

VOTO

Trata-se de recurso de revisão apresentado por Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima contra o acórdão 3.365/2009 – 1ª Câmara, por meio do qual este Tribunal julgou irregulares suas contas, condenou-o ao pagamento do débito apurado e aplicou-lhe a multa do art. 57 da Lei 8.443/1992, em virtude de irregularidades na aplicação dos recursos do convênio 1.502/2001, firmado entre o Ministério da Integração Nacional e o Município de Belém/PB para realização de obras de regularização da drenagem urbana e pavimentação de ruas em áreas de expansão urbana.

2. Os motivos que levaram à condenação do responsável estão consignados no voto condutor do acórdão recorrido, cujo excerto peço vênia para transcrever neste momento:

“12. No que tange ao Sr. Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima, signatário do Convênio nº 1.502/2001, penso que não remanesce dúvida quanto à sua responsabilidade pelo débito apurado nos autos.

13. O valor de R\$ 600.000,00 foi creditado na conta específica do ajuste em 2/4/2002, sendo que nas datas de 4 e 8/4, 27 e 28/6, 5 e 23/8, 4 e 11/9 foram sacados oito cheques em favor da Prefeitura de Belém/PB, no total da verba repassada (fls. 100/103).

14. A constatação de saque da verba conveniada, que, por si só, impede o necessário e fundamental estabelecimento do nexo de causalidade que deve haver entre a obra executada e os recursos conveniados, é agravada, no presente caso, pelo fato de os dois primeiros saques, em valor de R\$ 240.000,00, terem ocorrido dois meses antes da realização da tomada de preços levada a efeito para a contratação de empresa executora das obras ajustadas.

15. A prestação de contas encaminhada pelo Sr. Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima ao Ministério da Integração Nacional, constante dos autos por cópia às fls. 153/161, não apresenta documentos idôneos para comprovar sequer que os recursos foram pagos à empresa Transamérica Construtores Associados Ltda. Não há nos autos notas fiscais, boletins de medição atestando a execução parcial, que ensejaria os pagamentos proporcionais, tampouco cópia de cheques utilizados para o pagamento em favor da contratada.

16. A movimentação financeira da verba conveniada mediante o desconto de cheques em nome da Prefeitura, a par de constituir-se em afronta a dispositivo da Instrução Normativa STN nº 1/1997 (art.20), impede que se estabeleça vínculo entre os débitos na conta bancária específica e os pagamentos efetuados, não havendo como garantir que as despesas foram quitadas com os recursos do convênio.

17. A jurisprudência desta Corte tem-se orientado no sentido de que o saque em espécie dos recursos da conta específica do ajuste enseja débito, face à impossibilidade do estabelecimento do nexo de causalidade entre o dispêndio e a despesa efetuada (Acórdãos nºs 227/1999-TCU-Plenário, 39/2002, 53/2007, 264/2007, todos da 1ª Câmara, e 701/2008-TCU-2ª Câmara).

18. Conclusivamente, não há como acolher as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima, devendo suas contas ser julgadas irregulares com a imputação de débito no valor de R\$ 600.000,00, acrescido dos consectários legais, incidentes a partir de 2/4/2002, abatendo-se, na oportunidade, a quantia de R\$ 304.120,19, recolhida ao Tesouro Nacional em 17/9/2003.

19. Importa, ademais, ante a gravidade dos fatos relatados nos autos, aplicar ao responsável a penalidade pecuniária prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992, que fixo para o presente caso, no valor de R\$ 50.000,00.”

3. O presente recurso está fundamentado no art. 35, incisos I (erro de cálculo nas contas), II (falsidade ou insuficiência de documentos em que tenha se fundamentado o acórdão recorrido) e III (superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida) da Lei 8.443/1992.

4. Em relação ao erro de cálculo nas contas, sustenta o recorrente que a desconsideração dos documentos juntados no recurso de reconsideração (requerimentos de pagamento, boletins de medição, recibos, notas fiscais e extratos de cheques) provocou erro de cálculo nas contas, posto que o julgado

entendeu que o recorrente “não logrou êxito em comprovar nem um centavo sequer dos R\$ 600 mil, repassados pela União, retirados indevidamente em espécie da conta específica do convênio sem comprovação de sua destinação”.

