



TC 026.621/2008-3 (com 1 volume e 2 anexos)

Natureza: Recurso de Reconsideração

Unidade: Prefeitura Municipal de Malhada de Pedras - BA

Recorrentes: Ramon dos Santos (CPF 206.765.735-68)

Advogado: não há

Sumário: Tomada de Contas Especial. Recursos oriundos de convênio. Cumprimento parcial do objeto pactuado. Contas irregulares. Débito e multa. Encaminhamento de proposta pelo não provimento dos recursos.

Trata-se de Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. Ramon dos Santos (CPF 206.765.735-68), contra o Acórdão 6.084/2010 – TCU – 1ª Câmara (fls. 305/306, v. 1), em que o Tribunal julgou irregulares as presentes contas, em razão da não aplicação integral de recursos federais repassados ao Município de Malhada de Pedras - BA

HISTÓRICO

2. Cuidam os autos de Tomada de Contas Especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde - Funasa, de responsabilidade do Sr. Ramon dos Santos, ex-Prefeito do Município de Malhada de Pedras/BA, em decorrência da inexecução parcial das obras relativas ao Convênio n. 3.652/2001, cujo objeto consistia na implantação de sistema de abastecimento de água no povoado de Poço Dantas, naquela localidade (fls. 20/27, v. p.).
3. A Funasa registrou no Parecer Técnico Final (fls. 117/118, v. p.) que, após o fim da vigência do Convênio, executara-se 63,27% da obra pactuada, razão pela qual deflagrou a presente Tomada de Contas Especial.
4. No âmbito desta Corte, foram citados solidariamente o Sr. Ramon dos Santos, ex-Prefeito, e a empresa Macro Construtora Ltda., contratada para executar as obras conveniadas (fls. 208/211, v. 1). Em resposta, essa empresa apresentou alegações de defesa às fls. 212/216, v. 1, ao passo que o ex-gestor formulou sua defesa às fls. 231/244, v. 1.
5. Também foi promovida audiência do ex-gestor (fls. 257/258, v. 1), haja vista a constatação de irregularidades na execução do convênio, obtendo-se em resposta as razões de justificativa às fls. 266/269, v. 1. Ainda foram encaminhadas diligências ao Presidente do Conselho Municipal de Saúde, à Promotoria de Justiça de Brumado/BA e à Caixa Econômica Federal, com vistas ao saneamento dos autos.
6. À vista dos elementos juntados nos autos, a Unidade Técnica aceitou as alegações de defesa apresentadas pela empresa Macro Construtora Ltda., propondo excluí-la da responsabilidade pelas presentes contas. Porém considerou os argumentos de defesa apresentados pelo Sr. Ramon dos Santos incapazes de elidir as irregularidades apontadas.
7. Dando-se prosseguimento ao processo, o Tribunal, mediante o Acórdão 6.084/2010 – 1ª Câmara, excluiu a responsabilidade da empresa Macro Engenharia, como também julgou irregulares as contas do Sr. Ramon dos Santos, condenando-o em débito e multa, em face da inexecução parcial da avença.

8. Inconformado com a decisão, o Sr. Ramon dos Santos comparece aos autos, apresentando Recurso de Reconsideração, formulado no anexo 2, que se analisa.

ADMISSIBILIDADE

9. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (fls. 12/13, anexo 2), ratificados à fl. 15 do anexo 2 pelo Exmo. Ministro-Relator Walton Alencar Rodrigues, que concluiu pelo conhecimento do recurso, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.2, 9.3 e 9.4 do Acórdão 6.084/2010 – TCU – 1ª Câmara, eis que preenchidos os requisitos processuais aplicáveis à espécie.

MÉRITO

Síntese dos Argumentos

10. Em preliminar, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

11. Alega que as obras foram regularmente licitadas e executadas pela empresa Macro Construtora. Dessa forma, considera que a condenação em débito representa um enriquecimento sem causa da União.

12. Entende que a multa aplicada é desproporcional e que a decisão recorrida foi prolatada em afronta ao devido processo legal, havendo cerceamento de defesa, uma vez que teriam sido carreados documentos aos autos, sem que fosse dada a oportunidade de o recorrente obter vistas e manifestar sobre eles.

13. Aduz que a empresa Macro Construtora foi excluída da relação processual porque teria comprovado a conclusão dos serviços, pagos com os recursos conveniados, ao passo que o recorrente foi condenado em débito. Dessa forma, entende que o acórdão recorrido utilizou dois pesos e duas medidas no julgamento das presentes contas, violando-se o princípio da isonomia.

