

TC - 013.124/2013-7

Natureza: Tomada de Contas Especial (recurso de reconsideração).

Unidade jurisdicionada: Federação Rondoniense de Mulheres - FEROM.

Recorrente(s): Helena da Costa Bezerra, CPF 638.205.797-53; Federação Rondoniense de Mulheres - FEROM, CNPJ 01.173.906/0001-70.

Interessado(s): Não há.

Advogados constituídos nos autos: Dr. Lauro Fernandes da Silva Júnior OAB/RO 6.797, procurações às Peças 40-41.

Interessado em sustentação oral: Não há.

Decisão Recorrida: Acórdão 1.310/2016-TCU-1ª Câmara.

Sumário: TCE. Omissão. Apresentação de documentação insuficiente para comprovar a boa e a regular prestação de contas. Contas Irregulares. Débito. Multa. Recurso de Reconsideração. Conhecido. Elementos incapazes de modificar o juízo formado. Não provimento.

INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recurso de reconsideração interposto por Helena da Costa Bezerra e Federação Rondoniense de Mulheres - FEROM (R001-Peça 42), presidente da Fundação e Entidade Conveniente, por meio do qual se insurgem contra o Acórdão 1.310/2016-TCU-1ª Câmara. O Acórdão recorrido foi prolatado na sessão de julgamento do dia 23/2/2016-Ordinária e inserto na Ata 4/2016-1ª Câmara (Peça 28).

1.1. A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada, pela Secretaria de Políticas para as Mulheres da Presidência da República (SPM/PR), em razão da omissão no dever de prestar contas, pela Fundação Rondoniense de Mulheres (Ferom) - esta sob a presidência da Srª Helena da Costa Bezerra -, dos recursos transferidos àquela entidade por força do Convênio 201/2009-SPM/PR, Siafi 728564, que teve por objeto o apoio ao projeto Inclusão Social e Econômica da Mulher Rondoniense,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de 1ª Câmara, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “a” e “b”, da Lei 8.443/92, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma lei e com os arts. 1º, inciso I, 209, incisos I e II, 210 e 214, inciso III do Regimento Interno, julgar irregulares as contas da Srª Helena da Costa Bezerra, então Presidente da Ferom, e da Fundação Rondoniense de Mulheres (Ferom), e condená-las, solidariamente, ao pagamento da quantia de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante este Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do

Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir 31/3/2010, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor;

9.2. aplicar às responsáveis, Sr^a Helena da Costa Bezerra e Fundação Rondoniense de Mulheres, individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92, c/c o art. 267 do Regimento Interno, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante este Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do presente Acórdão até as dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

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

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

HISTÓRICO

2. A presente Tomada de Contas Especial-TCE foi instaurada pela Secretaria de Políticas para as Mulheres da Presidência da República (SPM/PR), em razão da omissão no dever de prestar contas dos recursos transferidos àquela entidade por força do Convênio 201/2009-SPM/PR, Siafi 728.564 (Peça 3), pela FEROM - esta sob a presidência de Helena da Costa Bezerra -, ora recorrentes, que teve por objeto o apoio ao projeto Inclusão Social e Econômica da Mulher Rondoniense. Foram repassados à municipalidade recursos federais no total de R\$ 100.000,00, em parcela única na data de 17/3/2010 (pág. 45 da Peça 9).

2.1. O Ajuste vigeu no período de 31/12/2009 a 30/12/2010, e previa a prestação de contas até 30 dias contados do término da vigência do convênio ou do último pagamento efetuado, quando este ocorresse em data anterior ao encerramento da vigência, conforme cláusulas oitava e décima-segunda do Ajuste. Expirado o prazo ajustado, a Entidade Conveniente foi instada a prestar as contas (págs. 1-3 e 4-5 da Peça 8), contudo permaneceu silente. Diversas tratativas foram realizadas em seguida sem lograr êxito quanto ao adimplemento da obrigação constitucional (págs. 47 da Peça 9, 12-14, 15-18 da Peça 8 e Peça 5).

2.2. No âmbito deste Tribunal, após o exame preliminar dos autos (Peça 12), foi realizada a citação de Helena da Costa Bezerra, ora recorrente, mediante o Ofício 221/2015 (Peça 15), recepcionado e respondido, tempestivamente (Peças 17 e 19), sendo que por meio destas alegações de defesa foram apresentadas também as justificativas da FEROM.

2.3. Com isso, após concluir a análise dos elementos constantes dos autos, a Secex/RO propôs, com a anuência do Ministério Público junto ao TCU-MP/TCU, a irregularidade das contas, além da condenação solidária em débito e da aplicação da multa legal (Peça 30).

