

GRUPO I – CLASSE I – PLENÁRIO

TC 029.455/2010-3.

Natureza: Recurso de Reconsideração.

Unidade: Município de Capim Grosso – BA.

Recorrente: Paulo Cesar Silva Ferreira (CPF 284.535.735-49).

Advogada: Déborah Cardoso Guirra (OAB/BA 14.622).

SUMÁRIO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. NÃO COMPROVAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS RECURSOS. INEXECUÇÃO DO OBJETO. FATOS E CONDUTA SEMELHANTES ÀS TRATADAS NO TC 008.145/2009-8. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO E MULTA. INABILITAÇÃO PARA EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO OU FUNÇÃO DE CONFIANÇA. IMPROCEDÊNCIA DA MAIOR PARTE DOS ARGUMENTOS RECURSAIS. PROVIMENTO PARCIAL.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução da auditora da Secretaria de Recursos – Serur (peça 46), com a qual se manifestaram de acordo os dirigentes da unidade técnica e o Ministério Público junto a este Tribunal:

“Trata-se de Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. Paulo Cesar Silva Ferreira (284.535.735-49), então prefeito do Município de Capim Grosso – BA, contra o Acórdão 3.303/2011-Plenário (peça 26), no qual o Tribunal decidiu:

9.1. rejeitar as alegações de defesa e julgar irregulares as contas do sr. Paulo César Silva Ferreira, com base nos arts. 1º, I, 16, III, 'b' e 'd' da Lei nº 8.443/1992, condenando-o solidariamente com a empresa Barbosa Silva Construção Urbanização e Transportes Ltda. ao pagamento da quantia de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora calculados a partir 30/12/2004 até a do efetivo recolhimento, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, III, 'a', do RI/TCU), o recolhimento da quantia devida ao Fundo Nacional de Assistência Social, na forma da legislação em vigor;

9.2. aplicar individualmente ao sr. Paulo César Silva Ferreira e à empresa Barbosa Silva Construção Urbanização e Transportes Ltda. a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992, no valor de R\$ 141.600,00 (cento e quarenta e um mil e seiscentos reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, III, 'a', do RI/TCU), o recolhimento das quantias devidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se forem) pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. inabilitar o sr. Paulo César Silva Ferreira, por um período de oito anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, com base no art. 60 da Lei nº 8.443/1992;

HISTÓRICO

2. Trata-se de tomada de contas especial instaurada pela Coordenação de Contabilidade da Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome - SPOA/MDS, em razão da seguinte irregularidade, conforme descrita no ofício de citação do ora recorrente (peça 9, p. 1): “Ocorrência: não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados por meio do Convênio 406/MDSCF/2004 (Siafi 517000), celebrado em

23/12/2004 entre a União, por meio do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e o município de Capim Grosso/BA, cujo objeto foi a construção de um centro de convivência do idoso e a aquisição de equipamentos naquele município, nos termos do plano de trabalho aprovado”, com débito original correspondente a R\$ 100.000,00, em 30/12/2004.

3. Consoante se verifica no referido ofício citatório e no voto da decisão recorrida (peça 25, p. 1), as irregularidades consubstanciadas no relatório de fiscalização de 29/12/2006 (peça 1, p. 44-47), do Ministério do Desenvolvimento de Ação Social e Combate à Fome, que ensejaram a instauração desta tomada de contas especial foram as seguintes:

A obra foi iniciada em local divergente do endereço previsto no plano de trabalho aprovado e não havia sido acabada, após mais de ano do término do convênio:

‘Atualmente a obra encontra-se inacabada, as paredes foram levantadas, não estão chapiscadas, sem janelas e portas, totalmente abandonada e invadida pelo matagal.

A contrapartida do município seria através da aquisição dos equipamentos, conforme relação abaixo:

- 20 Cadeiras
- 01 Mesa
- 01 Televisão de 20”
- 01 Vídeo Cassete

No entanto, cabe esclarecer que os equipamentos não foram adquiridos’.

4. Notificado pelo concedente a devolver os recursos, o Sr. Paulo César Silva Ferreira alegou que transferiu a integralidade dos valores à empresa Barbosa Silva Construção Urbanização e Transporte Ltda., contratada para executar as obras objeto do convênio. Tendo em vista que foi afastado do cargo pela Justiça Eleitoral, deixou ao sucessor a incumbência de concluir as obras (peça 1, p. 52-56).

