

GRUPO I – CLASSE II – 1ª Câmara.

TC 004.538/2015-3.

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Rosário – MA.

Responsável: Ivaldo Antonio Cavalcante (124.768.383-49).

Interessado: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (00.378.257/0001-81).

Representação legal: Herlinda de Olinda Vieira (OAB/MA 5604).

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FNDE. PROGRAMA DINHEIRO DIRETO NA ESCOLA. EXERCÍCIO DE 2008. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. CITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE QUE JÁ RESPONDE A AÇÃO DE IMPRODIBADE ADMINISTRATIVA E A AÇÃO PENAL. NÃO ACOLHIMENTO. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA.

RELATÓRIO

Adoto, como relatório, a instrução da Secex/MA (peças 12-13), cuja proposta foi acolhida pelo representante do *parquet* especializado (peça 14):

“1. *Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) em desfavor do Sr. Ivaldo Antonio Cavalcante, prefeito de Rosário (MA) na gestão 2005-2008, em razão da omissão no dever legal de prestar contas dos recursos repassados à prefeitura de Rosário (MA), na modalidade fundo a fundo, à conta do Programa Dinheiro Direto na Escola (PDDE), no exercício de 2008, para a cobertura de despesas de custeio, manutenção e pequenos investimentos de forma a contribuir, supletivamente, para a melhoria física e pedagógica dos estabelecimentos de ensino beneficiários, na forma da Resolução CD/FNDE 19, de 15/5/2008, e nos termos facultados pela Medida Provisória 2.178-36, de 24/8/2001.*

HISTÓRICO

2. *O repasse analisado neste processo de tomada de contas especial foi efetivado em 4/10/2008 via ordem bancária 2008OB515925, no valor de R\$ 58.000,00, diretamente para as unidades executoras representativas das escolas públicas, conforme quadro abaixo:*

Unidade Executora	Valor (R\$)
<i>Caixa Escolar da Escola Municipal Concita Cardoso, CNPJ 03.159.872/0001-95</i>	<i>10.000,00</i>
<i>Caixa Escolar da Escola Municipal Santa Tereza, CNPJ 01.940.744/0001-59</i>	<i>16.000,00</i>
<i>Caixa Escolar do Colégio Municipal Silo Aquino, CNPJ 01.940.754/0001-94</i>	<i>16.000,00</i>
<i>Caixa Escolar da Escola Municipal Kleper Aquino, CNPJ 01.954.794/0001-95</i>	<i>16.000,00</i>

3. *Ausente a prestação de contas do referido programa, o Sr. Ivaldo Antonio Cavalcante foi notificado mediante Ofício 1576/2011-DIPRA/COPRA/CGCAP/DIFIN/FNDE/MEC, de 10/10/2011 (peça 1, p. 95-97).*

4. *O prefeito sucessor, Sr. Marconi Bimba Carvalho de Aquino, não foi responsabilizado nesta TCE, pois, embora notificado pelo FNDE, apresentou cópia de representação criminal impetrada em faze do antecessor (peça 1, p. 47-60) no tocante a ausência de prestação de contas dos recursos do PDDE/2008, cujo prazo encerrou em 28/2/2009, durante sua gestão, no intuito de não ser corresponsabilizado nos autos; como também de justificativas apresentadas ao FNDE solicitando*

providências para a solução do problema de inadimplência do município (peça 1, p. 61-74). O FNDE, em consulta realizada à Procuradoria Federal no FNDE (PROFE) entendeu, nos termos do Parecer 767/2008, que nos casos de omissão a corresponsabilidade somente se aplica quando o prazo para prestação de contas recai sobre o mandato do prefeito sucessor, desde que não adotadas as competentes medidas de resguardo ao erário (peça 1, p. 75-88).

5. A instrução inicial (peça 4) propôs a citação do responsável, que, com a anuência da unidade técnica (peça 5), foi promovida via Ofício 3600/2015-TCU/SECEX-MA, datado de 4/10/2008 (peça 6).

6. O Sr. Ivaldo Antonio Cavalcante tomou ciência em 4/1/2016 do ofício que lhe foi remetido, conforme aviso de recebimento constante da peça 7, tendo apresentado intempestivamente, em 4/2/2016, suas alegações de defesa (peça 8), por meio da Adv. Herlinda de Olinda Vieira, OAB/MA 5604, constituída na forma da procuração à peça 9.

EXAME TÉCNICO

7. Passa-se à análise das alegações de defesa trazidas aos autos pela representante legal do responsável à irregularidade abaixo.

I. Omissão no dever legal de prestar contas.

I.1. Situação encontrada: o ex-prefeito, apesar de cobrado pelo FNDE, manteve-se inerte quanto ao cumprimento da obrigação de comprovar o uso dos valores descentralizados pelo referido fundo.

I.2. Objeto: PDDE/2008.

I.3. Critério: Resolução CD/FNDE 19, de 15/5/2008, e Medida Provisória 2.178-36, de 24/8/2001.

