

GRUPO II – CLASSE I – Primeira Câmara

TC 018.173/2009-6

Natureza: Recurso de Reconsideração (Tomada de Contas Especial)

Entidade: Prefeitura Municipal de Imperatriz - MA

Responsáveis: Construtora Boa Sorte Ltda. (04.236.810/0001-00); João de Jesus da Costa (268.410.963-04); Jomar Fernandes Pereira Filho (125.680.233-68); José Gomes de Oliveira (128.368.183-87); Márcio Jerry Saraiva Barroso (292.468.303-34)

Interessado: Fundo Nacional de Saúde - MS (00.530.493/0001-71)

Representação legal: José Fernandes da Conceição (OAB/MA 8.348), Everaldo Chaves Bentivi (OAB/MA 6884), Laissa Buna Ferreira da Silva (OAB/MA 9.995) e outros.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. MELHORIAS SANITÁRIAS DOMICILIARES. EXECUÇÃO PARCIAL. CONTAS IRREGULARES, DÉBITO, MULTAS. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. IMPRESCRITIBILIDADE DO DÉBITO. AUSÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DAS MULTAS NO CASO CONCRETO. NÃO COMPROVAÇÃO DA REALIZAÇÃO DA INTEGRALIDADE DO CONVÊNIO. AUTORIZAÇÃO DE PAGAMENTOS QUE RESULTARAM O DÉBITO. AUSÊNCIA DE NEXO ENTRE A CONDUTA DO RECORRENTE E A PARCELA DO DÉBITO NO VALOR DE R\$ 11.796,24. PROVIMENTO PARCIAL. REDUÇÃO DO DÉBITO E DA MULTA. EXTENSÃO DOS EFEITOS DO RECURSO A OUTRO INTERESSADO, NOS TERMOS DO ART. 281 DO RI/TCU. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Adoto como parte inicial do relatório a instrução de peça 134, com a qual manifestaram-se de acordo os dirigentes da mencionada unidade técnica (peças 135 e 136):

“1. Trata-se de recurso de reconsideração interposto pelo Sr. João de Jesus da Costa (Peça 108), ex-Secretário Municipal de Governo e de Gestão Pública, contra o Acórdão 7047/2013 – TCU – 1ª Câmara (Peça 80), que deliberou nos seguintes termos:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 1ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento nos arts. 28, inciso II, e 57 da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno, em:

9.1 – acatar as alegações de defesa de Márcio Jerry Saraiva Barroso, excluindo-o da relação processual;

9.2 – com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “a” e “c”, 19 e 23, inciso III, da Lei nº 8.443/92, julgar irregulares as contas de Jomar Fernandes Pereira Filho;

9.3 – com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “c”, 19 e 23, inciso III, da Lei nº 8.443/92, julgar irregulares as contas de José Gomes de Oliveira, de João de Jesus da Costa e da Construtora Boa Sorte Ltda.;

9.4 – condenar Jomar Fernandes Pereira Filho, José Gomes de Oliveira e João de Jesus da Costa, solidariamente com a Construtora Boa Sorte Ltda., ao pagamento das quantias especificadas, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias a contar da notificação para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres da Fundação Nacional de Saúde, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas indicadas até a data do efetivo recolhimento;

9.4.1 – responsáveis solidários: Jomar Fernandes Pereira Filho, José Gomes de Oliveira e João de Jesus da Costa:

<i>Data</i>	<i>Valor (R\$)</i>
11/7/2003	11.796,24

9.4.2 – responsáveis solidários: Jomar Fernandes Pereira Filho, José Gomes de Oliveira, João de Jesus da Costa e Construtora Boa Sorte Ltda.:

<i>Data</i>	<i>Valor (R\$)</i>
5/7/2002	70.455,67
13/11/2002	64.944,62

9.5 – aplicar aos responsáveis Jomar Fernandes Pereira Filho, José Gomes de Oliveira, João de Jesus da Costa e Construtora Boa Sorte Ltda., individualmente, multas nos valores de R\$ 55.000,00 (cinquenta e cinco mil reais), R\$ 55.000,00 (cinquenta e cinco mil reais), R\$ 55.000,00 (cinquenta e cinco mil reais) e R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), respectivamente, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das dívidas 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;

9.6 – autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.7 – encaminhar cópia deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, para as medidas cabíveis.