5. Ainda na fase interna da tomada de contas especial, o Município de Capim Grosso (peça 1, p. 59-64), representado pelo prefeito sucessor, apresentou defesa onde aduziu, entre outros argumentos: as obras de construção do centro de convivência do idoso, que deveriam ser concluídas no prazo de 30 dias, a partir de 11/3/2005, foram apenas iniciadas; o Sr. Paulo César Silva Ferreira foi afastado judicialmente em 4/7/2005, após o prazo final do contrato firmado com a Barbosa Silva Construção Urbanização e Transporte Ltda..

6. No âmbito desta Corte de Contas foi promovida a citação do ex-prefeito Paulo César Silva Ferreira em solidariedade com a empresa Barbosa Silva Construção Urbanização e Transporte Ltda. (peças 8, 9, 13 a 17) e ambos apresentaram alegações de defesa (peças 18 e 19).

7. A unidade técnica (peça 2, p. 2) observou que a despeito de a vigência do convênio ter alcançado a gestão do prefeito sucessor, os recursos foram integralmente sacados na gestão do Sr. Paulo César Silva Ferreira, assim como o prazo para conclusão da obra findou durante seu mandato. Coube ao sucessor tão somente apresentar a prestação de contas, obrigação que foi cumprida, ademais ajuizou ação de ressarcimento de recursos em desfavor do Sr. Paulo César Silva Ferreira (peça 1, p. 39-41).

8. As alegações de defesa apresentadas pelo ex-prefeito Paulo César Silva Ferreira não elidiram as irregularidades a ele imputadas. A defesa do responsável resumiu-se em declarar que agiu de acordo com a legislação pertinente e em atribuir ao prefeito sucessor a responsabilidade pela inexecução do convênio, entretanto, o ex-prefeito pagou à empresa antes da conclusão da obra contratada, o que demonstrou infringência ao art. 63 da Lei nº 4.320/1964.

9. Ademais, o relatório de fiscalização elaborado pelo concedente comprovou que não houve a construção do centro de convivência do idoso, nem a aquisição dos equipamentos previstos no convênio. Em voto da decisão recorrida constou que o fato determinante da conduta dolosa do Sr. Paulo César Silva foi que as obras foram iniciadas em 11/3/2005, durante sua gestão, em local distinto do previsto no plano de trabalho, e findo o prazo contratual, em 11/4/2005, sem que as obras estivessem concluídas, autorizou que os recursos do convênio fossem integralmente sacados da conta específica do convênio, e transferidos

à empresa contratada, respectivamente, em 5/4/2005, no valor de R\$ 80.000,00, e em 1/6/2005, no valor de R\$ 20.000,00, quando ainda ocupava o cargo de prefeito (peça 25, p. 2).

10. No mesmo sentido, foram improcedentes as alegações de defesa apresentadas pela empresa Barbosa Silva Construção Urbanização e Transportes Ltda., que se limitou a repetir os argumentos aduzidos pelo Sr. Paulo César Silva Ferreira.

11. O Voto registrou ainda que o ex-prefeito Paulo César Silva Ferreira utilizou-se de procedimentos idênticos para desviar recursos da conta específica do convênio 743/2004, também firmado com o Ministério de Desenvolvimento Social e Combate à Fome, cujas irregularidades ensejaram a instauração de tomada de contas especial (TC 008.146/2009-8), sendo ressaltado que os recursos do convênio foram sacados em ambos os casos nas mesmas datas (5/4/2005 e 1/6/2005), em parcelas de mesmos valores (R\$ 80.000,00 e R\$ 20.000,00), sem que os objetos do convênio estivessem concluídos.

12. Ante a gravidade das infrações cometidas pelo responsável, foi proposta a aplicação do art. 60 da Lei 8.443/1992, para inabilitação do responsável para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública.

13. O Tribunal, mediante Acórdão 3.303/2011-Plenário decidiu conforme exposto no parágrafo inicial.

14. Notificado da decisão, o Sr. Paulo Cesar Silva Ferreira ingressou com recurso de reconsideração (peça 35) que será objeto de análise nesta instrução.

