

GRUPO I – CLASSE II – Primeira Câmara

TC 022.831/2015-0

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Entidade: Município de Trairi/CE.

Responsáveis: Josimar Moura Aguiar (CPF 231.639.253-91) e Francisco Ivani Rabelo (102.994.673-68).

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. TRANSFERÊNCIAS DE RECURSOS AO MUNICÍPIO NA MODALIDADE FUNDO A FUNDO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA BOA E REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS FEDERAIS RECEBIDOS. CITAÇÃO. ALEGAÇÕES DE DEFESA INSUFICIENTES PARA AFASTAR AS OCORRÊNCIAS. IRREGULARIDADE DAS CONTAS. DÉBITO E MULTA.

1. As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de dano ao erário são imprescritíveis, nos termos do que dispõe o art. 37, § 5º, da Constituição Federal e do entendimento fixado no verbete de Súmula/TCU 282.
2. A pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União subordina-se ao prazo geral de prescrição de dez anos indicado no art. 205 do Código Civil (Acórdão 1.441/2016 – Plenário).
3. No caso de débitos cujos fatos geradores remontam a várias datas distintas, havendo prescrição da pretensão punitiva em relação à parte do dano, aquelas parcelas que não foram alcançadas pela mencionada prescrição podem servir de fundamento para a aplicação da penalidade pecuniária prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

RELATÓRIO

Cuidam os autos da Tomada de Contas Especial instaurada pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome contra o Sr. Josimar Moura Aguiar, ex-Prefeito de Trairi/CE (gestão 2005/2008), em vista da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos repassados ao município pelo Fundo Nacional de Assistência Social – FNAS, no exercício de 2006, na modalidade fundo a fundo, para aplicação nos Serviços de Proteção Social Básica – PSB e Proteção Social Especial – PSE.

2. Por intermédio do Relatório de Fiscalização, datado de 21/06/2007 (peça 1, pp. 44-74), e do Relatório de Demandas Especiais 00206.000250/2007-18, de 30/09/2007 (peça 1, pp. 82-132), a então Controladoria Geral da União – CGU noticiou falhas na gestão de recursos federais do FNAS por parte do município de Trairi/CE.

3. Em 28/12/2012, a Coordenação de Prestação de Contas da Diretoria Executiva do FNAS emitiu a Nota Técnica 7.553/2012 -CPCRFF/CGPC/DEFNAS (peça 1, p. 164-182), por meio da qual analisou a prestação de contas do município de Trairi/CE, relativamente aos recursos transferidos pelo FNAS. Como resultado do exame, foi proposta a notificação dos responsáveis para apresentação de justificativas ou para proceder à devolução dos valores impugnados.

4. Tomando por base as irregularidades apontadas pela então CGU e pela Coordenação de Prestação de Contas do FNAS, foi elaborado o Relatório do TCE 4/2015, por meio do qual se concluiu pela responsabilização do então Secretário da Ação Social de Trairi/CE, Sr. Francisco Ivani Rabelo,

em vista da impugnação parcial das despesas realizadas com recursos transferidos ao município para aplicação nos programas PSB e PSE, relativos ao exercício de 2006 (peça 3, pp. 76-90).

5. A Secretaria Federal de Controle Interno certificou a irregularidade das contas (peça 3, p. 106) e a autoridade ministerial atestou haver tomado conhecimento dessa conclusão (peça 3, p. 114).

6. No âmbito deste Tribunal, a Secex/CE examinou o processo mediante a instrução inserta à peça 11 e concluiu pela responsabilização do então Secretário da Ação Social de Trairi/CE, Sr. Francisco Ivani Rabelo, solidariamente com o ex-Prefeito, Sr. Josimar Moura Aguiar, tendo em vista ter restado comprovado que o mencionado Secretário atuou na gestão dos recursos que originaram o débito apurado nestes autos.

7. Foi então efetuada a citação do Sr. Josimar Moura Aguiar, por meio do Ofício 2.097/2015-TCU/SECEX-CE, de 09/09/2015, consoante Aviso de Recebimento dos Correios acostado aos autos à peça 9, tendo sido apresentadas as respectivas alegações de defesa (peça 8).

8. No tocante ao Sr. Francisco Ivani Rabelo, foi encaminhado o Ofício 1.082/2016 – TCU/SECEX-CE (peça 13), o qual foi devolvido com a indicação de número inexistente e, não tendo sido localizado outro endereço do responsável, conforme informado na Certidão que constitui a peça 15, foi promovida a citação por via editalícia, conforme o Edital 86/2016, publicado no DOU 112 de 14/06/2016, sessão 3, página 134 (peça 18).