5. No que tange à insuficiência de documentos em que tenha se fundamentado o acórdão recorrido, argumentou o recorrente, literalmente, que:

“Obtempera-se que por um exame mais detido dos autos pode-se verificar que tanto o extrato da conta específica do convênio quanto os requerimentos de pagamento, boletins de medição, recibos, notas fiscais e extratos de cheques já haviam sido juntados ao processo desde o envio da Representação pelo Ministério da Integração Nacional, como parte integrante do processo de prestação de contas apresentado pela Prefeitura Municipal de Belém/PB.

Igualmente, quando da interposição de Recurso de Reconsideração, o Recorrente juntou um arcabouço documental capaz e suficiente para reformar o entendimento inicialmente firmado por essa Corte, no entanto, não lhe foi dada a devida atenção, e essa omissão na análise culminou na condenação injusta do Recorrente.

Tais documentos traçam, de forma lógica e conexa, todo o traslado dos recursos da conta específica até a sua aplicação na execução do objeto do convênio.

Com efeito, a ausência de detido exame dos sobreditos documentos a época do julgamento prejudicou a sempre competente análise do corpo técnico desse Tribunal, provocando erro de fato que trouxe gravame excessivo ao Recorrente.”

6. Por fim, quanto à apresentação de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida, o recorrente argumentou, em síntese, o seguinte:

a) há nos autos documentos não levados em consideração no momento do julgamento do acórdão recorrido (extrato da conta específica do convênio, requerimentos de pagamento, boletins de medição, recibos, notas fiscais e extratos de cheques), que merecem ser recebidos como se novos fossem, posto que infirmam a injusta condenação;

b) a conta específica do convênio foi aberta em banco localizado em cidade vizinha, ante a inexistência de agência bancária no município de Belém/PB, para onde os recursos eram destinados;

c) em face da iminente realização de procedimento licitatório, da inexistência de agência bancária na municipalidade e da necessidade de se precaver financeiramente para as primeiras despesas necessárias, o recorrente sacou da conta específica do convênio R\$ 240.000,00 e guardou o referido montante no cofre da prefeitura, mantido sob rígido controle contábil;

d) o objeto do convênio teve execução física da ordem de 65%, conforme relatório do engenheiro do Ministério da Integração Nacional, tendo sido restituído aos cofres públicos o valor remanescente, devidamente atualizado;

e) a transferência de parte dos recursos recebidos pelo Município da conta específica para a tesouraria da prefeitura seguiu prática comum adotada pela maioria dos órgãos da administração direta centralizada e descentralizada, não configurando ação isolada do recorrente ou ato de má-fé para desvio de verba pública;

f) o montante verificado como saque à conta do convênio permaneceu em caixa e não teve outra destinação, senão a aplicação na execução do objeto conveniado;

g) a verossimilhança entre os saques efetuados e os pagamentos realizados à executora dos serviços pode ser constatada no confronto entre o pedido da empresa de pagamento da 1ª medição, em 24/6/2002 (anexo 4, fl. 70), no valor de R\$ 390.000,00, a respectiva nota fiscal e o recibo de pagamento da prefeitura, datados de 27/6/2002, e os extratos dos cheques de saque da conta específica, que, somados, resultam no exato valor do pagamento devido (anexo 4, fls. 72/76);

h) assim, não se sustenta a afirmativa da unidade técnica de que “a prefeitura já havia pago à contratada R\$ 240 mil, nos dias 4 e 5/4/2002, antes mesmo da realização do procedimento licitatório e de saber se a contratada seria a vencedora do certame.”;

i) conforme quadro que apresentou, fica evidenciada a compatibilidade entre as datas dos saques efetuados na conta específica do convênio e os demais documentos emitidos em cada pagamento;

j) todos os valores sacados foram destinados ao pagamento da contratada e a parcela dos valores não empregados na obra foi devolvida pela contratada;

k) não foram levadas em consideração as medições realizadas por profissional técnico da prefeitura que demonstram, por meio de planilhas e gráficos, a execução física da obra, fato também atestado pelo fiscal do Ministério da Integração Nacional;

l) os pagamentos antecipados feitos à contratada decorreram de exigência da empresa e destinavam-se à aquisição de materiais para a obra; assim, tal ato foi impulsionado pela necessidade de continuidade do serviço público, de caráter essencial, posto que, de outra forma, haveria danos irreversíveis à economia municipal;

m) precedentes do TCU aceitam a antecipação de pagamento, em caráter excepcional, quando esta for a única alternativa para obter o bem ou assegurar a prestação do serviço desejado;

n) a antecipação de pagamento não ensejou prejuízo à administração, ante a execução parcial do objeto e a devolução de montante pertinente à parcela da obra não executada;

