

REFERENTE AO PROCESSO Nº: 2872/2014

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL

Assunto: Tomada de Contas Especial por conversão conforme acórdão nº: 720/2019 – TCE/TO 1ª Câmara, referente Auditoria de Regularidade concernente ao período de janeiro a março de 2014 – exercício 2014

RESPONSÁVEIS: MAGDA RÉGIA SILVA BORBA, CALIXTO FERREIRA LIRA FILHO, LUSIVAN GLÓRIA SANTANA E SEBASTIÃO BORBA SANTOS JÚNIOR
Órgão: Prefeitura Municipal de Miracema/ TO.

REFERENTE AO ACÓRDÃO Nº: 720/2019

MAGDA RÉGIA SILVA BORBA, ex-gestora, inscrita no CPF nº: 387.423.141-00, CALIXTO FERREIRA LIRA FILHO, controle interno, portador do CPF nº: 410.188.851-53, LUSIVAN GLÓRIA SANTANA, pregoeiro, inscrito no CPF nº: 227.194.582-87 e SEBASTIÃO BORBA SANTOS JÚNIOR, Secretário de Finanças, inscrito no CPF nº: 842.192.0001-04, inconformados, data venia, com a r. decisão exarada via do Acórdão nº 720/2019 – TCE – Primeira Câmara, que julgou irregulares as contas objeto da Tomada de Contas Especial – exercício de 2014, via da advogada que a presente firma (m.j.), vem, mui respeitosamente à ilustre presença de Vossa Excelência, com suporte no artigo 46 e seguintes da Lei nº 1.284/2001 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins), c/c artigo 228 e seguintes do Regimento Interno dessa Egrégia Corte de Contas, interpor o presente **RECURSO ORDINÁRIO**, e o faz pelas razões adiante elencadas:

Os autos acima tratam de Tomada de Contas Especial, exercício 2014, da Prefeitura Municipal de Miracema do Tocantins.

Os autos foram convertidos em diligência, sendo que a ex-gestora Magda Régia juntamente com o Sr. Calixto e Lusivan foram considerados revéis. O Sr. Sebastião apresentou suas justificativas, e os itens 3.1, 3.2, 3.4, 3.8, 3.9, 4.1, 4.2, 4.3 e 4.4 foram considerados **JUSTIFICADOS NA ANÁLISE DE DEFESA**.

Essa Corte de Contas imputou à Sra. Magda Régia Silva Borba e o Sr. Sebastião Borba Santos Júnior um débito e **R\$ 510.383,50 (quinhentos e dez mil trezentos e oitenta e três reais e cinquenta centavos)** além de uma multa de 3% desse valor, mais uma multa de R\$ 3.000,00 para cada e ao Sr. Calixto Ferreira Lima Filho e uma multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) ao Sr. Lusivan Glória Santana **que, com toda venia, foram penalidades severas, altíssimas e desarrazoadas.**

Tanto as multas, como os débitos, foram aplicadas sem levar em consideração documentos e informações levadas ao conhecimento dos auditores, apresentados quando da fiscalização in locu e, por tal motivo, necessita de reforma por parte deste Egrégio Tribunal de Contas, por medida de **JUSTIÇA**.

1 – IRREGULARIDADES QUE DEREAM CAUSA A IMPUTAÇÃO DE DÉBITO

Basicamente foram dois itens do Relatório de Auditoria que deram causa a referida imputação. Quando da fiscalização, os auditores afirmaram que as notas fiscais referentes a contratação da empresa Gleyson da Silva Paz – Eirele ME e da empresa Construtora Maia Ltda estavam sem atesto de recebimento da mercadoria e serviços que, com toda venia não é verdade.

Item 6.a – **AQUISIÇÃO DE PEÇAS – R\$ 152.098,50** (Cento e cinquenta e dois mil noventa e oito reais e cinquenta centavos)

Item 6.b – **LOCAÇÃO DE MÁQUINAS – R\$ 358.285,00** (Trezentos e cinquenta e oito mil duzentos e oitenta e cinco reais)

1.1 Processo 0265/2014 – valor R\$ 50.274,40 (cinquenta mil duzentos e setenta e quatro reais e quarenta centavos) – Gleyson da Silva Paz - (item 6.1 “a” do Relatório)

Esse Egrégio Tribunal de Contas, através de seus auditores, considerou que a aquisição de peças referente ao processo acima estava irregular; que não haveria prova de que as mercadorias teriam sido entregues uma vez que as notas fiscais 00101, 00105, 00106, 00108 estariam sem atesto de recebimento e, que, a compra fora fictícia, já que foram adquiridas um grande número de peças para um só veículo.