I.4. Evidências: Ofício 1576/2011-DIPRA/COPRA/CGCAP/DIFIN/FNDE/MEC, de 10/10/2011 (peça 1, p. 95-97).

I.5. Efeitos: não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos recebidos do FNDE pelo descumprimento do prazo original previsto para a prestação de contas.

I.6. Responsável: Ivaldo Antonio Cavalcante, CPF 124.768.383-49, prefeito na gestão 2005-2008.

I.7. Argumentos de defesa apresentados (peça 8):

8. O responsável, por sua advogada, alega que já responde ação civil de improbidade administrativa e ação penal referentes aos programas do FNDE do exercício de 2008, instauradas pelo Ministério Público Federal com base no relatório do TCU e informa que cada envio de novo relatório surge nova ação judicial com o mesmo objeto, causa de pedir e pedido, fato que tem levado a defesa a arguir preliminar de litispendência.

9. A defesa do ex-prefeito afirma que já foi intentada ação judicial referente a cada programa do FNDE, como PNAE, PNATE, PDDE, isoladamente, bem como existe uma única ação de todos os programas do FNDE para o exercício de 2008.

10. Referencia os Processos 4869-76.2012.4.01.3700 e 19203-86.2010.4.01.3700, em tramitação na 6ª Vara Federal do TRF 1ª Região (Maranhão) e tendo em vista a existência de tais ações, entende necessária a extinção e o arquivamento da presente tomada de contas especial.

I.8. Análise:

11. O responsável, por sua advogada, argumenta que já tramita na esfera judicial ações de improbidade administrativa tratando dos mesmos fatos aqui analisados, e solicita, por isso, o arquivamento dos presentes autos.

12. A princípio, buscou-se consultar no sítio do TRF/1ª Região (MA) as duas ações de improbidade administrativa mencionadas pelo responsável em sua defesa. A primeira, Processo 4869-

76.2012.4.01.3700, tramita na 6ª Vara Federal e refere-se ao PNAE/PNAC, motivo pelo qual Decisão proferida em 13/10/2015 não acatou a preliminar de litispendência com o Processo 19203-86.2010.4.01.3700, que trata do PDDE, por se tratar de ações com objetos diversos. A referida Decisão recebeu a petição inicial e determinou a regular citação do Sr. Ivaldo Antonio Cavalcante (peça 10).

13. O processo foi retirado pela PGF em 23/10/2015 e retornou à secretaria judicial em 4/11/2015, sendo esta a sua última movimentação.

14. A segunda, Processo 19203-86.2010.4.01.3700, tramita na 13ª Vara Federal, e a petição inicial foi recebida em Decisão proferida em 17/12/2012, com determinação para regular citação do requerido. Despacho de 28/10/2015 intimou as partes para especificação de provas (peça 11), sendo que o processo foi retirado pelo MPF em 4/12/2015 e devolvido à secretaria em 9/12/2015, sendo esta a sua última movimentação.

15. Pelo que se verifica das informações acima, inicialmente pode-se dizer que o primeiro processo refere-se ao PNAE/PNAC, e portanto, não tem correlação com a presente tomada de contas especial. Apenas o segundo diz respeito ao PDDE. Ambos estão em tramitação, aquele na 6ª Vara e este na 13ª Vara, e ainda não tiveram decisão de mérito.

16. Em seguida, destaca-se que o Tribunal de Contas da União possui jurisdição e competência próprias estabelecidas pela Constituição Federal (art. 71, inciso II) e pela sua Lei Orgânica (art. 1º, inciso I, da Lei 8.443/1992) para julgar as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou qualquer outra irregularidade de que resulte dano ao Erário. Por isso, não obsta a sua atuação o fato de tramitar no âmbito do poder judiciário ação penal ou civil, versando sobre o mesmo assunto, dado o princípio da independência das instâncias.

17. Sobre esse tema, o Supremo Tribunal Federal tem sufragado a tese da independência entre as instâncias administrativa e penal (Mandados de Segurança 21.948-RJ, 21.708-DF e 23.625-DF), no que é acompanhado pelo Superior Tribunal de Justiça (MS 7080-DF, MS 7138-DF e 7042-DF), corroborando, por extensão, o entendimento esposado por esta Corte de Contas. Nesse sentido são os Acórdãos 5.493/2011-2ª Câmara, 6.723/2010-1ª Câmara, 3.949/2009-2ª Câmara, 6.641/2009-1ª Câmara, 185/2008-Plenário, 309/2008-1ª Câmara, 2.341/2007-Plenário, 2.521/2007-Plenário e 2.529/2007-Plenário.

