

GRUPO II – CLASSE I – Primeira Câmara

TC 018.173/2009-6

Natureza: Embargos de Declaração em 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. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por João de Jesus da Costa, ex-secretário municipal de governo e de projetos estratégicos de Imperatriz/MA, em desfavor do Acórdão 3.652/2016-Primeira Câmara, ocasião por meio da qual o Tribunal conheceu do recurso de reconsideração interposto pelo embargante e, no mérito, deu-lhe parcial provimento para afastar sua responsabilidade pelo débito de R\$ 11.796,24. Manteve-se porém o débito de R\$ 135.400,29, tendo em vista a execução parcial da obra e o fato de o recorrente ter assinado cheques que desfalcaram a conta corrente específica do convênio 3.536/2001.

2. Transcrevo a essência do novel recurso:

*“DAS CONTRADIÇÕES APONTADAS NO JULGADO. DA NECESSÁRIA AVALIAÇÃO DA CONDUTA DO RESPONSÁVEL. DA QUESTÃO DA PRESCRIÇÃO. JULGAMENTO DO PROCESSO 030.926/2015-7*

*O eminente relator considerou não afastada a multa pelo seguinte argumento, verbis: (transcrição dos parágrafos 20 e 21 do acórdão recorrido)*

*Ocorre que no dia seguinte ao julgamento desse processo, o plenário do TCU reuniu-se e deliberou sobre o processo em questão, qual seja, o processo de número 030.926/2015-7,*

*chegando a conclusão que nos parece divergir da tese esposada pelo eminente relator, sendo que deve ser aplicado a todos os processos em tramitação nessa corte o entendimento ali deliberado.*

*Nesse sentido, requer que seja reavaliada a prescrição, pois o acórdão lavrado no processo acima mencionado trouxe a seguinte ementa: (transcrição da parte dispositiva do Acórdão 1441/2016-Plenário)*

*Portanto, requer seja analisado o presente recurso à luz do contido no acórdão acima citado para fins de reconhecer a prescrição em relação ao recorrente, pois os fatos devem ser analisados contando o prazo desde a ocorrência da suposta irregularidade.*

*Entende, o requerente, que a base para o posicionamento do eminente Ministro relator, é que não foi possível afastar a sua responsabilidade em função de não existir documentação suficiente. Sobre essa questão, destaca:*

*Está bem evidenciado no processo que a saída do requerente da Prefeitura e a aposição de sua assinatura em cheques para pagamentos de despesas do ajuste deram-se antes do encerramento do convênio (o último cheque assinado pelo mesmo data de julho de 2003). Além disso, consta nos autos informação de que o prefeito da época da citação dificultou o acesso do recorrente e dos demais citados aos documentos aqui solicitados, o que sobreleva dizer que isso dificultou, e muito, sua defesa.*

*A TCE foi aberta em 2009 face à omissão do ex- Prefeito, responsável pelo Convênio, no dever de prestar contas. A citação à pessoa do requerente ocorreu em 05/06/2012, após ter sido mencionado pelo ex-Prefeito que o fez tão somente com o intuito de afastar sua inequívoca e exclusiva responsabilidade.*

*No item 8.8 da instrução de peça 134, adotada como parte inicial do Relatório, consta que 'Não há elementos suficientes nos autos para avaliar, com segurança, o nível de responsabilidade do recorrente nos pagamentos que resultaram na inexecução parcial do objeto'.*

*Ou seja, é a própria Unidade Técnica do TCU que chega a essa conclusão. No item 8.13 a Unidade Técnica volta a considerar que 'não há elementos que permitam aferir que ele tinha dever de supervisão', além de reafirmar que "como não contam dos autos os processos de pagamento sequer é possível aferir, efetivamente, o nível de responsabilidade que coube ao requerente...".*

*Há uma contradição no item 3 da peça do MP (página 9) quando cita que os dois secretários "foram signatários, em conjunto, de cheques para pagamento integral das despesas do ajuste...". Em várias peças constantes no processo está evidenciado que o requerente assinou apenas parte dos cheques, correspondentes a R\$ 163.456,07, sendo inconsistente, portanto, a afirmação de que os cheques assinados pelo mesmo foram destinados ao pagamento integral das despesas do ajuste, que foram da ordem de R\$ 389.473,00.*

