

TC - 008.135/2009-1 (Processo eletrônico-convertido)

Natureza: Recurso de Reconsideração.

Unidade jurisdicionada: Prefeitura Municipal de Itapuã do Oeste/RO.

Recorrente: Sr. Robson José Melo de Oliveira - CPF 704.867.607-82.

Advogado constituído nos autos: Não há.

Decisão Recorrida: Acórdão 4.856/2010-TCU-2ª Câmara.

Sumário: TCE. IRREGULARIDADES NA APLICAÇÃO DOS RECURSOS DO PETI. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO E MULTA. DETERMINAÇÕES. RECOMENDAÇÕES. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO.

1. Se os documentos apresentados pelo recorrente são insuficientes para afastar as irregularidades na prestação de contas, o débito imposto não será elidido, haja vista a necessidade de comprovar, inequivocamente, a dita boa e regular aplicação dos recursos, de acordo com as normas legais e regulamentares pertinentes ao caso, cuja responsabilidade é pessoal do gestor.

I. HISTÓRICO PROCESSUAL

Inicialmente, assinala-se, por questões metodológicas, que nesta instrução se fará referência às peças sempre com base nos documentos e nas respectivas numerações de páginas constantes do processo eletrônico, ante sua conversão, consoante Termo de Conversão autuado como Peça 27. Ignorar-se-á, portanto, as numerações de páginas consignadas nos então existentes volumes e peças do processo físico.

2. Trata-se de recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Robson José Melo de Oliveira (págs. 3-34 da Peça 26), por intermédio do qual se insurge contra o Acórdão 4.856/2010-TCU-2ª Câmara, prolatado na sessão de julgamento do dia 24/8/2010-Extraordinária e inserto na Ata 30/2010-2ª Câmara (págs. 3-28 da Peça 3), que julgou irregulares as contas da presente Tomada de Contas Especial - TCE, condenando-o em débito (item 9.5) e cominando-lhe multas individuais, com fulcro nos arts. 57 e 58, incisos, II, III e VI da Lei 8.443/1992 (itens 9.6 e 9.11), em razão de irregularidades na aplicação dos recursos do Programa de Erradicação do Trabalho Infantil - PETI, em especial os destinados à Jornada Ampliada, no âmbito do Município de Itapoã do Oeste/RO.

3. A presente TCE decorre do Acórdão 506/2009-Plenário, proferido no TC 007.069/2003-0, que conheceu de Representação encaminhada pela Procuradoria da República no Estado de Rondônia contra o Sr. Robson José Melo de Oliveira, ora recorrente, e a converteu em TCE, com base no art. 47 da Lei 8.443/1992.

4. Realizadas as citações dos responsáveis, o feito foi instruído pela Secex-RO (págs. 32-44 da Peça 2) e colacionada a manifestação do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União – MPjTCU, que discordou em parte da unidade técnica (págs. 46-53 da Peça 2). Em seguida, o Exmo. Ministro Relator Benjamin Zymler, ao proferir o Voto condutor do Acórdão guerreado (págs. 3-28 da Peça 3), entendeu assistir razão ao douto representante do *Parquet*, apontando as irregularidades reproduzidas a seguir, que macularam as presentes contas, e propondo determinações e multa decorrentes do exame das razões de justificativa oferecidas em resposta às audiências promovidas no âmbito do TC 007.069/2003-0 (Apenso), com pequenos ajustes, *in verbis*:

3. Segue, abaixo, a especificação das condutas que sustentaram a citação dos responsáveis no presente feito:

a) retirada, em 25/7/2001, de R\$ 4.050,00 da conta bancária municipal vinculada ao PETI, por meio do cheque 091070-8, para pagamento, em espécie, das bolsas do PETI referentes aos meses de março e abril/2001, e não comprovação do recebimento das bolsas pelos seus beneficiários.

Responsável: Sr. Robson José Melo de Oliveira, ex-prefeito municipal.

b) pagamento, em 26/9/2003, de R\$ 2.980,00 à EMATER/RO, equivalente a 48 horas de curso de capacitação em mecanização agrícola para pequenos produtores rurais não oferecido pela referida empresa.

Responsáveis: Srs. Robson José Melo de Oliveira e Laércio Bordignon, ex-Secretário Municipal de Agricultura e Obras.

(...)

36. Ante irregularidades constatadas, entendo devam as contas do Sr. Robson José Melo de Oliveira, ex-prefeito, ser julgadas irregulares, com imputação de débito e aplicação da multa prevista no artigo 57 da Lei nº 8.443/92, a qual fixo em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

37. Em relação às propostas de determinação e multa decorrentes do exame das razões de justificativa oferecidas em resposta às audiências promovidas no âmbito do TC 007.069/2003-0 (apenso), acolho-as com pequenos ajustes.

38. As irregularidades constatadas e não afastadas pelos responsáveis foram as seguintes:

- falta de atesto de recebimento de produtos pela administração municipal nas aquisições relativas aos Processos nº 091/02-06, 158/05-06, 172/05-06 e 326/05-05, com possível comprometimento quanto à quantidade e qualidade dos bens adquiridos, descumprindo o disposto no artigo 73, inciso II, alínea “b”, da Lei nº 8.666/93;

Responsável: Sr. Robson José Melo de Oliveira

- omissão na adoção de medidas para colocar à disposição da população os equipamentos odontológicos e de emergência/cirurgia adquiridos com recursos dos Convênios nº 1190/2004 e 2730/2004;

Responsáveis: Sra. Joselma Barbosa Lacerda, Secretária Municipal de Saúde, e Sr. Robson José Melo de Oliveira.