18. Além disso, é entendimento pacífico no TCU que a tramitação de ações em outras esferas não configura dupla apenação, como demonstra o Acórdão Plenário 3218/2013, visto que a condenação deste Tribunal gera um processo de cobrança executiva para subsidiar a execução do acórdão condenatório, enquanto título executivo extrajudicial, pelo órgão responsável. E, caso ocorra uma condenação judicial do Sr. Ivaldo Antonio Cavalcante ao pagamento do mesmo débito apurado nesta tomada de contas especial, gerando outro título executivo, a quitação de um dos títulos condenatórios ocasiona a perda de objeto do outro, não ocorrendo o pagamento duplicado da mesma dívida. A Súmula TCU 128 dispõe ainda que valores eventualmente já satisfeitos devem ser considerados para efeito de abatimento na execução.

19. E ainda, o acórdão condenatório do TCU pode aplicar outras sanções, como a multa, que não são prejudicadas pelas sanções oriundas da ação de improbidade administrativa.

20. Assim, em virtude do princípio da independência das instâncias e da competência do TCU de zelar pela boa e regular aplicação dos recursos públicos federais, a ação civil de improbidade administrativa não vincula nem impede a atuação deste Tribunal, sendo, portanto, a defesa apresentada incapaz de elidir a irregularidade objeto desta TCE.

21. Em consequência, segundo entendimento manifestado em recentes julgados, como os Acórdãos 6402/2015, 2178/2015, 1338/2015 e 4660/2015, todos da 2ª Câmara desta Corte de Contas,

o responsável deve ter suas contas julgadas irregulares com fundamento nas alíneas “a” e “c” do inciso III do art. 16 da Lei 8.443/1993, visto que a irregularidade relativa à omissão no dever de prestar contas configura irregularidade grave e dá ensejo à presunção legal de dano ao erário pela não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais sob sua guarda, nos termos do art. 70, parágrafo único da Constituição Federal, e do art. 93 do Decreto-lei 200/1967; com imputação de débito na quantia de R\$ 58.000,00, a contar de 4/10/2008.

22. *Cabe ainda a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, tendo em vista que, apesar da prescrição das multas aplicadas pelo TCU ser matéria em exame neste Tribunal no âmbito do TC 007.822/2005-4, pendente de deliberação, a jurisprudência dominante tem sido no sentido de utilização das regras gerais estabelecidas no Código Civil; e, considerando que o ato ora impugnado ocorreu em 2009, quando se consumou a obrigação de prestar contas sem a apresentação da documentação devida ao FNDE, após a vigência do Código Civil de 2002, iniciada em 11/1/2003, o prazo prescricional para a imposição de multa a responsável é o geral, de dez anos, a contar do fato gerador, estabelecido em seu artigo 205, interrompido com a citação válida ocorrida em 4/1/2016.*

1.9. Desfecho: *conclui-se que as alegações de defesa não podem ser acatadas, subsistindo a irregularidade das contas em razão da omissão no dever de prestá-las no prazo determinado pelo programa e pelos normativos vigentes, com imputação de débito.*

CONCLUSÃO

23. *Em face da análise promovida nos itens 15 a 20 acima, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelos Sr. Ivaldo Antonio Cavalcante, por meio da Adv. Herlinda Olinda Vieira, OAB/MA 5604, uma vez que não foram suficientes para sanear a irregularidade a ele atribuída.*

24. *Os argumentos de defesa tampouco lograram afastar o débito imputado ao responsável. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, com base no art. 16, inciso III, alíneas “a” e “c”, da Lei 8.443/1992, com condenação em débito e aplicação da multa prevista no art. 57 da mesma Lei, conforme explicitado nos itens 21 e 22 acima.*

25. *É importante salientar que, como o responsável tem representante legal devidamente constituída, a sua notificação deve ser a ambos encaminhada, para os endereços constantes da procuração à peça 9.*

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

26. *Diante do exposto, submetem-se os autos às considerações superiores, para posterior encaminhamento ao Gabinete do Exmo. Sr. Ministro-Relator Walton Alencar Rodrigues, via Ministério Público junto ao TCU, propondo ao Tribunal que decida por:*

a) julgar irregulares, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “a” e “c” da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19, caput, e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, incisos I, 209, incisos I e III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno/TCU, as contas do Sr. Ivaldo Antonio Cavalcante, CPF 124.768.383-49, prefeito na gestão 2005-2008;

b) condenar o Sr. Ivaldo Antonio Cavalcante, CPF 124.768.383-49, ao pagamento da quantia de R\$ 58.000,00, 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 da dívida aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir de 4/10/2008 até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, abatendo-se, na oportunidade, os valores eventualmente já ressarcidos;

c) aplicar ao Sr. Ivaldo Antonio Cavalcante, CPF 124.768.383-49, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, 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 da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a data do efetivo pagamento, se paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

d) 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) autorizar desde já, caso solicitado antes do envio do processo para cobrança executiva, o pagamento das dívidas do responsável acima em até 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar do recebimento das notificações, para comprovar perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovar os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor; alertando-o que a inadimplência de qualquer parcela acarretará o vencimento antecipado do saldo devedor; e

f) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Maranhão, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.”

É o relatório.