*Em seu voto, o eminente Ministro relator indica no item 10 que o recorrente atuou de forma culposa, apoiando-se para essa conclusão no fato de que, conforme coloca adiante, no item 11, houve emissão de cheques para diversos beneficiários. Nesse particular, há três considerações necessárias:*

*Para fundamentar tal conclusão, seria imprescindível verificar os atos que deram origem a pagamentos para outros beneficiários que não a empresa responsável pela obra. Ora, como não constam nos autos os processos de pagamento, logo a condenação deu-se com fundamento em suposição tão somente;*

*o principal beneficiário, para quem foram destinados 5 cheques, é a própria Prefeitura de Imperatriz, o que supõe, em análise sumária, que tais cheques estão relacionados ao recolhimento de tributos decorrentes da prestação de serviços pelo(s) fornecedor(es), que pelo modus operandi adotado à época pela administração, eram deduzidos das faturas*

*pelo setor de contabilidade/tesouraria da Prefeitura. Mas, como aferir isso 10 anos depois de realizado (considerando a citação do requerente) e 14 anos depois de realizado (considerando essa decisão)??*

*É precipitado, sem a verificação da documentação pertinente - ou seja, os processos de pagamento e/ou os procedimentos licitatórios, afirmar que "Como assinou cheques para beneficiários diversos, deve responder por sua conduta". Esses cheques podem sim guardar relação com o objeto do convênio, o que não se afere sem a verificação exata dos mesmos, condenando o recorrente com base em premissas inexistentes, ao menos nos autos.*

*Se não há documentação suficiente nos autos para comprovar a responsabilidade do requerente na gestão do Convênio, como é possível afirmar o que consta no item 12 do voto: ...a ausência desses elementos (boletins de medição) impede a aceitação de qualquer argumento no sentido de que não teria formação para identificar as irregularidades...*

*Se não resta comprovada a responsabilidade direta na gestão do Convênio das secretarias então dirigidas pelo requerente, como poderia ser exigida que uma Secretária alheia a essa gestão, tomasse pra si a atribuição de realizar inspeções do objeto, por mais simples que fossem.*

*Ainda assim, a finalização do convênio deu-se posterior à saída do requerente da Prefeitura. Logo, não seria possível ao mesmo constatar se o objeto haveria sido executado integralmente. Nesse caso, é absolutamente injusto punir o requerente.*

*A afirmação do Item 13 do voto indica que vistoria da Funasa indicou que nenhum módulo estava concluído. Porém, o simples fato de os módulos não estarem concluídos não é prova suficiente de que o objeto não estivesse sendo executado, pois, em se tratando de obras de construção civil, ele poderia ser executado em etapas.*

*Além disso, há uma confusão nos autos em relação ao saldo da conta corrente por ocasião de julho de 2003, pois não se verificou, nessa data, o saldo da conta poupança associada ao Convênio, onde estavam devidamente aplicados os recursos do Convênio, por força de lei. E sobre tais contas, o recorrente sequer tinha o poder de juntar qualquer extrato, por faltar-lhe competência e por não ter tido acesso às mesmas. Valores de convênios ficam em poupança e não em conta corrente, como se sabe.*

*No Item 16 do voto, o eminente Ministro relator afirma que sem os boletins de medição no processo, não é possível aceitar o argumento de que a conduta do recorrente estava amparada em atos praticados por agentes responsáveis pela fiscalização da obra. Mas, também não é possível concluir o contrário. Além disso, no caso das diligências da FUNASA, cujas comprovações constam nos autos, foram os servidores da Secretaria de Infraestrutura que acompanharam as vistorias!*

*Mediante o já exposto, requer sejam CONHECIDOS E, NO MÉRITO, ACOLHIDOS OS EMBARGOS OPOSTOS, modificando o julgado no que couber, aplicando-se o entendimento esposado no processo 030.926/2015-7, e assim afastar as condenações impostas ao recorrente”.*

3. O responsável tomou ciência da deliberação recorrida em 25/7/2016 (peça 157). Os embargos foram protocolados no Tribunal em 5/8/2016.

É o relatório.