

TC 021.606/2016-1

Tipo: Tomada de Contas Especial

Unidade jurisdicionada: Prefeitura Municipal de Chapada dos Guimarães-MT; e Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome.

Responsável: Sr. Gilberto Schwarz de Mello, CPF 523.182.651-00, ex-prefeito de Chapada dos Guimarães, na gestão 2005/2008, Sr. Flávio Daltro Filho, CPF 072.306.051-72, ex-prefeito municipal de Chapada dos Guimarães-MT, na gestão 2009/2012.

Advogado ou Procurador: Edwin de Almeida Costa, OAB/MT 14.621, e Fábio Luiz Palhari, OAB/MT 19.255-O, conforme procuração assinada pelo Sr. Gilberto Schwarz de Mello, acostada à peça 16, p. 2; Pedro Aparecido de Oliveira, OAB/MT 7559 e Carlos Arruda de Carli, OAB/MT 14691, conforme procuração assinada pelo Sr. Flávio Daltro Filho, à peça 31.

Interessado em sustentação oral: não há.

Proposta: mérito.

INTRODUÇÃO

1. Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS), em desfavor do **Sr. Gilberto Schwarz de Mello**, ex-prefeito do município de Chapada dos Guimarães-MT (gestão 2005/2008), em razão de omissão no dever de prestar contas dos recursos repassados à Prefeitura Municipal de Chapada dos Guimarães-MT, na modalidade fundo a fundo, à conta do Programa de Proteção Social Básica (PSB) e do Programa de Proteção Social Especial (PSE), no exercício de 2008, vinculados ao Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS), no âmbito do Sistema Único de Assistência Social (SUAS).

HISTÓRICO

2. A concedente repassou à Prefeitura Municipal de Chapada dos Guimarães-MT o valor total de R\$ 61.018,15, por meio de 35 ordens bancárias ao longo do exercício de 2008, relacionadas na peça 1, p. 24. Em 28/9/2009, venceu o prazo para a apresentação da prestação de contas, sem que ela tenha sido devidamente entregue ao órgão concedente.

3. Por esse motivo, a Diretoria Executiva do FNAS informou ao então prefeito de Chapada dos Guimarães-MT, que já era gerida por um outro responsável, e ao seu respectivo Conselho Municipal de Assistência Social, mediante os Ofícios 6581 e 6583/DEFNAS/SNAS/MDS (peça 1, p. 30 e 36), que não havia recebido os dados relativos à execução dos programas de assistência social (peça 1, p. 26). Na ocasião, foi solicitado à Prefeitura de Chapada dos Guimarães que encaminhasse ao FNAS uma série de documentos comprobatórios da execução do ajuste, tais como o Relatório do Cumprimento do Objeto e o Demonstrativo Sintético da Execução Físico-financeira (peça 1, p. 30).

4. Em resposta, em 8/12/2009, a senhora Maria Lúcia Priotto Masson, Secretária de Assistência Social, informou, por meio do Ofício nº 184/SMAS/2009 (peça 1, p. 42), que quando o senhor Flávio Daltro Filho (Gestão 2009/2012) assumiu a prefeitura não havia encontrado nenhum documento, nota ou empenho dos recursos recebidos em 2008, razão pela qual foi elaborada *Notitia Criminis* (peça 1, p.

44-94), em desfavor do senhor Gilberto Schwarz de Mello, Ex-Prefeito Municipal de Chapada dos Guimarães/MT (Gestão 2005/2008).

5. Cinco anos após as referidas notificações do FNAS, a Coordenação de Prestação de Contas da Diretoria Executiva do FNAS emitiu a Nota Técnica nº 1129/2015-CPCRFF/CGPC/DEFNAS, de 1º/6/2015 (peça 1, p. 96-98), na qual sugere, para esgotar as providências administrativas, que o município de Chapada dos Guimarães-MT fosse notificado quanto à apresentação da prestação de contas dos recursos repassados ou, na impossibilidade de atendimento, que a prefeitura municipal procedesse à restituição dos valores recebidos (Ofício 4041/CGPC/DEFNAS/SNAS/MDS à peça 1, p. 100-102).

6. Houve, também, tentativa de notificar o senhor Gilberto Schwarz de Mello e o senhor Flávio Daltro Filho, ex-prefeitos do município de Chapada dos Guimarães-MT (gestão 2005/2008 e 2009/2012), respectivamente mediante Ofícios 4042 e 4044/CGPC/DEFNAS/SNAS/MDS (peça 1, p. 104-106 e 168-170), ambos datados de 9/6/15. Além disso, o Conselho Municipal de Assistência Social de Chapada de Guimarães-MT foi novamente notificado sobre a omissão na prestação de contas por intermédio do Ofício 4043/CGPC/DEFNAS/SNAS/MDS (peça 1, p. 164-166), também datado de 9/6/15.

