

GRUPO II – CLASSE I – 1ª Câmara

TC 036.528/2011-0 [Apenso: TC 017.548/2012-8]

Natureza: Embargos de Declaração (em Recurso de Reconsideração em Tomada de Contas Especial)

Embargante: Ildon Marques de Souza, ex-prefeito

Unidade: Prefeitura Municipal de Imperatriz/MA

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. CONSTRUÇÃO DE UNIDADE DE SAÚDE EM IMPERATRIZ/MA. OBRA NÃO CONCLUÍDA. EXECUÇÃO DE SERVIÇOS EM PERCENTUAL INFERIOR AO VALOR REPASSADO. NÃO COMPROVAÇÃO DE ADOÇÃO DE MEDIDAS LEGAIS CABÍVEIS E OPORTUNAS APTAS A IMPEDIR O DANO AO ERÁRIO CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTAS. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. NÃO PROVIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO. CIÊNCIA AO EMBARGANTE.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, interpostos por Ildon Marques de Souza, ex-prefeito de Imperatriz/MA, contra o Acórdão 5.056/2016 – 1ª Câmara, que negou provimento a recurso de reconsideração do ex-gestor contra o Acórdão 6.007/2014 – 1ª Câmara. Mediante esta decisão, o Tribunal julgou suas contas irregulares, comdenou-lhe em débito e ao pagamento de multa.

Reproduzo, a seguir, no essencial, o teor dos embargos apresentados:

“1. DO CERCEAMENTO DA DEFESA

O acórdão recorrido foi proferido em contrariedade ao princípio constitucional da ampla defesa, consignado no artigo 50, inciso LV da Constituição Federal, posto que não foi apreciado o pedido de adiamento de pauta protocolado no dia 01/08/2016.

Sendo assim, faltou a oportunidade ao advogado recém habilitado se inteirar dos autos e com isso elaborar os argumentos a serem explanados em sustentação oral.

1.1 BREVE RESUMO DOS AUTOS

Trata-se de Tomada de Contas Especial instaurada pelo Fundo Nacional de Saúde (FNS) em desfavor de Jomar Fernandes Pereira Filho, ex-prefeito de Imperatriz/MA, em razão da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos recebidos pela prefeitura mediante Convênio 504/2003, Siafi 494966, firmado entre o município de Imperatriz/MA e o Ministério da Saúde para dar apoio técnico e financeiro para a construção de unidade de saúde, visando ao fortalecimento do Sistema Único de Saúde (SUS).

Em instrução inicial (peça 13), a Secex/MA analisou os fatos e concluiu, em consonância com o tomador de contas, pela existência de débito no valor integral dos recursos aplicados. A responsabilidade pelo dano foi atribuída ao prefeito signatário do convênio, Jomar Fernandes, solidariamente, em parte, ao prefeito sucessor; Ildon Marques, e, noutra parte, à empresa construtora da obra, a R2FC Engenharia e Arquitetura (à época, denominada ITZ Engenharia e Consultoria Ltda.).

Segundo o que consta no relatório de instrução inicial do processo, o débito originado da Tomada de Contas Especial em relação a Ildon Marques de Souza é decorrente de várias ocorrências, dentre elas a inércia em não dar continuidade, depois de assumir a gestão municipal em janeiro de 2005, à parcela recebida de 25% da obra de construção da unidade de saúde de Imperatriz/MA,

objeto do referido convênio, correspondente a R\$ 183.019,42, aplicados pelo gestor anterior, no exercício de 2004, abandonando-a, sem adotar qualquer providência no sentido de concluí-la, mesmo após ter recebido duas parcelas no valor individual de R\$ 133.105,03, em janeiro e abril de 2005, e ter assumido o compromisso de concluir a execução da obra, ao solicitar em 21/10/2005, e conseguir, a prorrogação de vigência do convênio.

E ainda, diante da impossibilidade, demonstrada de forma motivada e justificada, não ter adotado providências no sentido de devolver imediatamente os recursos recebidos em sua gestão e impetrar as medidas administrativas e judiciais cabíveis para imputar responsabilidades ao gestor anterior, o que poderia ter sido feito ainda no seu primeiro ano de governo, em 2005.

Por fim, o mesmo relatório menciona que o valor total da dívida que se pretende imputar ao recorrente seria, atualizada monetariamente até 13/09/2013, corresponde a R\$ 294.334,17, débito este correspondente aos fatos descritos acima.

