GRUPO I – CLASSE I – Primeira Câmara
TC 005.013/2016-0
Natureza(s): I Recurso de Reconsideração (Tomada de Contas Especial)
Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Ituporanga - SC
Responsáveis: Osni Francisco de Fragas (019.948.599-20); Prefeitura Municipal de Ituporanga - SC (83.102.640/0001-30)
Interessado: Ministério do Turismo (05.457.283/0001-19)
Representação legal: Tiago Augusto Hempkemaier Espíndola (46053/OAB-SC) e outros, representando Osni Francisco de Fragas.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA REGULAR E INTEGRAL APLICAÇÃO DOS RECURSOS REPASSADOS. CITAÇÃO DO GESTOR MUNICIPAL RESPONSÁVEL. ALEGAÇÕES DE DEFESA NÃO LOGRARAM AFASTAR O DANO. CONTAS IRREGULARES. IMPUTAÇÃO DE DÉBITO E MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada no âmbito da Secretaria de Recursos (peça 81), cuja proposta de encaminhamento contou com a anuência de diretor (peça 82) e do representante do Ministério Público junto ao TCU (peça 83):

> *"Trata-se de recurso de reconsideração (peça 66) interposto por Osni Francisco de Fragas, prefeito de Ituporanga, Estado de Santa Catarina nas gestões 2005-2008, 2009-2012 e 2017-2020, contra o Acórdão 9381/2020 − 1a Câmara (peça 53), relatado pelo Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.*
>
> *1.1. Reproduz-se integralmente o teor do dispositivo da decisão impugnada:*
>
> *ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão dessa Primeira Câmara, com fundamento nos arts. 1°, inciso I, 16, inciso III, alíneas "b" e "c", da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com os arts. 1°, inciso I, 209, incisos II e III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, em:*
> *9.1. julgar irregulares, nos termos dos arts. 1°, inciso I, 16, inciso III, alíneas "b" e "c", da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, as contas do Sr. Osni Francisco de Fragas (CPF 019.948/599-20), ex-Prefeito de Ituporanga/SC, condenando-o ao pagamento da importância a seguir especificada, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir da data discriminada até a data da efetiva quitação do débito, fixando-lhe o prazo de quinze dias, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da citada Lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do TCU;*

VALOR ORIGINAL	*DATA DA OCORRÊNCIA*
R$ 100.000,00	*19/2/2009*

> *9.2. aplicar ao responsável Sr. Osni Francisco de Fragas (CPF 019.948/599-20) a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno do TCU, no valor de R$*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 67474946.

30.000,00 (trinta mil reais), fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, III, alínea "a", do Regimento Interno do TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data deste acórdão até a do efetivo recolhimento, se pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação, na forma do disposto no art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

9.4. enviar cópia deste Acórdão à Procuradoria da República no Estado de Santa Catarina, nos termos do § 3° do art. 16 da Lei 8.443/1992, c/c o § 7° do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para conhecimento e adoção das medidas que entender cabíveis; e

9.5. enviar cópia deste Acórdão ao responsável, para ciência.

HISTÓRICO

2. O Ministério do Turismo (MTur) celebrou em 11/12/2008 com a Prefeitura do Município de Ituporanga, Estado de Santa Catarina, o Convênio n° 1354/2008 (Siafi 700964) para o fim de dar apoio financeiro à realização do evento intitulado "Final de Ano Solidário 2008". Para tanto, em 19/02/2009 creditaram-se R$ 100.000,00 na conta bancária específica para a movimentação dos recursos.

3. Em processo de controle administrativo da execução física e financeira do objeto do convênio, detectaram-se, mediante exame da documentação enviada pela Convenente a título de prestação de contas, irregularidades nas realizações de despesas para a execução físico-financeira do ajuste e se concluiu pela glosa do valor integral dos recursos pecuniários repassados. Responsabilizou-se o Osni Francisco de Fragas, prefeito de Ituporanga/SC nas gestões 2005-2008, 20092012 e 2017-2020.

