novamente, pela aprovação das presentes contas;



g) o real contexto da execução do convênio em questão informa sua finalização em 30/4/2000 e a aprovação das contas em setembro de 2002. Não obstante, 4 anos e sete meses após a realização das obras, em 18/11/2004, a CGU afirmou que o sistema de água seria inoperante no Bairro de Santa Quitéria, além de outras irregularidades, com base em apenas duas fotografias e em supostas declarações da comunidade, sem autoria e sem se conhecer a quantidade de declarantes;

h) após quase cinco anos, há que se indagar: o objeto não foi executado ou não foi conservado pelas sucessivas administrações?

i) ademais, há contradições no parecer da CGU. As fotografias referentes ao Bairro Santa Quitéria demonstram a existência de estrutura de sustentação do reservatório elevado e sua completa estrutura de sustentação. Para se atestar a inexistência da obra era necessária a realização de perícias contemporâneas à execução do convênio;

j) a fragilidade das afirmações é tão evidente que, por meio de singelas fotografias, se pretende fazer crer que no Povoado de Santa Quitéria não teria sido construído o poço artesiano. Tal afirmação é vazia:

j.1) 4 laudos técnicos do concedente atestaram a sua execução;

j.2) como seria possível que um poço artesiano construído teria desaparecido sem deixar rastros;

j.3) como seria possível a existência da casa de máquinas e reservatório elevado sem que existisse o próprio poço artesiano?

k) o Parecer Técnico GAS/DPE/SRH/MMA 214 traz informações que se contrapõem ao parecer da CGU;

l) a premissa da CGU (constatação de mau funcionamento cinco anos depois da entrega da obra) não autoriza as conclusões a que chegaram os órgãos de controle de não execução da obra:

(...) especialmente num contexto em que, contemporaneamente ao término do Convênio, foram realizadas várias vistorias pelo órgão conveniente e foram emitidas várias notas técnicas (documentos públicos, a gozarem da presunção de veracidade), todas elas dando conta da efetiva construção integral das obras e do real alcance das metas de convênio;

m) a prevalecer o atual entendimento, chegar-se-ia à absurda obrigação do recorrente em proceder a manutenção e o pleno funcionamento dos sistemas de abastecimento, após o fim de seu mandato;

n) há completa desproporção entre os laudos anteriores e o parecer da CGU;

o) a CGU atestou que o caso seria de má conservação efetuada pelas administrações posteriores à do recorrente;

p) no tocante à suposta inexecução da obra, o acórdão recorrido é carecedor de laudo probatório idôneo; e

q) o acórdão recorrido foi expresso ao mencionar que houve inexecução de parcela expressiva do objeto, com base em quatro documentos. Ocorre que apenas um, e somente um, consignou inexecução no valor de R\$ 36.142,00, qual seja o parecer da CGU. Nenhuma outra inspeção chegou a essa mesma conclusão. Os outros três documentos não atestaram a mencionada expressiva inexecução.

Análise

21. Também não assiste razão ao recorrente.

22. Preliminarmente, complementando a análise lançada no item 10 deste Exame, há que se consignar que essa linha de argumentação do recorrente transcende à hipótese de



conhecimento do recurso de revisão prevista no inciso II do art. 35 da Lei 8.443/1992 (LOTCU). Com efeito:

a) a título de exemplo, se o recurso de revisão foi interposto com base no inciso I do art. 35 da LOTCU (“em erro de cálculo nas contas”), a devolutividade da matéria recursal está adstrita a eventual existência de erro de cálculo e não ao mérito do julgamento das contas. Esse mesmo raciocínio se aplica ao disposto nos demais incisos do mesmo dispositivo legal;

b) quanto à rediscussão de mérito da alegação invocada, com fulcro em recurso interposto com base no inciso II do art. 35 da LOTCU, que é a hipótese do presente caso concreto, verifica-se não ser possível, pois a análise lançada nos itens 15 a 19 deste Exame já concluiu pela inexistência de “insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado a decisão recorrida”;

c) eventual rediscussão de mérito, quanto à alegação em voga, só poderia se dar na hipótese do inciso III do art. 35 da mesma lei (“na superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida”), ocasião em que se verificaria se fatos novos pudessem alterar o mérito do acórdão recorrido, que não é a hipótese deste recurso, reiterando-se, em especial a análise lançada no item 16 deste Exame;

