

GRUPO I – CLASSE II – Segunda Câmara  
TC 002.975/2015-7.

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Entidade: Município de Inhapi/AL.

Responsável: Renato Alves Costa (045.209.984-68).

Representação legal: Fábio Henrique Cavalcante Gomes (OAB/AL 4.801) e Rubens Marcelo Pereira da Silva (OAB/AL 6.638).

**SUMÁRIO: TCE. CONVÊNIO. NÃO COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE AS DESPESAS EFETUADAS E OS RECURSOS FEDERAIS RECEBIDOS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA.**

### RELATÓRIO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) em desfavor do Sr. Renato Alves Costa, ex-prefeito de Inhapi/AL, em virtude da não aprovação da prestação de contas relativas aos recursos repassados à conta do Programa Nacional de Transporte Escolar (Pnate), no valor global de R\$ 67.600,00, no exercício de 2005 (peça 1, p.5 e 203).

2. A desaprovação das contas, pelo FNDE, que motivou a glosa integral dos recursos repassados, decorreu da aplicação desses em desacordo com a legislação pertinente – saque dos recursos da conta específica, mediante cheque, para pagamento a vários prestadores de serviço. Entendeu aquela autarquia que era necessária, dessa forma, a apresentação de documentos comprobatórios dos pagamentos aos favorecidos elencados na relação de pagamento, o que não ocorreu (peça 1, p.85/90 e 129).

3. A Controladoria-Geral da União certificou a irregularidade das presentes contas (peça 1, p. 233) e a autoridade ministerial competente atestou haver tomado conhecimento do fato (peça 1, p. 235).

4. Transcrevo a seguir a instrução elaborada no âmbito da Secex/PA, ratificada pelo dirigente da unidade (peças 9 e 10):

### HISTÓRICO

3. Para a execução do Pnate, o FNDE repassou ao Município de Inhapi/AL, em 2005, a quantia total de R\$ 67.600,00, assim distribuída (peça 1, p.5 e 21):

Ordem bancária	Valor (R\$)	Data
200508700067	7.511,11	29/4/2005
200508700068	7.511,11	29/4/2005
200508701167	7.511,11	10/8/2005
200508701027	7.511,11	10/8/2005
200508701208	7.511,11	10/8/2005
200508701562	7.511,11	27/8/2005
200508702096	7.511,11	29/9/2005
2005OB702368	7.511,11	28/10/2005
2005OB702648	7.511,12	29/11/2005

4. Consoante registrado na Informação 84/2014 (peça 1, p. 5-11), a Prefeitura apresentou, na gestão de Renato Alves Costa, a prestação de contas dos recursos do Pnate, exercício de 2005 (peça 1, p. 37-79). Na análise da documentação enviada, a Coordenação Geral de Contabilidade e Acompanhamento de Prestações de Contas (CGCAPC) constatou a seguinte irregularidade:

Demonstrativo da Execução da Receita e da Despesa e de Pagamentos Efetuados

- impugnados recursos por terem sido aplicados em desacordo com a legislação pertinente, cujo montante (principal + correção) a ser devolvido acha-se evidenciado no demonstrativo de débito anexo.

5. O ex-prefeito Renato Alves, foi notificado pelo FNDE (peça 1, p. 81), e apresentou a seguinte defesa (peça 1, p. 83):

Mister, informamos que todo recurso foi aplicado na Contratação de Serviços de Terceiros como preconiza a Resolução CD/FNDE 5 de 22/4/2005, art. 6º, não entendemos como aplicamos o recurso indevidamente, como também o valor de R\$ 7.600,00 (...). Em tempo, solicito da coordenadoria que tornasse mais explícita a notificação em tela.

Juntas a coordenadoria e esta administração querem trabalhar com transparência e justiça, aplicando os princípios da legalidade e moralidade. Somos uma administração que preza pelo erário público aplicando sempre nos seus objetivos, desta forma esperamos por maiores esclarecimentos.

6. Analisada a defesa apresentada, a CGCAPC manteve a constatação da irregularidade e comunicou o fato ao ex-prefeito (peça 1, p. 85-90).

7. Em 23/10/2009, o prefeito sucessor, Oberdan Tenório, solicitou urgência na conclusão do processo contra o ex-prefeito, pois o Município estava sem receber recursos do Pnate em 2009 (peça 1, p. 93).

8. Consta, também, nos autos, que o prefeito sucessor interpôs Representação junto ao Ministério Público contra o Senhor Renato Alves Costa (peça 1, p. 90-125). A análise da Procuradoria Federal (Despacho 1185 - DIJAP/PFFNDE/PGF/ AGU) opinou pela regularidade do instrumento, nos termos do Manual de Assistência Financeira do FNDE e resoluções específicas dos Programas, para fins de suspensão da inadimplência da Entidade em relação às transferências (peça 1, p. 97).

9. Foi emitida, então, a Informação 155/2010, de 11/3/2010, a qual responsabilizou o ex-prefeito, Renato Alves Costa, em razão de:

**EXERCÍCIO DE 2005**

Demonstrativo da Execução da Receita e da Despesa e de Pagamentos Efetuados

a) Efetuou pagamentos a vários fornecedores/prestadores de serviços com o mesmo cheque, contrariando assim, a legislação do Programa Nacional de Apoio ao Transporte do Escolar - PNATE, fazendo-se necessária a apresentação de documentos comprobatórios dos pagamentos aos favorecidos apresentados no Demonstrativo.