9. Transcorrido o prazo regimental fixado, o Sr. Francisco Ivani Rabelo manteve-se inerte, restando caracterizada sua revelia, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

10. O Auditor Federal de Controle Externo da Secex/CE efetuou a análise dos elementos de defesa acostados aos autos, em decorrência das citações efetuadas, consoante trechos a seguir transcritos, com ajustes de forma pertinentes, de sua instrução (peça 19):

“22. A instrução de peça 5 propôs a citação do responsável, a qual foi acolhida pelo Diretor da Unidade Técnica (peça 6) e levada a efeito por meio do Ofício 2097/2015-Secex/CE (peça 7).

23. O Sr. Josimar Moura Aguiar, ex-Prefeito Municipal de Trairi/CE, tomou ciência do expediente que lhe foi encaminhado, conforme atesta o aviso de recebimento-AR (peça 9), de 5/10/2015, tendo se manifestado à peça 8.

24. Alegou o ex-gestor que em face da descentralização administrativa existente à época em que foi prefeito de Trairi/CE, era de sua responsabilidade apenas os atos de governo, enquanto os diversos secretários e demais ordenadores de despesas eram responsáveis pelos atos de gestão.

25. Afirmou que a execução das despesas, atos de gestão, foram executadas pelo Sr. Francisco Ivani Rabelo, na condição de secretário, cuja nomeação se deu por meio da Portaria 169/2006 (peça 8, p. 9), de 3/1/2006. Acrescentou que de acordo com as diretrizes da Lei Orgânica de Assistência Social – LOAS, o Secretário de Assistência Social era o gestor da pasta.

26. Objetivando afastar sua responsabilidade, quanto às irregularidades apontadas nos autos, recorreu à Súmula TCU 71, que prevê, no caso do ordenador de despesas não ter gerido recursos, a exclusão de seu nome do rol de responsáveis, e arquivamento do processo.

27. Informou que visando subsidiar a elaboração de sua defesa, em atendimento aos princípios da ampla defesa e do contraditório, solicitou mais de uma vez junto à Prefeitura de Trairi/CE acesso aos documentos, sem, no entanto, obter êxito.

28. Em vista disso, destacou o prejuízo ao exercício do direito da ampla defesa e do contraditório, ante a ausência de documentos capazes de embasar a sua defesa.

29. Ressaltou, ainda, o lapso temporal e as dificuldades decorrentes dele, requerendo a observância da Súmula 3 deste Tribunal, que dispõe **in verbis**:

‘O arquivamento é a solução indicada para as hipóteses em que as contas de responsáveis por dinheiros, valores e bens públicos se tornarem iliquidáveis, por causas fortuitas ou de força maior.’

30. Ainda, com relação ao assunto, reproduziu excerto do Acórdão 2410/2006 – 1ª Câmara, que dispõe **in verbis**:

‘Consideram-se iliquidáveis as contas, ordenando o seu trancamento e o consequente arquivamento dos autos, quando o exercício da ampla defesa fica comprometido, em razão do longo decurso de prazo entre a prática do ato e a citação do responsável.’

31. Em face do exposto, o responsável requereu o acolhimento das alegações de defesa, reconhecendo-se, em consequência, a improcedência da tomada de contas especial, com a exclusão e baixa de sua responsabilidade.

32. Em que pese o ex-prefeito ter alegado a descentralização administrativa, durante sua gestão, deve-se lembrar que a jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que a delegação de competência não afasta a responsabilidade do gestor dos recursos públicos repassados mediante convênio, mesmo porque se delega como regra a competência, não a responsabilidade, cabendo ao agente delegador a responsabilidade por culpa **in eligendo** ou **in vigilando**, conforme entendimento disposto no Acórdão 863/2013 - Segunda Câmara (v.g.: Acórdão 935/2007, do Plenário; Acórdãos 2.396/2006, 2.658/2007, 2.473/2007, 873/2007, da 1ª Câmara; e Acórdão 5.866/2010, da 2ª Câmara).

33. Logo, permanece sob a responsabilidade pessoal do então prefeito a comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos mediante convênio ou instrumentos congêneres, submetendo-se todo aquele que gere recursos públicos ao dever constitucional e legal de demonstrar o correto emprego dos valores federais, por força do parágrafo único, do art. 70, da Constituição de 1988 e do art. 93 do Decreto-lei 200, de 25 de fevereiro de 1967 (v.g.: Acórdãos 225/2000, 27/2004, 1.569/2007, da 2ª Câmara; Acórdãos 1.438/2008 e 6.636/2009, da 1ª Câmara; e Acórdãos 11/1997, 1.659/2006 e 59/2009, do Plenário).

34. Apesar de afirmar que solicitou mais de uma vez à Prefeitura de Trairí/CE a documentação, sem obter êxito, ressalte-se que não há evidências nos autos de que o responsável tenha recorrido à justiça para tal intento.