HISTÓRICO

2. Trata-se de tomada de contas especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde (Funasa), em razão da omissão na prestação de contas do Convênio nº 3.536/2001 (Siafi 439546), firmado com a Prefeitura de Imperatriz/MA para a execução de melhorias sanitárias domiciliares no município.

2.1 O ex-prefeito Jomar Fernandes Pereira Filho foi inicialmente citado por omissão inicial no dever de prestar contas e em resposta apresentou alegações de defesa, acompanhadas de documentação a título de prestação de contas.

2.2 Posteriormente, foi realizada diligência que trouxe aos autos outras informações e documentos, as quais após exame pela unidade evidenciou omissão injustificada no dever de prestar contas além de outras irregularidades na execução do objeto conveniado e na movimentação dos recursos financeiros.

2.3 *Ante as novas informações e documentos, foram renovadas as citações a diversos responsáveis. Nessa fase, foram revéis Srs. Jomar Fernandes Pereira Filho e a Construtora Boa Sorte Ltda.*

2.4 *No que se refere à movimentação dos recursos, constatou-se que diversos valores saíram da conta específica sem estar vinculados a pagamentos de despesas e sem que fosse possível identificar a sua destinação. Por outro lado, posteriormente outros valores também não identificados quanto a sua origem, eram creditados na conta específica. Inclusive, chegou a apurar saldo negativo entre os débitos e créditos não identificados.*

2.5 *O Sr. Márcio Jerry Saraiva Barroso apresentou alegações de defesa, as quais foram acolhidas pelo Tribunal e, em consequência, foi excluindo da relação processual.*

2.6 *Tiveram as alegações de defesa rejeitadas os responsáveis solidários José Gomes de Sousa e João de Jesus da Costa. Em consequência, o Tribunal julgou irregulares as suas contas, condenando-lhes em débito solidário juntamente com a construtora e Jomar Fernandes Pereira Filho, aplicando-lhes ainda a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.*

2.7 *Registre-se que o débito da quantia de R\$ 11.796,24, a contar de 11/7/2003, resultou da diferença entre os valores que saíram e retornaram a conta específica sem que houve identificação da operação então realizada.*

2.8 *Em relação aos dois repasses efetivados, foram consideradas como parcela do objeto não executada, respectivamente, os valores de R\$ 70.455,67 e R\$ 64.944,62, atualizados a contar, respectivamente, de 5/7/2002 e 13/11/2002.*

ADMISSIBILIDADE

3. *Reitera-se, no essencial, o exame de admissibilidade contido na peça 110, em que se propôs o conhecimento do recurso, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.3, 9.4, 9.5 e 9.6 do Acórdão 7047/2013-Primeira Câmara, mas propondo que o efeito suspensivo seja extensivo a todos os devedores solidários.*

MÉRITO

4. *Constitui objeto do presente recurso definir se:*

- a) o recorrente é parte legítima para figurar no polo passivo desta TCE;*
- b) incidiu a prescrição em relação ao débito ou se o lapso temporal dificultou a defesa do recorrente;*
- c) houve a prescrição da pretensão punitiva;*
- d) a oposição de assinatura em cheques, em conjunto, para a realização de pagamentos é suficiente para atrair a responsabilidade solidária de Secretário Municipal pela inexecução do convênio.*

5. Ilegitimidade passiva do recorrente

5.1 *Em síntese, alega o recorrente que não era ordenador de despesa do município de Imperatriz/MA à época dos fatos.*

5.2 *Esclarece que o então Prefeito, Sr. Jomar Fernandes Pereira Filho, era o ordenador de despesa das pastas municipais, inclusive dos convênios, responsabilizando-se, desse modo, pela aplicação dos respectivos recursos.*

5.3 *Reconhece que durante o período em que esteve à frente da aludida Secretaria do município, dois anos como Secretário de Governo e Projetos Estratégicos (2001/02),*

depois, até 05/01/2004, como Secretário da Gestão Pública, submeteu-se ao modelo operacional ditado pela cúpula da administração Municipal, ou seja, a contabilidade das Secretarias ficava centralizada em conta da própria prefeitura, ou seja, a verba deste convênio específico não era direcionada para uma secretaria de administração e finanças, mas ficava em conta da Prefeitura, cujo titular era o prefeito, gestor do município.