- pagamento antecipado de despesa de que cuidam os Processos nº 095/2003-06 e 130/2003-06;

Responsáveis: Srs. Laércio Bordignon, Francisco Chagas Gomes de Arruda e Robson José Melo de Oliveira.

- não entrega, à equipe de inspeção deste Tribunal, dos documentos e informações referentes à aplicação dos recursos do PETI, no exercício de 2004;

Responsáveis: Sra. Luzenira Rodrigues Vioto, Diretora do Departamento de Ação Social, e Sr. Robson José Melo de Oliveira.

(...)

41. Diante disso, considero que deva ser aplicada aos responsáveis acima mencionados a multa prevista no artigo 58, incisos II, III e/ou VI, a depender do caso.

42. Esclareço que, no presente feito, optei por aplicar duas multas distintas, com fundamentos diversos, ao Sr. Robson José Melo de Oliveira, uma vez que as irregularidades que originaram o débito e a multa do artigo 57 da Lei nº 8.443/92 em nada se relacionam às irregularidades que motivaram a aplicação da multa prevista no artigo 58 da mesma Lei.

43. Na hipótese vertente, a multa inscrita no artigo 57 da Lei 8.443/92 decorre do julgamento das contas pela irregularidade com débito.

44. Já a multa prevista no artigo 58, incisos II, III e VI, da Lei 8.443/92 tem por escopo punir o responsável pelo pagamento antecipado de despesas e pela falta de atesto no recebimento de produtos (inciso I), pela omissão na adoção de medidas para colocar à disposição da população equipamentos adquiridos com recursos conveniados (inciso II) e, por fim, pela sonegação de documentos e informações em inspeção realizada por este Tribunal (inciso VI).

45. Dessa forma, não vejo óbice à aplicação da multa prevista no artigo 57 da Lei 8.443/92 concomitantemente à multa do artigo 58.

5. Alinhando-se, na essência, ao posicionamento e às razões expressas pela Secex/RO, com os ajustes propostos pelo MPjTCU, o Voto do Ministro-Relator *a quo* propugnou, no mérito, que as alegações de defesa apresentadas pelo responsável, ora recorrente, desacompanhadas da documentação pertinente, não se mostraram suficientes para comprovar a boa e a regular aplicação dos recursos federais. O que o motivou a propor o julgamento pela irregularidade das contas, em primeira instância administrativa, imputando débito e cominando-lhe multas individuais, no que foi acompanhado pelos demais Membros do órgão fracionado.

6. Irresignado com a condenação sofrida, o ex-alcaide interpôs o presente recurso de reconsideração, que se fundamenta nos fatos que, adiante, passar-se-á a relatar.

II - DO EXAME DE ADMISSIBILIDADE

7. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade efetuado por esta unidade recursal (págs. 35-36 da Peça 26), ratificado pelo Exmo. Ministro-Relator Aroldo Cedraz (pág. 39 da Peça 26), que entendeu pelo conhecimento do recurso, nos termos dos arts. 32, I e 33, da Lei 8.443/1992, suspendendo os efeitos em relação aos itens 9.5, 9.6, 9.11 e 9.18 do Acórdão recorrido, nos termos do art. 285, *caput* do RI/TCU.

III - DA ANÁLISE DE MÉRITO

8. Nota-se que o recorrente nomina três alegações como questões preliminares, as quais por não tratarem de ponderações sobre os pressupostos processuais e nem das condições da ação da presente TCE, serão analisadas, sem qualquer prejuízo, quando da análise de mérito.

III.1 – Da legalidade e da legitimidade das despesas. Da inexistência de dolo ou proveito pessoal. As irregularidades apontadas no v. Acórdão não são insanáveis.

III.1.1 – Razões recursais.

9. Entende que não se pode “interpretar ‘ad unguem’ a lei atenta exclusivamente ao seu aspecto formalístico”, o que levaria a “desestimular que pessoas de bem se arriscassem a servir a coletividade, dando muitas vezes o melhor de si, para ao final terminar com todos os atos praticados

questionados por essa e. Corte de Contas”. Coloca que a “Legitimidade diz respeito não à obediência formal do preceito superior, mas ao real entendimento das necessidades públicas”.

10. Alega, de forma insubsistente, que não há “prova de dolo ou de má-fé, sem prova de qualquer prejuízo ao erário”, que “a imputação dos débitos ali descritos estão eivados por flagrante vício de imparcialidade das decisões prolatadas. Eis que padece da ausência dos pressupostos imprescindíveis do devido processo legal, tornando os autos passíveis de nulidade”, que “não se apropriou de tais recursos” e que “estaria Vossa excelência propiciando enriquecimento ilícito do Governo Federal, em desfavor do Peticionante, o que é vedado pelo art. 884 do Código Civil”.