d) por fim, a disposição contida no § 4º do art. 288 do Regimento Interno do TCU (“A instrução do recurso de revisão abrange o reexame de todos os elementos constantes dos autos”) há que ser interpretada em harmonia com o parágrafo único do art. 35 da Lei 8.443/1992 e com os demais parágrafos do art. 288 do RI/TCU. Com efeito:

d.1) só nos casos em que haja provimento do recurso de revisão é que o exame de mérito impõe a verificação de existência erros ou enganos;

d.2) as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, 4º, 5º e 6º do art. 288 do RI/TCU regulamentam a reabertura de contas por meio de interposição de recurso de revisão pelo Ministério Público junto este Tribunal, não se aplicando ao presente caso concreto; e

d.3) conforme já analisado nos itens 7 a 11 deste Exame, a proposta de encaminhamento é pelo não conhecimento deste recurso.

23. Caso assim não se entenda, prossegue-se na análise de mérito.

24. Em síntese, a alegação do recorrente invoca que o objeto do convênio foi integralmente executado. No entanto, por força das irregularidades imputadas ao recorrente constantes nas alíneas ‘n’, ‘o’, e ‘p’ de sua citação (vide item 2 deste Exame), tal alegação se mostra insuficiente, uma vez que as mencionadas irregularidades permanecem sem contrarrazões fazendo incidir o entendimento já pacificado neste Tribunal, qual seja, a de que a mera execução física do objeto, por si só, não comprova que os recursos foram aplicados corretamente, cabendo ao responsável demonstrar o nexo causal entre os recursos que lhe foram repassados e a consecução do objeto. O voto condutor do Acórdão 399/2001-TCU-Segunda Câmara sintetiza a pacífica jurisprudência desta Corte de Contas sobre o assunto:

Quanto ao mérito, assiste razão aos pareceres quando afirmam que a verificação física da obra, isoladamente, não é suficiente para comprovar que os recursos do convênio em exame foram corretamente aplicados. A existência física não comprova que a obra foi realizada com os recursos do referido convênio. Há que se obter nexo causal entre essa execução e os documentos de despesas da Municipalidade, tais como notas de empenho, recibos, extratos bancários, de forma que seja possível à fiscalização afirmar que aquela obra foi executada com os recursos transferido pelo Convênio examinado.

25. A ausência do nexo de causalidade impossibilita identificar se a obra foi executada (ou custeada) com recursos municipais, estaduais ou, ainda, oriundos de outro convênio com entidades federais, com possíveis desvios das verbas próprias da avença.

26. Esse entendimento fundamenta-se no dever de prestar contas, previsto no parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal, bem como em outros normativos infraconstitucionais – como o Decreto-lei 200/1967 e a Instrução Normativa - STN 1/1997. Nesse sentido é o teor dos seguintes julgados deste Tribunal: acórdãos 1.573/2007-1ª Câmara, 297/2008 2ª Câmara e 747/2007-Plenário. Ademais, a par do disposto no *caput* do art. 30 da IN/STN 1/1997, basta analisar as cópias inautenticadas das notas fiscais acostadas aos autos, e que comprovariam a regular execução das obras executadas (peça 3, p. 24 e 26), para se constatar algumas incongruência:

a) a Nota Fiscal 005, de 28/2/2000, há tripla divergência de escrita da data de emissão da nota, da indicação ao número do convênio com as escritas restantes em seu corpo;

b) em relação à Nota Fiscal 003, de 21/12/1999, se verificam as mesmas divergências de escritas;

c) tais ocorrências, agravadas pelo fato de ambas serem inautênticas, indicam que as mencionadas notas fiscais foram preenchidas com vistas a dar aparente regularidade à comprovação das despesas, o que reforça a tese de inexistência do necessário vínculo de nexo causalidade; e

d) essas constatações já se encontram lançadas pela CGU à peça 4, p. 11.