5.4 *Em suma, alega que agiu em estrita observância aos princípios da administração pública, que supõem serem os servidores públicos investidos de legitimidade para os atos que praticam e que, portanto, o atesto dos servidores responsáveis pelo acompanhamento das obras vinculadas ao objeto do Convênio 3536/2001 representava elemento suficiente para dar embasamento aos desembolsos de recursos à empresa contratada, respaldado pelo devido processo administrativo.*

Análise

5.5 *Sem razão o recorrente quanto à alegação de ilegitimidade passiva, visto que esta tomada de contas especial reúne todos os elementos necessários ao seu desenvolvimento válido e regular. Primeiro porque houve omissão inicial no dever de prestar contas e, posteriormente, constatou-se a inexecução de parte do objeto conveniado, acarretando dano ao erário. Segundo porque o recorrente era um dos gestores identificado como signatário de diversos cheques emitidos contra a conta específica do convênio.*

5.6 *Por consequência, essa circunstância faz com que a conduta do recorrente se insira no escopo do processo de tomada de contas especial. Frise-se que a TCE é um procedimento que tem como objetivos básicos apurar os fatos que resultaram em prejuízo ao erário, identificar e qualificar os agentes causadores do dano e quantificar o prejuízo sofrido pelos cofres públicos. Por outro lado, é competência deste Tribunal julgar processos de contas, por força dos arts. 70 e 71 da Constituição Federal.*

6. Da prescrição do débito e dos prejuízos ao exercício da ampla defesa ocasionado pelo longo de tempo decorrido.

6.1 *Alega o recorrente que as ações administrativas que não causem prejuízos ao erário, tal como a presente ação em comento, cujo objeto é a omissão no dever de prestar contas dos valores recebidos por intermédio de convênio submetem-se a prazo prescricional.*

6.2 *Entende que o ônus de prestar contas, in casu, deveria ter sido desincumbido pelo ex-prefeito a época, ou o seu sucessor, que não o fez, mas nunca por um ex-secretário que apenas assinava a documentação oriunda do Gabinete do Chefe do Executivo.*

6.3 *Segundo alega, os documentos hábeis a comprovar o arrazoado do Recorrente, passados longos 13 anos, ficam difíceis de serem disponibilizados para análise, em razão de prazo exíguo para a interposição do Recurso de Reconsideração. Inclusive eventuais vitórias feitas pela Funasa após a saída do recorrente não são disponibilizadas ao mesmo.*

6.4 *Portanto, o longo lapso temporal existente entre a celebrado convênio e o chamamento pela Administração do responsável teria trazido prejuízo aos princípios Constitucionais da ampla defesa e do contraditório e inviabilizado a apresentação de documentos, em face do transcurso do prazo exigível para a guarda de documentos comprobatórios de despesa.*

Análise

6.5 *A jurisprudência desta Casa já firmou no sentido de que as ações de reparação do dano são imprescritíveis. Esse entendimento foi referendado pelo Supremo Tribunal Federal no Mandado de Segurança 26.210-9/DF. Naquele julgado, o STF deu à parte final do § 5º do art. 37 da Constituição Federal a interpretação de que as ações de ressarcimento são imprescritíveis.*

6.6 *Não obstante, este Tribunal tem prestigiado o princípio da ampla defesa e do contraditório, admitido o arquivamento dos processos quando o chamamento aos autos dos responsáveis for muito tardio e, em consequência, trazer prejuízos concretos à defesa dos responsáveis. Entretanto, esse entendimento é no sentido de que não basta o simples decurso de tempo para ocorrer cerceamento de defesa. Deve-se avaliar, no caso concreto, as circunstâncias excepcionais e específicas verificadas nos autos, de tal forma que o longo tempo decorrido inviabilize a possibilidade material de coleta de documentos necessários ao exercício da ampla defesa e do contraditório.*