14. Assere que há nexos causais entre os serviços executados e os respectivos documentos de despesas, considerando que os documentos apresentados pela Caixa Econômica Federal mostra que os recursos referentes aos cheques apontados teriam sido destinados para aplicação/poupança da municipalidade e vinculados ao convênio. Ademais, as notas fiscais e os demais documentos mostram o aludido nexos causal.

15. Pondera que esta corte tem aprovado contas, julgando-as regulares com ressalvas, quando há aplicação dos recursos em prol da comunidade, ainda que não alcançado o objeto do convênio.

16. Afirma que, no caso presente, os recursos foram aplicados em benefício da comunidade, conforme revelado pelos relatórios acostados aos autos.

17. Também sustenta que a multa a ele aplicada viola o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, considerando que há excesso de onerosidade a quem aplicou os valores repassados nos respectivos objetos do convênio, proporcionando, ainda, grande benefício social.

18. Com essas considerações, ainda argumentando que restaram desprestigiados os princípios da segurança jurídica e do **in dubio pro reo**, requer o provimento do recurso para excluir as condenações imputadas ao recorrente pelo acórdão fustigado.

Análise

19. Inicialmente cabe lembrar que o recorrente foi condenado a ressarcir o erário porque não comprovou a execução total do objeto pretendido pelo vertente convênio, nem demonstrou ter aplicado a diferença impugnada em benefício da comunidade. Por oportuno, transcreve-se trecho do voto condutor da decisão recorrida (fl. 303, v. 1):

“7. Acerca da assertiva de que as suas contas devem ser julgadas regulares, em vista de que os recursos foram aplicados em proveito do município, entende-se que tal interpretação não merece guarida, pois sobressaem dos Relatórios de Visita Técnica e do parecer Técnico Final

lavrados pela Funasa que a obra em foco foi 63,27% executada (o Parecer é datado de 19/04/2004).

8. *Nesses casos, o Tribunal tem julgado irregulares as contas dos responsáveis, com imputação de débito e multa, a exemplo dos seguintes precedentes: Acórdãos ns. 297/2010, 3.760/2010, 4.869/2010, todos desta Câmara. Ademais, além de o empreendimento não ter sido integralmente executado, não há indícios nos autos de que a parte dos recursos a ser devolvida tenha sido empregada na obra ou ainda de que as verbas ora impugnadas foram utilizadas em objetos outros que beneficiaram a municipalidade.*” (grifos acrescidos).

20. Compulsando os autos, observa-se que não faltaram oportunidades para o ex-prefeito, ora recorrente, demonstrar que aplicara integralmente os recursos em questão. Verifica-se no relatório do tomador de contas (fls. 181/182, v. p.) que o responsável fora notificado pelo concedente para apresentar defesa ou recolher o débito, porém permaneceu silente, mesmo prorrogando-se o prazo para resposta. Já perante este Tribunal teve outra chance para deconstituir o presente débito, ao ser citado pelo expediente de fls. 208/209, v. 1. Nessa ocasião compareceu aos autos (fls. 231/244, v. 1), porém não apresentou quaisquer elementos que comprovassem a execução total das obras avençadas, nem a utilização dos recursos em benefício da municipalidade.

21. O recorrente agora insiste que executou as obras ajustadas e que aplicou os recursos em benefício da comunidade, mas não junta qualquer evidência nesse sentido. Suas meras conjecturas e convicções pessoais não têm o condão de demonstrar a regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade.

22. Frise-se que incide sobre o gestor o ônus de provar a aplicação regular dos recursos públicos repassados. Por força do que dispõe o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem assim o art. 93 do Decreto-lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986, compete ao gestor comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos, isto é, cabe ao gestor o ônus da prova. O Tribunal firmou jurisprudência nesse sentido, conforme se verifica nos acórdãos 903/2007–1ª Câmara, 1.445/2007–2ª Câmara e 1.656/2006–Plenário.

23. Em outro aspecto abordado pelo recorrente, importa registrar que, ao contrário do afirmado, a empresa Macro Construtora não obteve êxito em comprovar a execução integral da obra contratada. Essa empresa foi excluída da relação processual em razão de haver cópia de um cheque emitido nominalmente à Prefeitura Municipal de Malhada de Pedras, não se podendo afirmar que a citada firma recebera o respectivo valor. Esse fato, junto a outras circunstâncias apontadas no relatório integrante do discutido acórdão (itens 21/22, fl. 302, v. 1, abaixo transcritos), permitem afastar a empresa da responsabilidade pelo débito apurado:

“21. É de se observar ainda, quanto a este aspecto, que dos documentos enviados pela Caixa Econômica Federal notamos que o cheque de nº 003, no valor de R\$ 50.186,22 (fls. 284), foi nominal à própria Prefeitura Municipal de Malhada de Pedras, e não à construtora, como os outros três (fls. 286, 288 e 290), o que indica que sua aplicação foi diversa daquela que deveria ter tido, qual seja, o pagamento por obras realizadas no âmbito do convênio em análise.

