

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 025.426/2007-6 [Apenso: TC 013.481/2006-7]

Natureza(s): Tomada de Contas Especial (Recurso de Revisão)

Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Santa Maria - RS

Recorrente: Antônio Valdeci Oliveira de Oliveira (CPF 287.839.720-72)

Advogados constituído nos autos: Maritânia Lúcia Dallagnol, OAB/RS 25.419, Edson Luis Kossmann, OAB/RS 47.301/RS

SUMÁRIO: RECURSO DE REVISÃO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. CONTAS JULGADAS IRREGULARES. DÉBITO E MULTA. CONHECIMENTO. CONFIRMAÇÃO DA RESPONSABILIDADE PELO DÉBITO. NÃO IMPLICAÇÕES NOS AUTOS DAS DECISÕES JUDICIAIS APRESENTADAS. NÃO OCORRÊNCIA DE *BIS IN IDEM*. NÃO COMPROVAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. NEGADO PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de revisão interposto pelo Sr. Antônio Valdeci Oliveira de Oliveira (ex-prefeito Municipal de Santa Maria/RS) contra o Acórdão 5273/2009-2ª Câmara, proferido em sede de tomada de contas especial.

2. A tomada de contas especial foi instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, em razão de irregularidades identificadas na execução do Convênio 804649/2004, de 30/6/2004 (peça 2, p. 16-22), firmado com a Prefeitura Municipal de Santa Maria/RS, objetivando a implementação de ações educativas que promovessem a redução da exposição de crianças, adolescentes e jovens às situações de risco, desigualdade, discriminações e outras vulnerabilidades sociais.

3. O valor total do convênio foi estabelecido em R\$ 361.116,03, sendo R\$ 3.611,16 referentes à contrapartida de competência do município.

4. O objeto da avença seria atingido por meio da execução do chamado Projeto CCI (Centro de Comunicação e Integração para Adolescentes), o qual previa o desenvolvimento de atividades em turno inverso ao da escola, atendendo a 336 beneficiários selecionados pela Prefeitura, com a realização de inúmeras oficinas, como também a capacitação de professores e monitores e o desenvolvimento do projeto "Jornal em Sala de Aula — A Razão de Ler".

4. Em razão da não comprovação da execução de parte das ações ajustadas, o recorrente teve suas contas julgadas irregulares, foi condenado em débito pela quantia de R\$ 98.560,00 e sofreu a pena de multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 10.000,00.

5. Irresignados com a mencionada decisão, os responsáveis que tiveram suas contas julgadas irregulares, com condenação em débito e aplicação de multa, interpuseram recursos de reconsideração, que foram conhecidos, mas não providos, conforme Acórdão 7460/2010-2ª Câmara.

6. Também interpôs recurso de reconsideração o Ministério Público junto ao TCU, sendo conhecido, mas com provimento negado, conforme Acórdão 7285/2013-2ª Câmara.

7. O débito imputado ao recorrente é referente as seguintes irregularidades:

- pagamento à empresa *A Razão Editora Ltda.* do montante de R\$ 150.000,00 correspondente a 18.000 encartes semanais do *Jornal A Razão* (72.000 mensais e 576.000 no período de vigência do Convênio), enquanto que o quantitativo efetivo de publicações foi de 420.000,00 (35 edições x 12.000 – tiragem do jornal). Desta forma, foi pago a maior o valor de R\$ 40.560,00 (subitens 160-161 do Relatório - peça 18, p. 32);

- transferência de recursos do Convênio no montante de R\$ 58.000,00 à Organização Mundial para a Educação Pré-escolar - OMEP, e acolhimento de prestação de contas contendo as seguintes impropriedades: inexistência de especificação do destino dado aos recursos do Convênio, impossibilitando a verificação da adequação dos gastos ao Plano de Trabalho; ausência de relação de pagamentos, ausência de Parecer Técnico quanto à execução física, e, atingimento dos objetivos; ausência de Parecer Financeiro; não exigência de movimentação dos recursos em conta bancária específica, não identificação do número do Convênio nos comprovantes de despesas.

8. A Secretaria de Recursos assim se manifestou:

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3. O recurso foi admitido pelo Relator, Ministro Benjamin Zymler (despacho de peça 203), nos termos propostos pela Serur (peças 201-202), sem a atribuição de efeitos suspensivos, por falta de amparo legal.

3.1. Reitera-se, assim, o exame de admissibilidade anteriormente apresentado.

EXAME DE MÉRITO

4. Delimitação

4.1. Constitui objeto do presente recurso definir:

- a) se o recorrente foi adequadamente responsabilizado;
- b) se as decisões judiciais informadas influenciam no exame dos fatos realizado neste Tribunal;
- c) se está demonstrada a ocorrência de bis in idem, considerando que a devolução dos valores e multa já foi imposta pelo Poder Judiciário (peça 198, p. 18-20);
- d) se os valores recolhidos pelo município de Santa Maria/RS influenciam no débito imputado ao recorrente; e
- e) se ocorreu erro no cálculo do débito referente ao ora recorrente.