6.7 *No caso em exame, os fatos irregulares imputados ao recorrente ocorreram no período de 22/11/2002 a 11/07/2003. Por outro lado, a citação ocorreu em 05/06/2012 (Peça 42). Portanto, o lapso temporal entre os fatos e a citação é inferior a dez anos.*

6.8 *Por outro lado, não há indicação de que a contabilidade da Prefeitura municipal de Imperatriz/MA não dispunha dos processos de pagamentos que deram suporte aos registros contábeis. Nesse sentido, pesa em desfavor do recorrente a ausência de demonstração de que adotou medidas adequadas para obter a referida documentação.*

6.9 *Portanto, não há como acolher as alegações do recorrente.*

7. Prescrição da pretensão punitiva

7.1. *Relativamente às sanções previstas na Lei 8.443/1992, a prescrição da pretensão punitiva é matéria ainda não pacificada no Tribunal. Há teses favoráveis: a) à imprescritibilidade, até que sobrevenha lei específica, b) à prescrição baseada no Código Civil e c) à prescrição quinquenal prevista em várias normas de direito público.*

7.2. *O tema está em discussão no TC 007.822/2005-4, com votos divergentes já proferidos. Enquanto não for firmada uma orientação a respeito, considera-se apropriado examinar a matéria sob as três óticas.*

7.3. *Em se adotando a tese da imprescritibilidade enquanto não editada lei específica (conforme voto do Ministro Walton Alencar Rodrigues no TC 021.540/2010-1), é de se concluir que a multa em exame foi validamente aplicada, não sendo pertinente o exame dos prazos em que se deu o exercício do poder punitivo pelo TCU.*

7.4. *Por outro lado, caso se adote o regime prescricional previsto no Código Civil, segundo entendimento tradicional do TCU, observa-se que igualmente seria possível aplicar a sanção, por não se ter esgotado o prazo prescricional. Com efeito, a irregularidade ensejadora da multa ocorreu entre o período de 22/11/2002 a 11/07/2003 (peça 15, p. 2-28).*

7.5 *Deve-se considerar que em 11/1/2003 (início da vigência do novo Código Civil), não havia transcorrido mais da metade do prazo prescricional estabelecido pela lei revogada. Nesse caso, por força do art. 2.028 do Código Civil de 2002, aplica-se à hipótese o prazo de dez anos, previsto no art. 205 do novo código. Ademais, esse prazo será contado a partir de 11/1/2003, conforme reiterada jurisprudência (TCU: Acórdãos 1.727/2003-1ª Câmara e 1.930/2014-Plenário, entre outros; STJ: REsp 698.195 e 717.457, entre outros).*

7.6 *Assim sendo, considerando o termo inicial em 11/1/2003, a pretensão somente estaria prescrita em 11/1/2013.*

7.7 *Antes dessa data, porém, foi promovida a citação do responsável, ocorrida em 12/07/2012 (AR de peça 62). Com a citação, o prazo prescricional foi interrompido (CPC, art. 219), reiniciando nova contagem, que estaria encerrada em 12/07/2022. A aplicação da multa ocorreu antes desse termo, haja vista que o acórdão sancionador foi proferido em 09/10/2013 (peça 80).*

7.8 *Em relação à prescrição quinquenal também não se operou no caso em exame. Como os fatos tidos por irregulares somente foram conhecidos pelo Tribunal em 6/8/2009, com a autuação do presente processo, a prescrição ocorreria em 6/8/2014. Antes dessa data, porém, foi promovida a citação do responsável, ocorrida em 12/7/2012 (AR de peça 62). Com a citação, o prazo prescricional foi interrompido (CPC, art. 219), reiniciando nova contagem, que estaria encerrada em 12/7/2017. A aplicação da multa ocorreu antes desse termo, haja vista que o acórdão sancionador foi proferido em 9/10/2013 (peça 80).*

7.9 *Do exposto, conclui-se que não se operou a prescrição por nenhuma das correntes analisadas.*