2.4. O Relator *a quo*, Exmo. Ministro-substituto Augusto Sherman Cavalcanti, após minucioso exame, acompanhou o entendimento apresentado, propondo o julgamento pela irregularidade das contas dos recorrentes, com a condenação em débito solidário pelo total dos valores repassados e a aplicação da multa prevista no *caput* do art. 57 da Lei 8.443/1992, nos termos do Voto apresentado à Peça 29. Proposta que foi encampada pelos demais Membros do Colegiado desta Corte de Contas.

2.5. Irresignados com o julgamento, a presidente da Fundação e a Entidade Conveniente interuseram os presentes recursos de reconsideração, que se fundamentam nos fatos que, adiante, passar-se-á a relatar.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade efetuado por esta Secretaria (Peça 44), ratificado pelo Exmo. Ministro Walton Alencar Rodrigues (Peça 47), que concluiu pelo conhecimento do recurso apresentado, nos termos dos artigos 32, inciso I, e 33, da Lei 8.443/1992, c/c o artigo 285, do RI/TCU, suspendendo os efeitos em relação aos itens 9.1, 9.2 e 9.3 do Acórdão recorrido.

EXAME DE MÉRITO

4. Delimitação

4.1. Constitui objeto do presente recurso definir se:

- a) houve a instauração extemporânea da TCE pelo órgão responsável;
- b) houve prescrição da pretensão punitiva;
- c) os documentos ora apresentados atestam a escoreita aplicação dos recursos;
- d) foram observados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade da multa imposta.

5. Da instauração extemporânea da TCE pelo órgão responsável.

5.1. Entende que a presente TCE foi instaurada passados mais de 180 dias após os fatos nela apurados, execução que a defesa circunscreve ao período de 31/12/2009 a 17/3/2010, nos termos do “art. 1º §§ 1º e 2º da IN/TCU 35/2000, de igual sorte as disposições lecionadas no § 8º do art. 31 c/co art. 38 da IN/STN 01/1997” (págs. 2-3 da Peça 42).

Análise:

5.2. No caso concreto, o Convênio teve vigência no período de 31/12/2009 a 30/12/2010, e previa a prestação de contas até 30 dias contados do término da vigência do convênio ou do último pagamento efetuado (Peça 3).

5.3. Ao perscrutar o termo inicial para análise do cumprimento do prazo de 180 dias para a abertura da devida TCE pelo Ente Concedente em virtude da omissão do Conveniente de prestar contas, deve-se observar que, não haveria como, sem qualquer sinalização do Conveniente de que ocorreria o último pagamento antes do fim do Ajuste, precisar esta data eventual, desta forma, nestes casos, o termo inicial deve ser considerado obrigatoriamente como o término do prazo final do Ajuste acrescido dos 30 dias contratuais, no caso concreto, a omissão restaria caracterizada, para fins deste questionamento, em 29/1/2011.

5.4. Cabe informar que ainda no ano de 2011, se iniciaram as tratativas com as recorrentes a fim de se obter a devida prestação de contas (págs. 1-3 e 4-5 da Peça 8), contudo a recorrente permaneceu silente. Após a comunicação de que o Convênio seria registrado no cadastro de inadimplência do Siafi (págs. 6-8 da Peça 8), a Entidade Conveniente, representada por sua presidente, encaminhou expediente à SPM/PR (pág. 47 da Peça 9), solicitando a concessão do prazo de mais 30 dias para a apresentação da prestação das contas. Findo o prazo supramencionado sem que a Conveniente apresentasse as contas do Convênio, o órgão repassador dos recursos notificou, novamente, as recorrentes (págs. 12-14 e 15-18 da Peça 8) e, em seguida, instaurou a TCE em 27/11/2012 (pás. 2 da Peça 5).

5.5. Insta ressaltar que a instauração intempestiva da TCE, uma vez transcorrido o prazo do art. 1º, § 1º, da IN/TCU 56/2007, não prejudica o prosseguimento do feito.

5.6. Pelo contrário, o poder-dever da Administração Pública de apurar os fatos, de identificar os eventuais responsáveis, de quantificar eventual dano ao Erário e de obter o ressarcimento do débito, nos casos, em que este for constituído, não fica limitado ao interstício em questão.

5.7. As consequências do atraso são de âmbito administrativo, podendo o servidor que tiver dado causa a demora ser responsabilizado solidariamente ou ter aplicadas às sanções cabíveis, nos termos da instrução normativa e da lei, sem, contudo, afastar, em nenhuma hipótese, a responsabilidade dos envolvidos e a competência constitucional desta Corte de Contas de apurar os fatos.