Não obstante os argumentos apresentados em sede de recurso de reconsideração, o Eg. Tribunal de Contas da União endossou, na essência, a análise realizada pela unidade técnica, julgando irregulares, com fundamento nos artigos 1º, inciso I e 16, inciso III, alínea 'c', da Lei 8.443/1992, as contas do ora embargante, Ildon Marques de Souza e o condenou, solidariamente com Jomar Fernandes, ao pagamento da quantia atualizada de R\$ 644.927,89 aos cofres da Fundação Nacional de Saúde, acrescido de multa no valor de R\$ 50.000,00, a ser recolhida aos cofres do Tesouro Nacional, tudo supostamente em decorrência da aplicação irregular dos recursos repassados mediante o convênio em questão.

*Ocorre que, **data maxima venia**, O ACÓRDÃO EMBARGADO padece de omissões; obscuridades, contradições e equívocos, não possuindo fundamento jurídico e fático para condenar o ora embargante, contrariando as provas carreada nos autos, como adiante se demonstrará.*

2. DAS RAZÕES DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS

2.1. Das Omissões, Obscuridades, Contradições e Equívocos

Cediço que o órgão julgador não está obrigado a responder todos os questionamentos ventilados pela parte na formação de seu convencimento, contudo, havendo omissão, contradição ou equívocos no pronunciamento do órgão julgador, é assente o entendimento doutrinário e jurisprudencial admitir a eficácia dos embargos declaratórios para sanar tais irregularidades manifestas, sobre ponto inegavelmente relevante, posto ser inconcebível permanecer sem deslinde a omissão/contradição/equívoco invocadas, incluindo a possibilidade de emprestar efeitos infringentes ao reclamo.

Como vimos, restou defendido por este Colendo Tribunal de Contas que Ildon Marques, embora não tenha efetuado qualquer pagamento com recursos do convênio, em respeito ao princípio da continuidade administrativa, na condição de prefeito sucessor, se via vinculado a dar continuidade à execução do ajuste, realizando os procedimentos necessários ao aproveitamento dos recursos até então aplicados (a exemplo de pedido de repactuação, ajuste de metas, etc.) ou, ainda, na impossibilidade de fazê-lo, deveria proceder à finalização adequada do convênio (tais como solicitar a rescisão, comunicar ao concedente as irregularidades eventualmente identificadas na gestão anterior e devolver imediatamente o saldo remanescente em conta).

Assim, como tais providências supostamente não teriam ocorrido, ratificou-se que a desídia do gestor contribuiu decisivamente para a falta de proveito da parcela da obra executada, devendo se solidarizar com esta parcela do débito.

Com o devido respeito, é clara a contradição e equívoco da 1ª Câmara do Tribunal de Contas da União ao analisar os fatos e provas juntados aos autos. A alegação de que houve inércia por parte do embargante em dar continuidade a obra, após ter recebido valor complementar pactuado, não tem fundamento lógico e é em si contraditória, pois assim que assumiu a gestão municipal o recorrente solicitou a prorrogação do convênio que já estava na iminência de ser encerrado.

Entretanto, a vontade por si só de dar continuidade a execução encontrava obstáculos legais e técnicos, pelas condições em que os responsáveis da gestão anterior iniciaram e entregaram a obra a gestão seguinte.

Ora, como se poderia dar continuidade numa obra que já tinha utilizado aproximadamente 60 % (sessenta por cento) dos recursos destinados e sido aferido percentual de obra executada apenas de 25%? Nítida contradição e equívoco no argumento da suposta inércia do embargante. Da mesma forma, revela-se omissis o Tribunal ao não ponderar dito argumento na sua fundamentação.

Evidente que a construtora responsável pela obra deveria ter dado continuidade a execução até percentual recebido, para a partir daí os recursos complementares serem utilizados. Agindo diferente disso, o recorrente cometera ilegalidade na aplicação dos recursos do convênio em questão, já que liberaria recursos sem que a obra estivesse no percentual correto de execução.

Logo, se este Colendo Tribunal houvesse apreciado tal argumento, que prova que legalmente o embargante estava impedido de dar continuidade à obra em comento, é evidente que reconheceria a falta de elementos para julgar irregulares as contas do mesmo.

Ademais, se omitiu o douto Tribunal em ponderar as diversas solicitações e cobranças do município nesse sentido, para que a empresa contratada desse continuidade a obra, pelo que ouvia como resposta que esta somente daria continuidade mediante o pagamento do restante dos recursos que já estavam depositados na conta do município.

Infelizmente, naquele momento, como já ressaltado no recurso de reconsideração, a atitude mais prudente era aguardar que a empresa já contratada entendesse a gravidade do ato que estava cometendo e regularizasse o andamento da obra.

Entende-se isso porque caso o município tivesse optado por rescindir o contrato com a empresa contratada e realizasse novo certame licitatório para a contratação de uma nova empresa, certamente não atingiria o objetivo desejado, porque não teria recurso suficiente para concluir a obra. Sobre essa justificativa novamente o Tribunal não se debruçou para ponderar a questão, mantendo-se omissis.