5. Responsabilidade do recorrente

5.1. Defende-se no recurso que não há que se falar em responsabilidade do ora recorrente, com base nos seguintes argumentos:

- a) insuficiência de documentação hábil a dar guarita à decisão recorrida (peça 198, p. 7);
- b) o recorrente apenas assinou o Convênio 804649/2004 e o convênio junto a OMEP e nada a mais. A execução dos convênios, tanto o originário como os outros convênios firmados a partir do principal, notadamente junto a OMEP (também assinado pelo recorrente) e “*A Razão Editora Ltda.*” se deu a cargo da Secretária de Assistência Social do município (peça 198, p. 7);
- c) o recorrente não teve qualquer responsabilidade pela execução dos convênios, tendo sido na execução que foram apontadas as inconformidades (peça 198, p. 10);
- d) a própria decisão hostilizada reconhece que a responsabilidade pela execução dos convênios recaiu sobre a Secretaria, sob a direção da Misiara Cristina Oliveira e, após, José Salomoni (peça 198, p. 11-15); e
- e) no exame do recurso de reconsideração foi afirmado que inexistia razão ao ora recorrente quando afirmava que a execução teria incumbência exclusiva dos Secretários, vez que a Lei Municipal 4820/2005 tornou-se vigente após cerca de 80% das obrigações do convênio estarem

prestadas, ignorando-se que desde 1990 a delegação de competência do prefeito aos secretários perdura em Santa Maria/RS, por força da Lei Municipal 3.266/1990 (peça 198, p. 15).

Análise

5.2. Destaca-se, preliminarmente, que o Sr. Antônio Valdeci pleiteia a exclusão de sua responsabilidade desde a fase interna da TCE, conforme menção na instrução inicial destes autos (peça 4, p. 32).

...

5.4. Foi destacado na instrução que precedeu a citação (peça 4, p. 36), que a responsabilidade do Sr. Antônio Valdeci, ex-prefeito municipal, pelo débito nas duas mencionadas irregularidades foi definida em razão de ser o gestor do convênio.

5.5. Posteriormente, quando da análise das razões de justificativas apresentadas (peça 17, p. 26-27), foi ressaltado que:

44. Retomando a análise quanto à suposta atribuição de ampla responsabilidade aos Secretários Municipais de Santa Maria, observamos, já de início, que a Lei nº 4.820/2005, mencionada pelos responsáveis, teve sua vigência iniciada em 01/02-/-2005 (ver art.59 — fl.345), ao passo que o Convênio nº 804649/2004 vigorou de 30/06/2004 a 30/03/2005, sendo que aproximadamente 80% da execução financeira ocorreu no exercício de 2004, conforme extrai da Relação de pagamentos juntada às fls.616/618 do TC-013.481/2006-7 — apenso. Não vigia, portanto, na maior parte do período de vigência do Convênio a propalada Lei que confere ampla responsabilidade aos Secretários Municipais, sendo descabida a tentativa do Sr. Prefeito Municipal de eximir-se de responsabilidade com amparo nesta norma.

45. Ademais, está demonstrado nos autos, conforme se extrai dos argumentos apresentados pelos próprios ex-Secretários Misiara Cristina Oliveira e José Salamoni filho e da análise da documentação que compõe os anexos 2 e 3, que o Sr. Prefeito Municipal além de ter sido o signatário do Convênio nº 804649/2004 (peça 2, p. 22), foi também o responsável pela assinatura no Convênio com a OMEP (11.113, anexo 2), cujo valor foi integralmente impugnado nesta TCE, além de outros convênios, aditivos e termos de cooperação vinculados ao mesmo projeto (fls.114/142, anexo 2). Somente não assinou o Convênio firmado com A Razão Editora Ltda., também impugnado parcialmente, em razão de estar afastado, tendo a responsabilidade recaído sobre o Prefeito em exercício (fl.108, anexo 2). (grifo nosso)

5.6. Também no momento da análise dos argumentos apresentados no Recurso de Reconsideração foi examinada a responsabilidade do Sr. Antônio Valdeci (peça 82, 49-50). Cabe reproduzir trecho da instrução da Serur naquele momento (peça 82, 49-50):

Argumento

(...)

78. No que tange à Lei Municipal nº 4820/2005, o indigitado assevera que os argumentos apresentados pelos demais responsáveis são equivocados, tendo em vista que a lei municipal nº 3266/1990 estabelecia a competência dos secretários do município, entre elas, a de praticar atos com delegação de competência do prefeito, aprovar o orçamento da secretaria e autorizar pagamentos ou repasses de recursos financeiros relacionados com a secretaria.

79. Coloca ser descabida sua responsabilização por atos delegados, o que importaria onisciência, impraticável a qualquer ser humano.

80. Chama atenção para o fato de as despesas irregulares serem de competência exclusiva da secretária responsável pelo convênio, sendo inapropriado esperar que ele, o prefeito, controlasse

pessoalmente as diárias e passagens não previstas no plano de trabalho bem como as despesas realizadas fora da vigência do ajuste. Ressalta inclusive que não consta sua assinatura, mas sim do secretário de finanças, em ordens de pagamentos de recursos oriundos do convênio.

(...)

Análise

86. Inicialmente, importante destacar que a responsabilidade da Sra. Misiara já foi devidamente caracterizada não só por esta Corte de Contas, como pela Ação Civil de Improbidade Administrativa. O que se busca no presente momento é ratificar ou não a responsabilidade do Prefeito, atual recorrente.

*87. Nessa linha, os argumentos que permeiam a responsabilização da então secretária de assistência social são inapropriados para afastar sua responsabilidade. Ao contrário, confirmam as irregularidades apuradas por esta Corte e, ainda, atestam sua culpa **in vigilando e in eligendo**.*

5.7. *O voto do Ministro Relator referente ao recurso de revisão [reconsideração] (peça 20, p. 28-29), também explicitou a responsabilidade do recorrente, mencionando que:*

10. O Sr. Antônio Valdeci Oliveira de Oliveira foi o signatário do Convênio nº 804649/2004, tendo também celebrado o Convênio entre o Município e a Organização Mundial para a Educação Pré Escolar - Omep, cujos repasses foram considerados irregulares. Está, a meu ver, caracterizada a responsabilidade do ex-Prefeito, não devendo ser acolhida a alegação de que a responsabilização deveria recair somente sobre os Secretários Municipais.