22. Considerando ainda o percentual do valor desse cheque frente ao total dos recursos repassados, chegaríamos ao quantitativo de 27,60%, e considerando a inexecução de 36,73% (percentual indicado como realizado pelo relatório de vistoria técnica = 63,27% - fls. 117), mais a existência de outros materiais na obra quando da vistoria, embora ainda não instalados (fls. 118 - item 9), entendemos que a empresa possa ser excluída da responsabilidade pelo débito a ser apontado nestes autos.”

24. Tampouco o recorrente apresenta documentos que demonstrem a suposta destinação dos recursos sacados pelos cheques emitidos nominalmente à prefeitura para aplicação financeira vinculada ao convênio. Dessa forma, permanece a ausência do aludido nexos causal entre as verbas discutidas e os documentos de despesas apresentados. Repisa-se que a ausência do nexos de causalidade

impossibilita identificar se a obra foi executada (ou custeada) com recursos municipais, estaduais ou, ainda, oriundos de outro convênio com entidades federais, com possíveis desvios das verbas próprias da avença.

25. Nem se vislumbra excesso na multa aplicada ao recorrente. O art. 57 da Lei 8.443/1992 prevê que o Tribunal pode, quando o responsável for julgado em débito, aplicar-lhe multa de até 100% do valor atualizado do dano causado ao erário. No caso, a multa de R\$ 10.000,00 é bem inferior ao valor atual do débito, que já alcançava R\$ 188.388,65 em 26/3/2009, conforme demonstrativo de débito à fl. 198, v. 1. Dessa forma, não há que falar em ofensa à proporcionalidade e razoabilidade.

26. Porém, em que pese o fato de o recorrente não ter logrado êxito em demonstrar a regular aplicação dos recursos em questão, há que se considerar outro aspecto por ele levantado, *“que haveria cerceamento de defesa, uma vez que teriam sido carreados documentos aos autos, sem que fosse dada a oportunidade de o recorrente obter vistas e manifestar sobre eles”*.

27. De fato, após a citação do recorrente, realizada em 6/5/2009 (AR à fl. 218, v. 1), e a apresentação de suas alegações de defesa em 18/6/2009 (protocolo de recebimento à fl. 231, v. 1), foram juntados aos autos documentos encaminhados pela Caixa Econômica Federal, em 6/7/2010 (fls. 277/291, v. 1), em resposta à diligência do Tribunal. Acontece que tal documentação não foi submetida ao contraditório.

28. Ademais, encontra-se nessa documentação cópia de cheque emitido nominalmente à Prefeitura (fl. 284, v. 1), documento esse que foi necessário para o convencimento do Tribunal, pois foi utilizado como fundamento para imputar o débito ao Sr. Ramon dos Santos, recorrente, como também para excluir a responsabilidade da empresa Macro Construtora. Dessa forma, restaram prejudicadas as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, e, por conseguinte, arranhou-se o devido processo legal.

29. Ante o exposto, em que pese o fato de o recorrente não ter comprovado a regular aplicação dos recursos questionados, há que se declarar nulo o acórdão recorrido, haja vista o verificado cerceamento de defesa, devendo-se retornar os autos à Secex/BA, para oferecer ao recorrente a oportunidade de se manifestar acerca dos documentos juntados às fls. 277/291, v. 1.



PROPOSTA

30. Diante do exposto, com fundamento nos arts. 32, I, e 33, da Lei n. 8.443/92, bem como nos arts. 277, inciso I, 278 e 285, **caput**, do Regimento Interno do TCU, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

- a) conhecer do Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. Ramon dos Santos (CPF 206.765.735-68), contra o Acórdão 6.084/2010 – TCU – 1ª Câmara, para, no mérito, dar-lhe provimento;
- b) tornar insubsistente o Acórdão 6.084/2010 – TCU – 1ª Câmara;
- c) retornar os autos à Secex/BA para que ofereça ao recorrente a oportunidade de se manifestar acerca dos documentos juntados às fls. 277/291, v. 1, dando-se prosseguimento ao processo;
- d) dar ciência ao recorrente e demais interessados do acórdão que for prolatado, bem como do relatório e voto que o fundamentarem.

SERUR/1ª Diretoria Técnica, 20 de janeiro de 2011.

(assinado eletronicamente)

Luiz Carlos Meneses
Auditor Federal de Controle Externo
Matrícula 8129-9