Valor impugnado: R\$ 67.570,00

10. O ex-prefeito, Renato Costa, foi novamente notificado pelo FNDE (peça 1, p. 133-144), mas o aviso de recebimento teria retornado dos Correios com a informação de “ausente” (peça 1, p. 175-177). Por essa razão, o FNDE realizou notificação por meio de publicação no Diário Oficial da União (DOU) (peça 1, p. 145).

11. Instaurada a tomada de contas especial (TCE), o ex-prefeito foi novamente notificado por publicação no DOU, em 12/4/2011 (peça 1, p. 179).

12. O Tomador de Contas emitiu o Relatório de Tomada de Contas Especial 59/2014 e apontou como irregularidade motivadora da TCE o mesmo fato elencado no item 9 acima (peça 1, p. 203-213).

13. A Secretaria Federal de Controle Interno emitiu o Relatório e o Certificado de Auditoria

2003/2014, que concluiu pela irregularidade das contas (peça 2, p. 229-233).

14.O Ministro de Estado da Educação atestou ter tomado conhecimento deste processo (peça 2, p. 235).

15.No âmbito deste Tribunal, foi lavrada a instrução preliminar à peça 3, cujo exame técnico abaixo se reproduz:

15. Merece destaque, de início, a morosidade do FNDE para a instauração da tomada de contas especial. A prestação de contas com irregularidade flagrante foi apresentada em abril/2006, mas o FNDE apenas foi instaurar a TCE em 2013, sete anos depois. Registre-se que a aparente desorganização administrativa do FNDE causa obstáculos a atuação dos demais entes de controle e à União, para se obter a reparação aos cofres públicos. Neste caso, por exemplo, prescreveu o prazo para ajuizamento de ação de improbidade administrativa (peça 1, p. 217).

16.Consoante se observa na prestação de contas apresentada pela Prefeitura de Inhapi/AL, referente aos repasses no âmbito do Pnate, exercício de 2005, foi adotada a sistemática de emitir um único cheque para o suposto pagamento de todos os prestadores de serviços (peça 1, p. 39-45). Esse procedimento é irregular. A Resolução CD/FNDE 5, de 22/4/2005, em seu art. 4º, assim dispõe sobre a movimentação dos recursos do Programa:

‘Art. 4º. A transferência de recursos financeiros, condicionada à efetiva arrecadação, será feita automaticamente, sem necessidade de convênio, ajuste, acordo, contrato ou instrumento congêneres e sua operacionalização processar-se-á da seguinte forma:

(...)

II – Os recursos financeiros de que trata o *caput* deste artigo serão creditados e mantidos, até sua destinação final, em conta corrente específica, a ser aberta pelo FNDE, e sua utilização estará restrita ao pagamento de despesas admitidas pelo Programa, definidas no art. 6º desta Resolução, mediante cheque nominativo ao credor ou ordem bancária.’

17.A disposição normativa do FNDE sobre a movimentação dos recursos está alinhada com o disposto nas normas abaixo:

Decreto 93.872, de 23/12/1986, art. 44.

‘Art. 44. O pagamento de despesa será feito mediante saque contra o agente financeiro, para crédito em conta bancária do credor, no banco por ele indicado, podendo o agente financeiro fazer o pagamento em espécie, quando autorizado.’

Decreto Lei 200, de 14/12/1967, art. 74, § 2º.

‘Art. 74. Na realização da receita e da despesa pública será utilizada a via bancária, de acordo com as normas estabelecidas em regulamento.

(...)

§ 2º O pagamento de despesa, obedecidas as normas que regem a execução orçamentária (lei nº 4.320, de 17 de março de 1964), far-se-á mediante ordem bancária ou cheque nominativo, contabilizado pelo órgão competente e obrigatoriamente assinado pelo ordenador da despesa e pelo encarregado do setor financeiro.’

18.Diante do saque irregular dos recursos, o FNDE notificou o ex-prefeito para que apresentasse a documentação comprobatória dos saques e dos pagamentos, o que permitiria verificar se existiam elementos que permitissem reconhecer as despesas como válidas.

19.Contudo, notificado pelo FNDE, o ex-prefeito Renato Costa não se apresentou para esclarecer os fatos (itens 5, 6 e 10 acima).

20.Em relação à responsabilidade pela irregularidade cometida, o prefeito sucessor, Oberdan Tenório, cujo mandato iniciou em 2008 comprovou ter ingressado com representação criminal no Ministério Público. Assim, mesmo não tendo o prefeito sucessor iniciado o procedimento de abertura de tomada de contas especial, ao ingressar com representação criminal no Ministério

Público, adotou as medidas legais com o objetivo de afastar a sua responsabilidade. Este Tribunal tem manifestado o entendimento de que a adoção de medidas legais por parte do novo gestor municipal pode afastar a sua responsabilidade (Acórdãos 290/2014, 3.206/2014, 4.051/2014, da 1ª Câmara; 1.040/2014, 1.142/2014 e 4.523/2014, da 2ª Câmara, e 3.208/2014-TCU-Plenário, dentre outros).

