GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 020.053/2006-0
Natureza: Recurso de Reconsideração (em Tomada de Contas Especial)
Entidade: Prefeitura Municipal de Palmeirândia/MA
Interessados: Evandro Botelho (CPF 466.437.103-91), José Ribamar Freitas Abreu (CPF 063.065.353-49) e Neuton Amorim (CPF 177.015.383-72), Elizabete Leal Mendes (CPF 104.346.233-34), Maria das Graças Assis Paz (CPF 175.775.863-15) e Nilson Santos Garcia (CPF 062.067.513-68)
Advogados com procuração nos autos: Antônio Pedro da Silva Júnior (OAB/MA 8.435) e outros

Sumário: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO EM PROCESSO DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. INEXECUÇÃO E NÃO ATINGIMENTO DO OBJETO DE CONVÊNIO. SUFICIÊNCIA DE PROVAS DAS IRREGULARIDADES. CONHECIMENTO. INSUFICIÊNCIA DAS RAZÕES APRESENTADAS PARA A REFORMA DO ACORDÃO RECORRIDO. NÃO PROVIMENTO. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS.

RELATÓRIO

Versam os autos sobre Tomada de Contas Especial instaurada pela Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração da Secretaria Executiva do Ministério do Meio Ambiente, em razão da não aprovação da prestação de contas do Convênio MMA/SRH 215/1997, celebrado com o Município de Palmeirândia/MA, com vistas à construção de açudes nos povoados Bamburral, Enseada Grande, Japão e Estrada Real.

2. As irregularidades verificadas na execução do referido Convênio MMA/SRH 215/1997 resultaram no Acórdão nº 2.161/2010 - TCU - Plenário (fls. 656-657, v. 3), que determinou:

9.1. excluir da relação processual a empresa Estrela Empresa Industrial e Construções Ltda.;

9.2. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas "b" e "c", e § 2º, da Lei 8.443/92, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma lei, julgar irregulares as presentes contas;

9.3. condenar, com fundamento nos arts. 19 e 23, inciso III, da Lei 8.443/92, os Srs. Danilo Jorge Trinta Abreu, então Prefeito Municipal, José Ribamar Freitas Abreu, Neuton Amorim e Evandro Botelho, membros de comissão fiscalizadora de obras, e empresa Pilares Construções e

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 51378892.

Serviços Ltda., solidariamente ao pagamento da quantia de R$ 197.781,59 (cento e noventa e sete mil, setecentos e oitenta e um reais e cinquenta e nove centavos), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante este Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), os recolhimentos das dívidas aos cofres da Fundação Nacional de Saúde - Funasa, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir de 18/2/1998, até a data do efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor;

9.4. aplicar aos Srs. Danilo Jorge Trinta Abreu, José Ribamar Freitas Abreu, Neuton Amorim, Evandro Botelho, e à empresa Pilares Construções e Serviços Ltda., a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92, c/c o art. 267 do Regimento Interno, no valor individual de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante este Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a" do Regimento Interno), os recolhimentos das dívidas ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do presente acórdão até as datas dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.5. aplicar aos responsáveis Sr. Nílson Santos Garcia e Srªs. Elizabete Leal Mendes e Maria das Graças Assis Paz, presidente e membros de comissão de licitação, respectivamente, a multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/92, em caráter individual, no valor de R$ 2.000,00 (dois mil reais), fixando-lhes o prazo de quinze dias para que comprovem, perante este Tribunal, os recolhimentos das referidas importâncias aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do presente acórdão até as dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.6. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443, de 1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.7. com fundamento no art. 60 da Lei 8.443/1992, c/c o artigo 270 do RI/TCU, inabilitar o responsável, Sr. Danilo Jorge Trinta Abreu, ex-Prefeito Municipal de Palmeirândia/MA, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, e

9.8. com fundamento no art. 16, § 3º, da Lei 8.443/92 c/c o § 6º do art. 209 do Regimento Interno/TCU, remeter cópia dos elementos pertinentes à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, para o ajuizamento das ações civis e penais que entender cabíveis

3. Inconformados, os Srs. Evandro Botelho, José Ribamar Freitas Abreu, Neuton Amorim, Elizabete Leal Mendes, Maria das Graças Assis Paz e Nilson Santos Garcia interpuseram tempestivamente recurso de reconsideração, contra o teor do Acórdão nº 2.161/2010 - TCU - Plenário acima transcrito.