Trata-se de peças para manutenção de um caminhão placa NWU 1267 de propriedade do município.

No que se refere a alegação dos auditores de que, caso a grande quantidade de peças de fato tivesse sido adquirida pela municipalidade para o referido automóvel este “**não se locomoveria**”, **não entende os motivos que os levaram a referida conclusão.**

De se observar pelo relatório de auditoria nº: 37/2014, não consta ali, uma única foto que comprovasse de fato que o automóvel não estava se locomovendo. O que poderia ser de fácil constatação, já que esse caminhão $\frac{3}{4}$ estava parado por falta de peças.

Os auditores na data da fiscalização, conforme consta no relatório, não se deram ao trabalho de ir até o veículo e constatar que de fato ele não estava rodando por falta das peças que estavam sendo adquiridas.

Apenas a alegação de que aquisição de grande quantidade de peças que tornaria incapaz a locomoção do automóvel sem sequer averiguar tal fato, não pode servir de prova de que as peças não foram adquiridas e devidamente trocadas no automóvel.

A prova da aquisição é a emissão da nota fiscal, o pagamento das peças e a entrega e troca no veículo. O TCE-TO não conseguiu provar a alegação de que as mercadorias não foram entregues, tampouco que as peças adquiridas não

foram trocadas como era o objetivo da sua aquisição, sendo que caberia ao Tribunal o ônus da prova, o que não ocorreu.

A despesa foi devidamente paga e empenhada conforme consta no evento 3 do referido processo. Da mesma forma, não é verdadeira a afirmativa de que as notas estão sem atesto de recebimento e isso comprovaria sua não entrega como alegaram os auditores.

Na ocasião da fiscalização, foram entregues aos auditores todas as notas fiscais. Primeira e segunda via, sendo que o atesto de recebimento das mercadorias estava na segunda via das notas fiscais, no entanto, os auditores simplesmente desconsideraram tal informação, recolheram apenas a primeira via que foi juntada no relatório.

Não é verdade que notas não tem atesto como pode ser comprovado por sua juntada ao presente recurso.

Pelas informações constantes no relatório 37/2014, em especial pela juntada das notas fiscais, é possível ter certeza absoluta que as peças foram adquiridas e trocadas no veículo.

A mera desorganização administrativa com a falta de carimbo da aduana nas notas fiscais também não servem de prova de que não foram entregues e utilizadas no seu fim.

Imputar um débito significaria a comprovação de que as peças não foram de fato adquiridas e entregue, o que não comprovou o TCE-TO no relatório de auditoria.

Condenar a ex-gestora a devolução é enriquecer ilicitamente o município que recebeu as peças e foi beneficiado com sua troca no veículo que encontrava sem locomoção aguardando a aquisição das peças e sua consequente troca.

A falta de carimbo da aduana não é prova nem de longe da alegação sem comprovação da aquisição das peças. O veículo era velho, sem manutenção, e logo no início do ano a gestora teve que realizar despesas para colocá-lo em funcionamento. Se a quantidade de peças adquiridas foi grande aos olhos dos auditores, isso não pode servir de prova para a acusação de que não foram entregues e trocadas no veículo, já que sequer foram até o veículo comprovar que o mesmo estava sem poder se locomover por faltas das peças.

Sem irem in locu e averiguar a necessidade das aquisições das peças descritas nas notas fiscais, mais uma vez os auditores alegaram que houve uma "aquisição fictícia" pela quantidade de problemas mecânicos ocorridos de uma só vez.

Ora, não se trata de problemas surgidos de uma só vez, mas sim de problemas mecânicos já existentes há tempos e, que, a municipalidade foi obrigada a tomar providências para sanar os defeitos de veículos que não estavam funcionando e servido a municipalidade como de fato deveriam.

As acusações deveriam vir com provas de que os veículos não necessitavam de tais peças e esse ônus era do TCE-TO que não juntou uma foto sequer ou prova de que a aquisição das peças descritas nas notas não ocorreu como alegado.

No que se refere a alegação de falta de atesto nas notas fiscais, os auditores não poderiam fazer tal afirmação, já que tiveram acesso e manusearam todas as notas fiscais do processo 0265/2014, assim como todos os demais da Empresa Gleyson da Silva paz – EIRELE ME que tiveram acesso e os atestos estavam na segunda via de cada nota emitida.

