

GRUPO I – CLASSE I – 2ª Câmara

TC 021.870/2011-0

Natureza: Recurso de Reconsideração.

Órgão/entidade: Município de Pequizeiro/TO.

Recorrente: João Abadio de Oliveira e Silva (ex-Prefeito, CPF 159.856.876-00).

Advogado constituído nos autos: Juvenal Klayber Coelho (OAB/TO 182-A e OAB/GO 9.900).

SUMÁRIO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONTRATO DE REPASSE. MINISTÉRIO DO TURISMO. APOIO A PROJETOS DE INFRAESTRUTURA TURÍSTICA. NÃO COMPROVAÇÃO DA NECESSIDADE DE SERVIÇOS ADICIONAIS PAGOS À CONTA DO CONTRATO DE REPASSE E REALIZADOS COM MAQUINÁRIO E FUNCIONÁRIOS DA PREFEITURA. CONHECIMENTO DA PEÇA RECURSAL. RAZÕES DE RECURSO INSUFICIENTES PARA ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DELIBERAÇÃO RECORRIDA. NÃO PROVIMENTO. MANTENÇA DOS TERMOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. COMUNICAÇÕES AOS INTERESSADOS.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. João Abadio de Oliveira e Silva, ex-Prefeito Municipal de Pequizeiro/TO, contra o Acórdão nº 1.489/2012 – 2ª Câmara, vazado nos termos que se seguem:

“9.1. julgar regulares as contas da Sra. Arlete José Pereira do Nascimento, nos termos dos artigos 1º, inciso I, 16, inciso I, e 17, da Lei 8.443/1992, dando-lhe quitação plena;

9.2. com base nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea c, 19, caput, e 23, inciso III, da Lei n. 8.443/1992, julgar irregulares as contas do Sr. João Abadio Oliveira e Silva, condenando-o, em solidariedade com empresa Imatel Construções Ltda., ao pagamento do débito original de R\$ 30.443,82 (trinta mil quatrocentos e quarenta e três reais e oitenta e dois centavos), com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora devidos, calculados a partir de 28/12/2008 até a data do efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor;

9.3. aplicar, individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei n. 8.443/1992, ao Sr. João Abadio Oliveira e Silva e à empresa Imatel Construções Ltda., no valor de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente Acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas a que se referem os subitens 9.2 e 9.3 supra;

9.5. determinar ao Município de Pequizeiro/TO que, nas futuras contratações envolvendo a aplicação de recursos públicos federais, cumpra o disposto no art. 32, § 5º, da Lei n.

8.666/1993, abstendo-se de cobrar pelo fornecimento do edital valor que supere o custo efetivo de reprodução gráfica da documentação fornecida, e faça constar no instrumento contratual todas as cláusulas obrigatórias previstas nos arts. 54, § 1º, e 55 da referida lei;

9.6. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado de Tocantins, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei n. 8.443/1992.”

2. O aresto combatido foi proferido em tomada de contas especial convertida a partir de representação formulada com vistas à apuração de irregularidades na execução do Contrato de Repasse CR nº 0240.625-12/2007, celebrado entre o Município de Pequizeiro/TO e a União, por intermédio do Ministério do Turismo, no valor de R\$ 1.004.250,00 (R\$ 975.000,00, de origem federal, e R\$ 29.250,00, a título de contrapartida municipal), tendo por objeto o apoio a projetos de infraestrutura turística no Município.

3. Em virtude da não comprovação da regular aplicação de parte dos recursos, notadamente a ocorrência de pagamentos por serviços executados com maquinário e servidores da prefeitura, esta Segunda Câmara julgou irregulares as contas do Sr. João Abadio Oliveira e Silva, com fulcro no art. 16, III, “c”, da Lei 8.443/92, condenando-o em débito solidário com a empresa Imatel Construções Ltda. pelo valor de R\$ 30.443,82, e a eles aplicando multas individuais no valor de R\$ 3.500,00, além de expedir determinação ao Município.