4. Diante das razões dos recursos apresentados, a Serur examinou as questões levantadas nos seguintes termos (peça 21, fls. 15/21):

HISTÓRICO

2. Trata-se de tomada de contas especial instaurada pela Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração da Secretaria Executiva do Ministério do Meio Ambiente, em razão da não aprovação da prestação de contas do Convênio MMA/SRH 215/1997, celebrado com o Município de Palmeirândia com vistas à construção de açudes nos povoados Bamburral, Enseada Grande, Japão e Estrada Real, com repasse de recursos federais no montante de R$ 197.781,59.

3. Inicialmente, no âmbito do órgão concedente, houve aprovação da prestação de contas (fl. 42, v.p.), que ocorreu, todavia, sem realização de inspeção técnica, conforme se depreende do Parecer Técnico PT-D088 (fls. 37-38, v.p.).

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 51378892.

4. Todavia, a Secretaria Federal de Controle Interno encaminhou à Secretaria de Recursos Hídricos (SRH) o Relatório de Fiscalização 596/2002 (fls. 47-53, v.p.), no qual apontou diversas irregularidades, o que conduziu o órgão concedente a rever os termos da aprovação das contas, vindo a aprová-la parcialmente, imputando-se um débito no valor de R$ 73.936,19 (fls. 58 e 80-84, v.p.).

5. Posteriormente, foram relatadas em denúncias de moradores e lavradores das localidades beneficiárias dos açudes, bem como vereadores do município, que as obras não haviam sido iniciadas ou concluídas (fls. 86-97, v.p.). A partir de então, foi realizada inspeção às obras, cujas conclusões foram apresentadas no Relatório de Supervisão SRH/GAS/JM 08/2004 (fls. 98-110, v.p), em que se afirma que as dimensões dos quatro açudes vistoriados não correspondem às previstas no projeto integrante do convênio, que o Açude de Estrada Real não foi construído e o objeto do convênio não foi executado.

6. No âmbito do TCU, os Srs. José Ribamar Freitas Abreu, Neuton Amorim e Evandro Botelho, membros de comissão fiscalizadora de obras, foram citados em razão da emissão de laudos, pareceres técnicos e Termo de Recebimento Definitivo da Obra pela Comissão de Fiscalização da prefeitura, atestando a construção de todos os açudes e a conformidade dos serviços executados às especificações do projeto, não obstante a inexecução do objeto conveniado, conforme relatório técnico do Ministério do Meio Ambiente que apresenta a seguinte conclusão (excerto): "As dimensões dos quatro açudes vistoriados não correspondem com as existentes no projeto integrante do pleito inicial. No nosso entendimento, o Açude de Estrada Real não foi construído e o objeto do convênio não foi executado." (fl. 110, v.p.)

7. O Sr. Nílson Santos Garcia e Sras. Elizabete Leal Mendes e Maria das Graças Assis Paz, presidente e membro de comissão de licitação, respectivamente, foram chamados em audiência em razão de:

a) dispensa de licitação com base no art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/93, em razão da situação de emergência decretada pelo Prefeito devido a "grandes e fortes chuvas que assolam o Município", entretanto, seria tecnicamente inviável a construção de açudes em período chuvoso, principalmente nas proximidades de campos alagadiços, além disso, a solicitação para a realização da licitação estaria datada de 8/1/1998, enquanto a Ordem de Serviço foi emitida 46 dias após, em 23/2/1998, prazo suficiente para a realização de uma Tomada de Preços;

b) não foram observados os seguintes requisitos necessários à aplicação do art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/93, conforme entendimento do Tribunal de Contas da União firmado por meio da Decisão Plenária 347/1994: "que exista urgência concreta e efetiva do atendimento a situação decorrente do estado emergencial ou calamitoso, visando afastar risco de danos a bens ou a saúde ou à vida de pessoas"; "que o risco, além de concreto e efetivamente provável, se mostre iminente e especialmente gravoso"; e "que a imediata efetivação, por meio de contratação com terceiro, de determinadas obras, serviços ou compras segundo as especificações e quantitativos tecnicamente apurados, seja o meio adequado, efetivo e eficiente de afastar o risco iminente detectado.";

c) ausência de publicidade dos atos referentes à dispensa;

d) existência de fortes indícios de montagem de propostas, tendo em vista: a ausência de comprovante de recebimento das solicitações de propostas pelas empresas; as solicitações de propostas datadas de 13/1/1998, endereçadas a empresas de São Luís e Anapurus requererem que as propostas sejam remetidas até o dia seguinte, 14/1/1998; o formulário de controle das propostas não estar assinado pelos representantes das empresas;

e) as planilhas de custos apresentadas possuem a mesma formatação, mesma quantidade de itens, divergindo apenas quanto ao custo de, no máximo, 02 dos 10 itens constituintes; e

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 51378892.

f) as propostas das empresas Pilares Construções e Serviços Ltda. e Estrela Empresa Industrial e Construções Ltda. apresentarem, para a construção do açude de Bamborral, valores numéricos, do custo total, diferentes e descrições, por extenso, iguais.