8. Da responsabilidade pela oposição de assinatura em cheques, em conjunto, para a realização de pagamentos.

8.1 *Alega que foi responsabilizado por ter assinado 12 cheques, totalizando R\$ 163.456,07, e por isso foi incluído no polo passivo de responsabilização do dever de prestar contas dos valores recebidos mediante o convênio.*

8.2. *Esclarece que os 06 relatórios das visitas técnicas, realizados entre os períodos de 1/4/2003 a 25/2/2005, entenderam que as metas do convênio não foram alcançadas, responsabilizando, diretamente, o ex-prefeito por ser representante do Conveniente e ordenador de despesas, ou seja, o gestor do município à época.*

8.3 *Afirma que foi chamado a responder por **omissão** no dever de **prestar** contas e, em consequência, foi condenando solidariamente ao pagamento das quantias de R\$ 11.796,24 e R\$ 70.455,67 e R\$ 64.944,62 e apenado com a multa de R\$ 55.000,00.*

8.4 *Salienta que somente a assinava na ausência do ex-prefeito, e quando assinava tais cheques, o fazia como última etapa da fase de despesa, ou seja, o processo chegava a sua mesa apenas para assinatura do cheque. Isso significava dizer que ele já estava conferido, medido, atestado, e autorizado pela secretaria responsável.*

8.5 *Não cabia ao recorrente verificar novamente todos os trâmites do convênio ou do pagamento, inclusive se imiscuindo em eventual medição feita pela secretaria responsável. Se isso ocorresse não tinha razão de ser e nem poderia, pois o recorrente não era engenheiro e como tal não poderia conferir medições realizadas.*

8.6 *Em conclusão, afirma que não era o gestor do convênio, exerceu apenas função periférica e dentre suas atribuições não lhe cabia questionar atos praticados pela secretaria legalmente responsável pelos atos de fiscalização e acompanhamento, qual seja, a Secretaria de Infraestrutura e Transportes.*

Análise

8.7 *O recorrente não foi condenado por omissão no dever de prestar contas, visto que suas contas foram julgadas irregulares com fundamento no art. 16, inciso III, alínea “c”, da Lei nº 8.443/92. O fundamento de sua condenação, conforme extrai-se da*

instrução que foi incorporada ao Relatório que fundamentou a deliberação ora recorrida o seguinte trecho, foi a seguinte:

(...) tem caracterizada sua responsabilidade na gestão dos recursos públicos federais em análise. O fato de assinar documentos bancários baseado em atesto em notas fiscais de servidores públicos municipais não descaracteriza sua responsabilidade, pois o dever de supervisão existe e decorre do próprio sistema hierárquico da administração, competindo ao agente público o poder de comando sobre subordinados, e, como efeito da hierarquia, a fiscalização das atividades desempenhadas por agentes de plano hierárquico inferior.

8.8 Entretanto, diversamente da conclusão acima, nota-se que não há elementos suficientes nos autos para avaliar, com segurança, o nível de responsabilidade do recorrente nos pagamentos que resultaram na execução parcial do objeto conveniado.

8.9 Registre-se que a única ocorrência atribuída ao recorrente cinge-se a assinatura, em conjunto, de 12 cheques, totalizando R\$ 163.456,07, valor esse que corresponde a uma fração do total da despesa relacionado ao convênio, cujo valor repassado foi de R\$ 389.473,00.

8.10 Nesse sentido, é importante destacar que a operacionalização da despesa pública é um procedimento e não um ato. Como procedimento ela tem diversas etapas, variando de acordo com o nível de segregação do órgão ou entidade. Em regra, a despesa passa pela fase de planejamento, licitação e contratação. Na fase seguinte, em conformidade com a Lei 4.320/1964, tem-se as etapas de empenho, liquidação e pagamento.

8.11 Ainda de acordo com o art. 63 da Lei 4.320/1964, a liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito e, conforme está expresso nos §§ 1º e 2º:

§ 1º Essa verificação tem por fim apurar:

I - a origem e o objeto do que se deve pagar;

II - a importância exata a pagar;

III - a quem se deve pagar a importância, para extinguir a obrigação.

§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:

I - o contrato, ajuste ou acordo respectivo;

II - a nota de empenho;

III - os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.