ADMISSIBILIDADE

15. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (peça 41), no qual foi proposto o conhecimento do recurso de reconsideração, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.1, 9.2, 9.3 e 9.5 do acórdão recorrido.

16. Nesse exame também se ressaltou que o recurso foi também interposto em nome de Paulo Cesar Silva Ferreira e Barbosa Silva Construção Urbanização e Transportes Ltda. - Constran.

17. Contudo, após as providências adotadas pela Unidade Técnica (Peças 39 e 40), do art. 145, § 1º, do RI-TCU, o subscritor da peça recursal não apresentou a procuração que o habilitaria a atuar como representante da parte. Dessa forma, nos termos do art. 145, § 1º, do RI-TCU, foi proposto ao Ministro Relator sorteado que declare como inexistentes os atos praticados pelo procurador em relação à empresa Barbosa Silva Construção Urbanização e Transportes Ltda. – Constran.

18. Em Despacho (peça 36), a Exma. Ministra Relatora Ana Arraes conheceu do recurso interposto por Paulo Cesar Silva Ferreira, com os efeitos mencionados no item 16 desta instrução, e declarou inexistentes os atos praticados pelo suposto procurador em relação à empresa Barbosa Silva Construção Urbanização e Transportes Ltda. – Constran.

MÉRITO

Argumento

19. O recorrente, após descrever a defesa apresentada, em resposta à citação, alega que o processo seria nulo, pois teria pleiteado, na defesa, a intimação do município de Capim Grosso para integrarem a lide, e que sobre tal requerimento o Tribunal não teria se manifestado (peça 35, p. 2-3).

20. Assevera que a ausência de pronunciamento sobre tal requerimento teria prejudicado sua defesa, gerando nulidade processual, devendo ser declarada a nulidade e, via de consequência, deferido o pleito formulado na defesa, no sentido da intimação necessária, requeridas como meio de prova (peça 35, p. 4).

21. Solicita que seja declarada a nulidade do processo para que se intime o litisconsorte passivo, para que a Tomada de Contas seja instruída de forma a assegurar a ampla defesa e o contraditório (peça 35, p. 8).

Análise

22. A solicitação para anulação do presente processo para que seja chamado o Município de Capim Grosso não deve ser acolhida.

23. No Relatório da decisão recorrida constou a razão da exclusão de sua responsabilidade, conforme trecho a seguir reproduzido, de forma que é improcedente a alegação de que o Tribunal não teria se manifestado sobre a exclusão da responsabilidade do citado Município (peça 27, p. 1 e 2):

[RELATÓRIO]

2.2. *A vistoria in loco realizada pelo concedente entre 13 e 14/12/2006, consubstanciada no relatório de fiscalização de 29/12/2006, às fls. 44/47, constatou que a obra foi iniciada no Bairro São Luiz, em local divergente do endereço previsto no plano de trabalho aprovado (Loteamento Pousada das Mangueiras - Bairro Planaltino), e, transcorrido mais de um ano do término de vigência do convênio, encontrava-se inacabada: as paredes haviam sido levantadas, mas estavam sem chapisco; as janelas e portas não haviam sido instaladas, e a obra estava totalmente abandonada e invadida pelo matagal. (...)*

2.10. *Por outro lado o município de Capim Grosso/BA não deve ser responsabilizado por não ter obtido qualquer benefício na aplicação irregular dos recursos transferidos pelo governo federal.*

24. A responsabilidade do Município de Capim Grosso foi excluída por não haver evidências de que tenha se beneficiado com os recursos do ajuste, não devendo ser chamado para integrar a lide. A Decisão Normativa 57/2004 desta Corte atribui responsabilidade ao município quando provado que os recursos federais aplicados irregularmente reverteram em benefício dessa pessoa jurídica, o que não ocorre nos autos.

Argumento

25. O recorrente nega qualquer prática de ilícito ou ato de improbidade administrativa capaz de ensejar a presente Tomada de Contas e entende ser indevida a cobrança do débito (peça 35, p. 4).

26. Menciona que seria necessário para a caracterização de irregularidade o dolo, se utilizado analogicamente o entendimento sobre improbidade administrativa decidida nos tribunais, e cita decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (peça 35, p. 4-5):

Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL

Processo: 0002357-67.2007.404.7110 UF: RS

Data da Decisão: 01/03/2011 Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA

Ementa:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE.