5.8. *Os argumentos ora em exame se assemelham aos anteriormente apresentados pelo Sr. Antonio e já analisados nas instruções precedentes. No entanto, mostra-se pertinente o exame mais aprofundado de dois pontos diretamente relacionados à responsabilidade de recorrente. O primeiro deles se refere a alegada delegação de competência à Secretária de Assistência Social do município de Santa Maria e o segundo aos atos que de fato o ex-prefeito exerceu além de ser assinado o convênio, considerando que a execução ocorreu na referida secretaria.*

5.9. *Em relação à delegação, o recorrente argumenta que mesmo antes da Lei Municipal 4820/2005, a Lei Municipal 3.266/1990 dava delegação de competência aos secretários municipais para a execução das atividades relativas ao convênio. Ao examinar a mencionada lei, verifica-se que os Secretários municipais tinham atribuições específicas e que era facultado ao prefeito delegar certas atividades, conforme trecho baixo. No entanto, a delegação deveria ocorrer por meio de documento formal, o que não foi apresentado.*

SEÇÃO II DOS SECRETÁRIOS DE MUNICÍPIO

Art. 27 - São atribuições de todos e de cada um dos Secretários de Município:

I - promover a administração geral da Secretaria em estrita observância das disposições legais e normativas vigentes;

(...)

XII - Examinar e manifestar-se a respeito da instalação de licitação, ou a sua dispensa, nos termos da legislação aplicáveis à matéria

(...)

XVI - assinar contratos em que a Secretaria seja parte;

(...)

XXI - praticar atos para os quais receber delegação de competência do Prefeito;

(...)

XXIII - desempenhar outras tarefas compatíveis com a posição e as determinadas pelo Prefeito

Art. 53 - A descentralização se processará por meio de delegação explícita, formal ou informal, de competência nos seguintes termos:

I - poderão ser objeto de delegação formal:

a) o controle da execução de programas aprovados;

b) a realização de despesas autorizadas em orçamento ou em convênios;

c) o estabelecimento de relações com órgãos e instituições dos diferentes níveis de Governo;

d) a representação do órgão ou da autoridade superior perante outros órgãos governamentais.
II - poderão ser objeto de delegação informal:

- a) a implementação de decisões previamente aprovadas;
- b) a interpretação e adequação de fatos relacionados com a mecânica de funcionamento de programas de trabalho;
- c) o exercício de atividades administrativas-respectivas e rotineiras-necessárias à implementação de programas de trabalho.

5.10. Dessa forma, não há como acolher o argumento pela simples menção à Lei Municipal 3.266/1990, sem a comprovação de delegação.

5.11. Não obstante não estar comprovada a delegação, cabe examinar a extensão da responsabilidade do ex-prefeito.

5.12. Conforme inicialmente demonstrado, pelos trechos destacados das análises anteriores realizadas nestes autos, a atribuição de responsabilidade ao recorrente pelas irregularidades que geraram o débito se deu devido à assinatura do Convênio 804649/2004 e do convênio junto a OMEP; sua culpa in elegendo e vigilando em relação à execução do convênio; e ao fato de que a execução financeira do convênio (pagamento) estava centralizada na chefia do executivo e Secretaria de Finanças Municipal.

5.13. Com o intuito de contextualizar o modo em que o Convênio 804649/2004 foi executado, cabe reproduzir alguns trechos da análise realizada na instrução de peça 17, p. 15-51:

46. Quanto à informação prestada pelos ex-Secretários de que o Prefeito teria sido, também, responsável pela assinatura das notas de empenho relativas à execução do Convênio nº804649/2004 (ver fl. 4, anexo 2), verificamos que não há identificação junta às assinaturas nas respectivas notas e, além disso, consta a mesma rubrica no campo destinado ao Secretário e ao Prefeito (fls.143/154, anexo 2). No entanto, compulsando as peças que compõe a prestação de contas do convênio (TC 013.481/2006-7 — apenso); na qual também constam cópias das notas de empenho (fls. 623/657,) verificamos que estas assinaturas/rubricas pertencem ao Secretário de Finanças do Município, Mauro Muller, conforme comprova o documento juntado à fl.645 daqueles autos, este sim com poder delegado pelo Sr. Prefeito Municipal, agindo em seu nome.
(...)

56. Conforme salientado em suas próprias alegações, o projeto CCI — Centro de Comunicação e Integração para Adolescente (detalhamento às fls.438/452 do TC- 013.481/2006-7 -apenso), vinha sendo mantido, no âmbito da Secretaria de Assistência Social desde 2001, tendo sido ampliado a partir do aporte de recursos pelo FNDE. **Toda a gestão do projeto, no qual se insere o Convênio analisado na presente TCE, portanto, era de competência da Secretaria de Assistência Social, exceto a execução financeira, conforme já referido anteriormente, que encontrava-se centralizada no chefe do executivo municipal e seu Secretário de Finanças.**

57. Está fartamente demonstrado nestes autos, especialmente no Relatórios da CPI realizada no âmbito da Câmara de Vereadores do Município e respectivos depoimentos (fls.430/541, 722/758 do anexo 4), e no Relatório da CGU (fls. 94/119) e do MPF (fls.06/74 — anexo 4), **que as decisões vinculadas ao desenvolvimento do Projeto, tais como: o que, como e quando fazer, eram de iniciativa da Secretaria de Assistência Social, nas pessoas dos Secretários e da Coordenadora-Geral do Projeto.** A ex-Secretária Misiara, inclusive, mesmo quanto afastada do cargo, continuou sendo a gestora de fato da Secretaria de Assistência Social, conforme afirmação do próprio MPF (ver fls.45/49 — anexo 4), devidamente amparada nos documentos e depoimentos que indica. A atuação do ex-Secretário José Salmoni Filho também foi devidamente detalhada pelo MPF (ver fls.49/50 — anexo 4).