11. Obtempera que “a jurisprudência pátria tem entendido que deixar de exigir/inobservar algumas peculiaridades nas contratações havidas, diferente da prevista em lei, sem caracterizar a lesividade aos cofres públicos, não caracteriza crime algum, mas mera infração administrativa, perfeitamente corrigível, considerando-se, que não existiu qualquer irregularidade insanável”.

12. Preleciona a cerca da legislação penal e aduz que “não há culpa do Peticionante, e, se não há culpa igualmente INEXISTE crime”. Compreende que “os crimes previstos no Decreto-Lei nº 201/67, não são de mera conduta, mas de natureza formal (...) é necessário que tenha a intenção de lesar o erário público”.

13. Nesse sentido, pontua que “conquanto, *in tese*, constitua inegável irregularidade administrativa, não chega a tipificar a infração penal prevista no Decreto Lei nº 201, de 1967, para a qual se exige uma multiplicidade de elementos, relativos à ação, à injuricidade e à culpabilidade”.

14. Defende que não cometeu irregularidade insanável e que “está assente na doutrina, sufragada pela jurisprudência dos Tribunais Pátrios, inclusive do Supremo Tribunal Federal, que a irregularidade insanável é aquela revestida de improbidade administrativa”.

15. Pugna que sejam consideradas iliquidáveis as presentes contas, pois entende que “essa Egrégia Corte de Contas vem decidindo que as contas quedam-se iliquidáveis quando não cobradas em até 5 anos. Cita parte da Decisão 48/96-TCU-1ª Câmara. Coloca que “já contava à época da ação fiscalizadora a cargo desse r. Tribunal de Contas da União, com mais de 06 (seis) anos de sua apresentação. Por conseguinte, resta mais que latentes que essas contas já se quedam iliquidáveis, sendo justo que seja dada quitação ao Peticionante”.

16. Coloca que “os fatos, objeto da denúncia que ensejou aquela representação, se deram mesmo sob fortes laivos de política, em especial por parte daqueles que almejavam um resultado acintoso, com o único fito de ver o Peticionante ser processado e penalizado”.

III.1.2 – Análise

17. O recorrente alega que por diferenças e rivalidades políticas não foi possível obter a documentação comprobatória da aplicação dos recursos públicos federais sob sua responsabilidade.

18. Observa-se que a responsabilidade pela comprovação de recursos repassados pela União Federal, através de instrumento de repasses de recursos federais e afins, é pessoal do gestor, conforme pacífica e assentada jurisprudência desta Corte.

19. Ressalte-se, ainda, que as dificuldades na obtenção dos documentos, derivadas de ordem política ou de eventual cerceamento de defesa, se não resolvidas com a administração municipal, devem, por meio de ação apropriada ao caso, ser levadas ao conhecimento do Poder Judiciário. Não cabe ao TCU garantir ao responsável o acesso à referida documentação. É nesse sentido a jurisprudência desta Corte, como se observa nos Acórdãos 21/2002-1ª Câmara, 115/2007-2ª Câmara e 1.322/2007–Plenário.

20. Ademais, ao receber os recursos o recorrente tinha ciência de que precisaria prestar contas, razão pela qual deveria ter se precavido. Nesse sentido, poderia ter mantido a documentação

pertinente para tanto em seu poder ou ter prestado as contas até a data em que esteve à frente da municipalidade, o que de fato ocorreu, pois o próprio recorrente prestou contas do PETI.

21. Em verdade, o ora recorrente foi responsabilizado com base nas irregularidades encontradas na própria prestação de contas apresentada, as quais não foram por ele negadas, mas tão somente consideradas de cunho formal pela defesa interposta, e não pela omissão de sua prestação ou, especificamente, pela falta de determinado documento.

22. Portanto, em realidade, cabia ao recorrente, independentemente de disputas políticas, comprovar de forma objetiva, através dos documentos pertinentes, a aplicação da verba conveniada, o que efetivamente não foi feito.

23. É de se dizer também que, ao Tribunal de Contas da União, órgão constitucional de controle externo da Administração Pública, Casa que se pauta pela atuação baseada em critérios técnicos e apolíticos, são indiferentes eventuais disputas regionais de Poder.

24. Assim, como as dificuldades originárias de rivalidade política não podem impedir o cumprimento do dever constitucional e legal de prestar contas, o pleito do recorrente nesse sentido não pode prosperar.

25. A demonstração da gravidade das irregularidades praticadas pelo recorrente no controle da execução e na prestação de contas do convênio mereceu dedicados apontamentos do Exmo. Ministro Relator *a quo* quando da proposição de deliberação ao Plenário no Acórdão ora guerreado.

26. Portanto, a aplicação do débito e das multas se fundamentou, principalmente, na frustração aos princípios da transparência e do controle, ante as graves irregularidades que macularam o controle da gestão dos recursos repassados, tanto pelos órgãos de controle externo quanto em relação ao controle social, que deve ser sempre valorizado e fomentado.