7. Provavelmente devido ao não atendimento aos ofícios de notificação mencionados no parágrafo anterior, os ex-prefeitos de Chapada dos Guimarães-MT foram notificados por meio de Editais (peça 1, p. 176, 178 e 180). O Sr. Gilberto Schwarz de Mello foi alvo da Notificação nº 553/2015 (peça 1, p. 180), mas, no entanto, não se manifestou sobre o seu conteúdo. Assim, esse gestor teve seu nome registrado na conta contábil diversos responsáveis no Siafi por meio da Nota de Lançamento nº 2016NL000203 (peça 1, p. 220-222).

8. Diante do não-atendimento às notificações, o processo de TCE foi autuado pela Coordenação de Contabilidade do MDS em 15/3/16. O Relatório do Tomador de Contas (peça 1, p. 224-231) apontou o Sr. Gilberto Schwarz de Mello como responsável pelo débito apurado, uma vez que ele foi o gestor que recebeu os recursos federais no ano de 2008. O documento ainda informou que foi afastada a responsabilidade do Sr. Flávio Daltro Filho, ex-prefeito do município em tela na gestão 2009/2012, pois ele teria impetrado ação judicial em desfavor do mandatário antecessor.

9. O processo foi submetido à Controladoria-Geral da União (CGU) que elaborou o Relatório de Auditoria 549/2016 (peça 1, p. 238-240), de 20/4/16, no qual ratifica o parecer do Tomador de Contas e conclui que o Sr. Gilberto Schwarz de Mello se encontrava em débito com a Fazenda Nacional pela importância de R\$ 141.092,44, que corresponde ao valor original de R\$ 61.018,15 atualizado de 13/2/2008 a 16/3/2016.

10. Ratificando os pareceres anteriores registrados nos autos, o órgão de controle interno emitiu o Certificado de Auditoria 549/2016 (peça 1, p. 241) pela irregularidade das contas tratadas nesse processo. O parecer do dirigente do órgão de controle interno (peça 1, p. 242) acompanhou a conclusão pela irregularidade das contas. Em Pronunciamento Ministerial (peça 1, p. 250), o Ministro Osmar Gasparini Terra atestou haver tomado conhecimento das conclusões dos documentos elaborados pela CGU.

11. Os autos foram, então, submetidos à Secex-MT para análise e instrução. À peça 2, o auditor responsável pela análise entendeu que

(...) a prestação de contas dos recursos transferidos a título de co-financiamento federal deveria ser encaminhada para o então MDS por meio do Demonstrativo Sintético Anual da Execução Físico-Financeira e disponibilizada no Sistema Único de Assistência Social/SUASWeb, conforme determina a Portaria MDS nº 96/2009 (...)

e que, assim, a conduta omissiva do gestor. Sr. Gilberto Schwarz de Mello contribuiu de forma determinante para a não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos repassados pelo FNAS.

12. Quanto ao Sr. Flávio Daltro Filho, em análise anterior, o auditor, seguindo os pareceres da

CGU e do concedente, entendeu que, embora ele pudesse também ser arrolado como responsável, em razão da sucessão no âmbito do poder executivo local, considerando ainda, que o vencimento da data da prestação de contas ocorreu durante a sua gestão, sua responsabilidade deveria ser afastada, tendo em vista que adotou as medidas legais visando à proteção do patrimônio público, nos termos da Súmula 230 do TCU, por meio de ação de *Notitia Criminis* (peça 1, p. 44-94), em desfavor do senhor Gilberto Schwarz de Mello.

13. A responsabilidade do Município de Chapada dos Guimarães também foi afastada pelo auditor, tendo em vista que

(...) não há nos autos elementos suficientes para afirmar que o município em tela tenha se beneficiado dos recursos transferidos em 2008 pelo MDS, condição essa essencial para imputação de responsabilidade do ente federado no ressarcimento do débito, de acordo com vasta jurisprudência do TCU (Acórdãos 7783/2015-1C, 5224/2015-2C, 3948/2014-1C, 723/2007-2C, entre outros)

14. Foi então proposta e realizada a citação individual do Sr. Gilberto Schwarz de Mello (CPF 523.182.651-00), ex-prefeito municipal de Chapada dos Guimarães-MT (gestão 2005/2008), por meio do Ofício 0981/2016 – TCU/Secex-MT, de 26/8/2016, nos termos do documento à peça 7, mas a ciência ao gestor não foi possível, pois ele teria, supostamente, se mudado (peça 8). Um novo ofício de citação foi então elaborado e enviado para novo endereço (peça 9 e 10), mas, novamente, a notificação não teve sucesso (peça 11 e 13). Em razão disso, foi proposta a citação por edital (peça 12), o que foi levado a cabo por meio do Edital 23/2016 – TCU/Secex-MT, de 25/11/2016, publicado no DOU de 9/12/2016 (peça 14 e 15)

15. O ex-gestor apresentou, então, suas alegações de defesa por meio do documento acostado à peça 19. Ocorre que, ao analisar a documentação encaminhada, na instrução anterior, a partir dos elementos constantes dos autos, foi possível verificar que o prazo para apresentação da prestação de contas venceu em 30/7/2009, já no período de gestão do sucessor que, apesar de alegar não ter os documentos para prestar contas adequadamente, também não adotou os procedimentos para a recomposição ao erário que lhe exoneraria de responsabilidade pelo débito causado (nos termos da Súmula TCU 230), já que se limitou a apresentar queixa crime à Procurador-Geral do Estado de Mato Grosso.