Assim sem prova de que as peças não foram entregues, não há que se falar em devolução de valores. Caso tal imputação perpetue, o município estará enriquecendo ilegalmente.

O dano ao erário aqui não foi comprovado e, portanto, não pode ser a ex-gestora condenada a devolver quantia de algo que foi de fato adquirido e utilizado em favor da comunidade local.

*Não bastasse isso vale mencionar que não há obrigatoriedade em atestar as notas fiscais, pois o artigo 63, § 2º, inciso III (Lei 4.320/63) não determina expressamente esse procedimento. Destaca-se, ainda, que o fato de não ser atestada a Nota Fiscal não desqualifica necessariamente a liquidação da despesa, uma vez que pode haver outras provas de que os serviços foram prestados, nos termos da legislação supracitada. Provas essas que os auditores não se preocuparam em comprovar com a simples constatação **in locu** da situação do automóvel que necessitava das peças.*

Com toda venia, e esse é o entendimento do TCU em vários julgamentos sobre falta de atesto em notas fiscais, no caso em apreço caberia aos auditores recomendar à gestão que adotasse as medidas necessárias de modo a evitar essa falha formal praticada pelo almoxarifado e ainda, que o Controle Interno fosse mais efetivo, auxiliando a administração quanto as formalidades rotineiras de modo a evitar essa falha.

Imputação de débito é uma devolução ao erário de um prejuízo causado que aqui no presente caso, não foi comprovado pelos auditores. Portanto, injusta, desarrazoada e desproporcional com todo nosso respeito.

Assim, embora as notas fiscais emitidas pela empresa GLEYSON DA SILVA PAZ – EIRELE ME não tenham sido atestadas na primeira via, foi na segunda e, portanto, não é verdadeira a afirmação constante no relatório de falta de prova de recebimento da mercadoria na sede da prefeitura.

Além do mais, não caberia imputar a ex-gestora e ao secretário, pessoas que não eram responsáveis pelo recebimento das mercadorias.



Para a condenação de uma imputação de débito como a que ocorreu no acórdão 720/2019, é necessária a comprovação de que a ex-gestora e o ex-secretário concorreram para o dano ao erário apurado, o que não está evidenciado neste processo sequer o dano, quanto mais quem foi o responsável.

Portanto, comprovada que as notas fiscais nº: 00101, 00105, 00106 e 00108 estão devidamente atestadas e foram entregues e recebidas no município pelo Sr. Rainel Barbosa, Secretário de Desenvolvimento Urbano na época, não é correta a condenação em débito.

1.2 Processo 0264/2014 – valor R\$ 8.212,76 (oito mil duzentos e doze reais e setenta e seis centavos) – Gleyson da Silva Paz - (item 6.1 “b” do Relatório)

Da mesma forma que no item anterior, não é verdadeira a afirmação dos auditores de falta de atesto na nota fiscal nº 0102 no valor de R\$ 8.212,76.

Conforme nota fiscal nº: 102 anexa, esta foi devidamente atestada, comprovando o recebimento da mercadoria nela descrita.

Quanto a questão da ausência de carimbo da Aduana este não é prova de que as mercadorias não foram adquiridas e entregues no município. Tampouco de dano ao erário que justifique uma imputação de débito.

Conforme consta no evento 28 do processo 2872/2014, este fato foi devidamente justificado. Como a empresa tem sede em Goiânia, na época da licitação, após ser declarada vencedora, a empresa informou que demoraria um lapso temporal extenso para estar entregando as peças, assim, por conta da emergência e pensando na população do município, a Prefeitura através de seus prepostos foram buscar em carros próprios as peças em outro Estado. Como nós fazemos no dia a dia, não foram carimbadas na aduana estadual as notas fiscais. Desta maneira, não pode ser penalizado o município por este acontecimento, inclusive, porque a equipe da Prefeitura não tinha conhecimento de que precisariam parar e carimbar as notas fiscais.

Assim, a falta do carimbo não pode ser motivo de devolução ao erário do valor pago pelas peças e utilizado nos veículos de sua propriedade.

1.3 Processo 0188/2014 – valor R\$ 33.879,00 (trinta e três mil, oitocentos e setenta e nove reais) – Gleyson da Silva Paz - (item 6.1 “c” do Relatório)

Da mesma forma que o item anterior, conforme nota fiscal nº: 104 emitida em 17/01/2014 anexa, foi devidamente atestada, comprovando o recebimento da mercadoria nela descrita.

Quanto a questão da ausência de carimbo da Aduana e a falta de informação de como a mercadoria foi transportada, não é prova de que não foram



adquiridas e entregues no município. Tampouco de dano ao erário que justifique uma imputação de débito.