8.12 Então, consta dos autos que o recorrente atuou apenas na fase de pagamento. Com vê, nessa etapa da despesa cabe ao agente tão-somente operacionalizar os pagamentos nos exatos termos em que ela foi liquidada.

8.13 Nesse espedeque, é relevante para o processo de responsabilização o fato de o recorrente ter alegado que assinou documentos bancários baseado em atesto em notas fiscais de servidores públicos municipais. Aliás, como não consta dos autos os processos de pagamentos, sequer é possível aferir, efetivamente, o nível de responsabilidade que coube ao recorrente na gestão dos recursos e nos pagamentos então questionados. Também não há elementos nos autos que permita inferir que ele tinha dever de supervisão e, em razão disso, deveria fiscalizar as ações de subordinados hierarquicamente inferior. Pelo contrário, há indicação nos autos de que o Prefeito era o gestor dos recursos.

8.14 *Por derradeiro, nota-se que a parcela do débito no valor de R\$ 11.796,24 resultou da diferença entre os valores que saíram e retornaram a conta específica sem que houvesse identificação da operação então realizada. Essas saídas estão registadas no extrato de Peça 15, p. 37 (débito do dia 19/11/2002, no valor R\$ 194.745,00) e na Peça 23, p. 25 (débito no valor de R\$ 90.458,41). Frise-se que não há nos autos evidências de que o recorrente participou dessas operações. Portanto, não fundamento para que lhe atribua responsabilidade por essa parcela do débito, ante a ausência de nexo entre o dano e a conduta do recorrente.*

8.15 *Nesse esboço, há de se acolher as alegações de defesa para dar provimento ao recurso.*

8.16 *Registre-se que o do ex-secretário de gestão pública, José Gomes de Oliveira, embora não tenha recorrido, encontra-se na mesma situação. A única irregularidade imputada a ele foi, igualmente, a de assinar cheques utilizados nos pagamentos. Contudo, também não há como aferir o nível de responsabilidade que coube a esse gestor na gestão dos recursos ante ausência nos autos dos processos de pagamentos. Por essa razão, os efeitos do presente recurso devem ser estendidos a ele para excluí-lo da relação processual, conforme dispõe o art. 281 do Regimento Interno deste Tribunal.*

CONCLUSÃO

9 *Das análises anteriores, conclui-se que:*

9.1 *Há evidências de que o recorrente geriu parte dos recursos do convênio, circunstâncias que legitima a sua inclusão neste processo.*

9.2 *É imprescritível o débito.*

9.3 *Não há evidências de que o lapso temporal inviabilizou a defesa do recorrente, inclusive em face da ausência de demonstração de que adotou medidas adequadas para obter a documentação comprobatória da execução do convênio.*

9.4 *Não se operou a prescrição da multa por nenhuma das correntes analisadas.*

9.5 *Não há elementos suficientes nos autos para avaliar, com segurança, o nível de responsabilidade do recorrente nos pagamentos que resultaram na execução parcial do objeto conveniado.*

9.6 *Não há nexo entre as ocorrências que resultaram no débito no valor de R\$ 11.796,24 e a conduta do recorrente.*

9.7 *Os efeitos do presente recurso devem ser estendidos, igualmente, ao ex-secretário de gestão pública, José Gomes de Oliveira, posto que esse se encontra na mesma situação do ora recorrente.*

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

10. *Diante do exposto, propõe-se:*

a) *com fundamento no art. 32, inciso I, da Lei 8.443/1992, conhecer do presente recurso para, no mérito, dar-lhe provimento, excluindo-se o recorrente da relação processual, tornando sem efeito sua condenação solidária no débito e à multa a ele aplicada;*

b) *estender os efeitos do presente recurso ao Sr. José Gomes de Oliveira, ex-Secretário de Governo para excluí-lo da relação processual, nos termos do art. 281 do RI/TCU;*

c) dar ciência da deliberação que vier a ser adotada ao recorrente e demais interessados.”