ARTS. 10 E II DA LEI 8.429/92. UFPEL. IRREGULARIDADES NOS PROCESSOS SELETIVOS. DANO AO ERÁRIO. ELEMENTO SUBJETIVO.

DOLO. CULPA. MÁ-FÉ.

1. O ilícito capitulado no artigo 10 da Lei n.º 8.429/92 concretiza-se tanto mediante a conduta dolosa do agente, quanto em face de sua atuação meramente culposa, exigindo, em qualquer das hipóteses, a ocorrência de lesividade consistente em dano ao erário.

2. Na modalidade de ato improprio prevista no artigo 11 da Lei n.º 8.429/92, a exemplo do que ocorre com o artigo 9º, somente o comportamento comissivo ou omissivo doloso do agente é passível de sanção, dispensado o prejuízo material ao patrimônio público.

3. Em qualquer destas modalidades de ato de improbidade, a propósito do aspecto subjetivo que envolve o ilícito, deve-se investigar se, no ato reputado ilegal, seja a título de dolo ou de culpa, há indícios que denotem a presença de comportamento desonesto, capaz de legitimar a aplicação de penalidades da Lei n.º 8.429/92.

4. É preciso distinguir, dentre os administradores faltosos, aqueles que agiram ilicitamente e aqueles meramente inábeis. Em princípio, somente os primeiros é que se inserem no objetivo sancionatório da Lei de Improbidade. O administrador incompetente só será alcançado e punido se causar prejuízo ao erário.

5. Equívocos administrativos, atribuíveis alguns ao réu, outros a fatores externos, independentes da conduta do mesmo, são insuscetíveis de punição como atos de improbidade.

6. Recurso improvido. (grifos acrescidos pelo recorrente)

27. Afirma que se a obra não foi realizada, a culpa não seria sua, pois que o empecilho de sua continuidade foi feito pela própria administração, devendo a decisão ser reconsiderada (peça 35, p. 5).

Análise

28. Não assiste razão ao recorrente alegar que o débito seria indevido por não ter havido prática de ato de improbidade administrativa e de ilícito.

29. Quanto à menção feita pelo recorrente de que não praticou ato de improbidade administrativa, cabe deixar assente que compete a esta Corte julgar as contas dos gestores públicos e a fundamentação para a condenação do recorrente não teve por base a ocorrência desses atos, de forma que a decisão judicial mencionada pelo recorrente não se aplica a estes autos.

30. Relativamente a prática de ilícito, os itens 14 a 17 do Voto sintetizam os ilícitos atribuídos ao recorrente (peça 25, p. 2):

14.Com efeito, as alegações de defesa apresentadas pelo ex-prefeito Paulo César Silva Ferreira não elidem as irregularidades a ele imputadas. A defesa do responsável resume-se em declarar que agiu de acordo com a legislação pertinente e em atribuir ao prefeito sucessor a responsabilidade pela inexecução do convênio.

15.Importa salientar a afirmação do ex-prefeito de que pagou à empresa antes da conclusão da obra contratada, o que demonstra infringência ao art. 63 da Lei nº 4.320/1964:

“Afastado do poder, o sucessor paralisou as obras, ao que sabe o contestante, sem qualquer motivo e, por isso, nada pode ser imputado vez que cumpriu a legislação de forma correta, fez a licitação e pagou a empresa e a mesma iniciou a execução da obra, conforme certificado nos autos.” (sic)

16.O fato determinante, contudo, para provar a conduta dolosa do sr. Paulo César Silva é que as obras foram somente iniciadas em 11/3/2005, durante sua gestão, em local distinto do previsto no plano de trabalho. Findo o prazo contratual, em 11/4/2005, as obras não foram concluídas, embora os recursos do convênio tenham sido integralmente sacados da conta específica do convênio, e transferidos à empresa contratada, respectivamente, em 5/4/2005, no valor de R\$ 80.000,00, e em 1/6/2005, no valor de R\$ 20.000,00, quando ainda ocupava o cargo de prefeito.

17.Ademais, o relatório de fiscalização elaborado pelo concedente comprova que não houve a construção do centro de convivência do idoso, nem a aquisição dos equipamentos previstos no convênio.