Conforme consta no evento 28 do processo 2872/2014, este fato foi devidamente justificado. Como a empresa tem sede em Goiânia, na época da licitação, após ser declarada vencedora, a empresa informou que demoraria um lapso temporal extenso para estar entregando as peças, assim, por conta da emergência e pensando na população do município, a Prefeitura através de seus prepostos foram buscar em carros próprios as peças em outro Estado. Como nós fazemos no dia a dia, não foram carimbadas na aduana estadual as notas fiscais. Desta maneira, não pode ser penalizado o município por este acontecimento, inclusive, porque a equipe da Prefeitura não tinha conhecimento de que precisariam parar e carimbar as notas fiscais.

Assim, a falta do carimbo não pode ser motivo de devolução ao erário do valor pago pelas peças e utilizado nos veículos de sua propriedade.

1.4 Processo 0262/2014 – valor R\$ 14.697,34 (quatorze mil seiscentos e noventa e sete reais e trinta e quatro centavos) – Gleyson da Silva Paz - (item 6.1 “d” do Relatório)

Quanto a afirmação de não atesto de recebimento, tal não procede conforme faz prova nota fiscais nº: 103 e 107 anexas dando conta de que o Secretário de Educação Sullivan Santos Silva foi quem recebeu a mercadoria e deu o devido atesto na segunda via da nota fiscal.

Da mesma forma que o item anterior, conforme nota anexa, foi devidamente atestada, comprovando o recebimento da mercadoria nela descrita.

Quanto a questão da ausência de carimbo da Aduana e a falta de informação de como a mercadoria foi transportada, não é prova de que não foram adquiridas e entregues no município. Tampouco de dano ao erário que justifique uma imputação de débito.

Conforme consta no evento 28 do processo 2872/2014, este fato foi devidamente justificado. Como a empresa tem sede em Goiânia, na época da licitação, após ser declarada vencedora, a empresa informou que demoraria um lapso temporal extenso para estar entregando as peças, assim, por conta da emergência e pensando na população do município, a Prefeitura através de seus prepostos foram buscar em carros próprios as peças em outro Estado. Como nós fazemos no dia a dia, não foram carimbadas na aduana estadual as notas fiscais. Desta maneira, não pode ser penalizado o município por este acontecimento, inclusive, porque a equipe da Prefeitura não tinha conhecimento de que precisariam parar e carimbar as notas fiscais.

Assim, a falta do carimbo não pode ser motivo de devolução ao erário do valor pago pelas peças e utilizado nos veículos de sua propriedade.



1.5 Processo 0354/2014 – valor R\$ 45.025.00 (quarenta e cinco mil e vinte e cinco reais) – Gleyson da Silva Paz - (item 6.1 “e” do Relatório)

Com toda venia, os auditores afirmaram que mecânicos da prefeitura efetuaram serviços contratados com a empresa Gleyson da Silva Paz quando na verdade isso não ocorreu.

Os serviços descritos na nota fiscal foram devidamente executados pela empresa e não por mecânicos do município como alegaram os auditores amparados por supostas conversas que disseram ter com tais servidores da municipalidade.

Quando as peças dos veículos descritos na nota fiscal 33 tinham algum problema, eram enviados à cidade de Goiânia e a empresa fazia o reparo na peça e a devolvia para ser instalada pelos mecânicos. Infelizmente a empresa que venceu a licitação era de outro Estado e por isso os serviços nas peças dos veículos tinham que ser enviadas para aquela localidade na maioria das vezes.

Os mecânicos ao contrário do que afirmam os auditores, não realizavam serviços no objeto contratado com a empresa Gleydson Silv Paz – EIRELI ME.

Apenas a afirmação dos auditores, desprovida de qualquer prova nos autos do relatório de auditoria 37/2014 de que os serviços contratados na verdade não foram executados pela empresa e sim por mecânicos da municipalidade, não pode servir de prova para uma imputação de débito.

Além do mais, os mecânicos do município não tinham capacitação técnica para tanto, caso contrário não haveria a necessidade de se licitar o serviço para empresas o executarem.

Da mesma forma, consta o carimbo de atesto e recebimento dos serviços por parte do Secretário de Desenvolvimento Urbano na época Sr. Rainel Barbosa, na segunda vida da nota fiscal, comprovando o recebimento do serviço.