58. (...) É importante observar, ainda, **que a liquidação das despesas, embora não esteja indicado nos autos a quem competia, certamente deve ter sido atestada no âmbito da Secretaria de Assistência Social, conforme se infere na análise da declaração juntada à fl.553 do TC-013481/2006-7, firmada pela Secretária de Assistência Social e pela Coordenadora do Projeto CCI, na qual as mesmas atestam que as ações programadas foram rigorosamente executadas,**

quando, na verdade, sabe-se que não foram em razão das inúmeras irregularidades registradas nestes autos.

(...)

62. A fim de demonstrar de que maneira a contratação da A Razão Editora se insere no contexto do Convênio firmado entre a Prefeitura Municipal e o FNDE, torna-se importante rememorar as tratativas que antecederam a aprovação do projeto encaminhado pela Prefeitura ao FNDE. Quando elaboração do Plano de Trabalho, já constava expressamente no campo destinado à "justificativa da proposição" (fls.439/445 do TC-013.481/2006-7, apenso), que seria veiculado encarte junto ao Jornal "A Razão", ao custo final de R\$ 150.000,00.

63. Este fato demonstra que a escolha do fornecedor já havia sido efetuada por ocasião da elaboração da proposta de convênio. **Torna-se importante registrar, também, que todo o projeto CCI, no qual se insere a contratação da A Razão Editora, foi coordenado e executado no âmbito da Secretaria de Assistência Social, tendo se originado daquela Secretaria a proposta encaminhada ao FNDE, embora tanto o Plano de trabalho como o próprio termo de Convênio tenham sido assinados pelo Prefeito Municipal.** Ao contrário do que tentam demonstrar o Sr. Prefeito e os ex-Secretários de Assistência Social eximindo-se de responsabilidade e trocando acusações recíprocas, entendemos **que os fatos comprovam que todos eles, em alguma medida contribuíram para a perpetração das irregularidades.**

(...)

73. De fato o convênio com a OMEP foi assinado pelo Sr. Prefeito Municipal. **No entanto, a responsabilidade de coordenação e acompanhamento e supervisão do projeto CCI, no qual se insere a contratação da OMEP era realizado pela Secretaria de Assistência Social, nas pessoas dos Secretários e Coordenadora do Projeto.**

(...)ok indo

114. Há que se considerar, ainda, que a efetiva prestação dos serviços atribuídos à OMEP, somente poderia ser atestada pela Secretaria de Assistência Social, responsável, como já dito anteriormente, pelo acompanhamento, coordenação e supervisão do projeto CCI. Neste sentido, caberia a essa Secretaria cuidar não só para que os serviços fossem prestados, mas também devidamente comprovados. Conforme já demonstrado, ela não fez uma coisa nem outra. (grifos nossos)

5.14. Verifica-se, assim, que a execução física do convênio de fato se deu no âmbito da Secretaria de Assistência Social do município e há indícios que também a liquidação das despesas. Caberia ao prefeito, por meio da Secretaria de Finanças, o pagamento das despesas. Nesse sentido, é pertinente verificar como se deu o pagamento nas situações em que se constatou a ocorrência de débito.

5.15. Ressalta-se que não consta nos autos os processos de pagamentos realizados no âmbito do convênio. Há cópia da prestação de contas apresentada ao FNDE, com relação dos pagamentos e empenhos realizados pela prefeitura (peças 12, p. 1-50; 13, p. 1-53; e 14, p. 1-45 do TC 013.481/2006-7). Também há menções quanto ao pagamento no Relatório da CGU (peça 2, p. 48-54 e peça 3, p. 1-19) e da Ação de Improbidade Administrativa (peça 1, p. 24-55 e peça 2, p. 1-36 do TC 013.481/2006-7).

5.16. Em relação ao débito referente ao valor pago a maior para a empresa "A Razão Editora Ltda.", cabem algumas considerações. O recorrente alegou que não firmou o "contrato" junto a tal empresa, não devendo recair sobre ele, por consequência, a responsabilidade pelos R\$ 40.000,00 indicados na decisão impugnada (peça 198, p. 22).

5.17. Destaca-se que não se trata de um contrato, mas sim de um convênio entre a prefeitura e a empresa. Conforme cópia do convênio, verifica-se que foi o prefeito municipal em exercício, Alexandre dos Santos Bento, quem assinou o termo de convênio em 10/8/2004 (peça 12, p. 28-30 do TC 013.481/2006-7).

5.18. A Cláusula quinta do convênio – da forma de pagamento – previa que o valor do convênio seria repassado da seguinte maneira:

5.19. *A transferência dos valores pelo concedente, R\$ 90.000,00 e R\$ 60.000,00, ocorreram, respectivamente, em 27/8/2004 e 13/12/2004, conforme a relação de pagamentos apresentada na prestação de contas (peça 13, p. 19 do TC 013.481/2006-7). Desse modo, o prefeito em exercício também foi o responsável pelo pagamento da primeira parcela (R\$ 90.000,00), considerando que Sr. Antônio Valdeci estava afastado no período de 2/8/2004 a 3/9/2009 [2004] (peça 80, p. 27-28).*

5.20. *Destaca-se que no caso dessa irregularidade, o motivo da citação foi específico ao pagamento, conforme descrição no ato no Ofício 2037/2007 – TCU/Secex-RS:*