27. Ressalte-se que o enunciado da Súmula TCU 142 preceitua que:

Cabe a baixa na responsabilidade e o arquivamento do processo quando, nas contas de ordenador de despesa, dirigente ou administrador de entidade ou qualquer outra pessoa sob a jurisdição do Tribunal de Contas da União, for apurada infringência de disposição legal ou regulamentar aplicável ou verificada irregularidade de caráter formal, que não permita o julgamento pela irregularidade e quitação, ou, tampouco - por não ser suficiente grave ou individualizada - a conclusão pela irregularidade e cominação da multa prevista em lei, conforme enunciados n. 10, 11, 51 e 91 da súmula da sua jurisprudência. (Súmula 142, publicada no BTCU Especial 6, 04/12/2007)

28. Inicialmente, verifica-se que a jurisprudência desta Casa é serena em aplicar este entendimento nos casos em que primeiro, a irregularidade verificada tenha caráter formal, segundo, que esta irregularidade não permita o julgamento pela irregularidade das contas, e por fim, a irregularidade apontada não seja suficientemente grave e individualizada.

29. Premissas essas diversas do caso concreto, em que se apresentam irregularidades em profusão, as quais não tem caráter formal e se revestem de suficiente gravidade para ensejar o julgamento pela irregularidade das contas e a cominação de débito e de multas, além de terem sido satisfatoriamente individualizadas na pessoa do recorrente.

30. De fato, neste caso específico, a análise cabível a afastar a imputação do débito e das multas reside na comprovação documental de que o ex-prefeito teria, à época, tomado todas as medidas de sua alçada para assegurar a boa e a regular prestação de contas dos recursos públicos repassados. Com efeito, caso se chegue à conclusão de que os documentos, acostados aos autos pelo ex-prefeito, são hábeis o suficiente para comprovar a ação diligente deste, as multas que lhe foram cominadas, posto que terão perdido seu suporte de validade, deverão ser relevadas.

31. *A contrario sensu*, evidentemente, se a documentação carreada aos autos não se mostrar materialmente suficiente a evidenciar a conduta diligente do ex-prefeito, as multas deverão ser mantidas.

32. Desafortunadamente, constata-se, de plano e a toda evidência, que o recorrente peremptoriamente não teve o mínimo de desvelo necessário para atuar de forma escorreita no âmbito de suas funções administrativas, atentando contra os princípios da transparência e do controle, não cabendo, por conseguinte, a ilação de que estas eram, apenas, irregularidades de caráter meramente formal.

33. Ademais, o recorrente não apresentou argumentos para descaracterizá-las, pelo contrário confirmou suas ocorrências e apenas vez tergiversações a cerca da valoração de estas serem eivadas de gravidade ou não, se imiscuindo no poder discricionário conferido a esta Corte de Contas para valorar as infrações apuradas no âmbito do controle externo. Portanto, não se aplica ao presente caso o entendimento da Súmula TCU 142.

34. As jurisprudências desta Corte de Contas e a do Supremo Tribunal Federal são pacíficas no sentido de considerarem ser de responsabilidade pessoal do gestor a comprovação do bom e do regular emprego dos valores públicos que, nessa condição, tenha recebido.

35. Na mesma linha, os artigos 93 do Decreto-lei 200/1967 e 145 do Decreto 93.872/1986 estabelecem que: "Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes". Neste sentido, o artigo 39 do Decreto 93.872/1986 espanca qualquer dúvida quanto à responsabilidade pessoal do recorrente: "Responderão pelos prejuízos que acarretarem à Fazenda Nacional, o ordenador de despesas e o agente responsável pelo recebimento e verificação, guarda ou aplicação de dinheiros, valores e outros bens públicos" (artigo 90 do Decreto-lei 200/1967).

36. A jurisprudência deste Tribunal também é pacífica no sentido de considerar o caráter personalíssimo da responsabilidade do gestor, ao qual compete comprovar o bom e o regular emprego dos valores públicos, cabendo-lhe o ônus da prova.

37. Observa-se o entendimento comumente adotado pelo TCU em casos análogos, quando estabelece como competência do agente, pessoa física, e não do município ou do estado, a incumbência de demonstrar a fiel aplicação dos recursos públicos sob sua responsabilidade, conforme assente, nos seguintes julgados: Acórdãos 73/2007; 2.240/2006; 2.813/2006; 1.538/2005 – todos da 2ª Câmara; e 484/2007; 783/2006; 1.308/2006; 1.403/2006; 2.703/2006; 2.928/2006; 578/2005; 783/2006; 1.274/2005 - todos da 1ª Câmara.

38. Nesse sentido, ao se analisar o argumento trazido pelo recorrente, é oportuno citar, ainda, os preciosos ensinamentos do eminente Ministro desta Casa, Ubiratan Aguiar, em sua obra "Convênios e Tomadas de Contas Especiais". Em síntese lapidar, o douto julgador nos oferece brilhante lição a cerca da responsabilidade pela prestação de contas no âmbito dos convênios regidos pela Instrução Normativa/STN 01/1997:

Inicialmente, há que se deixar assente que a obrigação de prestar contas é personalíssima. Significa dizer que ser omissos nesse dever, ou ter suas contas impugnadas por não conseguirem demonstrar a correta aplicação dos recursos, acarreta a responsabilização pessoal do agente público pelos valores repassados, respondendo ele, por isso mesmo, com o seu patrimônio pessoal. Impõe-se ao gestor, pessoa física, a devolução dos recursos, independentemente de o instrumento ter sido assinado em nome da entidade conveniente (município ou sociedade civil).