21. Caracterizada as graves irregularidades, deve o ex-prefeito responder pelo dano ao erário. Por isso deve ser proposta a citação do responsável nos seguintes termos:

a) **Responsável:** Renato Alves Costa (CPF: 045.209.984-68), ex-prefeito, em cujo mandato, de 2005 a 2008, foram praticados os atos ilícitos, comissivos e omissivos.

a.1) **Conduta:** O ex-prefeito teria assinado os cheques irregulares e deixou de apresentar a documentação comprobatória das despesas realizadas com os recursos sacados.

a.2) **Nexo de causalidade:** Os cheques emitidos pelos ordenadores, sem os respectivos documentos que comprovem a boa e regular aplicação dos recursos, geram evidências de desvio de recursos públicos.

a.3) **Culpabilidade:** Não há como presumir a boa-fé, em especial porque se trataram de saques ao longo dos exercícios de 2005 e 2006, efetuadas de forma irregular e sem as respectivas documentações comprobatórias. Era razoável afirmar que o ex-prefeito tinha consciência das ilicitudes – de que não poderia emitir um cheque para supostamente efetuar diversos pagamentos (i) e que deveria manter a documentação comprobatória nos arquivos (ii) – e exigir que tivesse adotado outra conduta.

b) **Atos impugnados:**

b.1) não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados pelo FNDE ao Município de Inhapi/AL, no âmbito do Programa Nacional de Transporte Escolar (Pnate), no exercício de 2005, em decorrência de:

b.1.1) utilização de um cheque para o pagamento de diversos prestadores de serviços, não se utilizando da regra legal de se efetuar o pagamento mediante cheque nominativo para cada prestador de serviços, infringindo o disposto no art. 4º, inciso II, da Resolução CD/FNDE 5/2005 e o disposto no art. 44 do Decreto 93.872/1986 e no art. 74, § 2º, do Decreto-Lei 200/1967, o que impediu o estabelecimento do nexo de causalidade entre os recursos sacados e as despesas supostamente realizadas; e,

b.1.2) não apresentação da documentação comprobatória das despesas efetuadas, o que contraria o previsto no art. 14 da Resolução CD/FNDE 5/2005, e agrava a presunção de que não houve a correta aplicação dos recursos públicos.

c) **débitos:** nos termos da tabela indicada no item 3 retro.

16. Autorizada a citação (peça 4), foi realizada a citação válida do Sr. Renato Alves Costa (peças 5 e 6).

## EXAME TÉCNICO

### I. Alegações de defesa

17. O ex-prefeito, Renato Alves Costa, por meio de advogado regularmente constituído, apresentou suas alegações de defesa (peça 8), que serão a seguir apresentadas e analisadas.

#### I.1. Primeira Preliminar

18. Alegou, como primeira preliminar, “a nulidade do processo de verificação da prestação de contas - ausência de intimação pessoal do investigado - cerceamento do direito de defesa - afronta ao devido processo legal (princípio da ampla defesa e do contraditório)”.

18.1. Relatou ter ocorrido vício na intimação do investigado [o ex-prefeito] para encaminhar os documentos pertinentes à prestação de contas dos recursos recebidos por força do Pnate, o qual teria acarretado grave prejuízo processual e material ao ex-gestor, pois o impossibilitou de

apresentar oportunamente os documentos necessários à prestação de contas dos recursos recebidos do FNDE, o que configuraria afronta aos Princípios da Ampla Defesa e Contraditório.

18.2. Citou o artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal, que tratam da observância ao devido processo legal e do respeito ao contraditório e ampla defesa.

18.3. Argumentou que o procedimento do FNDE feriu os citados preceitos constitucionais, “haja vista que tramitou e findou sem a participação do investigado, o qual, por razões alheias à sua vontade, não teve oportunidade de apresentar suas justificativas”.

18.4. Considerou que essa falha impossibilitaria o TCU de realizar o correto julgamento do responsável pelas condutas apontadas, pois todos os documentos referentes aos recursos oriundos do Pnate no exercício de 2005 teriam sido deixados na Prefeitura pelo investigado, “uma vez que foram repassados no momento da transição de governo”.

18.5. Requereu o reconhecimento da nulidade do procedimento realizado pelo FNDE, inclusive, da intimação, por violar o princípio constitucional do Devido Processo Legal. Cita, em seguida, as disposições das Súmula 346 e 473 do STF.

18.6. Requereu a extinção deste processo, com a conseqüente reabertura do procedimento de prestação de contas perante o FNDE.

### **I.1.1. Análise da primeira preliminar**

19. Deve-se propor a rejeição da preliminar. Não há que se falar em intimação pessoal do ex-prefeito em nenhuma das fases – interna e externa – da tomada de contas especial.

19.1. A fase interna da TCE, quando se trata de repasses de recursos públicos, é aquela promovida no âmbito do ente repassador. Nessa fase não há litígio ou acusação, mas apenas a verificação de fatos e apuração de autoria. Configura-se um procedimento inquisitório de coleta de provas assemelhado ao inquérito policial, no qual não se tem uma relação processual constituída nem há prejuízo ao responsável.