4. Irresignado, o ex-Prefeito interpôs o presente recurso de reconsideração, o qual foi devidamente analisado pela Secretaria de Recursos (Serur), conforme passo a transcrever, com os devidos ajustes de forma tidos por pertinentes:

“(…)

EXAME TÉCNICO

6. *A seguir serão expostos os argumentos apresentados pelo Recorrente, de maneira sintética, seguidos de análise.*

7. **Argumento.** *Aduz que a decisão recorrida deve ser reformada porque a tomada de contas especial não contém elementos que caracterizem o dolo do Recorrente, sendo que esta Corte limitou-se a afirmar que não foi comprovada a necessidade de realização dos serviços adicionais não previstos no contrato ora questionados.*

8. *A propósito, alega que tal comprovação pode ser obtida por meio dos depoimentos constantes da ação judicial, cujas cópias foram juntadas aos presentes autos. Desses depoimentos, menciona alguns no sentido de que foi necessária bastante remoção de terra para fechar a grotta onde hoje está a praça, que era bastante funda (peça 68, p. 5). Assim, aduz que a prova testemunhal comprova a necessidade de serviços adicionais e, nesse caso, o gestor, ora recorrente, optou pela solução menos onerosa que era utilizar o próprio maquinário da prefeitura.*

9. *Pondera que havia contrato firmado com a CAIXA e que a prestação de contas das obras não foi por ela rejeitada e que o mesmo instrumento contratual previu que o município deveria responder por eventuais despesas extraordinárias incorridas pela CAIXA, no caso de reanálise de enquadramento do Plano de Trabalho e de projetos, bem como vistoria de etapas não previstas originalmente. Acrescenta ainda que o prazo para conclusão das obras era doze meses e que, caso fosse necessário rever cláusulas, a prefeitura não conseguiria entregar a obra nesse prazo, de forma que seria necessário arcar com essas despesas.*

10. *Compreendido assim que a revisão contratual era alternativa mais onerosa, aduz ter concluído a obra utilizando-se de maquinário da própria prefeitura, prestigiando o princípio da eficiência. Nesse contexto, ressalta a sua boa-fé e ausência de dolo. Ressalta, ainda, que as máquinas da prefeitura foram utilizadas visando dar cumprimento à cláusula 3.2, alínea ‘m’, do contrato de repasse, qual seja, ‘tomar outras providências necessárias à boa execução do objeto deste Contrato de Repasse’, porquanto os valores do convênio*

mostraram-se insuficientes para o integral cumprimento do contrato e execução da obra. Também pondera que, pela cláusula 3.2, alínea 'a', a contratação de terceiro para executar o objeto contratual não era obrigatória, podendo o município realizá-lo diretamente, no todo ou em parte.

11. Tendo agido de boa-fé, aduz que sua conduta não se enquadra às hipóteses previstas na Lei de Improbidade Administrativa. Menciona jurisprudência que aduz favorável à sua tese. Quanto a uma suposta imputação de conduta dolosa, pondera que os fatos negativos não precisam ser provados, pois impossível à parte provar um fato que não ocorreu. Dessa forma, alegado dolo deveria ser comprovado pelo Tribunal. Também menciona jurisprudência desta Corte no sentido de que a imputação de desvio de valores deve ser comprovada pelo Tribunal, afastando a típica inversão do ônus da prova.

12. Requer seja o recurso provido para reformar a decisão recorrida e julgar as presentes contas regulares, ainda que com ressalva, afastando-lhe a condenação em débito no valor de R\$ 30.443,82 e a multa aplicada no valor de R\$ 3.500,00.

13. Análise. As alegações não prosperam.

14. Primeiramente, cabe ressaltar que o Recorrente foi responsabilizado em razão de ter autorizado o pagamento dos serviços de terraplenagem, cuja execução foi realizada com maquinário e servidores do Município de Pequizeiro/TO.