A imputação de responsabilidade pessoal deriva da premissa básica que a omissão na prestação de contas, ou a impugnação de despesas, caracteriza desvio de recursos públicos. Ora, se houve desvio de recursos públicos, é dever do gestor recompor o erário, por meio do seu pessoal. (In

Convênios e Tomadas de Contas Especiais: manual prático, 2ª ed. rev. e ampl., Ubiratan Aguiar et. al. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p.51 e 52).

39. Portanto, apenas para reforçar o que resta suficientemente explicitado, cabia ao recorrente comprovar de forma objetiva, através dos documentos pertinentes, a aplicação da verba conveniada, o que efetivamente não foi feito. Pelo contrário, o recorrente não contesta a inspeção realizada, apenas tergiversa sobre eventuais controvérsias políticas locais.

40. Vencida a celeuma acerca do eventual afastamento da responsabilidade personalíssima do ex-prefeito, realizar-se-á o exame dos demais argumentos apresentados pelo recorrente, em sede recursal, contrapondo-os a doutrina e a jurisprudência pertinente.

41. No tocante a prática de má-fé, ato doloso de improbidade administrativa ou de que “não se apropriou de tais recursos”, destaca-se que a condenação em débito do recorrente não decorreu da comprovação de qualquer ato contaminado de dolo, de desvio ou de enriquecimento ilícito. Em nenhum momento das análises técnicas, do relatório, do voto ou acórdão combatido, que compõem os autos, há menção a esse tipo de conduta, contra a qual o recorrente se insurge.

42. Em relação à configuração de ato doloso de improbidade administrativa ou dos crimes previstos no Decreto-lei 201/1967, cabe aclarar que a eventual infração penal deve ser apurada e julgada na esfera competente, qual seja a esfera penal. Neste momento, no âmbito da TCE, esta Corte de Contas está preocupada em verificar a correta aplicação dos recursos públicos federais. No caso específico, foi verificada a rejeição da prestação de contas apresentada pelo recorrente, o que conduziu a quantificação do débito existente, para primordialmente proteger o Erário da malversação de seu patrimônio.

43. O fundamento da condenação em débito do recorrente decorreu da ausência da boa e da regular prestação de contas pelo ex-alcaide, com o consequente prejuízo ao Erário, uma vez que não foi executado o que fora previamente acordado, conquanto o pagamento à empresa contratada foi plenamente realizado.

44. Com efeito, a jurisprudência pacífica do TCU é no sentido de que, nos processos de contas que tramitam nesta Casa, compete ao gestor o ônus da prova da boa e da regular aplicação dos recursos públicos que lhe são confiados, o que independe da comprovação deste ter agido com dolo ou de restar comprovada a apropriação de recursos por parte do ex-gestor.

45. Ressalte-se que a culpa *latu sensu* advém, entretantes, da culpa contra a legalidade, uma vez que o dano ao erário resultou da violação de obrigação imposta pelo inciso II do art. 71 da Carta da República, pelo inciso I do art. 1º da Lei 8.443/1992 e pela IN 01/97, o que não resta margem para apreciar a conduta do agente, que não comprovou a correta execução do objeto do ajuste. O que, por sua vez, caracterizou a realização das despesas com flagrante desrespeito às normas legais e aos regramentos contratuais que orientavam estes gastos.

46. Sergio Cavalieri Filho (*in*. Programa de Responsabilidade Civil, 7ª ed., rev. e ampl., 2007, p. 40) traz luz ao cerne desta questão, ao citar o insigne Desembargador Martinho Garcez Neto, pontilhando que “Estabelecido o nexu causal, entre o fato danoso e a infração da norma regulamentar, nada mais resta a investigar: a culpa – que é *in re ipsa* – está caracterizada, sem que se torne necessário demonstrar que houve imprudência ou imperícia”(ênfase acrescida).

47. Cita-se, novamente, o ilustre Professor Sergio Cavalieri Filho (*idem*, 2007, p. 41), ao desvelar o que se convencionou chamar de culpa contra a legalidade, nos dizeres do insigne magistrado Martinho Garcez Neto:

quando a simples infração da norma regulamentar é fator determinante da responsabilidade, isto é, desde que entre a sua transgressão e o evento danoso se estabelece indispensável nexu causal, pois, nesta hipótese, o ofensor que executa um ato proibido, ou não cumpre com que determina

a lei ou o regulamento, incorre, só por este fato, em culpa, sem que seja mister ulteriores investigações (ênfase acrescida)

48. Quanto ao dano ao patrimônio público e à lesão ao Erário, bem como a malversação dos recursos federais transferidos, cabe ressaltar que o pagamento por serviços não executados e o pagamento de benefícios em desconpasso com a legislação de regência, fatos estes incontroversos, de per si, demonstram, de forma cabal, o dano ao patrimônio público, à malversação dos recursos federais, bem como a evidente lesão ao combalido Erário.

49. Em relação à multa aplicada com fulcro no art. 57 da LOTCU, não tendo sido o débito imputado ao recorrente elidido, não há mais que se perquirir o fundamento da apenação.

50. No que tange ao eventual lapso temporal existente entre o julgamento da TCE e aplicação dos recursos, da simples análise do processo constata-se, de plano e a toda evidência, que este se iniciara por meio de representação encaminhada em 30/1/2003, pág. 4 da Peça 1 do TC 007.069/2003-0 (Apenso).