16. A responsabilidade do prefeito signatário também foi mantida, em razão de os recursos repassados a título de co-financiamento de ações na área de assistência social no ano de 2008 para o município de Chapada dos Guimarães-MT terem sido aplicados na sua gestão, o qual, por força do § 4º do art. 7º da Portaria MDS nº 96/2009, deveria prestar contas dos valores recebidos no sistema SUASWeb.

17. Foi proposta, então, nova citação, desta vez, de forma solidária entre o prefeito signatário e o seu sucessor, em razão da seguinte irregularidade:

(...) não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos, em face da omissão no dever de prestar contas dos valores transferidos por conta do Programa de Proteção Social Básica — PSB e do Programa de Proteção Social Especial — PSE, no exercício de 2008, vinculados ao Fundo Nacional de Assistência Social — FNAS, no âmbito do Sistema Único de Assistência Social, em conformidade com a Lei Federal nº 8.724, de 7/12/1993, com a Lei Orgânica de Assistência Social — LOAS, e com a Portaria MDS nº 96, de 26/3/2009

18. Os Ofícios de Citação 0363/2017 – Secex-MT (endereço ao procurador do Sr. Gilberto Schwarz de Mello) e 0364/2014 – Secex-MT (ao Sr. Flávio Daltro Filho) foram então encaminhados aos responsáveis. O documento enviado ao Sr. Flávio Daltro Filho foi entregue no seu endereço em 23/5/2017 (peça 30), ao passo que aquele encaminhado ao procurador do Sr. Gilberto de Mello foi recebido em 4/5/2017 (peça 26).

19. Em resposta, o Sr. Gilberto Schwarz de Mello apresentou sua defesa à peça 28. O Sr. Flávio, por sua vez, inicialmente solicitou prorrogação de prazo para a resposta (peça 32), o que foi deferido

(peça 35). A defesa foi finalmente apresentada em 26/6/2017 e consta das peças 37 e 38, destes autos. Ambos os documentos serão analisados adiante, nesta instrução.

EXAME TÉCNICO

Análise das alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Gilberto Schwarz de Mello

Ilegitimidade passiva

20. O ex-gestor alega que ele não teria legitimidade para figurar no polo passivo da presente tomada de contas especial. Segundo argumenta (peça 28, p. 2)

(...) o defendente não teve condições de preencher o formulário do exercício de 2008, devido a desaparecimento criminoso dos documentos necessários para tanto, sem culpa do defendente, como demonstrado na sentença com resolução de mérito anexa à defesa apresentada na petição n. 19, sendo que até o momento não determinou a autoria dos fatos.

Análise

21. Ocorre que o documento citado (peça 19, p. 18/22) é mera cópia de deliberação judicial (Autos 27-16.2009.811.0024) em que o Município de Chapada de Guimarães solicita a busca e apreensão de documentos em desfavor do Sr. Gilberto Schwarz de Mello que, ao final, se mostrou infrutífera. O oficial de justiça foi a campo e não encontrou os documentos em posse do responsável.

22. Tal situação, como visto, não exonera o Sr. Gilberto Schwarz de Mello de sua responsabilidade de prestar contas e, muito menos, o inocenta de qualquer tipo de ilegalidade que, por ventura, tenha cometido. É que, em face do princípio da independência das instâncias, processo judicial só influencia na esfera administrativa (no âmbito deste TCU), caso se trate de ação penal em que se negue a autoria do crime ou a existência do fato.

23. No caso em tela, temos apenas uma busca e apreensão infrutífera em que não se discutiu a responsabilidade do gestor pela não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos repassados. O gestor também não conseguiu comprovar o suposto desaparecimento 'criminoso' dos documentos a ensejar o afastamento da sua responsabilidade.

24. Assim, não assiste razão ao defendente neste ponto.

Nulidade pela exclusão do Sr. Flávio Daltro Filho do polo passivo

25. A defesa alega que na fase interna de apuração da responsabilidade, a concedente deixou de arrolar o Sr. Flávio Daltro Filho, na qualidade de sucessor, nos termos da Súmula TCU 230, o que invalidaria as conclusões da equipe do tomador de contas em relação à responsabilização do Sr. Gilberto Schwarz de Mello. A defesa do Sr. Gilberto ainda tenta atribuir alguma nulidade ao fato de Sr. Flávio não ter instaurado tomada de contas especial, limitando-se à notícia do crime (peça 28, p. 5-6).

Análise

26. Eventual falha na apuração de responsabilidade por parte da concedente foi suprida pela citação feita por este tribunal, não havendo razão ao defendente nesse ponto.

Ausência de êxito em ação judicial contra o defendente

27. O ex-gestor também informa que a ação impetrada contra ele por crime de subtração de documento público não prosperou e que as investigações não obtiveram êxito em determinar a autoria do crime (peça 28, p. 9).