Sendo assim, quanto as aquisições realizadas com a empresa Gleydison, não entende o motivo dos auditores fazerem afirmações que contradizem as provas contidas nos processos acima citados, os quais contam devidamente todos os atestos de recebimento dos serviços o que não justifica uma imputação de débito sem prova de dano ao erário.

1.6 Processo 090/2014 – valor R\$ 81.540,00 (oitenta e um mil quinhentos e quarenta reais) – Construtora Mais Ltda - (item 6.2 “a” do Relatório)

Os auditores afirmam que os serviços contratados para serem realizados no aterro não foram executados.



Alegaram que quando em fiscalização *in locu* no referido aterro, observaram lixo e outros materiais sólidos jogados a céu aberto e “não havia evidência que tenham sido realizado serviços de aterro do lixo.”

Ora, com toda venia, mais uma vez os auditores tiraram conclusões precipitadas do que viram, sem buscarem junto aos responsáveis, informações sobre as condições do aterro que visitaram.

O referido aterro recebeu os serviços contratados e descritos na nota fiscal. Foram realizados serviços pesados de abertura de valas, compactação do lixo em várias camadas abaixo do solo. Toneladas de lixos foram enterradas pela empresa o que não foi atestado pelos auditores que levaram em consideração apenas o lixo que visualizaram quando da visita, conforme fotos anexas.

O serviço maior está por baixo da terra e não tinha mesmo como ser visualizado da forma que foi feita a fiscalização pelos auditores.

O lixo ali presenciado, já tinha sido novamente acumulado e o serviço de aterramento era realizado sempre que necessário.

Os serviços contratados no processo 090/2014 e descritos nas notas fiscais 024, 025 e 027, foram devidamente executados no mês de dezembro de 2013.

As notas também, ao contrário do que consta no relatório, estão devidamente atestadas o que comprova o motivo do atesto de recebimento dos serviços por parte do Secretário Municipal de Meio Ambiente e Serviços Públicos.

Os auditores estiveram no município em maio de 2014 conforme consta no relatório. As fotos que os auditores tiraram do aterro e anexaram no relatório no item acima, foram feitas no mês de maio daquele ano.

Os serviços que contam nas notas fiscais 024, 025 e 027 são referentes ao exercício de 2013 e não 2014 e foram executados no fim do exercício de 2013, motivo pelo qual quando lá estiveram 05 (cinco) meses após, encontraram lixo em cima do aterro.

Os auditores não tiveram no município em maio de 2013, mas sim maio de 2014 conforme consta data da visita abaixo das fotos (14/04/2014). Não poderia ser diferente já que conforme consta no item 2 do Relatório de Auditoria, a portaria que os designou é de 26 de março de 2014 e não 2013, vejamos:

“Em atendimento à determinação contida na Portaria nº 197 de 26 de março de 2014, que designou os Técnicos, Vitor Hugo Ranzi, Analista de Controle Externo, Flavio Humberto, Técnico de Controle Externo, Dalva da Consolação Moreira, Técnica de Controle Externo, para, sob a coordenação do primeiro, realizarem trabalhos de Auditoria de Regularidade, na Prefeitura do Municipal do Município de Miracema do Tocantins/TO, sob a responsabilidade da Prefeita a senhora Magda Régia Silva Borba, relativo ao período de janeiro a março de 2014, apresenta-se o relatório de auditoria que trata dos exames realizados.”

Assim, não entende como poderiam constatar que não foi efetuado o serviço contratado referente ao pregão 08/2013 em especial os descritos nas notas fiscais 024 e 025 se eles ocorreram em 2013 e não 2014?

Quanto à informação de que o serviços de aterro sanitário estavam sendo executados por uma pá carregadora do município, não entente o que isso tem a ver com o objeto do serviços contratado pela empresa Construtora Maia no processo 090/2014, já que trata de locação de 03 (três) caminhões basculantes e um trator de esteira para prestar serviços no aterro.

Se visualizaram uma pá mecânica de propriedade do município no aterro no momento da visita, não é prova de que os maquinários contratados com a empresa não tinham executado os serviços. A uma porque apesar de terem afirmado a existência de tal pá carregadeira com a afirmação de que tal fato estaria comprovado nas fotos constantes no relatório, não conseguimos visualizar o referido veículo em tais fotos, apenas um automóvel utilitário que provavelmente era o utilizado pelos auditores, já que estava caracterizado com o nome TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS.

A duas porque, diferente do que foi alegado, existe sim atesto dos serviços nas referidas notas fiscais 024, 025 e 027.