31. Uma vez configurada a prática de ilícito que causou dano a Erário, surge a obrigação de reparação, de forma que o débito é devido, consoante se verifica da leitura dos arts. 186 e 927 do Código Civil de 2002, verbis:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

32. Da mesma forma é improcedente a defesa de que a obra não foi realizada por culpa de seu sucessor, vez que o prazo para a conclusão da obra exauriu-se ainda no mandato do recorrente, conforme consta de Relatório da decisão recorrida (peça 27, p. 2):

2.6. Por meio do Ofício nº 758/CPC/CGGT/DEFNAS/MDS, de 21/06/2007 (fl. 58), o sucessor do responsável, sr. Itamar da Silva Rios, foi chamado a manifestar-se quanto às alegações do sr. Paulo César Silva Ferreira.

2.7. No arrazoado às fls. 58/64, o sr. Itamar da Silva Rios arguiu que:

a) o Certame Licitatório nº 0008/2005, de 01/3/2005, foi vencido pela firma Barbosa Silva Construção Urbanização e Transportes Ltda.;

b) o contrato, sob o nº 008/2005, celebrado em 11/3/2005, estabeleceu um prazo de 30 (trinta) dias para conclusão das obras, ou seja, 11/4/2005; entretanto, a obra não passou da sua etapa inicial, desrespeitando o contrato;

c) o sr. Paulo César Silva Ferreira foi afastado judicialmente em 4/7/2005;

d) o pagamento à firma contratada foi efetuado em duas parcelas, de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) e R\$ 20.000,00 (vinte mil reais); embora as datas em que os pagamentos foram efetuados não estejam legíveis, consta na Ação às fls. 39/41 informação de que os saques das referidas parcelas ocorreram respectivamente em 5/4/2005 e 1/6/2005;

2.8. Verifica-se que embora a vigência do Convênio nº 406/MDSCF/2004 (Siafi 517000) também tenha alcançado a gestão do sr. Itamar da Silva Rios, os recursos foram integralmente sacados na gestão do sr. Paulo César Silva Ferreira, e o prazo contratado para conclusão da obra também exauriu-se no transcurso do seu mandato, cabendo ao seu sucessor apenas a responsabilidade de prestar contas, o que foi feito.

Argumento

33. O recorrente alega que a multa aplicada seria absurda e feriria a lei e o Regimento no art. 267, verbis (peça 35, p. 5-6):

Art. 267. Quando o responsável for julgado em débito, poderá ainda o Tribunal aplicar-lhe multa de até cem por cento do valor atualizado do dano causado ao erário, conforme estabelecido no art. 57 da Lei nº 8.443, de 1992.

34. Menciona que o valor originário do convênio foi de R\$ 100.000,00, e a multa aplicada foi de R\$ 141.600,00, ultrapassando em 40% o valor principal, não podendo ser mantida, pois extrapola, em muito o valor principal, além de ser considerada um valor altíssimo que contraria decisão desta Corte, verbis (peça 35, p. 6-7):

Embargos de declaração parcialmente acolhidos para reduzir o valor da multa para R\$ 44.000,00 sob a alegação de que o valor anterior (350.000,00) teria efeito confiscatório.

[VOTO]

36. Pessoalmente, admito que a multa imposta no caso concreto por esta Corte, fundada no art. 57 da Lei 8.443/1992 é, à primeira vista, desarrazoada e até mesmo desproporcional, lato sensu, o que contrariaria, reflexamente, a jurisprudência pátria, que veda a imposição de multa administrativa com efeito confiscatório, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), apresentada pelo recorrente (REsp 505.068/PR. Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, Publicação DJ de 29/9/2003).

37. De fato, o montante da penalidade (R\$ 350.000,00) é bastante considerável, em termos absolutos. Porém, esclareço que foi calculado com pleno amparo legal, já que feito nos termos do aludido art. 57 da Lei Orgânica, que prevê essa penalidade no percentual de até 100% do débito atribuído ao responsável. Como este, em valores atualizados, correspondia a aproximadamente R\$ 22,0 milhões, foi aplicado percentual inferior a 2% do débito, o que em termos relativos é coerente à legislação referida, monetariamente falando ou, dito de outra forma, proporcional em sentido estrito.

