

VOTO

Preliminarmente, informo que atuo no presente processo com fundamento na Portaria - TCU 315, de 1º/12/2016, em virtude do afastamento do Exmo. Sr. Ministro Benjamin Zymler, relator da matéria, por motivo de viagem em missão oficial.

2. 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. Nessa deliberação, o Colegiado conheceu do recurso de reconsideração interposto pelo embargante e, no mérito, deu-lhe parcial provimento para afastar uma das irregularidades imputadas a ele (movimentação financeira irregular, correspondente ao débito de R\$ 11.796,24).

3. Manteve-se porém o débito relativo à execução parcial do objeto (R\$ 135.400,29). Por consequência, houve redução da multa aplicada ao recorrente, passando de R\$ 55.000,00 para R\$ 50.000,00.

4. Originariamente, este processo tratou de tomada de contas especial (TCE) instaurada em razão da omissão na prestação de contas do convênio 3.536/2001, firmado entre a Fundação Nacional de Saúde (Funasa) e a Prefeitura de Imperatriz/MA para a construção de 293 módulos sanitários e de uma oficina de saneamento. Cabe ressaltar que, por meio desse ajuste, foram disponibilizados à municipalidade R\$ 389.473,00. Coube ao município a contrapartida de R\$ 44.462,79.

5. Posteriormente, em razão da apresentação de elementos a título de prestação de contas, os responsáveis (João de Jesus da Costa, Jomar Fernandes Pereira Filho, ex-prefeito, José Gomes de Oliveira, ex-secretário municipal da gestão pública, e a Construtora Boa Sorte Ltda.) foram citados pela execução parcial do objeto. Identificou-se a construção de apenas 56% do objeto – percentual verificado **in loco** por técnicos da Funasa em fevereiro de 2005.

6. O embargante foi responsabilizado por ter indevidamente assinado cheques da conta corrente específica do convênio. Transcrevo trechos do voto condutor da deliberação recorrida em que são analisadas as condutas de João de Jesus da Costa:

“11. A empresa responsável pela execução das obras foi a Construtora Boa Sorte Ltda. Todavia, sete cheques não foram nominais à contratada, mas sim à Prefeitura de Imperatriz (cinco), a Roberto Ferreira Soares Comércio (um) e ao Auto Posto Alvorada Ltda. (um). Ao autorizar o saque de recursos de uma conta vinculada a uma finalidade específica, era razoável exigir do recorrente a verificação se o titular do crédito era a empresa designada para fazer as melhorias sanitárias no município. Como assinou cheques para beneficiários diversos, deve responder por sua conduta.

12. Não se sabe sequer se as assinaturas dos cheques foram precedidas por boletins de medição, elaborados por outros servidores da prefeitura, em valores coincidentes com aqueles informados nas cãrtulas. A ausência desses elementos impede a aceitação de qualquer argumento no sentido de que não teria formação para identificar as irregularidades. No caso concreto, não precisava ter conhecimentos técnicos para identificar que as obras não estavam concluídas. Uma simples inspeção era suficiente para identificar que quase a metade dos módulos sanitários não foram instalados.

13. Em abril de 2003, quando a conta tinha o saldo de apenas R\$ 90.458,41, a Funasa vistoriou as obras e constatou que nenhum módulo sanitário estava concluído (peça 3, p. 44/45). Naquela oportunidade, os técnicos da concedente apontaram que as obras encontravam-se paralisadas e abandonadas, que os poucos materiais aplicados eram de má qualidade e que houve o início da construção de 183 módulos, mas em desconformidade com o projeto. Em julho de 2003, a conta tinha saldo de R\$ 10,11 (peça

16, p. 17). Porém, em fevereiro de 2004 a Funasa fez nova visita técnica, não constatando mudanças significativas na execução das obras.