6. Da prescrição da pretensão punitiva.

6.1. Alterca que prescreveu o direito da Administração Pública de instaurar a TCE, cita leis nas quais o legislador ordinário previu o prazo prescricional quinquenal (págs. 3-7 da Peça 42).

Análise:

6.2. No que tange à alegação de que houve prescrição no âmbito da atuação do TCU, cabe registrar, novamente, que o Convênio vigeu no período de 31/12/2009 a 30/12/2010, e previa a prestação de contas até 30 dias contados do término da vigência do convênio ou do último pagamento efetuado, quando este ocorresse em data anterior ao encerramento da vigência, conforme cláusulas oitava e décima-segunda do Ajuste.

6.3. Cabe esclarecer que não é possível adotar outra data que não seja o término da vigência do Convênio acrescidos os 30 dias previstos nele, termo inicial, portanto, em 29/1/2011, uma vez que não há, nos documentos apresentados pelas recorrentes à Peça 19, a data do último pagamento efetuado.

6.4. Nas alegações das recorrentes existe referência a data de 17/3/2010, no entanto, esta é a data da ordem bancária para a transferência dos recursos e os documentos apresentados demonstram, dentre outras despesas, pagamento de diárias até 31/7/2010, v. g. pág. 32 da Peça 19.

6.5. Analisar-se-á, em seguida, a doutrina e a jurisprudência atual relativa ao instituto da prescrição.

6.6. Ressalte-se que a jurisprudência pacífica do TCU e do Supremo Tribunal Federal-STF é no sentido de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis, conforme enunciado da Súmula TCU 282, exarada em consonância com posicionamento do Plenário do STF, proferido em sede de mandado de segurança (MS 26.210-9/DF, Relator Ministro Ricardo Lewandowski).

6.7. De igual sorte, não se pode alegar a prescrição do dever constitucional desta Corte de Contas em julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao Erário, nos termos previstos no inciso II do art. 71 da Constituição Federal de 1988.

6.8. Deve-se, no entanto, perscrutar, no que concerne à prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, as situações em que a garantia processual possa ser aplicada àquelas multas previstas nos art. 57 e 58 da Lei Orgânica, no caso concreto, a multa aplicada por meio do item 9.2 do Acórdão recorrido.

6.9. Com relação à prescrição da pretensão punitiva, pondera-se que o instituto da segurança jurídica, consagrado nos estados democráticos de direito contemporâneos, como forma de contínua regulação do exercício da atividade estatal, no campo dos direitos e das garantias fundamentais dos cidadãos está adequadamente exposto no art. 37, § 5º, da Constituição Federal de 1988, segundo o qual as ações destinadas a cominar sanções, decorrentes de prática de atos ilícitos, têm seus prazos prescricionais fixados por lei.

6.10. Desta forma, a partir da determinação contida expressamente no texto constitucional, as regras de prescrição a serem observadas pelo TCU no exercício do poder punitivo no âmbito do controle externo constituem matéria de estrita reserva legal. Não é por simetria com outros

diplomas legais atinentes à relação entre o Estado e o administrado que se suprem lacunas. Muito menos mediante a adoção de precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça-STJ.

6.11. Em razão mesmo da ausência de lei expressa estabelecendo o interstício a ser respeitado pela Corte, não está o Tribunal de Contas da União autorizado a autolimitar-se no encargo constitucional a si atribuído pelos artigos 70 e seguintes da Constituição Federal de 1988. Tampouco poderá dizer da sua competência em estabelecer prazos de prescrição, muito embora seja expresse na Carta Magna que tal só poderá ser feito por lei, sob o risco da excessiva limitação temporal do *jus puniendi* do TCU, a inviabilizar, em grande parte o poder dissuasivo que a Carta Constitucional investiu esta Corte Federal de Contas, exatamente para prevenir ou de reprimir ilícitos administrativos afetos à sua jurisdição.

6.12. Recentemente, o TCU pacificou o entendimento, em exame de incidente de uniformização de jurisprudência por meio do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, que a pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil.

6.13. Assentou, inclusive, a data de início de contagem do instituto da prescrição, qual seja a “data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil”, as regras de interrupção, com a citação, a audiência ou a oitiva, com fulcro no art. 202, inciso I, do Código Civil, e de suspensão da prescrição descritas no *decisum* paradigmático.