Só para constar, apesar de termos incluído aqui a defesa dos serviços descritos na nota fiscal 027, este não foi questionado pelos auditores e por tal motivo ele não foi computado na imputação de débito aplicada. De se levar em consideração que se trata do mesmo serviço, sendo que os descritos na nota fiscal 027 são os mesmos das de nºs: 24 e 25. Ou seja, se os descritos na nota 027 foram considerados executados, como os descritos na 24 e 25 não o foram se eram sobre o mesmo aterro sanitário?

1.7 Processo 0303/2014 – valor R\$ 123.040,00 (cento e vinte e três mil e quarenta reais) – Construtora Mais Ltda - (item 6.2 “b” do Relatório)

Outro equívoco dos auditores se observa do relatório 037/2014 item 6.2, “b”.

O valor acima é a soma de duas notas fiscais emitidas pela empresa Construtora Maia Ltda, nº: 026 e 028.

Os serviços contratados também foram executados em novembro e dezembro de 2013 e não 2014 período fiscalizado pelos auditores.

Tais serviços apesar de não constarem medições, foram devidamente executados no exercício de 2013 e devidamente atestados como recebidos conforme consta no carimbo de atesto do Secretário de Planejamento e Gestão.

A alegada ausência de medição e o valor pago pela hora das locações não servem de prova de que os serviços não foram executados.



1.8 Processo 0303/2014 – valor R\$ 68.160,00 (sessenta e oito mil cento e sessenta reais) – Construtora Mais Ltda - (item 6.2 “c” do Relatório)

Da mesma forma que as demais notas, a de nº: 031, ao contrário do que alegou os auditores, contém sim atesto do Secretário de Planejamento e Gestão.

Afirmar que **“segundo informações obtidas junto ao Departamento de Obras, houve apenas a locação de uma motoniveladora”** sem apresentarem qualquer prova objetiva, e contendo a nota fiscal o atesto do recebimento dos serviços, não pode servir de motivo para imputação de débitos.

1.9 Processo 0308/2014 – valor R\$ 47.385,00 (quarenta e sete mil trezentos e oitenta e cinco reais) – Construtora Mais Ltda - (item 6.2 “d” do Relatório)

Da mesma forma que as demais notas, a de nº: 029, ao contrário do que alegou os auditores, contém sim atesto do Secretário Municipal de Meio Ambiente.

Afirmar que **“não há evidencia que tenha sido realizados os serviços de aterramento”** sem apresentarem qualquer prova objetiva, e contendo a nota fiscal o atesto do recebimento dos serviços, não pode servir de motivo para imputação de débitos.

1.10 Processo 0304/2014 – valor R\$ 38.160,00 (trinta e oito mil cento e sessenta reais) – Construtora Mais Ltda - (item 6.2 “e” do Relatório)

Da mesma forma que as demais notas, a de nº: 030, ao contrário do que alegou os auditores, contém sim atesto do Secretário Municipal de Meio Ambiente.

Tais serviços apesar de não constarem relatórios de medições, foram devidamente executados e devidamente atestados como recebido.

Essa ausência não pode servir de prova de não execução dos serviços diante do atesto de recebimento do mesmo por parte do setor responsável.

1.11 Processo 02429/2014 – valor R\$ 54.500,00 (cinquenta e quatro mil e quinhentos reais) – Construtora Mais Ltda - (item 6.2 “e” do Relatório)

Item considerado justificado já que conforme consta no relatório os auditores informaram não ter encontrado nenhuma irregularidade.

Em que pese as suposições contidas nos itens 6.1 e 6.2 do Relatório de Auditoria nº: 037/2014, não contém nelas, elementos robustos que **impedem a**

convicção de que os recursos em questão não tenham sido aplicados no objeto previsto.

2 – DOS ATESTOS NAS NOTAS FISCAIS

Os recorrentes comprovaram que a alegação de não atesto nas notas fiscais não é verdadeira e faz juntar a segunda via e o verso das notas comprovando que os auditores não levaram em consideração o carimbo ali existente e assinado por cada responsável.

Todos os documentos (notas fiscais e atestos na segunda via) são datados, de modo a possibilitar a localização temporal do fato. Nesse ponto, frise-se que, nos termos da própria cronologia apresentada, não é possível que uma nota receba atesto antes da execução dos serviços ou entrega da mercadoria.

Em que pese atesto não ser prova de execução e entrega de mercadoria, o ônus da prova conforme jurisprudência do TCU era dos auditores que não conseguiram comprovar a não execução ou entrega da mercadoria.

No relatório constam apenas suposições que não podem servir para uma condenação de imputação de débito.