Análise

28. Em razão do princípio da independência das instâncias, a esferas cível, penal e administrativa não se comunicam, exceto, quando eventual decisão em processo penal decidir pela inexistência do fato ou negativa de autoria. No caso em tela, não ocorreu nenhum dos dois: a decisão no âmbito penal apenas constatou a insuficiência de provas. Ademais, ainda que a decisão judicial fosse no sentido na

inexistência do fato (subtração de documentos) ou negativa de autoria, o que se discutia naquele processo era eventual furto de documentos e eventual inocência proferida nesse caso não afastaria a responsabilidade do ex-prefeito ter prestado contas no prazo legal.

Ausência de notificação ao defendente

29. O ex-gestor também informa que nunca recebeu qualquer notificação ou comunicação em relação às irregularidades tratadas nesta TCE, mas que, somente agora, “há mais de 8 anos dos acontecimentos, que o Defendente foi instado a apresentar sua defesa” (peça 28, p. 10), o que lhe colocaria em situação de insegurança jurídica, pela dificuldade em se defender, devendo o processo ser arquivado por cerceamento de defesa.

Análise

30. Não assiste razão ao defendente. Em primeiro lugar, a citação proferida no âmbito desta TCE já é, por si só, a oportunidade de defesa ao responsável. Havendo documentos, provas ou qualquer elemento que favoreça a defesa, ela pode ser apresentada em sede de citação que, assistindo razão ao responsável, será útil para o afastamento da responsabilidade. Mesmo tendo a oportunidade para se defender, no entanto, o gestor não apresentou elementos capazes de elidir sua responsabilidade.

31. Em segundo lugar, o débito oriundo da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos repassados é imprescritível, nos termos do art. 37 § 5º da Constituição Federal, não havendo nenhum óbice à recomposição do erário baseado, única e exclusivamente, no transcurso temporal.

32. O que ocorre é que, se houvesse transcorrido mais de dez anos entre a ocorrência do fato gerador e a citação por este Tribunal, poderia ter ocorrido a prescrição da pretensão punitiva, ou seja, da imposição de multas e penalidade. Consoante o incidente de uniformização de jurisprudência deliberado no Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário, aplica-se o prazo prescricional de dez anos previsto no art. 205 do Código Civil vigente, a contar da data de ocorrência do fato tido por irregular:

9.1.1. a pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil;

9.1.2. a prescrição a que se refere o subitem anterior é contada a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil;

9.1.3. o ato que ordenar a citação, a audiência ou oitiva da parte interrompe a prescrição de que trata o subitem 9.1.1, nos termos do art. 202, inciso I, do Código Civil;

33. Como já dito, anteriormente, os depósitos em conta corrente do município que geram o débito desta TCE ocorreram em 2008, tendo a última ordem bancária ocorrido em 22/12/2008, para fins de cálculo da incidência de multa e juros eventuais. Além disso, o prazo final para a apresentação de contas era 30/7/2009, momento a partir do qual o gestor ficou em mora com o erário federal. Já a citação ocorreu em 9/12/2016, por edital, menos de dez anos após o recebimento do último depósito em 2008 e do prazo para apresentação da prestação de contas. Como efeito, não houve a prescrição da pretensão punitiva por parte deste Tribunal, nos termos do item 9.1.2 do Acórdão 1441/2016 – TCU/Plenário.

34. Não assiste, portanto, razão ao defendente neste ponto.

Prazo para instauração da tomada de contas especial

35. O ex-gestor questiona, também, nos termos do art. 4º da IN/TCU 71/2012, o prazo para a instauração da tomada de contas especial seria de apenas 180 (cento e oitenta dias) e ela teria sido instaurada seis anos depois (peça 28, p. 12).

Análise

36. Não assiste razão ao defendente, tendo em vista que o prazo de 180 dias se aplica ao responsável por instaurar a tomada de contas especial, a fim de lhe afastar a responsabilidade solidária

para o débito. Além disso, a instauração da tomada de contas especial só deve ser levada adiante, caso fálhem todas as demais tentativas para a recomposição ao erário, por sua natureza subsidiária. Assim, apenas depois de esgotadas todas as medidas administrativas para a recomposição ao erário é que começa a contar o prazo para a autoridade administrativa para a instauração da TCE. E, ainda assim, caso a autoridade responsável não cumpra esse prazo, o efeito é a sua responsabilização solidária com o devedor originário e não o afastamento e/ou o cancelamento da dívida.

37. Não assiste razão ao ex-gestor, neste ponto.

Valor para a instauração da tomada de contas especial

38. O ex-gestor questiona, outrossim, a instauração da tomada de contas especial em valores inferiores aos R\$ 75.000,00 estabelecidos pelo art. 6º, I, da IN/TCU 71/2012 (peça 28, p. 12).

Análise

39. Ocorre que, em primeiro lugar, a dispensa para a instauração da tomada de contas especial baseado no valor não é automática e depende de deliberação do TCU que, à sua discricionariedade, pode determinar a instauração mesmo quando os valores são inferiores aos limites estabelecidos pela norma acima comentada.

40. Em segundo lugar, mesmo nos casos em que há a dispensa, o objetivo é evitar movimentar a máquina administrativa com prejuízos de baixo valor, evitando que o custo da cobrança seja superior ao valor a ser recuperado. Não é, em momento algum, um benefício ou um direito do devedor, que continua obrigado ao débito, mesmo quando existe a dispensa de sua instauração.