19.2. Na fase interna, a realização do contraditório não é obrigatória, pois há mero ato investigatório sem formalização de culpa. Como não existem partes nem antagonismos de interesse nessa fase, a ausência de citação ou de oportunidade de contradição dos documentos juntados não enseja nulidade.

19.3. O entendimento do TCU é no sentido de que a citação somente é cabível no processo de tomada de contas especial já instaurado, não havendo tal exigência na fase interna da TCE, desenvolvida no âmbito do órgão, por se tratar de procedimento inquisitório de coleta de provas (Acórdãos 771/2012, 2.471/2013 e 820/2014, todos de Plenário).

19.4. Transcreve-se abaixo excerto do Voto proferido pelo Ministro Benjamin Zymler, condutor do Acórdão 7.880/2014-TCU-1ª Câmara, que bem sintetiza a posição desta Corte e refuta na íntegra a preliminar arguida pela defesa:

7. No que se refere à ausência de notificação da responsável, na fase interna da tomada de contas especial, a jurisprudência do Tribunal é firme no sentido de que a instauração do contraditório, para fins de condenação dos responsáveis por parte desta Corte de Contas, somente se dá na fase externa do processo de contas especiais, ou seja, por meio de sua regular citação, sendo irrelevante, para a configuração do contraditório, a ocorrência ou não de notificação anterior pelo órgão concedente. Nesse sentido, invoco os Acórdãos 3.487/2010-1ª Câmara, 3.125/2013-Plenário, 1.991/2014-Plenário, 4.578/2014-1ª Câmara, 4.690/2014-1ª Câmara, 5.661/2014-1ª Câmara, dentre outros.

### **I.2. Segunda Preliminar**

20. A defesa afirmou ter ocorrido a prescrição prevista no art. 23 da Lei 8.429, de 2/6/1992 (Lei da Improbidade Administrativa).

20.1. Alegou que a atuação do TCU e do FNDE não pode retroagir para abranger fatos ilícitos praticados pelo ex-prefeito no período em que já se operou a prescrição quinquenal. Destacou

haver no ordenamento regras de prescrição e de decadência para o exercício de atividades administrativas específicas, em sua grande parte utilizando o prazo de cinco anos como lapso temporal a partir do qual prescreve certas pretensões da Administração em face de seus administrados.

20.2. Citou, como exemplo, “a hipótese de término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança, o prazo prescricional é de 05 (cinco) anos. Essa situação jurídica é regulada pelo disposto no inciso I, do artigo 23, da Lei nº 8.429/92, no qual encontra-se previsto o **dies o quo** da fruição do prazo prescricional, que ocorre com o término da última função de confiança, de cargo em comissão ou mandato exercido pelo agente público investigado”.

20.3. Argumentou, ainda, **verbis**:

Por outro lado, em razão da disposição contida na regra especial que refere-se ao instituto da prescrição prevista no inciso II, do artigo 23, da Lei nº 8.429/92, e dentro do prazo prescricional determinado por Lei especial aplicável para as infrações disciplinares puníveis com a imposição de pena de demissão, é que estará legitimado o representante do FNDE ou Tribunal de Contas para promover investigações e apurações por intermédio de inquérito civil público ou até ajuizar entre outras, ações de improbidade administrativa. Desta forma, é incoerente utilizar prazo prescricional diverso, sob pena de ferir o princípio da segurança jurídica, pois estará sujeito a dois prazos distintos para aplicação de penas semelhantes. Por conseguinte, após o decurso dos respectivos prazos legais, e em operando-se a prescrição, perde o Representante e o Tribunal de Contas da União sua legitimação para aplicar as sanções possíveis ao agente público que porventura tenha praticado um fato ilícito. No caso em tela, operou-se a prescrição, pois o ato ocorreu em 2005, perfazendo mais de 05 anos da ocorrência do fato.

### **I.2.1. Análise da segunda preliminar**

21. Também deve-se propor a rejeição da preliminar relativa à prescrição. Deve-se esclarecer que o presente processo não constitui uma ação de improbidade administrativa, nos termos da Lei 8.429/1992, mas sim, uma tomada de contas especial, prevista no art. 8º da Lei 8.443/1992, e regida pela Instrução Normativa-TCU 71/2012. Assim, não há que se falar na prescrição de cinco anos prevista na Lei 8.429/1992 no presente caso.

21.1. A esse respeito, mostra-se suficiente apresentar o entendimento deste Tribunal contido na Súmula TCU 282, de que “as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis”. Essa posição do TCU recebeu amparo do Supremo Tribunal Federal, consoante decidido no julgamento do Mandado de Segurança 26.210-9/DF. O Ministro Relator na Suprema Corte considerou a imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário, conforme previsto na parte final do § 5º, do art. 37 da Constituição Federal, com o consequente afastamento da aplicação dos prazos prescricionais sustentados pelos impetrantes.

### **I.3. Alegações de mérito**

22. A defesa do responsável alegou a “inaptidão e impossibilidade do ex-gestor quanto ao envio atualmente”. Considerou que o ex-prefeito não possuía as capacidades técnica e temporal para analisar todos os procedimentos administrativos, “e mais especificamente a elaboração das prestações de contas ou envio de informações do PNATE, cabia aos setores técnicos responsáveis, no prazo da lei, em decorrência da desconcentração administrativa, ou seja, aos servidores públicos especialistas na matéria de prestação de contas”.