6.14. O Código Civil estabelece, em seu art. 189, que “violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição”. No caso concreto, no âmbito do controle externo, o prazo decenal estabelecido pelo art. 205 do Código Civil, deve ser contado a partir da data em que o recorrente não adimpliu sua obrigação de prestar contas, no caso concreto, restou violada a obrigação constitucional em 29/1/2011, data limite para a prestação de contas final do Convênio, obtida após o transcurso de 30 dias contados do término da vigência do convênio em 30/10/2010 (Peça 3).

6.15. Iniciado o transcurso do prazo prescricional decenal em 29/1/2011, observa-se que os recorrentes tomaram ciência do ofício de citação em 13/3/2015, conforme documentos às Peças 17 e 19, momento processual em que houve a interrupção do prazo prescricional, conforme regra estipulada no art. 202, inciso I, do Código Civil.

6.16. Por sua vez, o Acórdão recorrido foi proferido em 23/2/2016, sendo assim não foi ultrapassado o prazo prescricional decenal nos moldes do Código Civil.

7. Da escorreita aplicação dos recursos.

7.1. Alega que “o objeto do convênio foi amplamente alcançado e cumprido, conforme prestação de contas acostados nos autos, peça 19” e que “todas despesas que foram levadas à planilha de glosa no relatório da Auditoria, essas efetivamente destinaram-se exclusivamente para o pagamento das despesas face aos serviços realizados nos exatos termos do convênio celebrado entre as partes”, com fulcro nos seguintes argumentos (págs. 7-18 da Peça 42):

a) acrescenta que não se locupletou, não atuou com dolo, má-fé, nem com intenção de lesar o Erário e que a glosa dos valores guerreados “implicaria no enriquecimento ilícito (sem causa) da União”;

b) informa que apresenta em anexo ao presente recurso nova prestação de contas;

c) entende que a ausência dos extratos bancários trata-se de mera “falha formal”, assim como, “as falhas, e/ou impropriedades de natureza eminentemente técnica, portanto, entendidas como falha técnica-operacional, (falhas formais), próprias dos seres humanos”;

d) pondera que as despesas com pagamento de multas, juros e correção monetária devem ser glosadas, mas não a totalidade dos valores repassados;

e) coloca que não deve se falar em ato de improbidade administrativa.

Análise:

7.2. De plano, esclareça-se, preliminarmente, que os recorrentes tiveram suas contas julgadas irregulares por esta Corte, em primeira instância administrativa, pela não apresentação de documentação suficiente, à época, para comprovar a boa e a regular aplicação dos recursos federais.

7.3. De fato, caberia a presidente da Fundação e a FEROM cumprir o compromisso acordado, bem como suas obrigações constitucionais e legais, sob pena de ter as contas julgadas irregulares, com a consequente imputação do débito não regularmente aprovado. Por sua vez, a multa decorreu do próprio julgamento pela irregularidade e pela condenação desta em débito, conforme previsão legal.

7.4. Explicitados os motivos que conduziram a imputação do débito e da multa ao recorrente, cabe discutir se a prestação de contas extemporânea elide ou não o débito imputado e a aplicação da multa outrora afligida ao recorrente. Portanto, proceder-se-á à análise da documentação apresentada pelo recorrente.

7.5. Não tendo sido apresentada qualquer justificativa para a eventual impossibilidade do recorrente de ter prestado contas tempestivamente, cabe discutir se a prestação de contas extemporânea elide ou não, *in casu*, o débito imputado ao recorrente.

7.6. A recente alteração do Regimento Interno desta Corte de Contas positivou o entendimento jurisprudencial vigente neste Egrégio Tribunal, explicitado no Voto condutor da lavra do Exmo. Ministro Revisor Walton Alencar Rodrigues quando da prolação do Acórdão 1.792/2009–TCU–Plenário, no sentido de que há inadimplemento, e não simples mora findo o prazo fixado para o cumprimento da obrigação ajustada de prestação de contas, passando o §4º do art. 209 do RI/TCU a vigor nos seguintes termos:

§ 4º Citado o responsável pela omissão de que trata o inciso I, bem como instado a justificar essa omissão, a apresentação posterior das contas, sem justificativa para a falta, não elidirá a respectiva irregularidade, podendo o débito ser afastado caso a documentação comprobatória das despesas esteja de acordo com as normas legais e regulamentares e demonstre a boa e regular aplicação dos recursos, sem prejuízo de aplicação da multa prevista no inciso I do art. 268. (ênfase acrescida)

7.7. Logo, a apresentação de contas serôdia poderá elidir o débito até então imputado, sem prejuízo da multa que, em cada caso, tiver sido aplicada. Cabível, portanto, caso se comprove a boa e a regular prestação de contas, a elisão dos valores referentes às prestações satisfatoriamente apresentadas, sem, contudo, desnaturar a irregularidade, vale dizer, as contas do gestor omissas devem ser mantidas como sendo irregulares.