41. E, por fim, e em terceiro lugar, o valor do débito deve ser atualizado até a data da publicação da instrução normativa, nos termos do art. 6º, § 3º, I da IN/TCU 71/2012:

§ 3º do Art. 6º (...)

I – no caso de o fator gerador do dano ao erário ser anterior à data de vigência desta instrução normativa, o valor original deverá ser atualizado monetariamente até a data de vigência desta instrução normativa

42. Assim, atualmente, o valor do débito abaixo do qual a tomada de contas especial é dispensada é de R\$ 100.000,00. No entanto, o valor do débito deve ser atualizado desde da sua ocorrência até a data em que entrou em vigor a norma que alterou o valor anterior, de R\$ 75.000,00, a Instrução Normativa nº 76, de 23/11/2016, publicada no DOU de 12/12/2016. Atualizando os valores de débito, R\$ 61.018,15, de 22/12/2008 até 12/12/2016, chegamos ao valor de R\$ 100.734,86, razão pela qual esta tomada de contas especial não é dispensável, nos termos do art. 6º, I, da IN/TCU 71/2012.

43. Não assiste razão ao responsável, portanto.

Disputa política

44. Ao longo da sua defesa, o responsável ainda se dedica a apresentar algumas páginas a sua disputa política na cidade com o prefeito sucessor, também arrolado aos autos (peça 28, p. 6-8). No entanto, tal questão não tem nenhuma relação com a tomada de contas especial em análise.

Análise das alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Flávio Daltro Filho

Impossibilidade jurídica de responsabilização

45. O ex-gestor argumenta, em sua defesa, de que não pode ser responsabilizado, em razão da impossibilidade jurídica de prestar contas sem a documentação relativo à prestação de contas. Alega que sem a documentação que deveria ter sido deixada pelo prefeito antecessor, não teria meios de prestar contas e, assim, haveria impossibilidade apresentar a prestação ao concedente e, assim, não pode ser responsabilizado (peça 37, p. 6-7).

46. Informa, ainda, que assim que soube da omissão, determinou a abertura de processo de

sindicância para apurar os fatos e providenciou a distribuição de ação cautelar de busca e apreensão de documentos contra o prefeito antecessor, até o presente, sem cumprimento, segundo o defendente (peça 37, p. 7). Aduz, ainda, que foi encaminhada notícia crime ao promotor de justiça responsável pelo Grupo de Combate ao Crime Organizado e à Delegacia Fazendária e a outras autoridades (peça 38, p. 7-8). Sendo assim, o ex-gestor entende que não pode substituir-se na obrigação do antecessor em prestar contas, pela impossibilidade física de fazê-lo (peça 38, p. 8-9).

Análise

47. Não assiste razão ao responsável. O gestor não foi citado por não ter prestado contas, mas por não ter adotado as medidas cabíveis ao caso (Ofício 364/2017 – TCU/Secex-MT, peça 25, p. 1):

(...)

Conduta: não adotar as medidas legais adequadas e suficientes, visando ao ressarcimento ao erário, nos termos da Súmula 230 TCU, relativamente aos recursos recebidos pelo município de Chapada dos Guimarães-MT provenientes do Fundo Nacional de Assistência Social-FNAS no ano de 2008, após se cientificar que não seria possível comprovar a boa aplicação desses valores.

Nexo de causalidade: na condição de prefeito sucessor, não tendo condições de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos repassados por meio da prestação de contas, deveria ter adotado procedimentos com vistas ao ressarcimento ao erário, o que não foi feito, nos termos da Súmula 230 do TCU.

Providências adotadas pelo gestor

48. O Sr. Flávio Daltro Filho alega que tomou as devidas providências em relação ao desaparecimento dos documentos, e que tal situação seria suficiente para elidir a sua responsabilidade. No entanto, como não adotou as providências para a recomposição do erário, limitando-se a notícia crime e ação de busca e apreensão, o ex-gestor justificou-se dizendo que o município apenas foi notificado pelo TCU acerca dessa necessidade em 9/6/2015, quando ele já não era mais o prefeito e que a ausência de ação específica de ressarcimento não induziria, na sua opinião, em qualquer prejuízo ao erário, não sendo exigível pela norma (peça 38, p. 8-9).

Análise

49. A obrigação de prestar contas dos recursos repassados é inescusável, não sendo ela apenas exigível a partir do momento em que o TCU notificou a municipalidade a esse respeito. Na qualidade de prefeito de Chapada dos Guimarães era sua responsabilidade prestar as contas não prestadas pelo prefeito antecessor, nos termos do que dispõe a Súmula TCU 230 e, na sua impossibilidade, adotar as medidas adequadas para a recomposição ao erário, o que não foi feito.

50. Não obstante, não se pode afirmar que a não adoção de providências judiciais contra o ex-prefeito não tenha causado prejuízo ao erário, já que a demora na busca da reparação pode até mesmo inviabilizá-la. Ademais, havendo ou não havendo prejuízo ao erário, o responsável não foi chamado aos autos por esse motivo, mas por não ter adotado as providências a seu encargo.