38. Mesmo assim, reconheço que o valor absoluto da multa efetivamente é significativo, por isso concordo que deva ser reduzido a valores razoáveis (ou reais) e proporcionais, que não signifiquem confisco, providência que proponho estender de ofício aos demais responsáveis, por isonomia, ainda que não tenham requerido, mantendo-se em seus exatos termos os débitos apurados nos autos.

39. Nesse sentido, creio que sanção baseada em 0,2% do débito é medida razoável, com vistas a manter um mínimo de proporcionalidade (monetária ou matemática) em relação ao montante do dano apurado, de valor um pouco superior a 22,0 milhões de reais, caso específico do recorrente [omissões].

AC-1847-28111-P. Sessão: 13/07/11. Grupo: II Classe: I Relator: Ministro AUGUSTO. NARDES - Tomada e Prestação de Contas - Iniciativa Própria.

35. Assevera que a multa imputada seria desproporcional, considerando a decisão dantes citada, pois num convênio de R\$ 22 milhões a multa aplicada foi de R\$ 350.000,00, enquanto o convênio de que trata os autos foi de R\$ 100.000,00, e foi condenado a uma multa de R\$ 141.600,00, revelando caráter confiscatório e expropriatório do acórdão que deverá ser modificado, por ser proibida pela legislação em vigor e de acordo com as decisões judiciais que podem ser utilizadas analogicamente, como a decisão do TRF1ª Região, a seguir, transcrita (peça 35, p. 7-8):

Processo: AMS 2006.35.00.018383-0/GO; APELAÇÃO. EM MANDADO DE SEGURANÇA.

Relator: DESEMB. FEDERAL LEOMAR BARROS AMORIM DE SOUSA

Convocado: JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.)

Órgão Julgador: OITAVA TURMA

Publicação; e-DJFI p. 422 de 20/05/2011

Data da Decisão: 25/02/2011

Decisão: A Turma, por maioria, deu parcial provimento às apelações e à remessa oficial.

Ementa: ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA.

CARTÓRIOS NOTARIAIS DE REGISTRO IMOBILIÁRIO, TÍTULOS E DOCUMENTOS. DECLARAÇÃO POR OPERAÇÃO IMOBILIÁRIA - DOI. MULTA POR ATRASO. PRAZO ESTIPULADO POR INSTRUÇÃO NORMATIVA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE, DA RAZOABILIDADE E DA PROIBIÇÃO DO CONFISCO.

III - No caso concreto, ante o valor exorbitante da multa aplicada, impõe-se a sua redução para 30% (trinta por cento) do montante apurado, prestigiando-se, assim, os princípios constitucionais da proporcionalidade, da razoabilidade e da proibição do confisco.

36. Afirma, ainda, que neste processo deveria ter sido estabelecido um percentual mínimo do valor principal de no máximo 5% do valor principal, nunca no valor superior ao principal, devendo ser desconstituída a multa, ou aplicada no grau mínimo. (peça 35, p. 8).

Análise

37. O argumento não procede. O Tribunal, de acordo com o inciso VIII do art. 71 da Constituição Federal, tem competência para “aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário”.

38. A multa aplicada ao recorrente teve como fundamento legal o art. 57 da Lei n. 8.443/1992, de acordo com o qual, quando o responsável for julgado em débito, o Tribunal poderá aplicar multa no valor de até cem por cento do valor atualizado do dano causado ao erário.

39. Na data do Acórdão, o valor atualizado do dano causado ao erário era de R\$ 142.390,00, conforme consulta realizada no Sistema Débito, assim não houve afronta à Lei e ao Regulamento como alega o recorrente.

40. Quanto ao suposto efeito confiscatório da multa que foi aplicada ao recorrente, entende-se que não merece prosperar sua alegação. Independentemente de qualquer análise aprofundada acerca do princípio suscitado, observa-se que o que importa, no âmbito do presente recurso, é analisar se a multa aplicada é desarrazoada ou não, pois esse é o critério para se avaliar se uma multa teria efeito confiscatório.

41. Em primeiro lugar, o objetivo das multas aplicadas no âmbito desta Corte seria punir os responsáveis que deixam de cumprir os preceitos legais, no tocante à aplicação de recursos públicos federais.