27. Especificamente quanto às indagações do recorrente em relação à obra no Povoado de Santa Quitéria/MA:

a) em que pese haver divergência entre a foto da figura 3 (peça 4, p. 14), onde consta a existência de reservatório elevado, e a informação de sua inexistência (peça 4, p. 13), tal falha não compromete a conclusão principal, qual seja, a de que o sistema se mostrara inoperante, não alcançando sua etapa útil; e

b) além disso, independentemente se a obra existe, ou não, ou mesmo se foi operante, ou não, reiteram-se as análises de mérito já lançadas no item 19 deste Exame (omissão do recorrente em relação à documentação objeto de sua citação) e nos itens 24 a 26 supra (inexistência de comprovação do vínculo de nexo causalidade entre receitas do convênio e despesas efetuadas), análises essas que transcendem à linha de argumentação pretendida pelo recorrente.

28. Quanto às demais irresignações do recorrente em relação aos apontamentos da CGU, reitera-se o exame lançado no item 18 deste Exame, ressaltando-se, mais uma vez, que o posicionamento final do MMA é o Parecer Técnico GAS/DPE/SRH/MMA 214, de 23/12/2004 (peça 4, p. 15-19), ratificando todos os apontamentos da CGU e apontando outras irregularidades.

Alegações: (peça 10, p. 40-44)

29. Quanto à imputação de que “os terrenos onde teriam sido realizadas as obras não se encontrarem registrados em nome da Prefeitura Municipal - caracterizando, na melhor das hipóteses, realização de investimento público em propriedade privada”, o recorrente argumenta que:

a) tal fato não poderia ensejar a rejeição pura e simples das contas;

b) a par da imputação de violação ao disposto no art. 2º, inciso VIII, da IN/STN 1/1997, sobreveio a IN/STN 4/2007, que inseriu o inciso IX, alínea ‘e’, naquele dispositivo normativo, nos seguintes termos:

IX - admite-se, por interesse público ou social, condicionadas à garantia subjacente de uso pelo prazo mínimo de vinte anos, as seguintes hipóteses alternativas à comprovação do exercício pleno dos poderes inerentes à propriedade do imóvel, prevista no inciso VIII do ‘caput’ deste artigo:

(...)

e) contrato ou compromisso irretratável e irrevogável de constituição de direito real sobre o imóvel, na forma de cessão de uso, concessão de direito real de uso, concessão de uso especial para fins de moradia, aforamento ou direito de superfície;

c) no presente caso, há nos autos certidão que constitui servidão perpétua em favor do Ministério do Meio Ambiente (MMA) sobre os imóveis em que foram executadas as obras. Essa certidão foi inicialmente aprovada, deixando, posteriormente, de ser aceita pelo MMA; e

d) a mera servidão perpétua, aludida no acórdão recorrido, se constitui em típico direito real de uso, com amparo na alínea 'e' do inciso IX da IN/STN 1/1997. E, na lição do administrativista José dos Santos Carvalho Filho (*in* Manual de Direito Administrativo, p. 774), se cuida de direito real público uma vez que é instituído em favor do Estado para atender interesse público, retirando do particular qualquer ingerência ou poderes sobre aquela parcela da propriedade.

Análise

30. Não assiste razão ao recorrente.

31. Preliminarmente, se aplica a essa linha de argumentação a mesma análise lançada no item 22 deste Exame. Prossegue-se na análise de mérito.

32. No Parecer Técnico GAS/DPE/SRH/MMA 214, de 23/12/2004, consta a seguinte informação (peça 4, p. 18):

As cópias das escrituras públicas de servidão perpétua referentes às duas localidades (fls. 135 e 136) não contém autenticação em cartório. Também não são apropriados, pois estabelecem a servidão dos ditos terrenos ao MMA, quando o correto é que as servidões apenas comprovem a propriedade da prefeitura sobre os imóveis em questão. Então, a conveniente deve apresentar as certidões ou escrituras que definam a plena propriedade da Prefeitura de Bacabeira-MA, sobre os imóveis citados, emitidas ou registradas em cartório de registro de imóveis competente.

33. Compulsando todos os documentos contidos nos autos, em especial aqueles que deveriam ter sido juntados pelo recorrente em suas alegações de defesa, constata-se inexistir o mencionado documento apontado pelo MMA com as especificidades mencionadas no Parecer Técnico 214/2004.

34. Além disso, a defesa do recorrente é silente quanto ao erro de destinatário da servidão, quanto à comprovação do regular registro no cartório de imóveis e quanto ao tempo em que tal providência deveria ter sido realizada, qual seja, antes da assinatura do convênio. Essas ocorrências não deixam dúvidas de que o argumento do recorrente é carecedor do competente suporte documental que pudesse afastar essas imputações.