22.1. Manifestou que não se pode pretender que o gestor público tenha a capacidade de acompanhar, “minuciosamente, todos os processos administrativos, das mais diversas especialidades, incluindo as prestações de contas, pois não é possível ao gestor administrar o Município sozinho e com total capacidade técnica sobre todos os assuntos, sendo até surreal tal pensamento. Por isso é que existe a desconcentração administrativa”.

22.2. Asseverou que o processo de prestação de contas ou de informações tramitava entre os setores responsáveis, restando ao Prefeito assinar os “documentos após leitura e era cientificado do

proceder, não existindo tempo ou capacidade técnica para acompanhar sua ausência ou não”.

22.3. Afirmou que se houve alguma irregularidade, o ex-prefeito não teve ciência e que, provavelmente, os servidores públicos teriam “agido em equívoco”. Informou que os servidores recebiam a documentação para a realização das prestações de contas, tendo o ora requerido confiado naqueles quando da realização destes atos, mas não ciente de qualquer irregularidade.

22.4. Que o Sr. Renato Alves Costa sempre preconizou realizar os atos de sua incumbência dentro da legalidade, não podendo ser responsabilizado por atos inaptos de seus servidores, os quais não procederam conforme suas orientações.

22.5. Aduziu não caber, “na seara do Egrégio Tribunal de Contas da União”, a imputação de culpa **in eligendo**, mas sim a responsabilidade dolosa. Que se se algum servidor público agiu em desconformidade com a lei, não foi com aval do ex-prefeito, que não teria participado ou tido ciência de quaisquer irregularidades.

22.6. Sustentou que o ex-prefeito não praticou os atos impugnados motivadores da TCE, que chamou de representação do FNDE, e que o ex-gestor teria sido “induzido, técnica e temporalmente, para tanto, e não teve a previsibilidade da ausência das informações indicadas, diante da especialização que exige tal procedimento”.

22.7. Ao final, consignou que:

os atos contrários à lei apontados pelo FNDE/TCU foram apenas meras irregularidades, já que o fim visado fora atendido, tendo em vista que houve a aplicação dos recursos por meio de verificação orçamentária, bem como, resta esclarecido que o investigado agiu sem dolo e com obediência ao princípio da finalidade, não tendo se desvirtuado da obrigação legal, razão pela qual deve ser aplicado, ao caso em tela, o art. 16, inc. II, da Lei 8443/92.

### **1.3.1. Análise das alegações de mérito**

23. Conforme relatado no histórico acima, o Sr. Renato Alves Costa foi arrolado como responsável nesta TCE pelos seguintes atos, os mesmos que constaram na citação deste Tribunal:

Não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados pelo FNDE ao Município de Inhapi/AL, no âmbito do Programa Nacional de Transporte Escolar (Pnate), no exercício de 2005, em decorrência de:

a) utilização de um cheque para o pagamento de diversos prestadores de serviços, não se utilizando da regra legal de se efetuar o pagamento mediante cheque nominativo para cada prestador de serviços, infringindo o disposto no art. 4º, inciso II, da Resolução CD/FNDE 5/2005 e o disposto no art. 44 do Decreto 93.872/1986 e no art. 74, § 2º, do Decreto-Lei 200/1967, o que impediu o estabelecimento do nexo de causalidade entre os recursos sacados e as despesas supostamente realizadas; e,

b) não apresentação da documentação comprobatória das despesas efetuadas, o que contraria o previsto no art. 14 da Resolução CD/FNDE 5/2005, e agrava a presunção de que não houve a correta aplicação dos recursos públicos.

24. Em relação à utilização de um cheque para o pagamento de diversos credores, no caso, diversos prestadores de serviços, a prestação de contas confirma essa prática. Em 12/5/2005, a relação de pagamentos indica doze favorecidos que teriam sido pagos pelo cheque 850021, do Banco do Brasil, no valor de R\$ 15.070,00. Os valores individuais variavam de R\$ 500,00 a R\$ 2.500,00 (peça 1, p. 39 e 51).

24.1. Já em 18/8/2005, a Relação de Pagamentos descreve dezessete prestadores, com valores individuais variados, no montante de R\$ 22.500,00, que teriam sido pagos com o cheque 850022 (peça 1, p. 41 e 53).

24.2. No caso do saque ocorrido em 15/9/2005, no valor de R\$ 7.600,00, mediante recibo (peça 1, p. 55), a relação de pagamentos registra cinco pessoas físicas como supostas prestadoras dos serviços (peça 1, p. 43).

24.3. Outros dois saques foram efetuados em 3/10/2005 e 3/11/2005, no valor de R\$ 7.000,00 e R\$ 7.900,00, respectivamente (peça 1, p. 57-58), referentes aos supostos pagamentos indicados na relação à peça 1, p. 43.

24.4. Finalmente, em 16/12/2005, foi sacado R\$ 7.500,00, pelo cheque 850042 (peça 1, p. 61), relacionado aos supostos pagamentos indicados à peça 1, p. 45.