51. Note-se que o próprio recorrente enviou a documentação colacionada às págs. 12-19 da Peça 1 do TC 007.069/2003-0 (Apenso). Posteriormente, foi determinada inspeção nas contas da municipalidade, cujo Relatório de Inspeção, ainda no exercício de 2005, apontou diversas irregularidades no trato dos recursos públicos federais, págs. 30-50 da Peça 3 e 1-5 da Peça 4 do TC 007.069/2003-0 (Apenso), as quais ensejaram o chamamento em audiência dos responsáveis, dentre eles o ora recorrente, oitiva que ocorreu durante seu mandato eletivo às págs. 29-30 da Peça 5 do TC 007.069/2003-0 (Apenso).

52. Novo chamamento ao processo, regularmente realizado pela Secex/RO, foi feito para informa-lhe de sua revelia, desta feita no início de 2006, o qual foi respondido pelo advogado do ex-prefeito sem apresentação de suas razões de justificativa, às págs. 7-15 e 28-29 da Peça 6 do TC 007.069/2003-0 (Apenso).

53. O fato da conclusão e do julgamento da TCE ter se estendido por todo este período, decorre da complexidade do processo em questão, e não da inércia do Poder Público, que, no caso *sub examine*, fiscalizou a aplicação dos recursos públicos federais de forma, praticamente, concomitante à aplicação destes por parte da municipalidade. Portanto, o lapso temporal para o julgamento da TCE e de seus eventuais recursos não caracteriza, por si só, fato impeditivo para o exercício dos direitos constitucionais do recorrente, os quais foram oportunizados ao longo de todos estes anos.

54. Nesse passo, se mostra descabido aventar que as contas em questão possam ser consideradas iliquidáveis, uma vez que o art. 20 da LOTCU elenca como elementos necessários para assim considerá-las a existência de caso fortuito ou de força maior, comprovadamente alheio à vontade do responsável, que tornem materialmente impossível o julgamento de mérito delas.

55. Ora, a considerar que incumbe ao gestor o *onus probandi* da regular prestação dos recursos públicos a ele confiados, nos termos do art. 93 do Decreto-Lei n. 200/1967, o que será tratado a seguir, havendo a ocorrência da situação de fato irregular, verificada pelo Concedente, com a inadimplência do convênio, a ensejar a devolução integral dos recursos do ajuste, pode-se afirmar que o recorrente já se encontrava em mora desde a data da inspeção in loco, ocorrida em 2005.

56. A inadimplência em convênio é situação de fato e de direito e sua constituição, a rigor, não depende da prévia notificação do ex-gestor pelo Órgão Concedente, tendo em conta a expressa previsão no termo do ajuste, a que se vinculou o responsável ao subscrevê-lo.

57. No âmbito do controle externo, a citação não constitui o Conveniente em mora ou inadimplente, mas a caracterização de uma das hipóteses de descumprimento do ajuste, previstas no

instrumento deste, tanto é assim que o débito imputado ao responsável é contado desde a data do repasse dos recursos federais e não do momento da sua convocação aos autos para apresentar defesa.

58. Logo, não há de nenhuma forma a requerida impossibilidade material da defesa prevista em lei, oriunda seja de caso fortuito ou de força maior, comprovadamente alheio à vontade do responsável, porquanto a prestação de contas já havia sido encaminhada pelo próprio recorrente.

III.2 – Da comprovação por meio de declarações do cumprimento do objeto. Do cumprimento do objeto do curso de capacitação.

III.2.1 – Razões recursais

59. Pugna pela quitação do débito pelos valores repassados em espécie aos declarantes beneficiados, uma vez que a maioria dos responsáveis pelas crianças inscritas no PETI eram semianalfabetos, “que não tinham a menor condição de abrir contas em estabelecimentos bancários”, pois, na visão da defesa, “nenhum estabelecimento bancário procederá a abertura de conta/corrente àquele que não sabe ler/escrever”.

60. Obtempera que “embora quisesse a Administração Municipal seguir as regras descritas na Portaria nº 458/2001 (...) jamais poderia realizá-las”.

61. Reafirma que “não houve redução no número de cursos de capacitação em mecanização agrícola sem a redução de preço pago pela prefeitura, considerando-se, *data venia*, que a meta era o treinamento de 60 (sessenta) pequenos produtores rurais”. Informa que totalizaram 58 agricultores participantes.

62. Esclarece que “não houve redução de custos com a realização dos eventos por parte da executora, in casu a EMATER/RO, uma vez que todas as despesas efetuadas com material didático, combustível para divulgação, transporte de produtores e apoio, instrução e alimentação tiveram como foco a participação de 60 (sessenta) pequenos produtores rurais, cumprindo-se assim os objetivos propostos no Plano de Trabalho e projeto Básico, não havendo, portanto, qualquer prejuízo ao erário público e sim a otimização dos mesmos”.

63. Nessa toada, requer “que o entendimento a cerca da suposta redução da carga horária daqueles cursos seja interpretada em sentido amplo, considerando-se, *data venia*, que o objetivo maior seria a capacitação de 60 (sessenta) produtores, o que de fato foi feito”.