35. Sendo assim, não há porque se falar que houve prejuízo ao exercício do direito da ampla defesa e do contraditório, visto que foi uma decisão do responsável de não recorrer à justiça para obtenção da documentação necessária para supedanejar suas alegações de defesa.

36. Diante do que foi visto acima, não há que se falar em contas iliquidáveis, pois no presente processo não está identificada a ocorrência de caso fortuito ou de força maior que inviabilizasse a comprovação da correta aplicação dos recursos públicos por parte do responsável, conforme previsto nos arts. 20 e 21 da Lei 8.443/1992, não prosperando, portanto, o entendimento do responsável de que caberia o arquivamento deste processo nos termos da Súmula 3 deste Tribunal.

37. Sendo assim, o Sr. Josimar Moura Aguiar, na condição de ex-prefeito de Trairí/CE, não trouxe em suas alegações de defesa elementos probatórios capazes de afastar a irregularidade relacionada a pagamentos incompatíveis com os recursos transferidos pelo Fundo Nacional de Assistência Social – FNAS, no valor de R\$ 117.344,52, de forma que ele deve responder pelo prejuízo causado ao erário, solidariamente ao então Secretário da Ação Social, em razão das considerações a seguir.

38. Em que pese não existir dúvida quanto à responsabilidade por culpa **in eligendo** ou **in vigilando** do ex-Prefeito, propôs-se a inclusão, no polo passivo desta TCE, do então Secretário da Ação Social de Trairí/CE, Sr. Francisco Ivani Rabelo (CPF 102.994.673-68), ante as informações trazidas aos autos por aquele responsável no item 25, acima.

39. Assim sendo, propôs-se a citação do então Secretário da Ação Social de Trairi/CE, Sr. Francisco Ivani Rabelo, solidariamente ao ex-Prefeito, a fim de que apresentasse suas alegações de defesa e/ou recolhesse o valor do débito apurado ao Fundo Nacional de Assistência Social, em homenagem aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

40. A citação proposta, autorizada por delegação de competência pelo titular da 2ª Diretoria Técnica desta Secex/CE no pronunciamento inserto à peça 12, foi efetivada conforme resumido no quadro abaixo:

Responsável	Ofício	AR / DOU	Resposta
Francisco Ivani Rabelo	1082/2016 (peça 13)	Devolvido	-
	Edital 86/2016 (peça 17)	18	Revel

EXAME TÉCNICO

41. Citado por meio do Ofício 1082/2016 – Secex/CE-TCU (peça 13), o qual foi devolvido em face de número inexistente e considerando o fato de não ter sido localizado outro endereço, conforme informado na Certidão de peça 15, foi promovida a citação do Sr. Francisco Ivani Rabelo por meio do Edital 86/2016, publicado no DOU 112 de 14/6/2016, sessão 3, página 134 (peça 18).

42. Transcorrido o prazo regimental fixado e mantendo-se inerte o aludido responsável, impõe-se que seja considerado revel, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

43. Com a revelia, não é possível reconhecer a boa-fé do responsável, uma vez que ele não demonstrou interesse em exercer seu direito à ampla defesa, motivo pelo qual, pelo disposto no art. 202, § 6º, do RITCU, o julgamento definitivo de mérito pela irregularidade das contas deve ser proferido desde logo.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

44. Ante todo o exposto, submetem-se os presentes autos à apreciação superior, propondo:

I - considerar revel o Sr. Francisco Ivani Rabelo (CPF 102.994.673-68), nos termos do §3º do art. 12 da Lei 8.443/1992;

II - julgar irregulares as contas do Srs. Josimar Moura Aguiar (CPF 231.639.253-91) e Francisco Ivani Rabelo (CPF 102.994.673-68), nos termos dos art. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea c, 19, **caput**, e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, condenando-os solidariamente ao pagamento das importâncias abaixo e fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Fundo Nacional de Assistência Social, atualizadas monetariamente e acrescidas dos correspondentes juros de mora, calculados a partir das respectivas datas até o efetivo recolhimento, abatendo-se, na oportunidade, quantias eventualmente já ressarcida, na forma prevista na legislação em vigor:

Tipo (D/C)	Data	Valor (R\$)
Débito	26/04/2006	1.000,00
Débito	26/07/2006	741,50
Débito	25/05/2007	962,50
Débito	25/05/2007	565,50
Débito	25/05/2007	66,00
Débito	25/05/2007	70,00
Débito	25/05/2007	21,76
Débito	26/04/2006	12.032,69
Débito	26/04/2006	79.489,02

Tipo (D/C)	Data	Valor (R\$)
Débito	18/10/2006	21.110,47
Débito	31/12/2006	158,58
Débito	31/05/2006	1.126,50

III - aplicar aos responsáveis, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante este Tribunal (art. 214, inciso III, alínea **a**, do Regimento Interno), o recolhimento da importância devida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do Acórdão condenatório até o efetivo recolhimento, se pago após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

IV - autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial da dívida, caso não atendida às notificações;

V - autorizar, desde logo, caso requerido pelos responsáveis, o pagamento da dívida 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-lhes o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, 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, os acréscimos legais, na forma prevista na legislação em vigor;

VI - 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 Estado do Ceará, 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.”

