

**TC 036.524/2011-5**

**Tipo:** Tomada de contas especial (recurso de reconsideração).

**Unidade jurisdicionada:** Prefeitura Municipal de Magalhães de Almeida, Estado do Maranhão.

**Recorrente):** João Cândido Carvalho Neto, CPF 099.155.913-49.

**Procurador:** Walter de Sousa Barros (procuração na peça 36).

**Sumário:** Tomada de contas especial. Convênio. Melhorias em unidades habitacionais. Contas irregulares. Débito. Multa. Recurso de reconsideração. Não ocorrência de cerceamento de defesa. Não comprovação do nexo de causalidade entre os recursos repassados e as despesas realizadas. Conhecimento do Recurso. Negativa de provimento.

## INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recurso de reconsideração (peça 44) interposto por João Cândido Carvalho Neto, à época dos fatos Prefeito do Município de Magalhães de Almeida/MA, contra o Acórdão 3791/2014-1ª Câmara (peça 39), prolatado nos seguintes termos:

9.1. com fulcro nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas "b" e "c", 19 e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e III, e 210 do Regimento Interno do TCU (RI/TCU), julgar irregulares as contas do Sr. João Cândido Carvalho Neto, condenando-o ao pagamento das quantias abaixo relacionadas, com a incidência dos devidos encargos legais, calculados a partir das datas correspondentes até o efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor:

DATA DA OCORRÊNCIA	VALOR ORIGINAL R\$
18/8/1997	100.000,00
21/10/1997	100.000,00

9.2 fixar o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da data da notificação, para que o responsável comprove, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da Lei 8.443/1992 c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do RI/TCU;

9.3 aplicar ao Sr. João Cândido Carvalho Neto a multa de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), com espeque no art. 57 da Lei 8.443/1992;

9.4 fixar o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da data da notificação, para que o responsável comprove, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do RI/TCU), o recolhimento da referida quantia ao cofre do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia

seguinte ao do término do prazo estabelecido, até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

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

9.6 autorizar, desde já, caso venha a ser solicitado, o parcelamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais, nos termos do art. 217 do RI/TCU, com a incidência sobre cada parcela dos devidos encargos legais até o efetivo pagamento, esclarecendo que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (§ 2º do art. 217 do RI/TCU);

9.8 dar ciência da presente deliberação, juntamente com o voto e o relatório que a subsidiam, ao responsável, à Prefeitura Municipal de Magalhães de Almeida - MA e ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG).

## **HISTÓRICO**

2. Cuida-se de tomada de contas especial instaurada no âmbito do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG) por força da não comprovação do bom e regular uso dos recursos pecuniários repassados ao Município de Magalhães de Almeida/MA por meio do Convênio 61/1997 (Siafi 320386), celebrado em 25/7/1997 e para a execução de melhorias em 150 unidades habitacionais e de valor total fixado em R\$ 221.235,00, dos quais R\$ 200.000,00 correspondem à parcela federal e o restante à contrapartida municipal.

3. Na instrução do processo, inicialmente imputou-se a João Cândido Carvalho Neto, ex-Prefeito do Município, pela inexecução parcial do objeto do Convênio, correspondente a 24,84% da execução prevista. Posteriormente, o responsável foi citado pela totalidade dos recursos federais transferidos em razão de indícios de quebra do nexo de causalidade entre os recursos repassados e a execução física do objeto. No acórdão recorrido, o Tribunal rejeitou suas alegações de defesa por entender impossível estabelecer nexo de causalidade entre as obras parcialmente executadas os valores transferidos por meio do convênio porque se fez saque em espécie do valor total dos recursos repassados na mesma data dos respectivos depósitos.

4. Diante disso, o ora recorrente aduz suas razões e recusas e, no essencial, pede: (i) o arquivamento desta tomada de contas especial; (ii) não acolhido o pedido precedente, a reforma da decisão proferida no sentido de regularidade das contas e, assim, da elisão tanto da sua condenação em débito como da sua punição mediante aplicação de multa.

## **ADMISSIBILIDADE**

5. Perfilha-se o exame de admissibilidade juntado à peça 46, acolhido pelo relator do recurso, Ministro José Múcio Monteiro Filho (peça 49), em que se propõe conhecer do recurso e suspender os subitens 9.1 a 9.5 da decisão combatida.

## **MÉRITO**

### **6. Delimitação**

6.1. No essencial, é de perquirir se:

a) houve cerceamento da defesa do ora recorrente por erro de procedimento consistente na sua notificação administrativa para apresentar alegações de defesa depois de passados mais de dez anos da ocorrência do dano apurado;

b) houve erro de julgamento consistente no entendimento de que não se comprovou a boa e regular aplicação dos recursos pecuniários repassados porque não se estabeleceu nexo de causalidade entre eles e as despesas realizadas.