51. É de se notar que a mera comunicação aos órgãos de fiscalização e controle de notícia crime não é considerada ação de ressarcimento e que a única ação judicial proposta foi de busca e apreensão de documentos que, independente do seu resultado, não tem por objeto a recomposição do patrimônio público.

52. Não assiste razão ao responsável neste ponto.

Influência da defesa do Sr. Gilberto Schwarz de Mello

53. O ex-gestor informa que a defesa do Sr. Gilberto Schwarz de Mello tentou influenciar este tribunal com documentos que trariam a conclusão de que foi inocentado na ação de busca e apreensão de documentos, o que de fato não teria ocorrido. Segundo o Sr. Flávio, “a defesa apresentada (...) pretende transferir responsabilidade (...) pela prestação de contas ao sucessor (...), [sem trazer] qualquer

prova ou informação que possua o condão de alterar os fatos retratados”.

Análise

54. A citação do Sr. Flávio Daltro Filho foi baseada nas suas circunstâncias pessoais que, na qualidade de prefeito sucessor, o atribuíam a responsabilidade de prestar contas ou de tomar as providências cabíveis, não tendo a defesa do outro responsável qualquer competência para influenciar a decisão do Tribunal sobre o assunto.

55. Não assiste razão ao responsável neste ponto.

Ineficácia da citação

56. A defesa do ex-gestor ainda alega que a citação realizada por este Tribunal é inválida, já que no art. 12, II, da Lei 8.443/92, há menção ao termo ‘citação do responsável’ e, na sua visão, não sendo ele responsável por apresentar a prestação de contas, não poderia nem mesmo ser citado. Ademais, a defesa ainda alega que, nos termos do art. 265 do Código Civil, a solidariedade decorreria apenas da lei ou da vontade das partes e, nenhuma das condicionantes estaria presente no caso (peça 38, p. 13-15).

Análise

57. De fato, a solidariedade decorre apenas da vontade das partes ou da lei. No entanto, não há choque entre o art. 265 do Código Civil, já que há lei expressa estabelecendo a possibilidade de citação solidária, em casos de corresponsabilidade, conforme estabelecido no art. 12, I e II, da Lei 8.443/92. Ademais, a interpretação literal que a defesa do Sr. Flávio fez do art. 12, II, carece de lógica jurídica e não reflete a realidade. É responsável perante o tribunal todo aquele que por ação ou omissão tenha praticado atos irregulares ou deixado de praticar atos a que era obrigado e, caso deles exista prejuízo ao erário potencial ou efetivo, ao responsável será dada oportunidade de defesa, por meio de citação.

58. Assim, não assiste razão ao responsável, neste ponto.

Exame das contas especiais

59. A princípio, em razão da rejeição das alegações de defesa, ambos os responsáveis deveriam ter as suas contas julgadas irregulares (com a imposição da multa prevista no art. 58, II), bem como ser condenados à reparação ao erário. Ocorre que, em obediência ao princípio da verdade real, e também em consideração à necessária individualização da pena, há algumas considerações a se fazer.

60. O Sr. Gilberto Schwarz de Mello foi chamado aos autos por não ter prestado contas da boa e regular aplicação dos recursos públicos por ele geridos. Ainda que a prestação de contas apenas sobreviesse na gestão posterior, era de sua responsabilidade, em última instância, apresentar os documentos ao sucessor quando solicitado ou, ainda, à concedente. Ninguém reunia todas as condições para a realização dessa obrigação como o Sr. Gilberto de Mello que, à época dos fatos, era o chefe do executivo local.

61. A suposição de que os documentos foram roubados, extraviados ou tiveram qualquer outro destino é relativamente irrelevante para o deslinde do caso, já que um gestor precavido, diligente e responsável deveria ter os meios para mitigar tais riscos, seja mantendo cópias dos documentos relevantes para a prestação de contas, seja estabelecendo controles que dificultassem o extravio ou roubo de tais documentos. Outrossim, ainda que tenha sido culpa da gestão posterior a falha pela não prestação de contas, caso o Sr. Gilberto tivesse mantido em ordem toda a documentação, em sua posse ou em algum lugar de sua confiança, as informações requeridas pela concedente já teriam sido entregues.

62. Já o Sr. Flávio Daltro Filho foi chamado aos autos por não ter adotado as medidas adequadas para a recomposição ao erário, nos termos da Súmula TCU 230, quando verificou que não seria possível prestar as contas. Embora o prazo para a prestação de contas tenha se encerrado no seu mandato e, ainda que não o tenha feito nem adotado as medidas exigíveis por lei, o ato por ele praticado é, comparativamente falando, de menor potencial ofensivo e menor grau de reprovabilidade do que aquele

praticado pelo Sr. Gilberto de Mello. Pela leitura do contexto, o Sr. Flávio encaminhou notícia crime e distribuiu a ação de busca e apreensão provavelmente mais motivado pelo clima de rivalidade política já comentado por ambos os responsáveis do que propriamente com a preocupação ao erário. Tanto é que a principal ação, aquela destinada à reparação aos cofres públicos, não foi nem cogitada à época. Apesar disso, claramente, a não adoção de providências reparatórias, conforme consta do texto da citação, é irregularidade menos grave do que não prestar contas, e não prover meios para que se faça, que é o motivo do chamamento aos autos do Sr. Gilberto.