2. O Ministério Público junto ao TCU manifestou-se parcialmente de acordo com a unidade técnica. Transcrevo parecer do **Parquet**:

“ No exame das razões apresentadas pelo Senhor João de Jesus da Costa em sede de Recurso de Reconsideração interposto aos termos do Acórdão n.º 7047/2013-TCU-1.ª Câmara, a Secretaria de Recursos (Serur) obteve basicamente os seguintes resultados (peças 134/136):

a) subsiste a legitimidade passiva do recorrente, haja vista ter o responsável gerido parte dos recursos do Convênio n.º 3.536/2001, firmado entre a Fundação Nacional de Saúde (Funasa) e o Município de Imperatriz/MA para a execução de melhorias sanitárias domiciliares;

b) é imprescritível a cobrança de débito ao erário, não tendo ocorrido no processo prejuízo à defesa do responsável nem a prescrição da pretensão punitiva pelo Tribunal;

c) não há elementos suficientes nos autos para avaliar, com segurança, o nível de responsabilidade do recorrente nos pagamentos que resultaram na execução parcial do objeto conveniado. O mesmo raciocínio se aplica à atuação do Senhor José Gomes de Oliveira, ex-Secretário de Governo; e

d) não há nexo entre o fato gerador do débito de R\$ 11.796,24 (diferença entre as entradas e as saídas de recursos financeiros na conta corrente específica do convênio) e a conduta do recorrente.

2. A proposta de mérito da Unidade Técnica é por dar provimento à peça recursal, tornando-se sem efeito a condenação em débito e a aplicação de multa aos Senhores João de Jesus da Costa e José Gomes de Oliveira, excluindo-os da relação jurídica processual.

3. De início, verifica-se que foi atribuída responsabilidade aos Senhores João de Jesus da Costa e José Gomes de Oliveira pelas ações do Convênio n.º 3.536/2001, na qualidade de Secretários de Governo e Gestão Pública, respectivamente, em virtude de que foram signatários, em conjunto, de cheques para pagamento integral das despesas do ajuste, embora as melhorias sanitárias previstas tivessem sido executadas parcialmente, com índice de 56,08%.

4. Nesse caso, a alegação do responsável Senhor João de Jesus da Costa em sede de recurso é idêntica às apresentadas por ele e pelo outro gestor na fase da deliberação recorrida, no sentido de que autorizaram os pagamentos das despesas com base em processos que continham o atestado dos servidores públicos investidos de legitimidade para o acompanhamento das obras vinculadas ao objeto do convênio.

5. A Serur considera procedente a ausência de responsabilidade dos referidos gestores com fundamento, basicamente, na circunstância de que os responsáveis teriam atuado apenas na etapa de pagamento (mas não nas de empenho e liquidação), cabendo-lhes, por isso, apenas operacionalizar os pagamentos da despesa nos exatos termos em que foi liquidada.

6. Com as devidas escusas à Unidade Técnica, ponderamos por não referendar esse entendimento, mantendo-se a linha de raciocínio desenvolvida na instrução inicial da matéria, no sentido de que a aprovação das notas fiscais pelos servidores públicos municipais não descaracteriza a responsabilidade dos gestores, pois o dever de supervisão existe e decorre do próprio sistema hierárquico da administração, competindo ao agente público o poder de comando sobre subordinados e, como efeito da hierarquia, a

fiscalização das atividades desempenhadas por agentes de plano hierárquico inferior. Ademais, a nosso ver, na administração pública vigora o princípio da segregação das funções com o objetivo primordial de definir as responsabilidades dos agentes na cadeia dos atos de gestão da coisa pública e, por consequência, prevenir a ocorrência de irregularidades nas sucessivas etapas de execução das atividades.

7. *No caso concreto, os Secretários Municipais Senhores João de Jesus da Costa e José Gomes de Oliveira atuaram, mediante a assinatura conjunta de cheques de pagamento de despesas, na função de ordenadores de despesa, cuja responsabilidade se estende ao encargo da observância da regularidade dos procedimentos antecedentes ao pagamento. Pode-se dizer que a atividade de ambos os gestores ocorreu por delegação de competência do então Prefeito Municipal, Senhor Jomar Fernandes Pereira Filho (também responsabilizado solidariamente pelo débito), que detinha a titularidade da ordenação da despesa por ser o signatário do ajuste. Caso os gestores situados no nível hierárquico superior não detivessem a obrigação de supervisionar a regularidade dos procedimentos da liquidação das despesas, o pagamento da execução contratual seria atividade meramente protocolar, desconstituindo-se o encargo de controle das ações públicas e, ainda, a hierarquia na gestão das atividades funcionais.*