***Ato impugnado:** Pagamento à empresa Razão Editora Ltda. do montante de R\$ 150.000,00 correspondente a 18.000 encartes semanais do Jornal A Razão (72.000 mensais e 576.000 no período de vigência do Convênio), enquanto que o quantitativo efetivo de publicações semanais era de 12.000 exemplares (48.000 mensais e 384.000 no período de vigência do Convênio), perfazendo um montante devido de R\$ 100.000,00. Desta forma, foi pago maior o valor de R\$ 50.000,00 (subitem 2.2.1.7 do Relatório de Ação de Controle da CGU).*

5.21. *Assim, considerando a conduta que gerou o débito, cabe razão em parte ao recorrente ao afirmar que a responsabilidade por assinar o convênio não foi dele, e, como ficou demonstrado, parte dos recursos (60%) foi transferida também pelo prefeito em exercício, não devendo a responsabilidade pela transferência do valor total recair sobre ele. O débito referente ao valor pago a maior deve ser proporcional ao transferido pelo Sr. Antônio, no caso 40% do dano.*

5.22. *Já quanto à irregularidade relativa à transferência de recursos à OMEP e acolhimento de prestação de contas contendo várias impropriedades, o recorrente alegou, de modo semelhante ao apresentado no Recurso de Reconsideração, que no momento da assinatura do termo aditivo, o qual deu ensejo ao apontamento no valor de R\$ 30.000,00 (valor do termo), o ora apelante se encontrava de férias, afastado, portanto da Chefia do Executivo.*

5.23. *Nesse caso, contudo, a situação é distinta, considerando que o repasse do valor ocorreu em 10/9/2004, como indica a relação de pagamentos efetuados (peça 13, p. 19 do TC 013.481/2006-7), data em que o recorrente já tinha retornado à chefia do executivo, considerando que ficou afastado no período 2/8/2004 a 3/9/2009 (peça 80, p. 27-28).*

5.24. *Ademais, a irregularidade que gerou o débito no caso dos recursos transferidos ao OMEP não se restringiu à transferência, englobando também o acolhimento da prestação de contas pela Prefeitura Municipal de Santa Maria com várias impropriedades, conforme relatado no subitem 2.2.1.9 do Relatório de Ação de Controle da CGU (peça 3, p. 9-11).*

5.25. *Desse modo, os argumentos apresentados quanto à irregularidade relativa à OMEP não são suficientes para reformar a decisão ora recorrida, devendo esta ser mantida em seus exatos termos.*

5.26. *Pelo exposto e com base na documentação que consta dos autos, considerando que não foi apresentada documentação específica referente aos pagamentos que ensejaram as irregularidades, verifica-se que devem ser acolhidos em parte os argumentos quanto aos recursos transferidos para empresa A Razão Editora Ltda., reduzindo o débito proporcionalmente ao valor transferido pelo recorrente, ou seja 40%.*

5.27. *Consequentemente, a par do afastamento de parte do débito inicialmente imputado ao recorrente, deverá ocorrer a redução gradativa da multa aplicada (item 9.2 do acórdão recorrido), considerando que sua fundamentação foi no art. 57 da Lei 8.443/1992.*

6. Processo no âmbito judicial

6.1. *O recorrente apresenta os argumentos abaixo, juntando aos autos cópias das decisões judiciais, com o intuito de demonstrar que não houve condenação judicial contra ele e que não deve, também, haver responsabilidade no âmbito desta Corte:*

a) não houve qualquer demanda judicial, seja cível seja criminal em face do apelante, e, se não houve, pois, inexistente responsabilidade por parte do mesmo, tanto que não há documentação ou demais elementos a indicá-la (peça 198, p. 15).

b) não houve contra o ora recorrente nenhuma ação penal por suposto crime de responsabilidade, absolutamente nenhuma. O parquet, ciente de todo o enredo, acabou por não aforar nenhuma ação penal contra Antônio Valdeci, obviamente porque não teve ele qualquer responsabilidade para com as inconformidades apontadas na presente Tomada de Contas Especial, demanda originária (peça 198, p. 16);

c) quem constou como réu na ação movida pelo Ministério Público (Ação Penal nº 2006.71.02.004136-1-RS) foi o ex-prefeito, Alexandre Bento, que ocupou a chefia do executivo municipal no período em que o recorrente estava voluntariamente afastado, e em razão disso, teria alguma ligação com os convênios (peça 198, p. 16);

d) importa destacar que tal Ação Penal acabou proposta em razão dos mesmos fatos que deram ensejo a ação civil pública por atos de improbidade administrativa, da qual não fora réu Alexandre Bento, tampouco Antônio Valdeci (peça 198, p. 17);

e) indispensável registrar que, ainda, sem prejuízo de nada que foi suscitado, Alexandre dos Santos Bento, ex-prefeito de Santa Maria/RS, acabou absolvido de todas as imputações que lhe foram formuladas, algo deveras importante (peça 198, p. 17).

6.2. Nesse sentido, foram apresentadas as seguintes cópias de decisões judiciais: sentença da Ação Penal nº 2006.71.02.004136-1-RS (peça 198, p. 26-52); acórdão, relatório e voto da Apelação Cível nº 0002921-07.2006.404.7102/RS (peça 198, p. 54-135); e sentença da Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa nº 2006.71.02.002921-0/RS (peça 198, p. 136-218)

Análise

6.3. Verifica-se que a existência da Ação de Improbidade Administrativa 2006.71.02.002921-0/RS já havia sido examinada nestes autos, quando da análise das alegações de defesa apresentada pelo recorrente (peça 6, p. 50-56). Naquele momento, a ação estava em fase de audiência, sendo mencionado na instrução de peça 17, p. 24-25, que o entendimento pacífico desta Corte em relação à independência das instâncias civil, penal e administrativa, podendo do TCU apreciar as matérias de sua competência e julgar as respectivas contas, inclusive em relação a outros responsáveis não arrolados em processo judicial, quando constatada a participação destes em ilícitos administrativos.