A atestação é condição prévia essencial ao pagamento do serviço, pois representa a confirmação, pelo contratante, de que o objeto foi integralmente atendido nos termos acordados, sendo irregular o pagamento de serviço medido por parâmetro dissonante daquele estipulado em contrato.

Para a quitação de obrigação referente a entrega de bens é indispensável a presença de documento que identifique a data, o local e o servidor responsável pelo recebimento. Tais documentos, no presente caso estão sendo juntados no presente Recurso, comprovando sua regular entrega.

Nos casos dos serviços que necessitassem de medição para comprovação de que o objeto foi realmente executado como contratado, sua ausência não pode ser motivo de imputação de débito, mas como entendimento do TCU, apenas de aplicação de multa se for o caso, já que houve atesto nas notas fiscais de serviços e das mercadoria, o que comprova que houve a quitação da entrega e, que, o responsável que assinou o atesto só o fez e o datou, por entender estarem satisfeitos os serviços contratados.

3 – ÔNUS DA PROVA

Sobre ônus da prova, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União aponta no sentido de que:

"No âmbito dos processos de fiscalização, os agentes deste Tribunal têm o ônus da prova das práticas ilícitas que imputam aos responsáveis. Quando estão produzindo acusações, submetem-se, em obediência ao devido processo lesai, ao dever de provar." É o que se pode extrair do relatório de auditoria dos autos TC 014.579/2004-2 que ao final o plenário do TCE julgou por meio do acórdão nº 495/2008, na forma transcrita abaixo:

“GRUPO II- CLASSE V-

Plenário TC 014.579/2004-2 (com 1 anexo e 1 volume)

Natureza: Relatório de Auditoria.

Entidade: Núcleo Estadual do Ministério da Saúde no Rio Grande do Norte.

Interessados: Antônio Francisco de Araújo (então Chefe da Divisão de Convênio e Gestão do NEMS/RN); Ivis Alberto Lourenço Bezerra de Andrade (então Secretário de Estado de Saúde do Rio Grande do Norte); Ricardo José Meirelles da Motta (à época Deputado Estadual e o Secretário da Assembleia Legislativa do Rio Grande do Norte); Renata da Câmara de Melo Trindade (então Secretária Municipal de Saúde de Ceará-Mirim/RN); Deoclécio Marques de Lucena Filho (à época Secretário Municipal de Saúde de Parnamirim/RN).

Advogados constituídos nos autos: não há.

Sumário: Relatório de Auditoria. Exclusão de responsável por ilegitimidade passiva. Acolhimento das razões de justificativa dos demais responsáveis. Determinações. Arquivamento. A Súmula Vinculante 03 do Supremo Tribunal Federal, por versar de matéria processual, aplica-se aos processos em curso, assim considerados aqueles em que não escoou o prazo para a interposição de quaisquer dos recursos estatuídos na Lei 8.443/92, aplicando-se o postulado do tempus regit actus.

No âmbito dos processos de fiscalização, os agentes deste Tribunal têm o ônus da prova das práticas ilícitas que imputam aos responsáveis. Quando estão produzindo acusações, submetem-se, em obediência ao devido processo legal, ao dever de provar (ressalvada a hipótese tratada no art. 93 do Decreto-lei 200/67 e, em certos casos, das chamadas provas negativas que não permitam, por sua natureza, a produção de prova material).

A prova testemunhal, para que possa ser considerada no processo, deve ser produzida de modo a permitir a verificação do conteúdo da declaração e sua vinculação ao declarante, respeitadas as formas admitidas no direito.”

Ainda de acordo ao mesmo caso o relator registrou que "O ônus da prova é de quem imputa ato ilícito a outrem (art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil)" ..."**Os agentes deste Tribunal, assim como se dá com os promotores públicos e procuradores da república, têm o ônus da prova. Quando estão produzindo acusações, submetem-se, no devido processo legal, ao dever de provar...**".

4 – DA IMPUTAÇÃO DE DÉBITO

O ressarcimento ao erário não é medida punitiva, mas um mecanismo de tutela da higidez do patrimônio público atingido por atos irregulares praticados pelos gestores, sendo necessária a efetiva **comprovação da ocorrência do prejuízo para que surja a obrigação de ressarcimento/imputações de débitos.**



Ausente a prova de ilegalidade na realização das contratações de serviços e aquisições de peças, assim como a lesão ao patrimônio público, deve ser corrigida a penalidade de imputação de débitos, já que foi injusta e desarrazoada, levando-se em consideração as provas que a ex-gestora juntou na sua defesa, comprovando a execução fiel dos serviços contratados e aquisições realizadas, através de processos licitatórios.