8. Transcorrido o prazo regimental fixado, o Sr. Neuton Amorim não ofereceu defesa quanto às irregularidades verificadas nem efetuou recolhimento do débito, razão pela qual foi considerado revel, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/92. As alegações de defesa e as razões de justificativas apresentadas pelos recorrentes não foram acolhidas, decidindo o Tribunal na forma descrita no parágrafo inicial desta instrução.

9. Inconformados com a decisão, os recorrentes apresentaram recursos de reconsideração (Anexos 2 a 7) que serão objeto de análise nesta instrução.

ADMISSIBILIDADE

10. Reiteram-se os exames preliminares de admissibilidade referentes aos recorrentes Elizabete Leal Mendes (fls. 2-3, anexo 2), Nilson Santos Garcia (fls. 2-3, anexo 3), Evandro Botelho (fl. 2-3, anexo 4), José Ribamar Freitas Abreu (fls. 2-3, Anexo 5), Neuton Amorim (fls. 2-3, anexo 6) e Maria das Graças Assis Paz (fls. 8-9, do anexo 7), ratificados à fl. 6, dos Anexos 2 a 6 e fl. 12 do Anexo 7, pelo Exmo. Ministro-Relator Raimundo Carreiro, que concluiu pelo conhecimento dos recursos, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.2, 9.3, 9.4, 9.5 e 9.6 do Acórdão 2.161/2010 - TCU - Plenário, eis que preenchidos os requisitos processuais aplicáveis à espécie.

MÉRITO

Razões recursais do Sr. Nílson Santos Garcia e da Sra. Elizabete Leal Mendes, presidente e membro de comissão de licitação, respectivamente (Anexos 2 e 3).

Argumento

11. Os recorrentes discordam da multa aplicada no valor de R$ 2.000,00, argumentando que a licitação foi processada de acordo com as normas legais, e asseveram que após a homologação com expedição de ordem de serviço pelo Prefeito Municipal, termina a responsabilidade da Comissão, por não ter ingerência quanto à execução das fases das obras do Convênio MMA/SRH 215/1997 (fl. 1, Anexos 2 e 3).

Análise

12. Nos autos verifica-se que os recorrentes foram responsabilizados por irregularidades ocorridas antes da homologação, como a indevida dispensa de licitação com base no art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/1993, a ausência de publicidade dos atos referentes à dispensa, e pelos fortes indícios de montagem de licitação, conforme descrito no item 7 desta instrução.

13. Observa-se que tais atos são irregulares, pois afrontam os princípios constitucionais da isonomia, da publicidade, bem como impedem a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração.

14. A jurisprudência pacífica desta Corte de Contas é no sentido de que os membros de comissões de licitação serão alcançados pela jurisdição do TCU, com a aplicação de multa, sempre que os seus atos forem danosos ao erário ou constituírem grave ofensa à ordem jurídica.

15. Nesse sentido são os Acórdãos: 310/2011-TCU-Plenário, 1.433/2010-TCU-Plenário, 7.376/2010-TCU-1a Câmara, 343/2009-TCU-Plenário, 768/2009-TCU-Plenário, 1.277/2009-TCU-Plenário, 2.134/2009-TCU-Plenário e 2.135/2009-TCU-Plenário.

16. Como os recorrentes não trouxeram elementos que afastassem as irregularidades, não merecem prosperar as alegações suscitadas.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 51378892.

Razões recursais do Sra. Maria das Graças Assis Paz, membro de comissão de licitação (Anexo 7).

Argumento

17. A recorrente alega que não poderia ter participado como membro da comissão de licitação por um único e irrefutável fato: nunca foi servidora do município de Palmeirândia/MA, haja vista ser funcionária pública estadual desde 1982, lotada no DETRAN e na data de 1/7/1997 ter sido designada Presidente da Comissão Setorial de Licitação desse órgão (fl. 7, Anexo 7), não podendo fazer parte de duas comissões simultaneamente (fl. 2).