4. Diante disso e da não restituição dos valores, instaurou-se esta tomada de contas especial.

5. Na esfera do Tribunal, a Unidade Técnica apontou indícios de diversas irregularidades, dentre as quais se destacam (peça 49):

a) aquisição de bens e serviços comuns do convênio por meio de inexigibilidade de licitação com características que fazia exigível a contratação por meio de pregão, preferencialmente eletrônico, contrariando o artigo 49, § 1°, da Portaria Interministerial 127/2008, que estabeleceu obediência à Lei 10.520/2002 e ao Decreto 5.450/2005 para os gastos originados de transferências voluntárias;

b) contratação e pagamento de cachês de artistas consagrados pela opinião pública com inexigibilidade de licitação por meio de empresa intermediária sem o encaminhamento de cópia do contrato de exclusividade dos empresários, em afronta ao artigo 25, III, da Lei 8.666/1993 e o Acórdão TCU 96/2008 - Plenário;

c) não comprovação da regular execução da despesa quanto aos estágios de liquidação e de pagamento, em afronta aos artigos 62 e 63 da Lei 4.320/1964, relativamente aos seguintes itens:

c.1) não apresentação de spots/mídia com o conteúdo das inserções e a comprovação das divulgações em rádio;

c.2) falta de fotografias com as devidas identificações em anúncios de outdoors;

c.3) não remessa de exemplares dos panfletos pagos;

c.4) falta de registros em vídeo e em fotografia das apresentações artísticas e musicais;

c.5) falta de registros em vídeo e em fotografia dos itens de montagem/infraestrutura (palco, iluminação, sonorização e tendas);

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 67474946.

c.6) falta de declaração do prestador de serviços e de fotografias relativas à difusão por intermédio de carros de som;

d) não apresentação de filmagens e de fotografias da realização do próprio evento e inconsistência em relação à data informada de realização, uma vez que o Plano de Trabalho indicou o dia 28/12/2008 enquanto o material de divulgação registrou 27/08/2015, em confronto com o estabelecido na cláusula terceira, inciso II, a, do termo de convênio; e

e) falta na prestação de contas de declaração de autoridade local de que se realizou o evento, o que configura falta de atendimento à cláusula décima segunda, parágrafo segundo, g, do termo de convênio.

6. Examinadas as respostas do responsável relativas a suas citações empreendidas na instrução do processo, a Corte reputou que ele não se desincumbiu comprovar quer a execução do objeto pactuado quer o pagamento das despesas alegadamente realizadas com a utilização dos recursos repassados, não sem antes assinalar que ambos os requisitos não preenchidos são fundamentais da demonstração da adequada e integral aplicação de recursos repassados.

7. Considerou o Tribunal, ainda, cabível a aplicação de sanção punitiva de conduta reprovável do gestor porquanto tampouco há indícios de que agiu de boa-fé.

8. Diante disso, vem o responsável impugnar a decisão.

ADMISSIBILIDADE

9. Exarou-se exame da admissibilidade do recurso à peça 67, em que se propõe dele conhecer e suspender os subitens 9.1, 9.2 e 9.3 da decisão combatida. Seu relator, Ministro Benjamin Zymler, acolheu a proposta em seu despacho trazido à peça 69. Reputa-se acertado o proposto e acolhido.

MÉRITO

10. Delimitação

10.1. Quanto ao mérito do recurso, no essencial é de perquirir:

a) se os julgamentos do Tribunal estão vinculados a pareceres eventualmente favoráveis ao responsável emanado por seus servidores (nesta instrução, item 11);

b) se há elementos de convencimento nos autos bastantes para ter por comprovado o bom e regular emprego dos recursos públicos objeto das contas especiais (ibid., item 12);

c) se é de natureza meramente formal a irregularidade havida no procedimento licitatório e se, diante disso, caberia ter por empregados bem e regularmente os recursos aludidos (ibid., item 13);

d) se a pretensão ao ressarcimento do erário é condicionada à demonstração de obtenção de vantagem pessoal por quem haja causado o respectivo prejuízo (ibid., item 14).

11. Da não vinculação da Corte a pareceres lavrados por seus servidores

11.1. À peça 66, p. 4-6, o recorrente afirma que no âmbito da Secretaria do Tribunal se emitiu parecer no sentido de que a documentação juntada aos autos faz prova da regularidade da execução do objeto do convênio.