24.5. Os saques da conta específica demonstram grave infração às normas de regência do Programa que preveem os pagamentos de despesas “mediante cheque nominativo ao credor ou ordem bancária” (art. 4º, inciso II, da Resolução CD/FNDE 5, de 22/4/2005). Credor, no caso, seria cada prestador de serviços.

24.6. Presume-se, ainda, que os cheques foram emitidos nominais à Prefeitura, que efetuou o saque dos valores, para posterior suposto pagamento dos prestadores. Essa presunção é reforçada pelo fato de que o saque em 15/9/2005, no valor de R\$ 7.600,00, foi feito mediante recibo, que é uma modalidade de saque em que o titular da conta obtém o documento na própria agência, onde preenche e assina – em regra esse documento não pode circular nas mãos dos clientes.

24.7. A esse respeito, vale transcrever a posição manifestada pelo Ministro Augusto Nardes no Voto que resultou no Acórdão 286/2009-TCU-1ª Câmara:

8. Observo que o entendimento jurisprudencial do TCU (v.g. Acórdãos 3.145/2006 e 2.018/2007, da 2ª Câmara) é no sentido de que a emissão de cheque nominativo ou ordem bancária é condição essencial à comprovação da regular aplicação dos recursos transferidos, uma vez que o saque em conta corrente impossibilita a caracterização da pessoa física ou jurídica beneficiária dos recursos e, conseqüentemente, a necessária correlação entre a aquisição do bem ou prestação do serviço e a fonte de pagamento. Não é demais ressaltar que o ônus de comprovar a regular aplicação dos recursos insere-se, por força constitucional (art. 70, parágrafo único) e legal (art. 93 do Decreto-lei nº 200/1967) na esfera de responsabilidade do gestor

24.8. Registre-se que o ônus da prova recai sobre o ex-prefeito que tem o dever de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos, *ex vi* do disposto no art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal. E para comprovar a regularidade dos pagamentos da forma como realizado, ou amenizar a gravidade da ilicitude por ele cometida, caberia ao ex-prefeito apresentar a documentação comprobatória das despesas de modo a evidenciar a efetiva utilização dos recursos sacados no pagamento dos prestadores de serviços.

24.9. O uso de um saque de recursos para o pagamento de diversos fornecedores/prestadores de serviços é vedado há muito tempo pelas normas de regência da utilização de recursos decorrentes de repasses federais e não poderia ser desconhecida pelo ex-prefeito. Não há como atribuir responsabilidade aos seus subordinados.

24.10. A observância dessa regra de direito financeiro é uma conduta básica esperada de qualquer agente público de conhecimento mediano. Não se pode desconhecer que os pagamentos aos contratados devem ser feitos mediante cheques nominativos aos favorecidos ou ordens bancárias, somente admitindo-se a fuga a essa regra em situações muito excepcionais, mediante a devida inserção de justificativa no processo. Para evitar os saques como os realizados pelo ex-prefeito, o Governo Federal alterou a regra e agora somente admite pagamentos mediante crédito na conta bancária de titularidade do fornecedor ou prestador de serviços (art. 10, § 3º, inciso III, do Decreto 6.170, de 25/7/2007 e Portaria Interministerial CGU/MF/MP 507, de 28/11/2011, em vigor a partir de 1/1/2012).

24.11. Não foi apresentada na defesa nenhuma razão para que os cheques em questão não tivessem sido emitidos nominais aos favorecidos dos supostos pagamentos. Os saques dos recursos em cheque único apontam para o desvio dos recursos públicos, posto não haver nenhuma comprovação do destino que lhes foi dado. Ressalte-se que agência bancária é no próprio Município, o que afasta ainda mais qualquer razão para a forma de pagamento adotada.

24.12. Com essa conduta não há como estabelecer o nexo de causalidade entre os recursos do Programa do FNDE, e as despesas constantes da relação de pagamentos anexada à prestação de

contas. Cabe ao ex-prefeito comprovar o efetivo pagamento aos prestadores de serviços, ponto que a defesa não enfrentou.

25. Em relação a não apresentação da documentação comprobatória das despesas, segundo item da citação, a situação acima poderia ter sido esclarecida pelo ex-prefeito se tivesse apresentado antes ao FNDE, ou agora, a este Tribunal, a documentação relativa às despesas com recursos do Pnate/2005. Não se trata, como ponderou a defesa, de falta de “capacidades técnica e temporal” do ex-prefeito para elaborar a prestação de contas, pois não se está se questionando falha na preparação da prestação de contas.

26. Vale recordar que o ex-prefeito foi notificado pelo FNDE em 6/11/2006, no segundo ano do seu mandato, mas limitou-se a responder não ter entendido o questionamento (itens 4 e 5 acima). Novamente notificado em 2007, ainda em seu mandato, o ex-prefeito não atendeu (peça 1, p. 85-87).

27. Em suas alegações de defesa a este Tribunal, o Sr. Renato Alves buscou transferir a responsabilidade pela elaboração da prestação de contas aos servidores municipais encarregados dessa atribuição e que ele não tem o dever de conhecer os detalhes técnicos dessa tarefa. Contudo, insiste-se que não é essa a imputação que lhe está sendo feita. O problema não está na elaboração da prestação de contas, mas sim - além da questão dos saques da conta específica acima tratada -, na não apresentação da documentação comprobatória que possa respaldar as informações constantes da prestação de contas.