18. Para fundamentar a argumentação, após mencionar a Lei 8.666/1993, art. 51, caput, e parágrafo primeiro, a seguir reproduzido, afirma que deveria ser levada em consideração a exceção constante do parágrafo primeiro (fl. 3):

Art. 51. A habilitação preliminar, a inscrição em registro cadastral, a sua alteração ou cancelamento, e as propostas serão processadas e julgadas por comissão permanente ou especial de, no mínimo, 3 (três) membros, sendo pelo menos 2 (dois) deles servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da Administração responsáveis pela licitação.

§ 1º No caso de convite, a Comissão de licitação, excepcionalmente, nas pequenas unidades administrativas e em face da exigüidade de pessoal disponível, poderá ser substituída por servidor formalmente designado pela autoridade competente.

19. Para que houvesse comprovação de que a recorrente não seria servidora do município, bastaria que o Tribunal verificasse junto à folha de pagamento do município a inexistência em sua contabilidade de qualquer pagamento efetuado à recorrente (fl. 4).

Análise

20. A recorrente afirma, em síntese, que por não ser servidora do referido município, não poderia ter sido membro da comissão de licitação e ter participado do certame. Entretanto, não se firma esse entendimento a partir da Lei 8.666/1993, art. 51, caput, e seu parágrafo primeiro, e documentos presentes nos autos, como a Portaria de Designação de Comissão permanente de licitação (fls. 471, v. 2).

21. Como nos presentes autos verifica-se que houve constituição de comissão de licitação, fica descartada a situação de designação de servidor, prevista no parágrafo primeiro, devendo ser aplicado o caput do art. 51 da Lei 8.666/1993, no qual se verifica a que é desnecessária a condição de servidor para compor uma comissão de licitação.

22. Mesmo que a recorrente tivesse demonstrado que não seria servidora, o que não ocorre no presente caso, não provaria cabalmente, como alegado, que não participara do certame, restando mantidas as irregularidades.

23. Também não procede a afirmação de que bastaria ao Tribunal verificar na folha de pagamento do município para que se comprovasse que a recorrente não seria servidora do município, pois o ônus da prova é da recorrente, e tal verificação é desnecessária.

24. O fato de a recorrente já participar de outra Comissão de licitação é irrelevante para afastar a irregularidade.

Argumento

25. A recorrente ratifica que não participou do certame e que não assinara qualquer documento relacionado ao mesmo, não sendo suas as assinaturas apostas nos documentos acostados aos autos, sendo grosseira a falsificação das assinaturas nos documentos (fl. 4).

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 51378892.

26. Solicita que o Tribunal requisite os documentos originais das cópias acostadas aos autos e encaminhe à autoridade competente para realização dos exames periciais necessários a comprovação da falsidade das assinaturas (fl. 4).

Análise

27. A alegação feita pela recorrente de que a falsificação de sua assinatura seria grosseira não procede. As assinaturas constantes na resposta à audiência (fl. 609, v. 2) e no documento referente à adjudicação do certame (fl. 476, v. 2) são muito similares.

28. Ademais o documento que a recorrente alega não ter assinado é um ato administrativo. Segundo Hely Lopes Meirelles, "os atos administrativos, qualquer que seja sua categoria ou espécie, nascem com a presunção de legitimidade, independentemente de norma legal que a estabeleça. Essa presunção decorre do princípio da legalidade da Administração, que, nos Estados de Direito, informa toda a atuação governamental. Além disso, a presunção de legitimidade dos atos administrativos responde as exigências de celeridade e segurança das atividades do Poder Público, que não podem ficar na dependência da solução de impugnação dos administrados, quanto à legitimidade de seus atos, para só após dar-lhes execução".

29. Assim, em decorrência desse atributo, presumem-se, até que se prove o contrário, que os atos administrativos foram emitidos com observância da lei e essa presunção abrange também a veracidade dos fatos contidos no ato, no que se convencionou denominar de "presunção de veracidade" dos atos administrativos, e, em decorrência desse atributo, serão presumidos como verdadeiros os fatos alegados pela Administração.

30. Como prerrogativa inerente ao Poder Público, presente em todos os atos do Estado, a presunção de veracidade subsistirá no processo civil como meio de prova hábil a comprovar as alegações do ente público, cabendo à parte adversa demonstrar, em concreto, caso ocorra divergência, por se tratar de uma presunção relativa. Assim, havendo um documento público com presunção de veracidade, não impugnado eficazmente pela parte contrária, o desfecho há de ser em favor desta presunção.