6.4. Tal situação também foi analisada no âmbito do recurso de reconsideração, no qual o recorrente apresentou a sentença da referida ação. Conforme instrução de peça 82, p. 46-7, foi reiterado o entendimento acima mencionado e transcrito trecho da sentença referente a responsabilização do recorrente. Com base no excerto reproduzido, a unidade técnica concluiu que houve impedimento legal para que o Sr. Antônio figurasse no polo passivo naquela ação, contudo o juiz havia destacado a possibilidade de se ajuizar ação de responsabilidade contra o prefeito ocupante do cargo à época dos fatos ante a presença de elementos necessários para subsidiar a referida ação.

6.5. Neste recurso, o recorrente colaciona aos autos o acórdão referente a apelação da Ação de Improbidade, além da sentença da Ação Penal 2006.71.02.004136-1-RS (peça 198, p. 54-135), também com objeto referente a irregularidade na execução do Convênio 804649/2004 (peça 198, p. 26-51 e 54-135).

6.6. Quanto ao acórdão de Apelação, foi negado provimento às apelações de todos os réus e dado provimento à apelação do MPF que propôs a condenação dos réus às penas da Lei nº 8.429/92 **pela prática de tarifas bancárias, pagamentos de diárias e passagens aéreas não previstas no plano e utilização de valores do convênio em momento anterior à sua vigência** (peça 198, p. 135 e p. 130-134).

6.7. O recorrente não apresentou argumentos específicos quanto à apelação e, conforme parágrafo acima, não houve alterações substanciais com o acórdão de apelação. Assim, não há que se falar em influência nestes autos em relação a tal decisão judicial.

6.8. Em relação à Ação Penal nº 2006.71.02.004136-1-RS (peça 198, p. 26-52), verifica-se que **tratou especificamente da conduta de dispensa de licitação fora das hipóteses previstas em lei**, bem como da inobservância das formalidades pertinente à dispensa e inexigibilidade, referentes ao convênio firmado entre a Município de Santa Maria e a empresa A Razão Editora Ltda., com recursos do Convênio 804649/2004. No caso, a ação penal foi julgada improcedente, com absolvição dos acusados por ausência de provas e/ou ausência de dolo (peça 198, p. 36, 40, 42, 45-46, 48), ou mesmo por não demonstração de autoria e tipicidade na conduta (art. 386, inciso III, do CPP) no caso das rés Renata de Grandi e Maria Zaira Silveira de Grandi.

6.9. Cumpre esclarecer, como já mencionado nas análises anteriores, que em razão do princípio da independência das instâncias, podem ocorrer condenações simultâneas nas diferentes esferas – cível, criminal e administrativa. O artigo 935 do Código Civil prescreve que a “responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal”. Esse dispositivo precisa ser conjugado com o artigo 66 do Código de Processo Penal, o qual estabelece que “não obstante a sentença absolutória no juízo criminal, a ação civil poderá ser proposta quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato”.

6.10. Interpretando os dois dispositivos conjuntamente, temos que a sentença penal impedirá a propositura ou continuidade de ação nos âmbitos civil e, por extensão, administrativo, apenas se houver sentença penal absolutória negando categoricamente a existência do fato ou afirmando que não foi o réu quem cometeu o delito. Esse entendimento é pacífico no Supremo Tribunal Federal, conforme fica claro nos Mandados de Segurança 21.948-RJ, 21.708-DF e 23.625-DF. Nesse último, por exemplo, o STF decidiu que a sentença proferida em processo penal é incapaz de gerar direito líquido e certo de impedir o TCU de proceder à tomada de contas, mas poderá servir de prova em processos administrativos se concluir pela não-ocorrência material do fato ou pela negativa de autoria.

6.11. No mesmo sentido é o teor do art. 126 da Lei 8.112/1990, segundo o qual a “responsabilidade administrativa do servidor será afastada no caso de absolvição criminal que **negue a existência do fato ou sua autoria**” (grifos acrescidos). Também encontramos na Lei 8.429/1992, que trata da improbidade administrativa, a positivação do referido princípio, quando seu artigo 12 destaca que o responsável por ato de improbidade está sujeito às cominações estabelecidas por esta norma, independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica.

6.12. Considerando que o recorrente não comprovou a ocorrência de sentença penal absolutória negando categoricamente a existência dos fatos ou afirmando que não foi ele próprio quem cometeu as irregularidades, não há influência direta das decisões judiciais apresentadas nesses autos.

6.13. As condutas e sanções administrativas previstas na Constituição Federal e na Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União não se confundem com os ilícitos tipificados na Lei nº 8.429/1992 e com os crimes definidos na Lei 8.666/1993. Assim, o fato de não figurar como réu na Ação de Improbidade e na Ação Penal, não demonstra por si só que o recorrente não tem responsabilidade administrativa.

6.14. É pertinente destacar que, apesar de o conteúdo da Ação Penal ter corroborado para o entendimento de que a responsabilidade pelo débito referente ao pagamento da empresa A Razão Editora Ltda., como gestor principal dos recursos, não era do Sr. Antônio Valdeci por parte dos

recursos, conforme itens 5.17 a 5.21 acima, tal ação judicial se restringiu à conduta de dispensa de licitação e respectiva configuração do crime previsto no art. 89, caput, da Lei 8.666/1993. Desse modo, não abrangeu totalmente as irregularidades que originaram os débitos imputados ao recorrente e nem mesmo negou a existência dos fatos, havendo absolvição do prefeito em exercício por ausência de dolo.