63. Nesse prisma, a aplicação de sanções idênticas e de mesmo grau, em sede de solidariedade, para condutas de reprovabilidade e potencial ofensivo diversos não atendo ao princípio da justiça, que deve guiar este Tribunal. É dizer que o ato cometido pelo primeiro gestor (Sr. Gilberto) é inescapável para a existência do prejuízo ao erário, pela omissão no dever de prestar contas. É condição *sine qua non* para o débito. Já a conduta do gestor sucessor (Sr. Flávio) é acessória, periférica. Sem a conduta do Sr. Gilberto o prejuízo não se materializaria, mas o mesmo não se pode dizer da conduta do sucessor. Ainda que não tivesse praticado o ato (não adoção de medidas reparatórias), o potencial prejuízo já estava em consolidação pela prática do primeiro gestor.

64. Ademais, reforça esse quadro o fato de o Sr. Flávio não ter gerido qualquer recurso em relação ao qual se questiona a ausência de prestação de contas e; além disso, não há nos autos qualquer informação de que tenha contribuído para a impossibilidade de prestação de contas por conta do primeiro gestor, o Sr. Gilberto.

65. Ante o exposto, entende-se que ambos devem ter as contas julgadas irregulares, tendo em vista a reprovabilidade dos atos praticados, a ineficácia das defesas em elidir a responsabilidade e a inexistência nos autos de elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé nas condutas dos responsáveis. No entanto, o débito pela omissão no dever de prestar contas deve ser atribuído apenas ao primeiro responsável, que foi aquele que tinha a obrigação primária de prestar contas e, ante o menor grau de reprovabilidade da conduta do sucessor, que deve ser apenado apenas com multa.

Análise da prescrição da pretensão punitiva

66. No que se refere à ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, consoante o incidente de uniformização de jurisprudência deliberado no Acórdão 1.441/20016-TCU-Plenário, tem-se como referência o prazo prescricional de dez anos previsto no art. 205 do Código Civil vigente, a contar da data de ocorrência da irregularidade. No presente caso, os repasses ocorreram no ano de 2008, portanto, dentro da vigência da possibilidade de pretensão punitiva deste Tribunal.

Análise da boa-fé

67. Em relação à conduta do Sr. Gilberto Schwarz de Mello, não se verifica a ocorrência da boa-fé subjetiva, a ensejar o benefício do §2º do art. 12 da Lei 8.443/92.

CONCLUSÃO

68. A partir dos elementos constantes dos autos, foi possível verificar que os recursos repassados a título de co-financiamento de ações na área de assistência social no ano de 2008 para o município de Chapada dos Guimarães-MT foram aplicados na gestão do Sr. Gilberto Schwarz de Mello, o qual, por força do § 4º do art. 7º da Portaria MDS nº 96/2009, deveria prestar contas dos valores recebidos no sistema SUASWeb.

69. No entanto, o prazo para apresentação da prestação de contas venceu em 30/7/2009, já no período de gestão do sucessor que, apesar de alegar não ter os documentos para prestar contas adequadamente, também não adotou os procedimentos para a recomposição ao erário que lhe exoneraria de responsabilidade, nos termos da Súmula TCU 230, já que se limitou a apresentar queixa crime à Procurador-Geral do Estado de Mato Grosso.

70. Desse modo, foi promovida a citação solidária de ambos, sendo que o primeiro mandatário

foi chamado aos autos para que apresentasse alegações de defesa quanto à não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos recebidos, bem como para que se manifeste quanto à omissão no dever de prestar contas. O prefeito sucessor foi ouvido por não ter adotado medidas com vistas à recomposição do erário, nos termos do que dispõe a Súmula TCU 230.

71. Em sede de citação, nenhum dos responsáveis conseguiu trazer elementos aos autos capazes de elidir sua responsabilidade.

72. No entanto, em análise percuciente nesta instrução, verificou-se que ambas as condutas possuíam diferentes graus de reprovabilidade, tendo em vista que o prefeito antecessor era o responsável primário pela prestação de contas e, em tese, deveria responder pela omissão no dever de prestar contas e pelo débito dela decorrente. Já em relação ao gestor sucessor, sua conduta, embora grave, foi considerada menos reprovável do que a do primeiro, já que ele não era o responsável primário pela prestação de contas e nem geriu os recursos, deixando apenas de não adotar as medidas exigíveis na Súmula TCU 230, com vistas à recomposição do erário federal.