o) o pagamento antecipado foi respaldado em parecer jurídico emitido pela assessoria jurídica municipal, que se baseou em cláusula contratual legitimadora do ato;

p) agiu com diligência na fiscalização das obras: notificou extrajudicialmente a contratada em virtude de atraso verificado; aceitou prorrogar a conclusão das obras, alertando para a impossibilidade de novo adiamento; aplicou multa à contratada; e ajuizou contra ela ação cautelar de protesto, a fim de ver concluída a obra;

q) embora tenha sido repassado à contratada o total dos recursos para a execução da obra, após a rescisão contratual e em face da inexecução parcial da avença, o montante não executado foi devolvido à cedente; tal falha formal não inviabilizou a essência jurídica ou a idoneidade do convênio, “...sendo dever de controle relevá-la, por força do bom emprego do princípio do formalismo moderado.”;

r) seria entendimento predominante neste TCU que “...quando o objeto é regularmente executado – embora com a ocorrência de irregularidades – a ponderação entre os meios de que se utiliza a Administração, e os fins que ela pretende alcançar, deve ser aferida em consonância com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, no sentido de admitir o suprimento de defeitos incapazes de comprometer a idoneidade do processo, tal como no caso dos autos.”;

s) houve divergências não esclarecidas nos autos quanto à parcela efetivamente executada do objeto, pois os laudos emitidos pela Controladoria-Geral da União e pelo Ministério da Integração Nacional foram contraditórios; assim, não havendo um entendimento conclusivo sobre qual seria a inspeção correta, é temerário utilizar o resultado menos favorável ao recorrente para condená-lo ao pagamento de débito que, de fato, não existiu;

t) não tem fundamento a afirmativa de que a finalização das obras teria utilizado recursos próprios da prefeitura, que não os possuía à época;

u) os pagamentos realizados à empresa executora dos serviços estavam permeados de boa-fé;

v) não houve prejuízo ao erário; a ausência de má-fé e de prejuízos – pressupostos de isenção de penas que lastreiam inúmeros julgados do TCU – não pode ser olvidada no presente caso, sob pena de vulnerar o princípio da isonomia;

x) ainda que as faltas assinaladas na execução do convênio sejam consideradas suficientemente graves para ensejar aplicação de multa; não o são para o julgamento pela irregularidade das contas;

z) deve ser concedido efeito suspensivo ao presente recurso, uma vez que a irregularidade de suas contas impossibilitará sua candidatura a cargo político nas próximas eleições municipais, invocando, para tanto, o princípio da inocência e a aplicação do art. 61 da Lei 9.784/1999, que autoriza a concessão de efeito suspensivo a recurso que não o possua, em caso de justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação, como no caso em apreço.

7. Posteriormente, o peticionário juntou aos autos o documento constante da peça 80, em que refutou os argumentos apresentados pela unidade técnica e pelo Ministério Público junto a este Tribunal, repisou alguns dos argumentos já constantes da peça recursal e requereu a aplicação a seu caso da regra do art. 202, §4º, do Regimento Interno, segundo a qual, reconhecida a boa-fé e a inexistência de outra irregularidade, o recolhimento tempestivo do débito atualizado monetariamente saneará o processo e as contas poderão ser julgadas regulares com ressalva.

8. Sustentou, para tanto, que tal benefício já foi concedido por este Tribunal em fase recursal, conforme acórdão 889/2012 – Plenário, devendo ser aplicado também no caso em exame, em atenção ao princípio da impessoalidade e da isonomia. Invocou o dever do julgador de aplicar os precedentes jurisprudenciais como forma de assegurar o princípio da segurança jurídica.

9. A Secretaria de Recursos, na manifestação que integrou o relatório antecedente, com endosso do MPTCU, propugnou pelo não provimento do recurso, por entender ausentes argumentos que justifiquem a modificação do acórdão original.

10. Conheci do recurso sem atribuir-lhe os efeitos suspensivos requeridos pelo recorrente, acolhendo proposta, nesse sentido, do representante do MPTCU, conforme despacho constante da peça 85 destes autos.

11. Dado o histórico do caso, passo a decidir.

12. Corroboro as conclusões exaradas nas manifestações precedentes, as quais passam a integrar minhas razões de decidir.

13. Conforme já asseverado, a condenação do recorrente foi fundamentada na inexecução parcial do objeto, combinada com a ausência do nexos de causalidade entre as despesas efetuadas e os recursos colocados a sua disposição, em virtude, essencialmente, dos saques realizados na conta específica do convênio, alguns deles antes mesmo da contratação da empresa para consecução do objeto conveniado, o que impediu a verificação da utilização dos recursos do convênio para quitação das despesas da obra.