6.15 Pelo exposto, os argumentos apresentados em relação às decisões judiciais não são suficientes para reformar a decisão recorrida.

7. Ocorrência de bis in idem

7.1. O recorrente defende a existência de verdadeiro bis in idem na espécie mencionando que:

a) se está a imputar responsabilidade e devolução de valores, além de multa, ao ora recorrente, ignorando-se que tal medida já foi imposta pelo Poder Judiciário, e assim o foi em face dos executores dos convênios, verdadeiros responsáveis pelo apontado dano ao erário público (peça 198, p. 18);

b) a devolução de valores ao erário foi determinada, na íntegra, em sede de ação civil pública por atos de improbidade, da qual Valdeci não foi réu, justamente porque responsabilidade dele inexistente (peça 198, p. 19);

c) imputação de responsabilidade pelo ressarcimento ao erário aqui levada a efeito, representa, inexoravelmente, claro bis in idem, algo que, por consequência, além da ilegalidade, representaria, inclusive, enriquecimento ilícito por parte da administração pública (peça 198, p. 19).

Análise

7.2. Conforme sentença na Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa 2006.71.02.002921-0/RS (peça 198, p. 136-218) e acórdão na Apelação Cível nº 0002921-07.2006.404.7102/RS (peça 198, p. 54-135), constata-se que os responsáveis ali indicados, quais sejam: Misiara Cristina Oliveira, José Salamoni Filho, Adriana Sangói Antunes, Lisandro dos Santos Machado, Maria Zaira Silveira de Grandi, Renata de Grandi, A Razão Editora Ltda. e Empresa Jornalística de Grandi Ltda., foram condenados a ressarcir o erário pelos danos ocorridos no âmbito do Convênio 804649/2004.

7.3. Nesse sentido, mesmo que o recorrente não esteja entre os responsáveis das ações citadas, o importante é que o erário seja ressarcido.

7.4. Esta Corte de Contas possui entendimento pacífico no sentido de que a tramitação de ações em outras esferas, com vistas à apuração de condutas antijurídicas, não configura dupla apenação (Acórdãos 40/2007 - Plenário, 2.477/07 - 1ª Câmara e 1.234/08 - 2ª Câmara). Nesse sentido, transcreve-se excerto do voto condutor do Acórdão 654/1996 - 2ª Câmara, o qual afasta a possibilidade de bis in idem, ainda que haja ação de ressarcimento de dano, interposta em sede judicial, concomitante a decisão deste Tribunal:

"O risco de um ressarcimento em duplicidade por parte do responsável está de todo afastado, em razão da orientação já sumulada nesta Corte no sentido de que os valores eventualmente já satisfeitos deverão ser considerados para efeito de abatimento na execução (Enunciado da Súmula TCU nº 128)."

7.5. Destaca-se que não foram anexados aos autos comprovantes da devolução referentes à mencionada ação de improbidade. Contudo, a condenação em bis in idem é afastada com a possibilidade de se opor embargos à execução da decisão condenatória que o obrigue a ressarcir os danos oriundos dos mesmos fatos tratados nesta Tomada de Contas Especial. Para tanto, bastará ao agente comprovar o recolhimento da dívida à União por responsável solidário.

7.6. Assim, verifica-se que o argumento de ocorrência de bis in idem não deve prosperar.

8. Valores recolhidos pelo município de Santa Maria/RS

8.1. *O recorrente alega não haver débito a ser recolhido ao erário público, considerando que o Município de Santa Maria/RS parcelou o débito envolvido nos autos, no valor de R\$ 72.856,42 (atualizado até 2010), assumindo a responsabilidade pela quitação do débito, conforme Ofício 413/2010 (peça 198, p. 20).*

8.2. *Argumenta que entender de modo diverso, seria impor verdadeiro enriquecimento ilícito da administração pública que, no caso, estaria a postular o ressarcimento de suposto danos em dobro, sem qualquer guarida a tanto. E complementa seu entendimento destacando que eventual cobrança de valores deveria ser feita pelo próprio município, em eventual direito de regresso e contra os demais envolvidos (peça 198, p. 20).*

Análise

8.3. *O Município de Santa Maria/RS teve as alegações de defesa rejeitadas e prazo fixado, conforme item 9.5 do Acórdão 5273/2009 – 2ª Câmara, para recolher aos cofres do FNDE os valores referentes ao pagamento de diárias e passagens pagos a servidores da prefeitura, além de 32.200 passagens de ônibus que seriam disponibilizadas aos alunos do projeto, conforme item 9.5 do Acórdão.*

8.4. *O recorrente, a princípio, foi citado solidariamente com o município para justificar as irregularidades que resultaram nesse débito, conforme Ofício 2024/2007-TCU/Secex-RS (peça 5, p. 50-51). No entanto, de acordo com o voto do Ministro relator (peça 18, p. 45), que embasou o acórdão supramencionado, considerando a ausência de indícios de locupletamento por parte dos gestores (prefeito e secretários municipais) quanto a essas despesas e o benefício para a municipalidade, o débito foi imputado tão-somente ao ente federativo.*

8.5. *Desse modo, a documentação apresentada, qual seja: cópia do Ofício 413/2010-TCU/SECEX-RS, demonstrativo de débito e comprovantes de pagamentos - GRUs (peça 198, p. 219-250), é referente ao débito de responsabilidade específica do município (item 9.5 do Acórdão 5273/2009 – 2ª Câmara) e não aos débitos de responsabilidade do recorrente (itens 9.1.1 e 9.1.2 do mesmo acórdão).*