7.8. Destarte, esta mesma apresentação intempestiva das contas, caso comprove inequivocamente a dita “boa e regular aplicação dos recursos” e, ainda, se estiver de acordo com as normas legais e regulamentares, poderá afastar o débito. Isto tudo sem prejuízo, caso o débito seja afastado, da aplicação da multa prevista no inciso I do art. 58 da Lei 8.443/1992.

7.9. Portanto, voltando ao caso em exame e de acordo com o entendimento exposto acima, proceder-se-á à análise da documentação apresentada pelo recorrente, de forma extemporânea, com o objetivo de um eventual afastamento do débito e também da eventual mudança de capitulação legal da pena aplicada pelo Acórdão *a quo*, que passaria daquela prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 para aquela outra do art. 58 do mesmo diploma legal.

7.10. Nesse diapasão, ao se analisar a documentação trazida pelo recorrente, é oportuno citar, novamente, os preciosos ensinamentos do eminente Ministro desta Casa, Ubiratan Aguiar, em sua obra “Convênios e Tomadas de Contas Especiais”. Em epítome categórico, o douto julgador nos oferece didático roteiro a ser seguido na análise das contas do gestor, *in verbis*:

Para comprovar a boa aplicação dos recursos é necessária a existência de uma série de nexos: o extrato bancário deve coincidir com a relação de pagamentos efetuados, que deve refletir as notas fiscais devidamente identificadas com o número do convênio, que devem ser coincidentes com a vigência do convênio e com as datas dos desembolsos ocorridos na conta específica (In Convênios e Tomadas de Contas Especiais: manual prático, 2ª ed. rev. e ampl., Ubiratan Aguiar et. al. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p.43).

7.11. Frise-se, novamente, que compete ao gestor provar a regular aplicação dos valores que lhe foram confiados para consecução do objeto pactuado. A comprovação adequada do destino dado aos recursos públicos federais sob sua responsabilidade é decorrente de expresso dispositivo constitucional contido no art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem assim do disposto no art. 93 do Decreto-lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986.

7.12. Insta ressaltar que os recorrentes não apresentaram nenhuma das supostas provas documentais que seriam anexadas ao recurso de reconsideração para comprovar as despesas realizadas, além daquelas já constantes do Anexo 19 e afastadas, em primeira instância administrativa, nos termos do Relatório que acompanha o Acórdão recorrido (págs. 3-4 da Peça 30):

21. Ocorre que a prestação de contas apresentada tardiamente pela Srª Helena da Costa Bezerra e pela Ferom não demonstra a correta aplicação dos recursos e, desse modo, não é capaz de elidir o débito.

22. De início, constata-se a ausência de extratos bancários, o que impede verificar se os recursos recebidos foram movimentados em conta específica vinculada ao convênio, conforme determinavam os arts. 42, § 1º, e 50 da Portaria Interministerial nº 127/2008, vigente à época da formalização do ajuste, e a Cláusula Segunda, II, 'b', do termo do convênio.

23. Cabe informar que a Srª Helena da Costa Bezerra já foi multada por este Tribunal em decorrência de movimentação, em sua própria conta pessoal, de recursos públicos federais transferidos à Ferom no âmbito de outro convênio (Acórdão 1998/2011 - Plenário).

24. A jurisprudência do TCU é no sentido de que a falta de apresentação na prestação de contas do extrato bancário da conta específica do ajuste custeado com recursos públicos federais configura irregularidade, pois, em regra, inviabiliza o estabelecimento de nexo de causalidade entre os recursos repassados e o objeto executado.

25. Nesse sentido são os Acórdãos: 3589/2009 - TCU - 1ª Câmara, 126/2008 - TCU - 2ª Câmara, 497/2008 - TCU - 2ª Câmara, 670/2008 - TCU - 1ª Câmara, 1098/2008 - TCU - 2ª Câmara, 438/2007 - TCU - 2ª Câmara, entre outros.

26. Desse modo, a não apresentação do extrato da conta bancária específica do convênio constitui irregularidade, pois tal documento é imprescindível à análise da prestação de contas.

27. Observa-se também que a documentação é composta em sua maioria de documentos produzidos pela Ferom e chancelados pela própria Srª Helena da Costa Bezerra, não constando nenhum outro tipo de comprovante capaz de estabelecer o nexo causal entre os recursos federais recebidos e a respectiva aplicação no objeto do convênio.