73. Ante o exposto, entende-se que ambos devem ter as contas julgadas irregulares, tendo em vista a reprovabilidade dos atos praticados, a ineficácia das defesas em elidir a responsabilidade e inexistência de elementos que boa-fé dos responsáveis. No entanto, o débito pela omissão no dever de prestar contas deve ser atribuído apenas ao primeiro responsável, que foi aquele que tinha a obrigação primária de prestar contas e, ante o menor grau de reprovabilidade da conduta do sucessor, que deve ser apenado apenas com multa.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

74. Com o intuito de facilitar o cálculo do débito, uma vez que foram emitidas 35 ordens bancárias no ano de 2008 (peça 1, p. 24), foi proposta em instrução, em benefício do responsável, que se considerasse o débito originário total com data referente ao último repasse (22/12/2008).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

75. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo os encaminhamentos expostos a seguir:

75.1. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea ‘a’ da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso I, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas **irregulares** as contas do Sr. Gilberto Schwarz de Mello, CPF 523.182.651-00, ex-prefeito de Chapada dos Guimarães, na gestão 2005/2008, 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 da dívida aos cofres do Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS), atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, conforme matriz de responsabilização acostada ao Apêndice I:

Quantificação do débito:

VALOR ORIGINAL (real)	DATA DA OCORRÊNCIA
R\$ 61.018,15	22/12/2008

Valor atualizado até 17/3/17: R\$ 101.759,97.

75.2. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea ‘b’ da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso II, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas **irregulares** as contas do Sr. Flávio Daltro Filho, CPF 072.306.051-72, ex-prefeito municipal de Chapada dos Guimarães-MT, na gestão 2009/2012, conforme

matriz de responsabilização acostada ao Apêndice I;

75.3. em razão da irregularidade nas contas com débito, aplicar ao Sr. Gilberto Schwarz de Mello, CPF 523.182.651-00, ex-prefeito de Chapada dos Guimarães, na gestão 2005/2008, 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 até a dos efetivos recolhimentos, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

75.4. em razão da irregularidade nas contas e da não adoção das medidas com vistas à recomposição do erário, previstas no Súmula TCU 2340, aplicar ao Sr. Flávio Daltro Filho, CPF 072.306.051-72, ex-prefeito municipal de Chapada dos Guimarães-MT, na gestão 2009/2012, a multa prevista no art. 58, I e no art. 58, II, 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 até a dos efetivos recolhimentos, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

75.5. 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;

75.6. autorizar o pagamento da dívida dos Srs. Gilberto Schwarz de Mello, CPF 523.182.651-00 e Flávio Daltro Filho, CPF 072.306.051-72, em 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 comprovarem perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovarem 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;

75.7. encaminhar os autos ao Procurador-Chefe da Procuradoria Regional da República em Mato Grosso, para que tome as providências que entender cabíveis.

Secex-MT, em 17 de março de 2017.

(Assinado eletronicamente)

Fernando Lima Gama Júnior

AUFC – Mat. 6499-8

Apêndice I: matriz de responsabilização

1) Sr. Gilberto Schwarz de Mello (CPF 523.182.651-00), ex-prefeito municipal de Chapada dos Guimarães-MT (gestão 2005/2008).

Dispositivos violados: art. 30-C da Lei 8.742/1993 e § 4º do art. 7º da Portaria MDS nº 96/2009.

Conduta: não prestar contas dos recursos recebidos pelo município de Chapada dos Guimarães-MT provenientes do Fundo Nacional de Assistência Social-FNAS no ano de 2008 e não comprovar a boa aplicação desses valores.

Nexo de causalidade: na condição de prefeito municipal do município de Chapada dos Guimarães-MT e gestor dos recursos recebidos, ao não prestar contas até o final do exercício de 2008 e ao não comprovar a boa e regular aplicação desses valores, atraiu para si a responsabilidade pelo débito perante a União.

Culpabilidade: na condição de homem médio, diligente, competente, era esperado que o gestor que ocupa a chefia do poder executivo do município em tela, ao receber recurso da União, dele prestasse contas, comprovando sua boa e regular aplicação, não estando, nesse caso, albergado em nenhuma excludente de ilicitude.

2) Sr. Flávio Daltro Filho (CPF 072.306.051-72), ex-prefeito municipal de Chapada dos Guimarães-MT (gestão 2009/2012).

Dispositivos violados: art. 30-C da Lei 8.742/1993 e § 4º do art. 7º da Portaria MDS nº 96/2009 e Súmula 230 TCU.

Conduta: não adotar as medidas legais adequadas e suficientes, visando ao ressarcimento ao erário, nos termos da Súmula 230 TCU, relativamente aos recursos recebidos pelo município de Chapada dos Guimarães-MT provenientes do Fundo Nacional de Assistência Social-FNAS no ano de 2008, após se cientificar que não seria possível comprovar a boa aplicação desses valores.

Nexo de causalidade: na condição de prefeito sucessor, não tendo condições de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos repassados por meio da prestação de contas, deveria ter adotado procedimentos com vistas ao ressarcimento ao erário, o que não foi feito, nos termos da Súmula 230 do TCU.

Culpabilidade: na condição de homem médio, diligente, competente, era esperado que o gestor que ocupa a chefia do poder executivo do município em tela, não tendo condições de prestar contas de recursos transferidos, por culpa ou falta de outrem, que adotasse providências com vistas ao ressarcimento do erário, o que não foi feito, não estando, o responsável, nesse caso, albergado em nenhuma excludente de ilicitude.