35. Por fim, há que assinalar que a norma citada pelo recorrente (IN/STN 4/2007) foi posterior à realização do convênio e não afastava a necessidade do obrigatório registro do contrato no cartório de imóveis. Veja que a Lei 6.015/1973, no art. 167, inciso I, item 6, impõe, respectivamente, o registro no imóvel das "servidões em geral". Seria por meio desse registro que o documento alegado pelo recorrente em sua defesa se tornaria eficaz contra terceiros, nos termos do art. 172 da Lei de Registros Públicos, *verbis*:

Art. 172 - No Registro de Imóveis serão feitos, nos termos desta Lei, o registro e a averbação dos títulos ou atos constitutivos, declaratórios, translativos e extintos de direitos reais sobre imóveis reconhecidos em lei, 'inter vivos' ou 'mortis causa' quer para sua constituição, transferência e extinção, quer para sua validade em relação a terceiros, quer para a sua disponibilidade. (Renumerado do art. 168 § 1º para artigo autônomo com nova redação pela Lei nº 6.216, de 1975).

Alegações: (peça 10, p. 44-54)

36. O recorrente defende que as presentes contas devam ser consideradas ilíquidas:



a) cinco anos após a aprovação integral das contas, sobreveio o Relatório da CGU solicitando inúmeros novos documentos e a reabertura das contas. Nesse momento, o recorrente já era ex-Gestor não tendo acesso ao acervo documental da prefeitura, que era chefiada por seu adversário político, que optou por nada encaminhar aos órgãos de controle;

b) a obrigação de prestar contas passou a ser do Prefeito sucessor, nos termos do Enunciado/TCU 230. A TCE deveria ter sido instaurada contra o sucessor do recorrente que nada respondera às demandas dos órgãos de controle;

c) o dever de prestar contas não se confunde com o dever de dar correta destinação aos valores recebidos pelo convênio, nos termos do precedente constante do TC 016.936/2000-3, Rel. Min. Benjamin Zymler. Dessa forma, as responsabilidades podem recair sobre pessoas distintas que é, justamente, a situação destes autos. O recorrente prestou as devidas contas e o sucessor deixou de apresentar as novas informações;

d) ademais, em razão do longo decurso de tempo, novas exigências documentais são insuscetíveis de cumprimento. O processo foi encerrado no exercício de 2000, tendo as respectivas contas prestadas e aprovadas;

e) assim, já expirou o prazo de cinco anos a que se refere o próprio convênio, dentro do qual devem ser preservadas as respectivas documentações e a situação do recorrente evidencia inquestionável cerceamento de defesa;

f) há que ser reconhecida que as presentes contas sejam consideradas iliquidáveis com o trancamento das contas, com base em precedentes deste Tribunal (TC 013.143/2005-1, Decisão 667/1995-TCU-Plenário, Acórdãos 920/2005-TCU-Primeira Câmara e 2.750/2005-TCU-Primeira Câmara), bem como pelo disposto no item 29 da Instrução Normativa 3, de 27/12/1999 e pelo disposto no art. 20 da Lei 8.443/1992; e

g) por tais razões, as presentes contas devem ser consideradas iliquidáveis, com a emissão de ordem de arquivamento do processo.

Análise

37. Também não assiste razão ao recorrente.

38. Preliminarmente, se aplica a essa linha de argumentação a mesma análise lançada no item 22 deste Exame. Prossegue-se na análise de mérito.

39. De início, há que se assinalar que as contas referentes à aplicação dos recursos do convênio em questão foram prestadas intempestivamente (peça 1, p. 36), na data de 16/5/2001 (peça 1, p. 38). Em 2/9/2002, o MMA se pronunciou, conclusivamente, sobre a aprovação da prestação de contas apresentada pelo recorrente (peça 4, p. 3).

40. A CGU, em 18/11/2004, encaminhou seus achados de fiscalização em decorrência dos 9º, 10º e 11º sorteios do Projeto Municípios (peça 4, p. 4). Assim, considerando que não transcorreu sequer cinco anos entre a prestação de contas e a fiscalização da CGU, resta configurada a tempestividade de sua atuação. Após a regular tramitação dos autos de TCE houve seu encaminhamento a este Tribunal em 11/8/2006 (peça 6, p. 4), sobrevivendo a citação do responsável, ora recorrente, em 20/4/2007 (peça 6, p. 20).