31. Ademais, o Código de Processo Civil dispõe em seu art. 389, inciso I que o ônus da prova incumbe à parte que arguir, quando se tratar de falsidade de documento. Dessa forma, ao afirmar fatos segue-se o ônus de provar as alegações sob pena de elas não serem consideradas verdadeiras.

32. Dessa forma, não deve ser acolhido o pedido formulado pela recorrente de requisição de documentos originais das cópias acostadas aos autos, bem como a solicitação de realização de exames periciais de assinaturas, pois cabe à recorrente o ônus da prova.

Razões recursais dos Srs. Evandro Botelho, José Ribamar Freitas Abreu e Neuton Amorim, membros da Comissão de Fiscalização da Prefeitura.

Argumento

33. Os recorrentes alegam que não tiveram participação no acompanhamento e fiscalização in loco das obras, e que apenas atestaram sua conclusão, com a respectiva entrega da Construtora para a Prefeitura (fl. 1, Anexos 4 a 6).

34. Afirmam que toda e qualquer irregularidade encontrada na construção de açudes seria de responsabilidade do Prefeito e do fiscal do concedente que atestou a conclusão das obras (fl. 1, Anexos 4 a 6).

Análise

35. Os recorrentes argumentam que não podem ser responsabilizados por este Tribunal, pois apenas emitiram parecer técnico.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 51378892.

36. Entretanto, existindo parecer que, por dolo ou culpa, induza o administrador público à prática de irregularidade, ilegalidade ou quaisquer outros atos que firam princípios da administração pública, haverá responsabilidade solidária entre gestores e pareceristas. Esta corte de contas tem posição firmada nesse sentido (Acórdãos 1.327/2007-1ª Câmara, 2.064/2009-2ª Câmara e 1.487/2006–Plenário).

37. O parecer técnico, assim como o jurídico, acarreta a responsabilidade civil do parecerista pelos eventuais prejuízos dele advindo. O teor do art. 186 do Código Civil conduz a esta conclusão, ao estatuir o seguinte: "Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito". Ademais, complementando o dispositivo citado, o art. 927 do mesmo código traz a seguinte previsão: "Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo".

38. Embora não exerça função de execução administrativa, nem ordene despesas ou utilize, gerencie, arrecade, guarde e administre bens, dinheiros ou valores públicos, o parecerista técnico pode ser arrolado como responsável por este Tribunal, pois o art. 71, inciso II, da Constituição Federal responsabiliza aqueles que derem causa a perda, extravio "ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário".

39. Os recorrentes foram arrolados como responsáveis solidários pelo débito em face de, na condição de membros do comitê de fiscalização de obras da prefeitura, terem assinado laudo de vistoria técnica final das obras, atestando sua execução, juntamente com o prefeito municipal (fls. 269-278, v. 1), embora tal documento não correspondesse à realidade encontrada na vistoria empreendida pelo concedente e pela CGU.

40. Os laudos de vistoria técnica, portanto, serviram unicamente para conferir ares de legalidade à prestação de contas, o que, em um primeiro momento, induziu o órgão concedente a aprovar as contas, sem realização de vistoria. Assim, não procede a alegação de que a responsabilidade seria somente do prefeito e do fiscal do concedente.

41. Desse modo, não há como acolher o argumento apresentado.

CONCLUSÃO

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

a) conhecer dos Recursos de Reconsideração interpostos pelos Srs. Evandro Botelho (CPF 466.437.103-91), José Ribamar Freitas Abreu (CPF 063.065.353-49), Neuton Amorim (CPF 177.015.383-72), Nilson Santos Garcia (CPF 062.067.513-68) e pelas Sras. Elizabete Leal Mendes (CPF 104.346.233-34) e Maria das Graças Assis Paz (CPF 175.775.863-15), contra o Acórdão 2.161/2010 - TCU - Plenário, para, no mérito, negar-lhes provimento;

b) dar ciência aos recorrentes, demais responsáveis e interessados e à Procuradoria da República do Estado do Maranhão do acórdão que for prolatado, bem como do relatório e voto que o fundamentarem.

5. O ilustre titular da Unidade Técnica, em despacho constante da peça 21, fls. 22, manifestou-se de acordo com as conclusões precedentes.

6. O douto representante Ministério Público junto a esta Corte exarou parecer (peça 21, fls. 25) manifestando-se de acordo com a proposta de encaminhamento uniforme acima.

É o Relatório.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 51378892.