14. Exponho estes dados para mostrar que, além de não ter sido apresentado qualquer relatório de medição das obras, tampouco justificados os cheques nominais a terceiros, incluindo à prefeitura, não é possível estabelecer um nexo entre a execução física e a financeira do convênio. Lembro que, conforme pacífica jurisprudência do Tribunal, compete ao gestor comprovar a boa e regular aplicação dos recursos (Acórdãos 4.869/2010-1ª Câmara, 2.665/2009-Plenário, 5.798/2009-1ª Câmara, 5.858/2009-2ª Câmara, 903/2007-1ª Câmara e 1.656/2006-Plenário)”.
7. O presente recurso não deve ser conhecido em razão de sua intempestividade. O embargante teve ciência da deliberação recorrida em 25/7/2016 (peça 157), mas os embargos somente foram protocolados no Tribunal em 5/8/2016, ou seja, após o prazo de dez dias previsto no art. 34 da lei 8.443/1992. Como decidido no Acórdão 2871/2016-Plenário, não é aplicável aos processos de controle externo no âmbito do TCU a contagem de prazos em dias úteis prevista no art. 212 da Lei 13.105/2015 (Código de Processo Civil), pois o art. 30 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 183 do Regimento Interno do TCU disciplinam a matéria, estabelecendo a contagem de prazo dia a dia.

8. Ainda que não houvesse tal óbice, no mérito melhor sorte não assistiria ao recorrente.

9. No tocante à prescrição, o embargante solicita que a questão seja reavaliada em face do Acórdão 1441/2016-Plenário, que julgou incidente de uniformização de jurisprudência acerca da norma prescricional aplicável aos processos de controle externo. Os embargos de declaração possuem uma estreita via, em que a reanálise depende da existência de contradição, omissão, obscuridade ou erro material – pressupostos ausentes no caso concreto.

10. A despeito disso, para justificar a manutenção das multas, expus que não teria ocorrido a prescrição da pretensão punitiva no caso concreto. Para tanto, defendi o uso das regras gerais estabelecidas no Código Civil (prazo decenal) – entendimento este que se sagrou vencedor no Acórdão 1441/2016-Plenário. Por esses motivos, o recurso deve ser rejeitado neste ponto.

11. O embargante também tenta rediscutir o mérito do julgado, o que é incabível em face da via eleita. Todavia, cabe destacar que, ao contrário do que afirma, existem elementos suficientes para sua condenação, a exemplo do que foi transcrito no parágrafo quinto deste voto. O próprio recorrente reconhece que assinou os cheques impugnados neste processo – evidência essencial para sua responsabilização. **Vide**, nesse sentido, trecho dos embargos:

“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)”.

12. O fato de o embargante ter saído antes da conclusão das obras é irrelevante, pois, como visto, os cheques foram emitidos sem qualquer correspondência com a execução física do objeto. Além disso, houve a retirada da quase integralidade dos recursos, em que pese a execução apenas parcial do objeto.

13. A dificuldade de acesso aos documentos no arquivo da prefeitura não pode ser aceita nesta etapa processual, sobretudo porque está desacompanhada de qualquer lastro probatório.

14. O recorrente afirma existir contradição no parecer do Ministério Público junto ao TCU. Como é cediço, a contradição apta a ensejar o cabimento dos embargos deve ser interna, ou seja, diz respeito tão somente a trechos da fundamentação (voto do Relator) ou da parte dispositiva da deliberação. Assim, rejeito a tese ventilada.

15. O embargante tenta inverter o ônus da prova, afirmando que caberia ao Tribunal apresentar os processos de pagamento do convênio e, como tais documentos não estão presentes nos autos, seria necessário o afastamento de sua responsabilidade. Sobre a questão, como mencionei na deliberação vergastada, compete ao gestor comprovar a boa e regular aplicação dos recursos (Acórdãos

4.869/2010-1ª Câmara, 2.665/2009-Plenário, 5.798/2009-1ª Câmara, 5.858/2009-2ª Câmara, 903/2007-1ª Câmara e 1.656/2006-Plenário).

16. Por último, o embargante afirma que os recursos do convênio estavam aplicados em conta poupança, o que justificaria, em julho de 2003, o saldo de apenas R\$ 10,11. Todavia, não traz extratos dessa suposta conta. Por sinal, a informação contradiz a prova dos autos, pois, somando todos os cheques emitidos até julho de 2003, o valor total é de R\$ 377.666,65. A relação de todas as cédulas pode ser vista na tabela constante na instrução da Secex/MA (peça 75, p. 4). A responsabilidade do embargante pelo restante do valor (R\$ 11,7 mil) foi afastada no exame do recurso de reconsideração.

17. Em resumo, os embargos não devem ser conhecidos, ante sua intempestividade. Ainda que fosse superado tal óbice, no mérito o recurso seria rejeitado, como expus neste voto.

18. Ante o exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 6 de dezembro de 2016.

WEDER DE OLIVEIRA
Relator