41. Dessa forma, não há que se falar em qualquer hipótese de cerceamento de sua defesa por transcurso de tempo desarrazoado, sendo inaplicáveis todos os precedentes invocados pelo recorrente.

42. Quanto à Súmula-TCU 230, posiciona-se pela sua inaplicabilidade. O final da vigência do Convênio 31/1999 foi estipulado em 30/6/2000 e o prazo para a apresentação da prestação de contas final da aplicação daqueles recursos foi fixado em 29/8/2000 (peça 1, p. 30),

portanto, ainda na gestão do recorrente à frente do Município de Bacabeira/MA. A propósito, nem se conhecia quem era o prefeito sucessor à gestão do recorrente.

43. Enfim, não há qualquer razão para que as presentes contas sejam consideradas ilíquidáveis ou que seja reconhecida a corresponsabilidade do prefeito sucessor à gestão do recorrente.

Alegações: (peça 10, p. 54-56)

44. Por fim, o recorrente argumenta que as presentes contas devam ser julgadas regulares com ressalva:

- a) aplicável ao presente caso o disposto no art. 208 do Regimento Interno do TCU;
- b) as falhas constatadas não resultaram em dano ao Erário e não há provas de que o recorrente tenha se enriquecido ilícitamente;
- c) os laudos técnicos elaborados após a avença atestaram a integral execução da obra, em especial o Parecer Técnico GAS/DPE/SRH/MMA 214;
- d) de forma a comprovar a boa-fé do recorrente e a regularidade do objeto do convênio, transcreve-se excerto do parecer, “naquilo que interessa (fl. 120 – TCU)”:

Baseando-se nas constatações do técnico supervisor da SRH que realizou a inspeção final nas obras, ocorrida após o término da vigência do convênio, esta área recomendou a aprovação técnica da prestação de contas, por entender que as metas propostas a época do pleito tinham sido plenamente alcançadas e que não existiam dúvidas quanto a efetiva utilização do sistema proposto inicialmente. Portanto, embora no momento da vistoria feita pela CGU o sistema tenha sido encontrado sem utilização, há indicação no processo de que este já esteve em funcionamento, servindo à população local. Assim, entende-se não ser possível reiterar a afirmação de que o conjunto chafariz/lavanderia/banheiros não tinha atingido a finalidade proposta no convênio firmado; e

e) o que restaria, portanto, é a questão atinente à não apresentação de documentos formais referentes ao processo licitatório, o que representa mera irregularidade formal.

Análise

45. Não assiste razão ao recorrente.

46. Aplica-se a esses argumentos a mesma análise lançada no item 22 deste Exame.

47. O fato é que, à míngua de novos documentos, restam pendentes a comprovação do vínculo de nexo causalidade entre os recursos oriundos do convênio e a efetiva execução do objeto com esses mesmos recursos, bem como a questão referente à regularidade do registro em cartório dos imóveis, em nome da Prefeitura de Bacabeira, em que as obras teriam sido construídas.

48. As irregularidades referentes à licitação são secundárias e não se limitam a elas, como alega o recorrente.

49. Dessa forma, não há qualquer fundamento para que o mérito das presentes contas seja revisto.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

50. Por todo o anterior exposto propõe-se, com fundamento no art. 35, inciso II, da Lei 8.443/1992:

a) não conhecer o recurso de revisão interposto pelo Sr. José Reinaldo da Silva Calvet em face do Acórdão 2.105/2008-TCU-Segunda Câmara, por não atender os requisitos específicos de admissibilidade;



b) subsidiariamente, em caso de conhecimento do recurso, que lhe seja negado provimento;

c) dar ciência ao recorrente, à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, ao Ministério da Meio Ambiente e aos demais interessados do acórdão que vier a ser proferido.

À consideração superior, para posterior envio ao Ministério Público junto ao TCU.

TCU/Secretaria de Recursos/1ª Diretoria, em 23 de abril de 2013.

(Assinado Eletronicamente)

Ricardo Luiz Rocha Cubas, AUFC/Matr. 3149-6