14. Diferentemente do alegado pelo recorrente, a decisão recorrida não deixou de examinar os documentos por ele mencionados, mas, antes, ao examiná-los, não os considerou idôneos à comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos, conforme excerto do voto condutor do acórdão que julgou o recurso de reconsideração, **verbis**:

“4. Os atos praticados pelo responsável no manuseio das verbas públicas não encontram amparo em nenhuma norma aplicável ao instituto dos convênios. Os saques na conta do convênio, nos valores de R\$ 200 mil e R\$ 40 mil, efetuados dois meses antes da Tomada de Preços 2/2002 e de seu consequente contrato, n. 5/2002, firmado em 12/6/2002, entre a prefeitura e a licitante Transamérica Construtores Associados Ltda., não encontram respaldo na IN/STN 1/1997

(...)

Nessa esteira, não há a menor credibilidade nos argumentos e nos documentos de prestação de contas apresentados nesta fase recursal. O responsável apresenta seis boletins de medição, com notas fiscais, recibos e planilhas totalizando R\$ 600.000,00, como se tudo fora executado conforme o plano de trabalho. Ao mesmo tempo, na peça de recurso, alega que cumpriu pouco mais da metade do convênio. Por isso não merecem crédito as argumentações do recorrente.”

15. Assim, a falta de credibilidade da documentação apresentada fundamentou-se na circunstância de que as medições, as notas fiscais e os respectivos pagamentos não espelharam, de fato, a execução física da avença, não se prestando, por conseguinte, a comprovar o nexo de causalidade pretendido.

16. A ausência de credibilidade é robustecida pela inexplicável emissão nominal dos cheques à Prefeitura e não à empresa contratada, mormente a partir da 2ª medição quando os saques foram realizados nas mesmas datas dos supostos pagamentos à empresa, e pelo fato de as notas fiscais emitidas pela contratada possuírem números sequenciais, inobstante o interregno de três meses entre as emissões dos seis documentos fiscais juntados aos autos.

17. Junto a este recurso de revisão, o recorrente apresenta os seguintes documentos:

- a) requerimento da empresa Transamérica Construtores Associados Ltda., datado de 14 de junho de 2002, para liberação antecipada de recursos para início das obras;
- b) solicitação do recorrente à Procuradoria Jurídica de parecer sobre o pedido de antecipação de pagamento, datada de 17 de junho de 2002;
- c) parecer PROJUR 10/2002, que autorizou a antecipação dos recursos, fundamentado na existência de previsibilidade no Contrato 5/2002, datado de 18 de junho de 2002;
- d) autorização do pagamento antecipado, com base no parecer jurídico, datada de 19 de junho de 2002;
- e) notificação extrajudicial assinada pelo recorrente, datada de 13 de setembro de 2002, determinando à contratada a conclusão das obras no prazo improrrogável de 30 dias;
- f) requerimento da contratada, datado de 10 de outubro de 2002, requerendo dilatação do prazo por mais 180 dias;
- g) deferimento do pedido de prorrogação de prazo pelo recorrente, datado de 11 de outubro de 2002;
- h) determinação do recorrente à Procuradoria Jurídica, em 13 de junho de 2003, para imediato ajuizamento de ação competente, com o fito de evitar prejuízo ao poder público, tendo em vista o descumprimento do prazo de dilatação para conclusão da obra pela contratada;
- i) Ofício 98, de 27 de junho de 2003, encaminhando à contratada cópia da petição inicial ajuizada na Comarca de Espírito Santo/PB;
- j) ação cautelar de protesto, ajuizada contra a contratada em 27 de junho de 2003, diante do descumprimento do prazo para conclusão da obra;
- k) solicitação da contratada, em 30 de junho de 2003, do número da conta corrente referente ao convênio para depósito do ressarcimento correspondente ao valor não executado da obra;
- l) comprovante de depósito da quantia de R\$ 292.195,94 na conta específica do convênio, realizado pela contratada em 03 de julho de 2003;
- m) extrato da conta específica do convênio, comprovando o depósito em 03 de julho de 2003, a aplicação financeira em 04 de julho de 2003 e o saldo atualizado em 09 de julho de 2003;

n) comunicação da contratada sobre o desinteresse na conclusão da obra "devido as grandes dificuldades encontradas durante a execução", datada de 03 de julho de 2003;

o) planilha dos serviços executados, apresentada pela contratada, correspondente ao valor de R\$ 335.473,50;