28. O plano de trabalho previa a aquisição de 'kit de material didático' no valor total de R\$ 10.000,00 (peça 9, pg. 42). Apesar de indicado na prestação de contas que a despesa referente a este item foi executada (peça 19, pg. 15), não há qualquer documento comprobatório da aquisição (notas fiscais).

29. Houve pagamento de multas, juros e correção monetária em decorrência de recolhimento de ISS fora do prazo (peça 19, pg. 55), procedimento vedado pelo art. 39, VII, da Portaria Interministerial nº 127/2008, e pela Cláusula Décima-Primeira, 'c', do termo do ajuste.

30. Portanto, a documentação apresentada pelas responsáveis a título de prestação de contas não demonstra a correta aplicação dos recursos do Convênio 201/2009-SPM/PR, devendo-se considerar como débito o valor total dos recursos transferidos (R\$ 100.000,00). (ênfases acrescidas)

7.13. Com efeito, a jurisprudência pacífica do TCU é no sentido de que, nos processos de contas que tramitam nesta Casa, compete ao gestor o ônus da prova da boa e da regular aplicação dos recursos públicos que lhe são confiados, o que independe da comprovação deste ter agido com dolo ou de restar comprovada a apropriação de recursos por parte do ex-gestor.

7.14. Nesse sentido, ao se analisar o argumento trazido pelo recorrente, é oportuno citar, ainda, os preciosos ensinamentos do eminente Ministro desta Casa, Ubiratan Aguiar, em sua obra “Convênios e Tomadas de Contas Especiais”. Em síntese lapidar, o douto julgador nos oferece brilhante lição a cerca da responsabilidade pela prestação de contas no âmbito dos convênios regidos pela Instrução Normativa/STN 01/1997:

Inicialmente, há que se deixar assente que a obrigação de prestar contas é personalíssima. Significa dizer que ser omissos nesse dever, ou ter suas contas impugnadas por não conseguir demonstrar a correta aplicação dos recursos, acarreta a responsabilização pessoal do agente público pelos valores repassados, respondendo ele, por isso mesmo, com o seu patrimônio pessoal. Impõe-se ao gestor, pessoa física, a devolução dos recursos, independentemente de o instrumento ter sido assinado em nome da entidade conveniente (município ou sociedade civil).

A imputação de responsabilidade pessoal deriva da premissa básica que a omissão na prestação de contas, ou a impugnação de despesas, caracteriza desvio de recursos públicos. Ora, se houve desvio de recursos públicos, é dever do gestor recompor o erário, por meio do seu pessoal. (In Convênios e Tomadas de Contas Especiais: manual prático, 2ª ed. rev. e ampl., Ubiratan Aguiar et. al. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p.51 e 52).

7.15. Ressalte-se que a culpa *latu sensu* advém, entretanto, da culpa contra a legalidade, uma vez que o dano ao Erário resultou da violação de obrigação imposta pelo inciso II do art. 71 da Carta da República, pelo inciso I do art. 1º da Lei 8.443/1992 e pela IN 01/1997, o que não resta margem para apreciar a conduta do agente, que não comprovou a correta execução do objeto do ajuste. O que, por sua vez, caracterizou a realização das despesas com flagrante desrespeito às normas legais e aos regramentos contratuais que orientavam estes gastos.

7.16. Sergio Cavalieri Filho (*in*. Programa de Responsabilidade Civil, 7ª ed., rev. e ampl., 2007, p. 40) traz luz ao cerne desta questão, ao citar o insigne Desembargador Martinho Garcez Neto, pontilhando que “Estabelecido o nexo causal, entre o fato danoso e a infração da norma regulamentar, nada mais resta a investigar: a culpa – que é *in re ipsa* – está caracterizada, sem que se torne necessário demonstrar que houve imprudência ou imperícia”(ênfase acrescida).

7.17. Cita-se, novamente, o ilustre Professor Sergio Cavalieri Filho (*idem*, 2007, p. 41), ao desvelar o que se convencionou chamar de culpa contra a legalidade, nos dizeres do insigne magistrado Martinho Garcez Neto:

quando a simples infração da norma regulamentar é fator determinante da responsabilidade, isto é, desde que entre a sua transgressão e o evento danoso se estabelece indispensável nexo causal, pois, nesta hipótese, o ofensor que executa um ato proibido, ou não cumpre com que determina a lei ou o regulamento, incorre, só por este fato, em culpa, sem que seja mister ulteriores investigações (ênfase acrescida)

7.18. Imperioso descortinar ainda que a culpa *lato sensu*, no âmbito dos processos de contas, impõe-se como elemento essencial à responsabilização do administrador público. A inversão do ônus da prova prevista na legislação de regência (art. 93 do Decreto-Lei 200/1967) não pode ser entendida como hipótese de responsabilidade objetiva. O que existe, nos casos em que verbas públicas são confiadas a pessoas físicas ou jurídicas, é a presunção de culpa quanto à gestão desses recursos perante o poder público, a qual advém da infração à norma legal.