III.2.2 – Análise

64. Em linhas gerais, o recorrente apresenta os mesmos argumentos e documentos já acostados aos autos na fase original, ao apresentar suas razões de justificativas, às págs. 3-20 da Peça 10. Registre-se que a matéria foi enfrentada por esta Corte de Contas com sabedoria indelével pelo Exmo. Ministro Relator Benjamin Zymler, conforme itens 15-31 do Voto condutor do Acórdão vergastado.

65. O recurso de reconsideração, por sua natureza e por força dos princípios constitucionais do duplo grau de jurisdição, do devido processo legal e da ampla defesa, possui efeito devolutivo pleno, o que pressupõe nova apreciação pelo Tribunal de toda matéria impugnada. Dessa forma, há necessidade de análise das razões do recurso – ainda que encerrem mera repetição de argumentos já enfrentados – haja vista que, neste caso, encontra-se o TCU diante de pedido de nova decisão.

66. No que concerne à redução de carga horária do curso de capacitação em mecanização agrícola para pequenos produtores rurais, a simples alegação de que a redução da carga horária deva ser interpretada em sentido amplo, pois houve a participação de 58 produtores rurais e a otimização dos recursos recebidos, não se presta a afastar a irregularidade apurada – execução de 48 horas aula a menos do que o acordado no curso ministrado pela EMATER/RO. Pelo contrário, demonstra

entendimento equivocado de que a Administração Municipal poderia a qualquer tempo alterar o que havia firmado com o Órgão Concedente, sem a devida anuência formal e sem a regular formalização do correspondente ato administrativo, com infração aos arts. 4º, §1º, e 15, da IN/STN 1/1997.

67. De igual sorte, o raciocínio enviesado apresentado tornariam inócuas todas as tratativas preliminares para formalizar e aprovar o referido Ajuste, tornado sem efeito a apresentação do respectivo projeto e sua respectiva aprovação prévia, cuja liberação de recursos depende primordialmente da aprovação do Órgão Concedente.

68. Insta ressaltar que as exigências legais não se dobram ante as necessidades momentâneas e as mudanças temporais, a que se respeitar as previsões legais, além de atuar segundo o princípio da legalidade. Obrigação que cresce de importância quando se trata da utilização descentralizada dos recursos públicos colocados a disposição da população.

69. Apresentada a realidade fatural, à época, ordenados os compromissos assumidos pelas partes e a execução propriamente dita, desempenhada pela administração municipal, com base, primordialmente, nos documentos apresentados pelo recorrente quando de seu mandato como Chefe do Poder Executivo Municipal. Mostra-se desarrazoado entender, em sede recursal, que, como alega a defesa do recorrente, caberia tão somente à administração municipal a realização de curso com qualquer carga horária, bastando para tanto o entendimento subjetivo do ex-prefeito de que os objetivos foram plenamente atingidos.

70. Diversamente, cabia precipuamente a esta autoridade zelar pelo exato cumprimento do objeto e conseqüente consecução do objetivo proposto, em seus exatos termos, como, inclusive, acenou que havia feito à época.

71. Em relação a não comprovação dos gastos com o PETI, o responsável pretende demonstrar a regular aplicação dos recursos públicos federais por meio de declarações de terceiros. Entretanto, esses documentos, isoladamente, não são suficientes para comprovar a regular aplicação dos recursos federais transferidos por meio de convênio na consecução do objeto pactuado.

72. Segundo jurisprudência pacífica do TCU, essas declarações possuem baixa força probatória. Provam tão somente a existência da declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado demonstrar a veracidade do alegado, principalmente quando não apresentados os documentos capazes de estabelecer nexo de causalidade entre o desembolso dos recursos recebidos e os comprovantes de despesas apresentados (acórdãos 153/2007–Plenário, 1293/2008–2ª Câmara e 132/2006–1ª Câmara).

73. Nesse sentido, com fundamento no art. 298 do Regimento Interno/TCU, é possível aplicar, subsidiariamente, o disposto no art. 368 do Código de Processo Civil, o qual dispõe que:

As declarações constantes do documento particular, escrito e assinado, ou somente assinado, presumem-se verdadeiras em relação ao signatário.

Parágrafo único. Quando, todavia, contiver declaração de ciência, relativa a determinado fato, o documento particular prova a declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado em sua veracidade o ônus de provar o fato.

74. Frise-se, novamente, que compete ao gestor provar a regular aplicação dos valores que lhe foram confiados para consecução do objeto pactuado. A comprovação adequada do destino dado aos recursos públicos federais sob sua responsabilidade é decorrente de expresse dispositivo constitucional contido no art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem assim do disposto no art. 93 do Decreto-lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986.

75. Desse modo, os documentos apontados pelo recorrente como suficientes a comprovar o pagamento dos benefícios não são capazes de demonstrar a correta aplicação dos recursos.

76. Apesar de o recorrente repetir argumentos idênticos aos examinados no Acórdão recorrido, esses foram novamente examinados, em razão das características do efeito devolutivo na fase recursal. Entretanto, verificou-se, conforme registro acima, que os argumentos e documentos novamente trazidos aos autos pelo recorrente não são capazes de modificar o entendimento firmado pelo Tribunal no Acórdão recorrido.

III.3 – Da competência do TCU.