## 7. Da não ocorrência de cerceamento de defesa

7.1. O Recorrente assevera (peça 44, p. 2-3) que fica dispensada a instauração de tomada de contas especial, salvo determinação em contrário do Tribunal, se “transcorrido prazo superior a dez (10) anos entre a data provável da ocorrência do dano e a primeira notificação dos responsáveis pela autoridade administrativa competente”, por assim prescrever art. 6º da Instrução Normativa TCU 71, de 2012, e que tal se teria dado no caso concreto.

7.2. Pouco importaria o fato de que a tomada de contas especial estaria em fase avançada na oportunidade de sua notificação, como asseverado em exame de sua defesa elaborado no âmbito da unidade técnica.

7.3. A feitura de vistoria em 2001 com a presença de pessoa indicada para acompanhá-la por agente da Prefeitura Municipal não faria despicienda a sua notificação, havida apenas em 2008, onze anos depois do fato sob exame.

### Análise

7.4. Não lhe assiste razão.

7.5. Implícita está a arguição de que houve cerceamento de defesa pelo tempo que mediou entre a execução de convênio e o recebimento pelo ora Impugnante de sua notificação administrativa.

7.6. A Corte tem adotado o lapso temporal de dez anos ou mais entre a ocorrência objeto de imputação e o conhecimento desta última pelo Interessado para a caracterização de violação da garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa. É o que se infere do ora estabelecido mediante o art. 6º, inciso II, da sua Instrução Normativa 71, de 29/11/2012, de dispensa de instauração de Tomada de Contas Especial no âmbito deste Tribunal depois de passados dez anos da ocorrência originadora do processo de fiscalização de sua competência.

7.7. Perfilha-se o entendimento de que o lapso temporal aludido igual ou superior a dez anos é razoável para ter por constituída a citada violação.

7.8. Vale notar que não há prazo prescricional legal ou constitucional para a instauração de tomada de contas especial. Em harmonia com decisão do Supremo Tribunal Federal proferida no julgamento do Mandado de Segurança 26.210, publicado no D.O.U. de 10/10/2008, o Tribunal reconheceu a imprescritibilidade das ações de ressarcimento de sua competência por meio do Acórdão 2.709/2008 proferido em 26/11/2008 pelo Plenário. Na oportunidade, decidiu

deixar assente no âmbito desta Corte que o art. 37 da Constituição Federal conduz ao entendimento de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis, **ressalvando a possibilidade de dispensa de instauração de tomada de contas especial prevista no § 4º do art. 5º da IN TCU 56/2007.** (grifou-se)

7.9. Presentemente, como visto, o prazo de dez anos mencionado está estabelecido como parâmetro no art. 6º, inciso II, da sua Instrução Normativa 71, de 29/11/2012, revogadora da instrução normativa mencionada na transcrição *supra*.

7.10. Dito isso, passa-se ao exame da subsunção ou não do caso concreto tal hipótese.

7.11. Compulsando os autos (peças 2, p. 95-101, e 4, p. 63-65), verifica-se que, conforme assinalado no item 19 da instrução acostada à peça 32, o ora recorrente apresentou instrumentos de defesa administrativa em 2005 e em 2008. Apôs-se no primeiro deles carimbo de recebimento em 5/8/2005 (peça 2, p. 95).

7.12. Tal constitui suprimento da falta de citação verificada, ante o disposto nos arts. 154 – este em homenagem ao princípio da instrumentalidade das formas, norteador de todo o sistema processual civil – e 214, § 1º, do Código de Processo Civil (CPC), *verbis*:

Art. 154 - Os atos e termos processuais não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir, reputando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preenchem a finalidade essencial.

(...)

Art. 214 - Para a validade do processo é indispensável a citação inicial do réu.

§ 1º - O comparecimento espontâneo do réu supre, entretanto, a falta de citação.

7.13. Com isso, não cabe falar em prazo superior a dez anos entre os fatos, havidos em 1997, e o comparecimento do ora recorrente aos autos para defender-se, o que se deu pela primeira vez em 2005 – vale dizer, depois de passados cerca de oito anos.

## **8. Da falta de nexo de causalidade entre as despesas realizadas e os recursos pecuniários repassados**

8.1. Sustenta-se (peça 44, p. 3-4) que estabeleceriam relação de causalidade entre as despesas realizadas e os recursos pecuniários repassados (i) o recebimento pela Caixa Econômica Federal (Caixa), em cujo termo se declarou ter sido feita a entrega de modo “regular”, de 72 casas e (ii) depoimentos dos beneficiários no sentido de que “estão felizes, no endereço constante do plano de trabalho, nome constante do plano de trabalho” (sic).

8.2. Não constaria de cláusula do termo de convênio referência a saques bancários, a cheques nominiais ou ao estabelecimento de nexo de causalidade.

8.3. Diante disso, caberia excluir do valor do débito imputado, consistente na soma dos recursos repassados, no mínimo, o correspondente à soma dos valores das casas recebidas.

### Análise

8.4. O recorrente carece de razão.

8.5. A demonstração da aplicação dos recursos públicos transferidos por meio de convênio pressupõe, à evidência, a da relação de causalidade entre eles e as despesas realizadas. Admitir o contrário é possibilitar, a título de mera exemplificação, o ardil de concretizar o objeto do convênio com recursos oriundos do Município para desviar os oriundos do convênio.