8.6. *Não procedem, assim, os argumentos de inexistência de débito e que o município assumiu a responsabilidade por todo o débito, considerando que são os valores recolhidos são decorrentes de irregularidades distintas e, conseqüentemente, débitos distintos.*

9. Erro de cálculo

9.1. *Defende-se no recurso que ocorreu equívoco nos cálculos apresentados em face do recorrente, com alegações de que (peça 198, p. 21):*

a) especificamente quanto ao Convênio firmado junto a OMEP, apesar de a assinatura ter sido do apelante, não teve ele ingerência na execução da avença, tampouco no que tange ao termo aditivo que acabou avençado. Quando da assinatura do termo aditivo, o qual justamente deu ensejo ao apontamento no valor de R\$ 30.000,00 (valor do termo), o ora apelante se encontrava de férias, afastado, portanto da Chefia do Executivo. O termo aditivo (objeto do aponte) foi firmado pelo Prefeito em exercício, nada tendo a ver o apelante com a suposta inconformidade. Não pode, assim, tal valor, vir a integrar o cálculo para a aferição da responsabilidade do ora Recorrente (peça 198, p. 22); e

b) o recorrente não firmou o contrato junto “A razão Editora”, não recaindo sobre ele, por consequência, a responsabilidade pelos R\$ 40.000,00 indicados no decisório impugnado (peça 198, p. 22)

Análise

9.2. O exame realizado no item 5 desta instrução, referente a adequação da responsabilidade do recorrente, abarcou os argumentos apresentados referentes ao débito, considerando a intrínseca relação entre as condutas praticadas, a responsabilidade e o respectivo débito.

9.3. Destaca-se que apesar de a conclusão naquele item ser no sentido de acolher em parte os argumentos referentes à irregularidade quanto aos recursos transferidos à empresa A Razão Editora Ltda., com a consequente diminuição do débito para o recorrente, tal situação não trata especificamente de erro de cálculo, mas sim de alteração da premissa referente à responsabilidade.

9.4. O cálculo referente ao débito total não foi alterado, mantendo-se o cálculo que embasou o Acórdão 5273/2009 – 2ª Câmara. No entanto, considerando que o recorrente não foi responsável pela assinatura desse convênio específico e pela transferência total dos recursos, o débito em relação a ele deve ser proporcionalmente reduzido.

9.5. Desse modo, os argumentos apresentados são demonstram erro de cálculo, sendo considerados, contudo, no exame de adequação da responsabilidade do recorrente (item 5).

CONCLUSÃO

10. Das análises anteriores, conclui-se que:

a) o recorrente, como prefeito municipal, não é responsável integralmente pelo débito referente ao pagamento à empresa Razão Editora Ltda., considerando seu afastamento do cargo no período de 2/8/2004 a 3/9/2009, sendo o prefeito em exercício que firmou o convênio com a referida empresa e transferiu parte dos recursos (60%). Assim, o débito referente ao valor pago a maior deve ser proporcional ao valor transferido pelo Sr. Antônio Valdeci, no caso 40% do dano.

b) a responsabilidade do recorrente referente à irregularidade relativa aos recursos transferidos à OMEP está de acordo com os documentos que compõem os autos;

c) a existência de decisões judiciais versando sobre o Convênio 804649/2004, em ações nas quais o recorrente não figurou como parte/réu não conduz por si só à conclusão de que não há responsabilidade administrativa;

d) não se verifica a ocorrência de bis in idem, considerando que os valores eventualmente já satisfeitos deverão ser considerados para efeito de abatimento na execução, conforme enunciado da Súmula TCU nº 128;

e) os valores recolhidos pelo Município de Santa Maria não têm relação com os valores imputados ao recorrente, por se tratarem de débitos referentes a irregularidades distintas.

f) não restou demonstrado erro de cálculo.

10.1. Com base nessas conclusões, propõe-se o provimento parcial do recurso, considerando que as teses apresentadas pelo recorrente se mostraram adequadas para alterar o item 9.1.1. e 9.2. do acórdão recorrido.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

11. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise do recurso de revisão interposto por Antônio Valdeci Oliveira de Oliveira contra o Acórdão 5273/2009 – TCU - 2ª Câmara, propondo-se, com fundamento no arts. 32, inciso III, e 35 da Lei 8.443/1992:

a) conhecer do recurso e, no mérito, dar-lhe provimento parcial para:

a.1) excluir do débito de que trata o item 9.1.1 do acórdão recorrido o valor de R\$ 24.336,00 para o recorrente (60% do valor), conforme fundamentação do item 5, mantendo-se o valor integral para os demais responsáveis solidários, alterando o teor do item 9.1.1 para a seguinte redação:

9.1.1. responsáveis solidários: A Razão Editora Ltda., Antônio Valdeci Oliveira de Oliveira, José Salamoni Filho, Misiara Cristina Oliveira e Adriana Sangói Antunes:

VALOR (R\$)	DATA DO DÉBITO
16.224,00	13/12/2004

9.1.1.1 responsáveis solidários: A Razão Editora Ltda., José Salamoni Filho, Misiara Cristina Oliveira e Adriana Sangói Antunes:

VALOR (R\$)	DATA DO DÉBITO
24.336,00	13/12/2004

- a.2) reduzir o valor da multa aplicada ao recorrente no item 9.2 do acórdão recorrido;*
b) dar ciência da deliberação que vier a ser adotada ao responsável e demais interessados.

9. O Ministério Público junto ao TCU manifestou-se de acordo com a unidade técnica.

É o relatório.