7.19. Na culpa presumida é perfeitamente possível ao gestor público comprovar que aplicou os valores a ele confiados com diligência, zelo e conforme as exigências legais, enfim, que seguiu o padrão de comportamento de um gestor probo, cuidadoso e leal, o que seria suficiente para isentá-lo

de responsabilização, com a aprovação e julgamento regular de sua prestação de contas. Vale dizer, portanto, que na culpa presumida há espaço para o responsável apresentar elementos que afastem tal presunção, o que não é possível na responsabilidade objetiva, pois, neste caso, a culpa daquele que causa dano é indiferente para efeito de responsabilização.

7.20. Nesse sentido, convém reproduzir elucidativo excerto do Voto que fundamentou o Acórdão 1.247/2006-TCU-1ª Câmara, *in verbis*:

De início, registre-se que assiste inteira razão ao Ministério Público quanto à aferição da responsabilidade no âmbito deste Tribunal. Deveras, o dolo e ao menos a culpa afiguram-se como pressupostos indispensáveis à responsabilização do gestor por qualquer ilícito praticado. O fato de o ônus de provar a correta aplicação dos recursos caber ao administrador público (art. 93 do Decreto-lei n.º 200/1967) não faz com que a responsabilidade deixe de ser subjetiva e torne-se objetiva. (ênfase acrescida).

7.21. Sobressai, portanto, no caso concreto, que somente atuando nos exatos ditames legais haverá a aplicação dos recursos públicos com a devida transparência e publicidade, princípios inerentes a esta atividade pública. Do contrário, o controle dos recursos estará sendo burlado. Escancarando, assim, inúmeras possibilidades de desvio e malversação dos valores que deveriam ser utilizados única e exclusivamente em benefício do bem comum.

7.22. A ausência de comprovação da execução do Convênio é incapaz de alterar o juízo de valor outrora firmado, remanescendo o débito apurado.

7.23. No tocante à prática de ato eivado de má-fé ou de dolo, destaca-se que a condenação em débito da recorrente não decorreu da comprovação de qualquer ato contaminado de má-fé ou dolo. Em nenhum momento das análises técnicas, do Relatório, do Voto ou Acórdão combatido, que compõem os autos, há menção a esse tipo de conduta, contra a qual a recorrente se insurge.

7.24. Alterca o defendente, outrossim, a inexistência de emprego irregular dos recursos, de desvio de recursos ou locupletamento por parte do responsável. Destaca-se, neste sentido, que, conforme se demonstrou no Relatório do Acórdão recorrido que o julgamento pela irregularidade das contas, com a consequente apuração de débito e a aplicação de multa ao responsável, decorreu exatamente da falta de comprovação da regular aplicação dos recursos federais, logo não há como comprovar seu emprego regular, pelo contrário a falta de comprovação da destinação dos recursos federais demonstra, por si só, potencial desvio de finalidade de recursos e comprovado dano ao Erário.

7.25. Mister notar que a apuração destas irregularidades e o julgamento das contas pela irregularidade não se confundem em nenhum aspecto com eventuais atos de improbidade administrativa, os quais, se apurados, devem ser julgados na esfera penal competente.

7.26. Importa deixar claramente consignada a notória diferença que existe entre a competência atribuída ao Poder Judiciário e aquela afeta aos Tribunais de Contas, a fim de que sejam espancados os conflitos argumentativos que por vezes citam ilícitos penais, ou fazem alusão ao crime de improbidade administrativa.

7.27. No caso sob exame, são absolutamente inconfundíveis as órbitas de atuação do Poder Judiciário e do TCU. Isto porque, no âmbito do Poder Judiciário, se está diante da apuração do cometimento de um ilícito previsto no Código Penal, enquanto, no âmbito desta Casa, se depara com a perquirição da prática de irregularidades na prestação de contas, atividades absolutamente distintas e levadas a cabo por órgãos detentores de competências constitucionais diversas.

7.28. Enfim, e concluindo a análise desta contestação, à vista da jurisprudência e dos documentos que compõem os autos, não se vislumbra o afastamento do débito e da multa infligida ao recorrente.