42. Em segundo lugar, na aplicação de multa ao responsável julgado em débito, o Tribunal utiliza-se de casos assemelhados para aplicação da pena, bem como do conjunto de elementos de convencimento de cada caso, observando-se o princípio da proporcionalidade entre a sanção e o grau de reprovabilidade da conduta do mesmo, de maneira a dar tratamento isonômico a quem se encontre submetido a sua jurisdição através da exata quantificação da sanção.

43. O recorrente foi responsabilizado por dano ao Erário decorrente de ato de gestão ilegítimo e desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, que deixou desassistido o Município de Capim Grosso que ficou privado de um Centro de Convivência do Idoso, sendo razoável a aplicação da multa prevista em lei.

44. O Acórdão desta Corte, mencionado pelo recorrente, não se aplica a estes autos. Naquela decisão o responsável teria autorizado pagamentos indevidos com fundamento em parecer equivocado, e nestes autos o recorrente iniciou obra, em 11/3/2005, em local divergente do endereço previsto no plano de trabalho aprovado, e findo o prazo contratual, em 11/4/2005, sem que a obra estivesse concluída, transferiu os recursos do convênio à empresa contratada, R\$ 80.000,00, em 5/4/2005, e R\$ 20.000,00, em 1/6/2005, quando ainda ocupava o cargo de prefeito, encontrando-se a obra, após mais de um ano do término da vigência do convênio, inacabada conforme descrito no item 3, inservível ao uso a que se destinava.

45. Assim, no Acórdão recorrido ocorre proporcionalidade, entendida como adequação, compatibilidade e suficiência da resposta administrativa ao fato ou ao motivo que a ensejou.

46. Quanto à decisão judicial trazida pelo recorrente, ela não socorre o recorrente por se tratar de multa aplicada por atraso na declaração por operação imobiliária, diverso da multa imposta ao gestor que propiciou o desvio de recursos públicos e não executou o objeto acordado, devendo ser ressaltado que o recorrente utilizou-se de procedimentos idênticos para o desvio de recursos da conta específica do convênio 743/2004 (TC 008.146/2009-8), no qual também ocorreu pagamento antecipado, sem que o objeto do convênio estivesse concluído.

CONCLUSÃO

47. Diante do exposto, com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/1992, bem como nos arts. 277, inciso I, 278 e 285 do Regimento Interno do TCU, submetem-se os autos à consideração superior, com posterior envio dos autos ao Ministério Público junto ao TCU, propondo:

- a) conhecer do Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. Paulo Cesar Silva Ferreira contra o Acórdão 3.303/2011-Plenário, para, no mérito, negar-lhe provimento;
- b) dar ciência ao recorrente, à Procuradoria da República no Estado da Bahia e demais interessados do acórdão que for prolatado, bem como do relatório e voto que o fundamentarem.”

2. O Ministério Público junto a este Tribunal se manifestou à peça 48:

“Trata-se de recurso de reconsideração interpostos pelo Sr. Paulo Cesar Silva Ferreira em face do Acórdão 3.303/2011-Plenário, o qual foi proferido no âmbito de tomada de contas especial instaurada pela Coordenação de Contabilidade da Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome - SPOA/MDS em razão da inexecução objeto do Convênio 406/MDSCF/2004, celebrado com o Município de Capim Grosso/BA, o qual pretendeu a construção de um centro de convivência do idoso naquela municipalidade.

O recurso foi analisado por meio da instrução que constituiu a peça 46 destes autos, tendo a unidade especializada concluído pelo seu conhecimento, propondo, no mérito, negar-lhe provimento.

Em situações como a verificada neste processo, em que a execução parcial do objeto de um convênio não contribui em nada para o alcance dos objetivos do plano de trabalho, e pior, os serviços executados se encontram abandonados e deteriorados, não há qualquer dúvida quanto ao cabimento da condenação para o ressarcimento integral dos recursos federais repassados.

Apenas na hipótese de a parte executada ser, algum dia, aproveitada em benefício da municipalidade é que o débito imputado ao ex-gestor poderia ser reduzido. Tal medida excepcional dependeria, não obstante, de constituição da prova correspondente, cujo ônus é do Sr. Paulo Cesar Silva Ferreira, e da interposição de recurso de revisão, conforme hipóteses legalmente admitidas.

Destarte, este Representante do Ministério Público junto ao TCU se manifesta em consonância com a proposta de encaminhamento alvitrada pela Serur.”

É o relatório.