8.6. Para a comprovação do nexo de causalidade entre recursos repassados mediante convênio e as respectivas despesas realizadas, formalmente há que, por força dos arts. 28, incisos V, e VII, e 30 da Instrução Normativa 1, de 15/1/1997, da Secretaria do Tesouro Nacional, observar correspondência entre:

a) os nomes dos credores listados em relação de pagamentos (art. 28, inciso V, da referida norma);

b) os meios de prova de pagamento aos respectivos credores consistentes nos cheques ou ordens bancárias assinalados nos extratos da conta bancária específica para a movimentação dos

recursos repassados e os respectivos números e valores constantes da mencionada relação de pagamentos (art. 28, inciso VII) e

c) os meios de prova de liquidação de pagamento pelos respectivos credores consistentes nos documentos fiscais por eles emitidos em nome do conveniente ou executor de que constem os nomes dos credores e respectivos valores de pagamento e os credores na relação de pagamentos e identificados com referência ao título e número do convênio (art. 30).

8.7. Este Tribunal, em homenagem ao princípio do formalismo moderado e da verdade material informadores do processo de Controle Externo, tem, conforme os elementos probatórios trazidos aos autos, reputado comprovado o nexo de causalidade mencionado em situações de não atendimento fiel do exigido no citado dispositivo normativo. Enumeram-se alguns exemplos de tais situações: não apresentação da relação de pagamentos; não fazimento de referência ao título e número do convênio no documento fiscal apresentado como meio de prova de liquidação de pagamento; apresentação, no lugar do documento fiscal comprobatório da liquidação pagamento, de cheque nominal ou ordem bancária como meio de identificação do credor.

8.8. Todavia, claro é que não se pode ter por comprovado o mencionado se se fizerem saques em espécie para pagamento de credores, tal como se deu no caso sob exame (peça 1, p. 71 e 89). Porque tal prática faz impossível comprovar documentalmente que os recursos do convênio foram efetivamente utilizados na consecução do objeto pactuado. Não por outra razão, constitui grave infração ao art. 20 da IN STN 1, de 1997, vigente à época do convênio, que assim dispõe:

Art. 20. Os recursos serão mantidos em conta bancária específica somente permitidos saques para pagamento de despesas constantes do Programa de Trabalho ou para aplicação no mercado financeiro, nas hipóteses previstas em lei ou nesta Instrução Normativa, devendo sua movimentação realizar-se, exclusivamente, mediante cheque nominativo, ordem bancária, transferência eletrônica disponível ou outra modalidade de saque autorizada pelo Banco Central do Brasil, em que fiquem identificados sua destinação e, no caso de pagamento, o credor.

8.9. A redação do dispositivo retrotranscrito é transparente no sentido de exigir do ordenador de despesas que ao movimentar os recursos do convênio para realizar pagamentos, proceda à correta identificação dos credores, quaisquer que sejam as modalidades de saque utilizadas. O objetivo da norma é permitir o controle das despesas, de modo a estabelecer o nexo de causalidade entre os recursos transferidos e os pagamentos realizados.

8.10. O entendimento consolidado desta Corte é no sentido de que os saques em espécie nas contas que detêm recursos de convênio não apenas contrariam os normativos legais vigentes, mas impedem mesmo o estabelecimento de nexo de causalidade entre os saques realizados e a execução do objeto pactuado, o que prejudica a prestação de contas do convênio, conforme expresso nos Acórdãos 2.831/2009-TCU-2ª Câmara, 274/2008-TCU-Plenário, 1.385/2008-TCU-Plenário, 1.099/2007-TCU-2ª Câmara e 264/2007-TCU-1ª Câmara, dentre outros.

8.11. Perfilha-se tal entendimento.

## **CONCLUSÃO**

9. Das análises anteriores conclui-se que:

a) não houve cerceamento do direito de defesa do ora recorrente na medida em que se deu cabo de sua notificação administrativa para apresentar alegações de defesa depois de passados menos de dez anos da ocorrência do dano;



b) não se comprovou a boa e regular aplicação dos recursos pecuniários repassados porque não se estabeleceu nexo de causalidade entre eles e as despesas realizadas em razão do saque em espécie dos recursos.

### **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

10. Do exposto, propõe-se, com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443, de 16/6/1992:

a) conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento;

b) notificar da decisão sobrevinda o recorrente e os demais interessados notificados do Acórdão impugnado, sem deixar de anexar ao expediente de notificação cópia do relatório e da fundamentação da decisão.

À consideração superior, para posterior encaminhamento ao Ministério Público especializado e ao ministro-relator José Múcio Monteiro Filho.

TCU, Secretaria de Recursos, 1ª Diretoria, em 18 de setembro de 2014.

[assinado eletronicamente]

**FÁBIO LUIZ DOURADO BARRETO**

Auditor Federal de Controle Externo – Matr. 3510-6