28. No item 18.4 acima foi transcrito trecho da defesa em que o ex-prefeito informou ter repassado toda a documentação ao seu sucessor no momento da transição de governo. Essa informação colide com a posição do seu sucessor que ingressou [o município] com representação no Ministério Público Estadual contra o Sr. Renato Alves Costa, tendo nela constado (peça 1, p. 99-101):

2. Ocorre que o Representado não deixou nos arquivos da Prefeitura Municipal de Inhapi/AL, qualquer subsídio que viabilizasse a referida prestação de contas, muito menos deixou o recurso recebido, não podendo o Representante apresentar a Prestação de Contas, sobretudo porque tal fato se deu no exercício do mandato do Representado.

3. Embora tenha firmado Termo de Responsabilidade, junto ao Ministério da Educação, através do FNDE - Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, e, conseqüentemente recebido o correspondente recurso financeiro, o Representado não demonstrou o correto emprego das verbas públicas, no sentido de dar cumprimento a que determina a Súmula TCU nº 230.

Com efeito, a ausência de subsídios, necessários à referida prestação de contas, ou seja: Ordens de Serviços; ordens de Pagamentos, Notas Fiscais etc., impossibilita a Demandante de dar cumprimento a Súmula acima referida.

29. Na verdade, se houve uma transição entre as gestões como alega o defendente, na qual teria sido entregue a documentação, essa entrega deveria estar registrada em ata ou outro documento, que respaldasse ambas as partes. Mas, na situação atual, a falta ou não apresentação desse registro pesa em desfavor do ex-prefeito.

30. Mesmo o fato de já ter deixado o cargo não inviabilizaria, por si só, a apresentação da documentação comprobatória. Não foi comprovado, por exemplo, que o ex-prefeito tenha solicitado, primeiramente, pela via administrativa, e, caso não atendido, pela via judicial, acesso aos documentos públicos municipais necessários à produção de defesa.

31. A ausência da documentação comprobatória das despesas, cuja guarda pelo Município está prevista no art. 14 da Resolução CD/FNDE 5/2005, impede a verificação da regularidade das despesas. Esta Corte tem o entendimento de que a prestação de contas constitui “o instrumento por excelência para atestar a lisura na gestão dos recursos públicos. Assim, para que ela seja considerada regular, não basta certificar a execução - integral ou parcial - do objeto pactuado, mas é necessário comprovar que o executado tenha sido custeado com aqueles recursos determinados, como se marcados fossem, provenientes do ajuste específico, de modo a deixar claro o nexo de

causalidade entre os recursos repassados e o fim a que ele se destina” (trecho do Voto do Ministro-Substituto, Marcos Bemquerer Costa, condutor do Acórdão 327/2008-TCU-1ª Câmara).

32. Deve-se refutar, ainda, a alegação do ex-prefeito de que não cabe a este Tribunal imputar responsabilidade por culpa **in e legendo**, mas sim a responsabilidade dolosa (item 22.5).

33. Apesar da natureza abstrata do exercício de avaliação da conduta do agente público e de suas consequências, para fins de responsabilização, é possível identificar na jurisprudência desta Corte parâmetros objetivos que facilitam o seu delineamento. É o caso, por exemplo, do Acórdão 2.343/2006-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler, que trata de imprudência, negligência e culpa **in e legendo, verbis**:

3. Age com imprudência e negligência, a permitir a conclusão pela existência de nexo de causalidade entre a conduta do agente e o dano sofrido pelo erário, o gestor público que aprova projetos inadequados, cuja execução é cometida a uma entidade contratada com dispensa de licitação indevida.

4. A ausência de cautela e zelo profissional requeridos de agentes administrativos contribui significativamente para a ocorrência de dano ao erário, como no caso dos autos, que deverá ser ressarcido ainda reconhecida a boa-fé do responsável, porquanto a preservação do erário jamais pode ficar a mercê do conhecimento sobre a intenção do agente causador do dano, de modo que a culpa, por negligência ou imprudência, é suficiente para ensejar o dever de reparar.

5. O titular de um órgão deve escolher seus auxiliares diretos com esmero, sob pena de responder por culpa *in eligendo*, mormente se não adotar as providências cabíveis no sentido de sanar as graves irregularidades, no caso, que demonstram a ausência de controle no órgão administrativo sob sua condução.

34. Cabe trazer a lume, também, as judiciosas ponderações constantes do Voto condutor da Decisão 207/2002-TCU-Plenário:

O dever de indenizar também nasce do dano causado por culpa do agente. São irrelevantes o dolo ou a prova de que tenha obtido benefício para si ou para seus familiares. A presença de dolo e de eventual locupletamento são circunstâncias que, quando presentes, conferem maior gravidade ao ato ilícito e devem ser avaliadas por ocasião da imposição da multa.

A ausência de dolo e de locupletamento por parte do responsável não o exime do dever de recompor o dano a que deu causa por meio de atuação imprudente e desautorizada.