Análise

11.2. Não há como acolher o argumento aduzido.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 67474946.

11.3. O Tribunal possui atribuição constitucional para realizar de forma autônoma e independente a apreciação da regularidade das contas dos gestores de bens e direitos da União. Daí que as manifestações de servidores integrantes de sua própria Secretaria não o vinculam. Pode concluir de forma diferente, desde que fundamentada. Nesse sentido, por exemplo, o infratranscrito excerto do Acórdão 1559/2012 – 2ª Câmara, relator o Ministro Raimundo Carreiro:

1.23.6. No exercício do controle externo, as necessidades de fiscalização são variadas (são passíveis de controle toda e qualquer área em que sejam aplicados recursos federais), assim como são diversos os aspectos fiscalizados (contábeis, financeiros, orçamentários, operacionais e patrimoniais). Nessas várias áreas e sob esses diversos aspectos, incumbe ao Tribunal verificar o bom e regular emprego dos recursos públicos federais, sob a ótica da legalidade, da legitimidade, da eficiência, da eficácia e da economicidade dos atos praticados pelos respectivos responsáveis.
1.23.7. Para tal exame o Tribunal é investido de competência pela própria Constituição Federal, competência essa exercida nos termos da Lei nº 8.443/1992.
1.23.8. Ademais, os trabalhos realizados por servidores designados nos termos da referida lei e do regimento interno do TCU são destinados ao colegiado de Ministros, investidos na atribuição de examinar os fatos e deliberar sobre a matéria. Ao proferir a decisão, acolhendo ou rejeitando os pareceres emitidos por sua Secretaria, é o próprio Tribunal quem se manifesta e quem responde pela consistência de suas conclusões.

12. Da não comprovação do bom e regular emprego dos recursos

12.1. À peça 66, p. 4, o recorrente assevera que juntou aos autos elementos probatórios que evidenciariam "a realização do show de renome nacional", a saber: "declaração assinada pelo Diretor do Jornal 'A Comarca', com notória circulação em Ituporanga/SC" no sentido de que se realizou o concerto de artista conhecida em todo o País; "duas escrituras públicas de declaração"; um "encarte de DVD promocional" assinado pela artista; um "CD-ROM com imagens e vídeos" da realização do mencionado concerto.

12.2. À peça 66, p. 13, sustenta que os valores repassados para a realização do evento seriam "coerentes com os gastos" feitos para tanto porque a execução do objeto do convênio se teria dado em 27/12/2008, portanto antes do repasso dos recursos, havido em 17/02/2009.

Análise

12.3. Não assiste razão ao recorrente.

12.4. Por constantes dos autos naquele momento processual, examinaram-se os elementos de pretenso convencimento mencionados na alegação recursal quando da emissão do parecer do Ministério Público especializado acostado à peça 39, em que se sustentou (i) a inexistência nos autos elementos probatórios comprobatórios da execução de fato do evento e (ii) a caracterização dos registros fotográficos como de baixa qualidade e inservíveis para identificar o evento, sua localidade, sua data ou os profissionais consagrados contratados para executar a apresentação artística.

12.5. No mesmo instrumento opinativo, reputou-se essencial a apresentação para tanto de "elementos consistentes, tais como fotografias e filmagens com a logomarca do MTur, além de material publicitário produzido".

12.6. Perfilha-se o entendimento reproduzido no parágrafo precedente ante o reexame dos documentos trazidos aos autos na fase de instrução (não há anexos ao instrumento de recurso) e se verifica que os mencionados pelo recorrente não preenchem os requisitos ali mencionados, tal como fotografias de filmagens de que consta e logomarca do Concedente na qualidade de patrocinador do evento.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 67474946.

12.7. Descabe, por óbvio, falar em nexo de causalidade entre os recursos repassados e uma execução de objeto reputada não comprovada.

13. Da causação de prejuízo ao erário decorrente da irregularidade havida no procedimento licitatório e da não repercussão do juízo eventualmente desse diverso sobre o entendimento de que não restou comprovada a execução do objeto do convênio

13.1. À peça 66, p. 7-12, o recorrente alega que a contratação direta da empresa agenciadora da contratação da profissional executora do concerto apresentado no evento teve lugar mediante processo administrativo em que se teria verificado que a situação fática se subsumia à hipótese de inexigibilidade de licitação estatuída no art. 25, inciso III, da Lei 8.666, de 21/6/1993.

13.2. Sustenta que seria descabida a intepretação dessa norma levada a efeito pela Corte porque "a representação artística guarda peculiaridades e dinâmica própria, inexistindo, como regra, a figura do 'empresário exclusivo' em todo o território brasileiro, por tempo indeterminado". Seria "fato corriqueiro" o agenciamento de contratações de um artista mediante "vários empresários exclusivos (...) e por tempo limitado". Haveria que fazer sua intepretação em consentaneidade "com a realidade do mercado artístico".