8. *Essa vertente resta bem assentada pelo Tribunal em matéria semelhante, a exemplo dos excertos colhidos na jurisprudência selecionada, transcritos a seguir:*

“A atribuição do ordenador de despesas é verificar se os procedimentos levados a efeito estão em conformidade com a lei, sendo exigida a assinatura dos documentos justamente para delimitar responsabilidades.” (Acórdão n.º 2540/2008-1.ª Câmara)

“A atuação do ordenador de despesas no processo de pagamento não é meramente formal, a exigência de sua assinatura tem por intuito obstar eventuais pagamentos irregulares.” (Acórdão n.º 1651/2010-Plenário)

“Ao ordenador de despesas compete verificar todo o processo de dispêndio, com o objetivo de, entre outras medidas, detectar possíveis irregularidades, de modo que a sua assinatura não configura mera formalidade, mas autêntica instância de controle de gastos dos recursos públicos.” (Acórdão n.º 550/2015-Plenário)

“Na Administração Pública, a exigência de duas assinaturas em cheques é forma de garantir mais uma instância de controle na execução da despesa. Quem assina o título de crédito assume o ônus de verificar a lisura dos pagamentos efetuados e da respectiva documentação de suporte, passando a responder por eventuais prejuízos originados desse ato.” (Acórdão n.º 6213/2015-1.ª Câmara)

9. *Acrescente-se também que, a teor dos Acórdãos n.ºs 1429/2014 da 2.ª Câmara e 1016/2013, 2922/2013 e 1625/2015 do Plenário (Boletins de Jurisprudência n.ºs 1/2013, 15/2013, 32/2014 e 89/2015), há situações particulares que inviabilizam imputar responsabilidade a agentes políticos, exceto se as irregularidades tiverem caráter de tal amplitude e relevância que, no mínimo, fique caracterizada grave omissão no desempenho de atribuições de supervisão hierárquica. Tais circunstâncias não se aplicam ao caso do Convênio n.º 3.536/2001, cujo objeto referente a melhorias sanitárias domiciliares não detinha complexidade de relevo e os agentes signatários dos cheques atuaram na instância operacional ou executiva, diretamente vinculada à gestão de recursos públicos.*

10. *Portanto, resta improcedente o pedido de exclusão do recorrente em relação aos débitos apurados nos autos, por estar caracterizada a respectiva responsabilidade no cometimento das irregularidades. Todavia, no tocante à parcela do débito resultante da movimentação financeira a menor na conta corrente específica do convênio (diferença*

entre os aportes e os saques de recursos financeiros ao longo da vigência do ajuste, no valor de R\$ 11.796,24), efetivamente não há nos autos documentos que evidenciem autorização das medidas pelos então Secretários Municipais. Mantém-se, contudo, a responsabilidade do então Prefeito Municipal, Senhor Jomar Fernandes Pereira Filho, por ser ordinariamente o ordenador de despesa do convênio, com poderes para autorizar as movimentações na conta corrente específica, a que menos que traga aos autos prova em contrário no caso concreto.

11. *Diante do exposto, esta representante do Ministério Público manifesta-se, em divergência da proposta da Unidade Técnica (peças 134/136), por que sejam adotadas as seguintes medidas:*

a) conhecer do Recurso de Reconsideração interposto aos termos do Acórdão n.º 7047/2013-TCU-1.ª Câmara para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, excluindo-se a responsabilidade dos Senhores João de Jesus da Costa e José Gomes de Oliveira no subitem 9.4.1 da deliberação recorrida, referente ao débito de R\$ 11.796,24, à data de 11/07/2003; e

b) reduzir proporcionalmente o valor da multa aplicada aos Senhores João de Jesus da Costa e José Gomes de Oliveira no subitem 9.5 da deliberação recorrida, haja vista a insubsistência da parcela do débito indicada na alínea anterior para esses responsáveis.”

É o relatório.