35. O posicionamento desta Corte sobre a matéria também pode ser verificado no excerto do voto do Ministro Raimundo Carreiro, condutor do Acórdão 3.186/2008-TCU-2ª Câmara, **verbis**:

(...) não procede a alegação de inexistência de dolo, a fim de desconstituir a responsabilidade dos recorrentes, uma vez que trata de responsabilidade objetiva do gestor, fundamentada na incidência de hipóteses legais objetivas. Nessa linha, cito excerto do Voto proferido pelo Exmº Ministro Benjamin Zymler, no Acórdão-1905/2004-Segunda Câmara, *in verbis*:

‘Insistiu o recorrente na tese de que o débito somente lhe poderia ser atribuído se provados, além da ocorrência do dano, a culpa ou o dolo. Por certo não se aplica no âmbito do processo no TCU a teoria da responsabilidade objetiva, que prescinde a demonstração de culpa ou dolo. Contudo, o parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal impõe ao gestor público o dever de demonstrar a boa e regular aplicação dos recursos sob sua guarda, sendo que a omissão ou falta de exação no cumprimento dessa obrigação induz a presunção de culpa. Não cabe ao Tribunal de Contas da União provar a culpa do agente público, mas antes exigir que esse demonstre, por meio da competente prestação de contas, que administrou o patrimônio público de acordo com a lei. Caso não logre produzir tal prestação de contas, restará presumida sua culpa’.

36. Isso posto, deve-se propor a rejeição das alegações de defesa do Sr. Renato Alves Costa. Em relação ao exame da boa-fé na sua conduta, inexistem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, deve-se propor que as

contas do responsável sejam, desde logo, julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU.

37.Quanto ao débito a ser imputado, acompanha-se a posição do ente repassador e do Controle Interno. O débito deve ser o valor total repassado (R\$ 67.600,00), conforme os valores dos repasses e respectivas datas expostos no item 3 acima.

### CONCLUSÃO

38.A defesa arguiu preliminares relacionadas a “nulidade do processo de verificação da prestação de contas - ausência de intimação pessoal do investigado - cerceamento do direito de defesa - afronta ao devido processo legal (princípio da ampla defesa e do contraditório” e à prescrição prevista na Lei 8.429/1992 (Lei da Improbidade Administrativa), ambas devidamente rechaçadas nesta instrução (itens 17 a 21).

39.A presente TCE apresenta elementos suficientes para caracterizar o débito e a responsabilidade do ex-prefeito, Renato Alves Costa. A defesa de mérito apresentada foi insuficiente para afastar as irregularidades ensejadoras do dano ao erário ou mesmo a sua responsabilidade, visto que não foi apresentada a documentação comprobatória da boa e regular aplicação dos recursos federais (itens 23 a 35).

40.Concluiu-se não haver como atestar a boa-fé do responsável, por inexistirem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade, o que permite propor que as contas do responsável sejam, desde logo, julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU (item 36).

41.Diante disso, deve-se propor o julgamento pela irregularidade das contas do Sr. Renato Alves Costa, com fundamento no art. 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, da Lei 8.443/1992, sem prejuízo de propor a aplicação da multa do art. 57 da mesma Lei.

42.A fundamentação nas alíneas “b” e “c” do art. 16 decorre da caracterização da prática de infração à norma legal ou regulamentar de natureza financeira (saques dos recursos mediante a utilização de um único cheque para diversos supostos pagamentos) e a presunção do dano ao erário em razão dos recursos públicos cuja regular aplicação não foi demonstrada.

### PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

43.Diante do exposto, submete-se os autos à consideração superior e envio ao Ministério Público junto ao TCU, para a audiência obrigatória prevista no art. 81, inciso III, da Lei 8.443/1992, e posterior remessa ao Gabinete do Ministro-Relator, Vital do Rêgo, propondo ao Tribunal:

a) rejeitar as alegações de defesa do Sr. Renato Alves Costa (CPF: 045.209.984-68);

b) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, julgar irregulares as contas do Sr. RENATO ALVES COSTA (CPF: 045.209.984-68), e condená-lo ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, calculadas a partir das datas a seguir discriminadas até a data do recolhimento, abatida a(s) quantia(s) eventualmente ressarcida(s):

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
7.511,11	29/4/2005
7.511,11	29/4/2005
7.511,11	10/8/2005
7.511,11	10/8/2005

7.511,11	10/8/2005
7.511,11	27/8/2005
7.511,11	29/9/2005
7.511,11	28/10/2005
7.511,12	29/11/2005

c) aplicar ao Sr. RENATO ALVES COSTA (CPF: 045.209.984-68) a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443, de 1992 c/c o art. 268, inciso I, do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que for proferido até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

d) autorizar, desde já, com amparo no art. 26 da Lei 8.443, de 1992, e no art. 217 do RITCU, o parcelamento da dívida constante deste Acórdão em até 36 (trinta e seis) prestações mensais e sucessivas, caso requerido, esclarecendo ao responsável que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (art. 217, § 2º, do RITCU);

e) autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443, de 1992, caso não atendida a notificação; e,

f) enviar cópia do Acórdão que for proferido, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentarem, à Procuradoria da República no Estado de Alagoas, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 8.443, de 1992, e do art. 207, § 7º, do RITCU.

5. O Ministério Público, representado nos autos pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, manifestou-se de acordo com a proposta da unidade técnica (peça 11).

É o relatório.