13.3. No caso concreto, a inexistência de contrato de exclusividade registrado em cartório entre o artista e a empresa contratada como seu representante não eivaria de ilegalidade a contratação porque constaria dos autos autorização da empresa Replayer Produções Fonográficas Ltda., representante legal da artista contratada, concedida à Curingas Produções e Eventos Ltda. para promover "a intermediação dos shows na data e local solicitados pela Administração Pública (Evento 35, fl. 10)".

13.4. Segundo o recorrente, haveria nesse sentido o precedente consistente no Acórdão 5662/2014 – 1ª Câmara, relator o Ministro Bruno Dantas.

13.5. Seguiriam a mesma linha de raciocínio os julgados do Superior Tribunal de Justiça proferidos no STJ, REsp n. 575551/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, no REsp 488842/SP, relator o Ministro Jorão Otávio de Noronha, e no REsp 831178/MG, relator o Ministro Luiz Fux.

13.6. Depreender-se-ia das decisões evocadas retro que a devolução ao erário pressupõe "o prévio prejuízo ao erário, isto é, o desvio de recursos públicos em favor de terceiros, sem a satisfação do interesse público", ao passo que no caso concreto restaria incontroversa a execução do objeto do convênio.

13.7. Por fim, assere o recorrente que o descumprimento do artigo 49, § 1º da Portaria Interministerial n. 127/2008 em que consistiu a licitação por instrumento diverso do de pregão se constituiria em irregularidade "de natureza meramente formal", e não em prática ilegal no emprego dos recursos públicos em foco.

Análise

13.8. O recorrente carece de razão.

13.9. Parte da premissa de que no caso concreto não há "indícios de prejuízo ao erário" por "comprovado que o objeto do convênio foi executado com os recursos do ajuste", na redação extraída do aresto do Tribunal evocado.

13.10. Como sustentado no item 12 desta instrução, tal não se deu. Daí que não se aplica ao caso concreto nem o entendimento fundador do evocado Acórdão 5662/2014 –

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 67474946.

1ª Câmara, de cuja fundamentação se extrai o trecho infratranscrito, nem as decisões judiciais citadas – carecedoras, diga-se, de natureza vinculante.

15. Tal fato [não apresentação do contrato de exclusividade] justifica o julgamento pela irregularidade das contas em exame e a aplicação de multa à responsável. No entanto, entendo que, por si só, isso não é suficiente para caracterizar a ocorrência de débito. ***Em situações como a que ora se analisa, na qual não há indícios de dano ao erário, estando comprovados tanto a execução do objeto quanto o nexo causal entre as despesas realizadas e os recursos repassados por força do convênio****, a determinação para a devolução dos recursos seria indevida, pois caracterizaria o enriquecimento sem causa da União. (grifou-se)*

13.11. A não comprovação da execução física do objeto de convênio faz secundária a análise dos aspectos da prestação de contas relacionados à execução financeira e à comprovação do nexo causal exarado no Acórdão 7.504/2017 – 1ª Câmara, relator o Ministro Augusto Sherman, de que se extrai o trecho infratranscrito:

11. Entendo que no caso específico dos ajustes visando ao apoio à realização de eventos da natureza daquele tratado nestes autos, a apresentação de fotografias, vídeos e notícias é elemento importante para a comprovação da realização desses eventos, já que não restam outros meios de prova da efetiva consecução do objeto pactuado que possam ser verificados em momento posterior. No caso dos presentes autos, as fotografias apresentadas não são minimamente aptas a demonstrar que o palco, a iluminação e os equipamentos de sonorização utilizados no evento são aqueles constantes do plano de trabalho aprovado, ou mesmo que tenham sido fornecidos pela empresa contratada. Quanto aos banheiros químicos, as fotografias apresentadas não permitem nem mesmo identificar a sua quantidade, e, menos ainda, o local em que estão instalados. Pode, então, se tratar de fotografia de banheiros instalados em qualquer localidade, feita apenas de forma a tentar demonstrar o fornecimento do item.

12. Da mesma forma, não há comprovação da apresentação das bandas que teriam sido contratadas no âmbito do presente convênio. Além de as fotografias fornecidas na prestação de contas não permitir a identificação dessas bandas, também não foram apresentados outros elementos previstos no termo de convênio (Cláusula 12ª, § 2º, alínea "f") , tais como vídeos, DVDs, CDs, jornal, entre outros, capazes de demonstrar a execução desses itens do plano de trabalho.