Destarte, não há como apontar um ato sequer que deixou de ser realizado pelo recorrente e que pudesse ter evitado a paralisação da obra. Todas as providências legais foram tomadas, inclusive, foram movidas contra o ex-prefeito Jomar Fernandes e demais responsáveis, ação de improbidade administrativa com ressarcimento de dano, representação criminal perante o Ministério Público, e ainda, pedido de Tomada de Contas Especial perante este Colendo Tribunal, o que está devidamente documentado nos autos e também não foi ponderado na fundamentação do acórdão.

Nesse ponto, é importante ressaltar que o Tribunal novamente foi omissis em analisar e ponderar as providências legais (Ação de Improbidade com Ressarcimento de Dano, Representação Criminal e pedido de Tomada de Contas) adotadas pelo embargante contra o ex-prefeito Jomar Fernandes e a construtora da obra, devidamente comprovada nos autos, equivocando-se totalmente quando afirma no voto do Relator que o embargante não '(...) buscou responsabilizar seu antecessor pelas irregularidades, concorrendo para sua inservibilidade (...)'

Portanto, impossível se falar em inércia, tampouco a acusação de não ter dado continuidade à obra. O embargante procurou por diversos meios uma maneira de atender as necessidades da população da cidade com a finalização desta obra, porém foi impossibilitado em decorrência de atos ilegais e negligentes de terceiros. Aliás, qual o político não tem interesse em terminar uma obra podendo fazê-la? Seria desarrazoado imaginar o contrário.

Por outro lado, é nitidamente contraditório e obscuro o acórdão combatido, quando ao mesmo tempo que reconhece que a suposta inércia do embargante poderia ter ocasionado a deterioração da obra, reconhece que a empresa não comprovou tecnicamente a existência e percentual de deterioração da mesma, muito menos de que teria empregado todo o recurso recebido na execução da obra.

Ora, se o Tribunal reconhece que não houve comprovação técnica de deterioração e sim falta de execução do serviço, já que a empresa contratada, apesar de ter recebido 60% (sessenta por cento) dos recursos destinados, só executou percentual de obra de 25%, não há como vincular descontinuidade da obra a qualquer tipo de deterioração ou prejuízo causado pelo embargante.

Da mesma forma, é equivocado o acórdão ao alegar que o retardo da devolução dos recursos trouxe prejuízo ao erário público, já que o mesmo encontrava-se devidamente aplicado, conforme comprova a documentação com relatório mensal (em anexo nos autos) da aplicação do recurso do convênio realizado.

Conclui-se assim, que não houve má-fé do ex-gestor quanto ao objeto em questão. Pelo contrário, houve o total interesse em dar prosseguimento no feito, atender aos anseios da população. Desejava concluir esta importante obra, mas se encontrou de mãos atadas pela negligência de como a obra foi tocada pela gestão anterior, não deixando qualquer possibilidade de dar prosseguimento.

O que se observou foi a total boa-fé e sinceridade do embargante em vendo não ser possível o devido andamento, bem como finalização da obra, proceder com a devolução total do saldo remanescente que fora repassada para o devido fim, não ocasionando quaisquer transtornos à futura gestão nesse sentido, o qual foi forçado a vivenciar a condenação do embargante na devolução de recursos, já que o próprio relatório técnico emitido pelo órgão concedente aponta a execução integral do objeto pactuado e, por consequência, a entrega plena dos serviços à comunidade.

Devolver recursos sob essas condições seria de alguma forma promover o enriquecimento sem causa da União, fato condenado pela legislação pátria e também pelo unânime entendimento de nossos Tribunais.

2. DO PEDIDO

Diante de todo o exposto e ponderado, espera o embargante que Vossas Excelências se dignem de conhecer do presente recurso para:

(a) suspender o cumprimento da decisão embargada, bem como os efeitos derivados do julgamento pela ,contas irregulares, vedando a prática de atos prejudiciais ao embargante até que a certeza material sobre qualquer irregularidade seja julgada pelo órgão competente;

(b) esclarecer e apresentar documentos por parte do Tribunal que comprovem os argumentos decisórios, aclarando as omissões, contradições e obscuridades do julgamento.

(c) ao final, supridas as omissões, contradições, obscuridades e equívocos, seja acolhido o recurso e, por conseguinte, faça incidir os efeitos modificativos para reformar integralmente o v. acórdão recorrido e, julgar regulares as contas do ora recorrente, Ildon Marques de Souza, ainda que com ressalvas, bem como afastar o débito e a multa aplicada, concedendo-se a devida quitação”.

É o relatório.