O ressarcimento de prejuízos ao erário é tratado não como uma sanção em sentido estrito, e sim como uma espécie de reparação civil, visando compensar os prejuízos causados ao patrimônio público, decorrentes de atos ilícitos, criminais ou administrativos, ou meros atos de gestão ilícita de dinheiro público.

Todavia, no presente caso, não restou comprovado qualquer indício de ilegalidade nos itens 6.1 e 6.2 do Relatório, tal como apontado pelos auditores, além da incorreta informação de falta de atesto em todas as notas fiscais, assim como não ocorreu o alegado dano ao erário.

Nesse contexto, não comprovada ilegalidades, assim como a lesão ao patrimônio público que justificasse imputações tão altas de débitos, deve ser reformado o Acórdão nº: 720/2019, isentando a ex-gestora Magda Régia e o ex-Secretário de Finanças Sebastião Borba de tal penalidade.

Assim, pede que as falhas sejam consideradas de natureza formal, principalmente aquelas que deixaram de apresentar defesa por conta da revelia da ex-gestora Magda Régia, Sr. Calixto Ferreira Lira Filho e Lusivan Glória Santana que, agora apresentada, comprova que não causaram prejuízos ao erário.

Da mesma forma, não é justa a aplicação de multa ao Sr. Calixto Ferreira Lira Filho e Lusivan Glória Santana, devendo ser isentos.

Sendo assim, mais que justo que os **Recorrentes** sejam isentos dos débitos e multas aplicados, por restar comprovado que as falhas/irregularidades apontadas no acórdão são meramente formais, que, corrigidas, não trouxeram prejuízos à Prefeitura.

Da mesma forma, não há provas de que nos itens 6.1 e 6.2 do Relatório de Auditoria, ocorreu desvio de finalidade e recursos que justificasse uma imputação de um débito, cujo valor foge às condições financeiras da ex-gestora.

Não nos parece justo, tampouco razoável, imputações de débitos nos valores que lhe foram impostos, sem provas de não execução de serviços ou entrega de materiais como alegaram os auditores.

Também não é justo que sejam julgadas irregulares em razão do que consta na análise de defesa onde quase todos os itens foram considerados sanados.

Assim, entende os **Recorrentes** configurar tremenda injustiça a aplicação do das multas e débitos que lhe foram impostos e, roga a essa Egrégia Corte de Contas que avalie as justificativas e documentos ora anexados e quando de suas defesas e, acate as justificativas apresentadas, além do fato de que não existiu conforme demonstrou exaustivamente prejuízos aos cofres públicos ou enriquecimento ilícito dos **Recorrentes**.

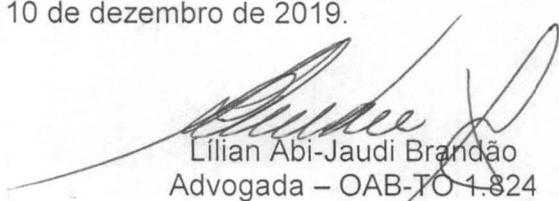
Diante do exposto, confiantes no alto espírito público e sentimento de justiça dos dignos pares dessa Egrégia Corte, **REQUEREM** o recebimento e processamento do presente Recurso e, ao final, seja o mesmo provido, para julgar regulares as contas referentes ao processo 2872/2014, relativo ao exercício de 2014.

Se assim Vossas Excelências não entenderem, que lhe seja aplicada apenas uma multa única como tem sido de costume nos julgamentos dessa Corte de Contas e não várias de R\$ 1.000,00 (mil reais) como lhe foram impostas de itens inclusive considerados atendidos quando de sua alegação de defesa.

No que tange aos débitos impostos, apesar das mencionadas ocorrências, passíveis de multa e débitos, a farta documentação, as justificativas da defesa anexa aos autos, a ausência de elementos que demonstrem a ocorrência de dano ao erário, além da ausência de provas de que os produtos adquiridos e os serviços prestados não ingressaram no patrimônio da Administração, uma vez que as despesas em questão estão acompanhadas de notas fiscais devidamente atestadas, sejam julgadas **REGULARES** a presente Tomada de Contas, mesmo que com **RESSALVAS**, referente ao período de janeiro a março de 2014, do município de Miracema do Tocantins.

N. Termos,
Solicita Deferimento.

Palmas, 10 de dezembro de 2019.



Lilian Abi-Jaudi Brandão
Advogada – OAB-TO 1.824