13. ***Outro ponto apontado pelo MTur como razão para a impugnação das despesas com a contratação das bandas foi a não apresentação de notas fiscais e recibos emitidos em nome dessas bandas e assinadas por seus representantes legais ou pelos seus empresários exclusivos. Além disso, embora não tenha constado da citação, o MTur apontou a inexistência dos contratos de exclusividade firmados com os representantes das bandas*** *(peça 1, p. 73) .*

14. Muito embora esses elementos pudessem ser considerados relevantes para a demonstração da regularidade das despesas efetuadas com a contratação das bandas, conforme a jurisprudência firmada neste Tribunal, especialmente ***com a recente resposta à consulta formulada pelo MTur, julgada pelo Acórdão 1435/2017-TCU-Plenário, a não comprovação da execução física desses itens do plano de trabalho torna secundários tais aspectos da prestação de contas****. (grifou-se)*

13.12. Por isso, não basta a apresentação de documentos formalmente comprobatórios da execução financeira de convênio, tais como os juntadosaos autos, relativos à suposta exclusividade de contratação, na intenção de comprovar o nexo de causalidade entre os recursos repassados e as despesas realizadas. Não comprovada a execução física do objeto em conformidade com o previsto no plano de trabalho do convênio, a execução financeira se faz insuficiente para ter por comprovado o bom e regular emprego dos recursos pecuniários sob exame.

13.13. Com efeito, a demonstração do nexo de causalidade entre os recursos repassados e a realização de despesas empreendida para a execução física do objeto do convênio pressupõe, por óbvio, a comprovação da aludida execução. Não há como

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 67474946.

estabelecer nexo entre causa e resultado sem se comprovar, primeiro, a produção mesma do resultado.

13.14. A decisão combatida se funda na não comprovação da realização do evento objeto do convênio mediante a apresentação de elementos de convencimento diversos, robustos e convergentes nesse sentido, necessária por aplicável no caso concreto o entendimento sustentado no primeiro parágrafo do supratranscrito excerto da fundamentação do Acórdão 7.504/2017 – 1ª Câmara.

13.15. Cumpre ao recorrente, a fim de fazer ver erro no julgamento combatido, prova contrária aos indícios presentes no processo de que se empregaram os recursos pecuniários repassados para a realização do evento previsto.

13.16. A mera apresentação de declarações e de fotos não evidenciadoras de relação entre o evento e o convênio celebrado não se prestam para comprovar a aludida exclusividade.

13.17. Como entendeu o Tribunal no Acórdão 1.435/2017 – Plenário, relator o Ministro Vital do Rêgo, em processos que tratam de convênio para realização de eventos festivos que o liame financeiro entre os recursos repassados e as despesas realizadas pode ser estabelecido mediante a apresentação de instrumento de autorização, de atesto ou de carta que confira à empresa intermediária a exclusividade do artista para determinada data e determinado local, desde que tal documento seja subscrito pelo próprio artista ou pelo seu representante legal - o que, naturalmente, permite inferir com razoável segurança que os recursos foram empregados para a destinação prevista.

13.18. Noutras palavras, a ausência de contrato de exclusividade registrado em cartório deve ser tratada como impropriedade na execução do convênio, que, por si só, não deve implicar o julgamento pela irregularidade das contas ou a existência de débito, mas somente se os pagamentos tenham sido efetuados à empresa intermediária detentora da exclusividade declarada em documento subscrito pelo próprio artista ou proprietário da banda.

13.19. No caso concreto, não constitui em razão única mas suficiente de decidir a falta do contrato de exclusividade registrado em cartório. Como visto, essa causa de impossibilidade do estabelecimento do prefalado nexo de causalidade se fez secundária ante a não comprovação da realização do evento.

14. Do não condicionamento da condenação a ressarcir o erário à obtenção de vantagem pessoal

14.1. À peça 66, p. 12-13, o recorrente diz que, à luz dos julgados mencionados no subitens 13.4 a 13.6 desta instrução, a condenação pelo Tribunal a ressarcir o erário pressuporia "o prévio prejuízo ao erário, isto é, o desvio de recursos públicos em favor de terceiros, sem a satisfação do interesse público", requisito que não teria sido preenchido no caso concreto.