III.3.1 – Razões recursais

77. Alcança da leitura da Constituição Federal de 1988 que em decorrência do princípio da simetria, “ao Prefeito se aplica o inciso I do artigo 71 da CR (combinado com os art.s 75, 29, caput, e 31, CR), e não o inciso II do mesmo artigo 71”, conclui, por fim, que “as contas dos Prefeitos, como está no texto magno, só podem ser julgadas pela Câmara Municipal, não podendo ainda a Corte de Contas como resultados de inspeções de auditorias e de apreciação das contas em vistas do parecer prévio, aplicar multa ao Prefeito ou outra cominação, salvo a de recomendar”.

III.3.2 – Análise

78. Insta distinguir as duas situações apresentadas pela defesa, primeiramente o parecer prévio elaborado por esta Egrégia Corte de Contas em relação às contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, pelo princípio da simetria, se amolda com perfeição àquelas apresentadas pelos prefeitos às Câmaras Municipais conforme determinação do §2º do art. 31 da Carta da República. Contas estas apresentadas ou prestadas pelos respectivos Chefes do Executivo do respectivo ente federado.

79. Situação diversa da prestação de contas associada à determinada ocorrência, caso da presente TCE, onde a competência do Tribunal de Contas da União encontra arcabouço nos arts. 70 e 71, incisos II, VI e VIII. Normas constitucionais que criam a obrigação de prestar contas para qualquer pessoa física ou jurídica, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda.

80. Preceitos constitucionais que não só outorgam competência para que o TCU fiscalize a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outro instrumento congênere a Município, como, também, julgue as contas daqueles que derem causa a irregularidade que resulte prejuízo ao Erário, bem como legitimam a aplicação aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei.

III.4 – Dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

III.4.1 – Razões recursais

81. Leciona acerca dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

82. Alega que a “glosa das despesas, com a conseqüente imputação dos débitos e as multas aplicadas em desfavor do Peticionante, e a extensão do ato que se visou proteger, descamba na falta de motivação”.

III.4.2 – Análise

83. No que concerne à suposta falta de oportunidade ao recorrente de se pronunciar no processo e tomar conhecimento dos atos processuais anteriores ao julgamento do processo, *rectius*, julgamento do mérito da pretensão, o que teria, segundo o recorrente, inviabilizado seu acompanhamento e/ou sua ciência dos mesmos, verifica-se em detida análise dos autos que tal alegação é infundada.

84. Com efeito, os documentos que compõem os autos fazem prova inequívoca e eloquente de que o processo respeitou, escrupulosamente e a todo momento, os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, solenemente insculpidos no art. 5º, incisos LIV e LV, da Constituição da República.

85. Ressalte-se, portanto, que todo o trâmite processual foi didaticamente exposto no relatório do Acórdão combatido, além de demonstradas as inúmeras ocasiões ofertadas ao responsável para esclarecer as irregularidades apontadas, o que não foi feito até o presente momento. O que não deixa dúvidas de que o TCU ofertou da forma a mais ampla possível, a total e a incondicional oportunidade para que o recorrente prestasse contas regulares do referido repasse.

86. Por sua vez, as formas de comunicação oficial utilizadas continham todos os requisitos elencados na Lei Orgânica do TCU, possuindo assim todos os dados necessários e suficientes para que o recorrente pudesse ter total conhecimento da conduta que lhe estava sendo imputada, de suas consequências, bem como a forma através da qual poderia se defender perante esta Corte, não devendo, portanto, prosperar a arguição do impetrante.

87. Da leitura do Relatório e Voto do Ministro-Relator *a quo* resta translúcida a adoção de posição didaticamente fundamentada em relação a todas as irregularidades encontradas, bem como a imputação do débito e das multas de forma motivada.

88. Note-se que foi juntado aos autos o comprovante de recolhimento, realizado pelo Sr. Francisco Chagas Gomes de Arruda, no valor de R\$ 646,16, conforme Peça 28.

89. Ante o exposto, em sede recursal, não foi trazido aos autos nenhum argumento que detenha o condão de modificar o julgado de origem, Acórdão 4.856/2010-TCU-2ª Câmara, motivo por que este não está a merecer reforma, devendo ser, por consequência, prestigiado e mantido.

IV - DA PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

90. Isto posto, tendo em vista as alegações e os documentos carreados pelo Sr. Robson José Melo de Oliveira - CPF 704.867.607-82, bem como a detida análise dos documentos que já constavam do processo, submetem-se os autos à consideração superior, propondo a esta Colenda Corte de Contas:

I - conhecer do recurso de reconsideração interposto pelo recorrente contra o Acórdão 4.856/2010-TCU-2ª Câmara, com fulcro nos art. 32, I e 33, da Lei 8.443/1992 e art. 285, *caput* do RI/TCU, para, no mérito, negar-lhe provimento;

II- dar conhecimento às entidades/órgãos interessados, ao recorrente, à Procuradoria da República no Estado de Rondônia, ao Ministro do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e ao Ministro do Desenvolvimento Agrário da deliberação que vier a ser proferida.

TCU/Secretaria de Recursos, em 12/3/2012.

(Assinado eletronicamente)

BERNARDO LEIRAS MATOS
Auditor Federal de Controle Externo

Matrícula 7671-6