8. Da proporcionalidade e da razoabilidade da multa imposta.

8.1. Requer que a pena de “multa ora aplicada em desfavor da Recorrente, venha a ser relevada, em especial quanto a observância aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade ao bem que se pretendeu proteger, restabelecendo-se assim a mais lidima Justiça” (pág. 17 da Peça 42).

Análise:

8.2. Pode-se esclarecer a defesa que a sanção de multa aplicada à recorrente de R\$ 10.000,00, teve por fundamento o art. 57 da Lei 8.443/1992. Normativo que se amolda com perfeição ao caso concreto, onde houve o julgamento em débito da responsável.

8.3. Multa, esta, que será valorada em até cem por cento do valor atualizado do dano causado ao Erário. Portanto, à luz deste dispositivo e considerando que o débito imputado perfaz o montante de R\$ 177.159,61, atualizado em 10/11/2015 (Peça 23), o valor aplicado de R\$ 10.000,00 corresponde a aproximadamente 5,64 % do valor máximo retrocitado.

8.4. Logo, a referida conduta foi punida com um valor muito próximo do limite mínimo aplicável consignado na legislação. O que, por sua vez, se encontra dentro dos parâmetros estabelecidos pela Lei Orgânica do TCU e, por consectário lógico, dentro dos propósitos dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo legal e regimentalmente embasado.

8.5. Verifica-se, sobremaneira, que a dosimetria aplicada se mostra bastante razoável e proporcional a gravidade apontada, bem como foi devidamente individualizada na pessoa da recorrente. Além de se inserir perfeitamente na margem discricionária legalmente conferida a esta Casa para a realização efetiva do controle externo no âmbito da administração pública federal.

CONCLUSÃO

9. Das análises anteriores, conclui-se que:

a) a instauração intempestiva da TCE, com o transcurso do prazo do art. 1º, § 1º, da IN/TCU 56/2007, não prejudica o prosseguimento do feito. Pelo contrário, o poder-dever da Administração Pública de apurar os fatos, de identificar os eventuais responsáveis, de quantificar eventual dano ao Erário e de obter o ressarcimento do débito, nos casos, em que este for constituído, não fica limitado ao interstício em questão;

b) iniciado o transcurso do prazo prescricional decenal em 29/1/2011, observa-se que os recorrentes tomaram ciência do ofício de citação em 13/3/2015, uma vez que a presidente da Fundação a representou, conforme documentos às Peças 17 e 19, momento processual em que houve a interrupção do prazo prescricional, conforme regra estipulada no art. 202, inciso I, do Código Civil. Por sua vez, o Acórdão recorrido foi proferido em 23/2/2016 sendo assim não foi ultrapassado o prazo prescricional decenal nos moldes do Código Civil;

c) a ausência de comprovação da execução do Convênio é incapaz de alterar o juízo de valor outrora firmado, remanescendo o débito apurado;

d) considerando que o débito imputado perfaz o montante de R\$ 177.159,61, atualizado em 10/11/2015 (Peça 23), o valor aplicado de R\$ 10.000,00 corresponde a aproximadamente 5,64 % do valor máximo retrocitado. Logo, a referida conduta foi punida com um valor muito próximo do limite mínimo aplicável consignado na legislação. O que, por sua vez, se encontra dentro dos parâmetros estabelecidos pela Lei Orgânica do TCU e, por consectário lógico, dentro dos propósitos dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo legal e regimentalmente embasado.

9.1. Ante o exposto, não foi trazido aos autos nenhum argumento que detenha o condão de modificar o julgado de origem, Acórdão 1.310/2016-TCU-1ª Câmara, motivo por que este não está a merecer reforma, devendo ser, por consequência, prestigiado e mantido.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO



10. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se, com fundamento nos artigos 32, inciso I, e 33, da Lei 8.443/1992, c/c o artigo 285, do RI/TCU:

- a) conhecer do recurso de reconsideração interposto por Helena da Costa Bezerra, CPF 638.205.797-53 e pela Federação Rondoniense de Mulheres - FEROM, CNPJ 01.173.906/0001-70 e, no mérito, negar-lhe provimento;
- b) dar conhecimento às entidades/órgãos interessados, à Procuradoria da República no Estado de Rondônia e às recorrentes da deliberação que vier a ser proferida.

TCU/Segecex/Serur/2ª Diretoria, em 15/6/2016.

(Assinado eletronicamente)

BERNARDO LEIRAS MATOS
Auditor Federal de Controle Externo
Matrícula 7671-6