p) requerimento do recorrente ao gerente da agência do Banco do Brasil em Pirpirituba/PB, em caráter de urgência, das microfilmagens dos cheques 850.001; 850.002; 850.003; 850.004; 850.005; 850.006; 850.007 e 850.008, da conta corrente 7589-2, de titularidade da Prefeitura Municipal de Belém; e

q) certidão do Tribunal de Contas do Estado, que declara a existência, no exercício de 2002, de despesa em favor da empresa Transamérica Construtores Associados Ltda., conforme dados constante do Sistema Sagres, e certidão emitida pela Câmara Municipal de Belém que atesta que, nas prestações de contas de 1997 a 2001, não foram encontrados empenhos ou restos a pagar em favor da mesma empresa (peça 67).

18. Da leitura dos documentos apresentados, depreende-se, de pronto, que nenhum deles afasta o maior problema relacionado à presente prestação de contas: a ausência do nexo de causalidade entre os pagamentos efetuados e os recursos federais disponibilizados à municipalidade.

19. O recorrente, ao realizar os saques em espécie da conta-corrente do convênio, impossibilitou a verificação do necessário nexo de causalidade da execução financeira da avença, o que se faz mediante a movimentação dos recursos na conta corrente específica com transferências nominalmente identificadas.

20. Também as certidões do TCE e da Câmara Municipal não socorrem o recorrente. Tais declarações somente atestam a realização de despesas com a empresa contratada, mas não esclarecem o questionamento que levou à condenação do ex-gestor: que recursos foram utilizados para o pagamento da empresa Transamérica? Teriam sido do convênio em questão, de outro convênio federal ou estadual ou recursos próprios da prefeitura municipal? Não há qualquer prova da alegação do recorrente de que os recursos repassados teriam permanecido no caixa da prefeitura, sem qualquer outra destinação, senão a aplicação na execução do objeto conveniado.

21. Observo que, em momento algum, os novos documentos apresentados elucidam essa questão; ao contrário, a microfilmagem dos cheques (peça 63) somente confirma o acerto da deliberação recorrida. Referidos cheques foram emitidos nominalmente à própria Prefeitura Municipal de Belém/PB, o que afronta os normativos legais aplicáveis às transferências voluntárias e impossibilita a comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos.

22. Entendo incabível, no presente caso, a aplicação do disposto no art. 202, §4º, do RITCU, que autoriza o julgamento pela regularidade das contas em caso de boa-fé e ausência de outra irregularidade quando há tempestivo recolhimento do débito.

23. No caso concreto, não restou comprovada a boa-fé do recorrente, a justificar a adoção de tal medida, como ocorreu expressamente no paradigma invocado pelo interessado.

24. Lembro que a jurisprudência deste Tribunal já consagrou o entendimento de que a boa-fé do responsável deve ser objetivamente analisada e provada no caso concreto, considerando-se a prática efetiva e as consequências de determinado ato à luz de um modelo de conduta comum do homem médio (acórdão 1.157/2008 – Plenário e acórdão 1.412/2008 – 2ª Câmara, dentre outros).

25. Assim, a mera alegação de que o saque em espécie era medida recorrente na administração, em detrimento das regras estabelecidas no próprio termo de convênio e na legislação aplicável à espécie, não justifica o reconhecimento pretendido.

26. Os demais documentos listados no parágrafo 17 deste voto, conquanto busquem demonstrar a preocupação do recorrente ao longo da execução contratual, igualmente não possibilitam aferir a boa-fê do ex-gestor na execução financeira da avença.

27. Também a execução parcial do objeto da avença e a divergência do montante executado não autorizam a alteração do acórdão originário. É cediço 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 que não aconteceu no presente caso. Correta, pois, a condenação em débito do responsável.

28. Não socorre ao recorrente a alegação de que a antecipação de pagamento ocorreu nos limites da lei. A condenação ora recorrida foi fundamentada na ausência de nexo de causalidade entre os recursos transferidos e as despesas realizadas, motivo pelo qual tal questão, mesmo se eventualmente reconhecida, não tem o condão de alterar a deliberação em apreço.

29. Assim, na linha defendida nos pareceres precedentes, não há nos autos argumentos ou provas que justifiquem ou mesmo autorizem a modificação do acórdão recorrido.

Assim, acolho, na íntegra, a proposta da Secretaria de Recursos e do Ministério Público e voto no sentido de que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à deliberação deste colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 11 de setembro de 2013.

ANA ARRAES
Relatora