15. Especificamente quanto à realização de pagamentos por serviços de terraplanagem executados com maquinário e servidores da prefeitura, destacou-se no Voto condutor do Acórdão recorrido:

*'5. Ressalto que os responsáveis confirmam a ocorrência acima mencionada e não apresentam documentos que justifiquem a necessidade da realização de serviços adicionais não previstos no contrato. Além disso, **no próprio plano de trabalho consta a obrigatoriedade da empresa de arcar com o fornecimento de todos os equipamentos e ferramentas utilizados na execução do contrato.** Dessa forma, cabe julgar irregulares as contas e condenar os responsáveis ao pagamento de débito e multa.'* (grifamos)

16. O Plano de Trabalho que orientou a execução do contrato de repasse é etapa do planejamento no qual é detalhado o objeto pretendido e são especificados os meios para sua obtenção, do que se conclui que a necessidade de eventuais acréscimos deveria ser ponderada com o concedente, à época. Referido documento ainda contemplava obrigação de a empresa contratada arcar com o fornecimento de todos os equipamentos e ferramentas. Todavia, eventuais dificuldades encontradas não foram ponderadas, à época, perante o concedente, comprometendo a aceitabilidade de uma alegação nesse sentido já no curso da presente tomada de contas especial.

17. De outra parte, considerando que a assinatura do contrato de repasse e a elaboração do plano de trabalho pressupõem conhecimento da topografia e demais condições do local onde se pretendia realizá-la, não se justifica a alegada necessidade de serviços adicionais. Nessa linha, já eram conhecidas as dimensões do acidente geográfico invocado pelo Recorrente como motivador da necessidade de serviços adicionais, a qual deveria ter orientado a elaboração do Plano de Trabalho e a fixação do valor dos serviços. Quanto à alegação de que era possível a realização dos serviços pela Prefeitura com seus próprios meios, ressalta-se que não foi prevista no presente caso e destoa do planejamento do objeto. Por outro lado, declarações de terceiros são frágeis como meio de prova, insuscetíveis de acolhimento se não há contexto favorável, como ocorre no presente caso.

18. A jurisprudência mencionada pelo recorrente também não se aplica. Uma daquelas decisões descreve processo no âmbito desta Corte no qual foram descaracterizados dolo e culpa; noutra, trata-se de ação judicial na qual o STJ afirmou puníveis somente atos de improbidade praticados com dolo; e, numa outra, tem-se decisão, também desta Corte, na qual

se afirma que, na imputação de desvio de valores públicos, não deve haver a típica inversão do ônus da prova em desfavor do gestor. Contudo, tais situações não se adequam ao caso dos autos.

19. Ressalte-se que a apuração desta Corte não concretiza apreciação sobre improbidade administrativa, tal como tipificada na Lei 8.429/92, mas sim julgamento sobre a utilização de recursos públicos federais, competência descrita nos arts. 70 e 71 da Constituição Federal e na Lei 8.443/92 (Lei Orgânica do TCU), que tem como cerne a comprovação da regular aplicação dos recursos, sendo secundária a aferição de dolo na conduta do responsável. De outra parte, a condenação recorrida não imputou desvio de valores – que seria o art. 16, III, 'd', da Lei 8.443/92, mas sim a não comprovação da regular aplicação dos recursos – no caso, art. 16, III, 'c', da referida lei.

*20. Com efeito, em que pese o presente processo ter se originado de representação do **Parquet** embasada em ação judicial de improbidade administrativa, converteu-se em tomada de contas especial, sendo instruída e julgada pelo TCU com observância ao devido processo legal, respeitando-se as garantias do contraditório e da ampla defesa. Ademais, ressalta-se o princípio da independência das instâncias a amparar a atuação desta Corte de maneira não vinculada às instâncias judicial e administrativa.*

21. No mais, entende-se que não foram apresentadas razões aptas a modificar o juízo de valor desta Corte a respeito da conduta do Recorrente, tampouco se evidenciou motivo que pudesse mitigar a penalidade a ele aplicada.

22. Desse modo, não se pode acolher o pleito do Recorrente.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

23. Ante o exposto, submete-se o assunto à consideração superior, propondo:

- a) conhecer do Recurso de Reconsideração interposto por João Abadio Oliveira e Silva e, no mérito, **negar-lhe provimento**, mantendo-se o Acórdão 1.489/2012 – 2ª Câmara;*
- b) dar ciência às partes e aos órgãos/entidades interessados.”*

5. O Ministério Público junto ao Tribunal, em parecer da lavra do Procurador Sérgio Ricardo Costa Caribé, manifestou-se de acordo com a proposição da unidade técnica.
É o Relatório.