11. O corpo diretivo da unidade técnica (peças 20 e 21) concorda, em essência, com a proposta de encaminhamento acima transcrita, observando, contudo, que os pagamentos irregulares ocorreram entre 26/04/2006 e 25/05/2007 e que o pronunciamento que autorizou a citação do Sr. Francisco Ivani ocorreu somente em 02/05/2016, de tal forma que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva quanto às despesas ocorridas em 26/04/2006, sendo que, por conta da solidariedade entre os responsáveis, tal prescrição beneficiaria também o Sr. Josimar Moura Aguiar.

12. O Ministério Público junto a este Tribunal, representado neste feito pelo Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado, discorda parcialmente do encaminhamento sugerido pela unidade técnica, nos seguintes termos (peça 22):

“De início, houve a citação apenas do ex-prefeito, que, em sua defesa (peça 8), alegou que os questionados recursos teriam sido geridos pelo Sr. Francisco Ivani Rabelo, que ocupou o cargo de Secretário do Trabalho e Ação Social entre janeiro/2006 e julho/2008 (peça 8, p. 9).

Em razão disso, deliberou a Secex-CE por citar o ex-secretário solidariamente ao ex-prefeito (peças 11 e 12). O Sr. Francisco Ivani Rabelo, no entanto, manteve-se silente, evidenciando-se a sua revelia.

Em instrução de peça 19, o auditor instrutor propôs, em essência:

- considerar revel o Sr. Francisco Ivani;
- julgar irregulares as contas dos Srs. Josimar Moura Aguiar e Francisco Ivani Rabelo, condenando-os, solidariamente, à restituição do débito apurado, sem prejuízo da imputação de multa individual fundamentada no art. 57 da Lei 8.443/1992.

O Sr. Diretor, por sua vez, apesar de concordar com a proposta do auditor, observou que os pagamentos irregulares ocorreram entre 26/4/2006 e 25/5/2007 e que o pronunciamento que autorizou a citação do Sr. Francisco Ivani ocorreu somente em 2/5/2016. Assim, nessa data, a pretensão punitiva do Tribunal quanto às despesas ocorridas em 26/4/2006 já havia prescrito, interrompendo-se, no entanto, quanto aos demais itens do débito.

Portanto, no seu julgamento, ‘tendo em vista que o fato irregular corresponde a um débito solidário aos dois responsáveis, a prescrição de parte da pretensão punitiva para um dos responsáveis, também deve atingir o outro’.

O Sr. Secretário concordou com a proposição do Sr. Diretor.

Entendo, à semelhança da unidade técnica, que as contas dos responsáveis devam ser julgadas irregulares, com condenação solidária pelo débito apurado nestes autos. Reforço, inclusive, no que diz respeito ao Sr. Francisco Ivani Rabelo, que a responsabilidade do ocupante do cargo de Secretário de Trabalho e Ação Social, na qualidade de ‘gestor da Assistência Social’, encontrava-se delimitada no denominado ‘Plano de Ação para Co-financiamento do Governo Federal – Sistema Único da Assistência Social – Ano 2006’, à peça 1, p. 20-22, 26-30).

Entretanto, no que tocante à multa, apesar de concordar com a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal quanto aos pagamentos ocorridos em 26/04/2006, no que concerne ao Sr. Francisco Ivani Rabelo, discordo do entendimento de que essa prescrição deva ser estendida ao outro responsável, em razão da solidariedade do débito. Isso porque, embora a multa preconizada no art. 57 da Lei 8.443/1992 derive da condenação em débito pelo TCU, tem natureza diversa e é individual.

O débito a ser imputado aos responsáveis corresponde a uma obrigação de ressarcir o Erário em função da aplicação irregular de recursos da União repassados à municipalidade. A multa, por se turno, trata de sanção a ser aplicada ao gestor faltoso, de acordo com o grau da sua responsabilidade na ocorrência apurada.

Ademais, existe o instituto da solidariedade apenas para o débito, em razão de os dois gestores terem concorrido para as ocorrências irregulares que o ensejaram. A multa, por seu lado, tem caráter personalíssimo, devendo ocorrer a sua gradação, como já ressaltei, segundo a responsabilidade de cada gestor.

Ante o exposto, discordando do Sr. Diretor e do Sr. Secretário, julgo que, ao decidir sobre a aplicabilidade e o montante da multa, o Tribunal deva desconsiderar as parcelas do débito datadas de 26/4/2006 somente quanto ao Sr. Francisco Ivani Rabelo.”

É o Relatório.