Análise

14.2. Não assiste razão ao recorrente.

14.3. Tal como a alegação anteriormente examinada, parte o recorrente da premissa de que no caso concreto não há "indícios de prejuízo ao erário" por "comprovado que o objeto do convênio foi executado com os recursos do ajuste", na redação extraída do aresto do Tribunal evocado.

14.4. Como sustentado no item 12 desta instrução, tal não se deu.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 67474946.

14.5. A alegação não mereceria êxito mesmo se se considerasse a premissa válida apenas para argumentar, pois a inexistência de dolo e a não obtenção de vantagem pessoal por parte do responsável não o exime do dever de comprovar o bom e regular emprego dos recursos públicos por ele administrados.

14.6. O descumprimento do aludido dever, ante o disposto no art. 70 da Constituição da República, faz acertada a condenação. Neste sentido a jurisprudência desta Corte, conforme se verifica, por exemplo, nos Acórdãos 903/2007–1ª Câmara, relator o ministro Augusto Nardes, 1.445/2007–2ª Câmara e 1.656/2006–Plenário, ambos relatados pelo ministro-substituto Augusto Sherman.

14.7. Vale dizer, basta o inadimplemento da obrigação para que se constitua prova presuntiva, estatuída constitucionalmente, da imputação de causação do prejuízo ao erário constatado. Colhe-se da lição de Plácido e Silva em sua obra Vocabulário Jurídico (28ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 1124):

PROVA PRESUNTIVA. É a que se firma num determinação legal, que se constitui em prova por determinação legal.
E, neste caso, salvo para tornar desfeita ou para a anular, o que cabe à parte contrária, quando se trata de presunção relativa, a menção da presunção legal dispensa o encargo da prova, desde que ela própria a produz.

14.1. Na mesma linha do entendimento do Supremo Tribunal Federal em decisão proferida em sede de Mandado de Segurança (MS 20.335/DF, Relator Ministro Moreira Alves), cuja ementa da deliberação se transcreve:

MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONTAS JULGADAS IRREGULARES. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 53 DO DECRETO-LEI 199/67. A MULTA PREVISTA NO ARTIGO 53 DO DECRETO-LEI 199/67 NÃO TEM NATUREZA DE SANÇÃO DISCIPLINAR. IMPROCEDÊNCIA DAS ALEGAÇÕES RELATIVAS A CERCEAMENTO DE DEFESA. ***EM DIREITO FINANCEIRO, CABE AO ORDENADOR DE DESPESAS PROVAR QUE NÃO É RESPONSÁVEL PELAS INFRAÇÕES, QUE LHE SÃO IMPUTADAS****, DAS LEIS E REGULAMENTOS NA APLICAÇÃO DO DINHEIRO PÚBLICO. COINCIDÊNCIA, AO CONTRÁRIO DO QUE FOI ALEGADO, ENTRE A ACUSAÇÃO E A CONDENAÇÃO, NO TOCANTE À IRREGULARIDADE DA LICITAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA INDEFERIDO. (grifou-se).*

CONCLUSÃO

15. Das análises empreendidas se conclui que:

a) os julgamentos do Tribunal não estão vinculados a pareceres eventualmente favoráveis ao responsável emanado por seus servidores;

b) não há elementos de convencimento nos autos bastantes para ter por comprovado o bom e regular emprego dos recursos públicos objeto das contas especiais;

c) a irregularidade detectada no procedimento licitatório se constitui em questão menor ante a consistente na não comprovação da execução do objeto do convênio. Ademais disso, mesmo tivesse sido comprovada a dita execução, a primeira irregularidade aqui mencionada serviria de fundamento para concluir pela causação de prejuízo ao erário;

d) a pretensão ao ressarcimento do erário não é condicionada à demonstração de obtenção de vantagem pessoal por quem haja causado o respectivo prejuízo.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

16. Do exposto, propõe-se, com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443, de 16/6/1992:

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 67474946.

a) conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento;

b) notificar da decisão sobrevinda o recorrente e os demais interessados notificados do Acórdão impugnado, sem deixar de anexar ao expediente de notificação cópia do relatório e da fundamentação da decisão.

À consideração superior, para posterior encaminhamento ao Ministério Público especializado e ao relator, Ministro Benjamin Zymler."

É o relatório.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 67474946.