

GRUPO I – CLASSE II – Primeira Câmara

TC 032.022/2015-8

Natureza: Tomada de Contas Especial

Órgão/Entidade: Município de Governador Newton Bello - MA

Responsável: Francimar Marculino da Silva (055.651.383-53)

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

Representação legal: não há

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO PARCIAL DE DESPESAS DOS RECURSOS REPASSADOS NA MODALIDADE FUNDO A FUNDO. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA.

RELATÓRIO

Adoto como Relatório a instrução do Auditor (peça 12), que contou com a anuência do Diretor, por subdelegação do dirigente da Unidade Técnica (peça 13), e do MPTCU (peça 14).

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE)/Ministério da Educação em desfavor do Sr. Francimar Marculino da Silva, prefeito do Município de Governador Newton Bello/MA na gestão 2005-2008, em razão de impugnação parcial de despesas dos recursos repassados ao sobredito Município, na modalidade fundo a fundo, à conta do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), no exercício de 2007(peça 1, p. 233-247).

HISTÓRICO

2. *O referido programa vigorou no exercício de 2007 (peça 1, p. 233-235) e previa a aquisição exclusiva de gêneros alimentícios, em caráter complementar, para atendimento dos alunos matriculados em creches, pré-escolas e em escolas do ensino fundamental das redes federal, estadual, do Distrito Federal e municipal, inclusive as indígenas e as localizadas em áreas remanescentes de quilombos, e, excepcionalmente, aquelas qualificadas como entidades filantrópicas ou por elas mantidas, em conformidade com a Resolução 32/2006.*

3. *Os recursos federais foram repassados mensalmente pelo FNDE ao Município de Governador Newton Bello/MA, ao longo do exercício de 2007, atingindo a importância de R\$ 142.076,00, sendo R\$ 140.008,00 destinados ao PNAE-Fundamental, e R\$ 2.068,00 destinados ao PNAE-Creche (peça 1, p. 5-7).*

4. *Os valores foram creditados por meio de rotinas de créditos, via contas específicas no Banco do Brasil S/A: agência 0613-0, conta 5.654-5 (PNAE-Fundamental) e agência 0613-0, conta 11.646-7 (PNAE-Creche), conforme abaixo:*

PNAE-Fundamental

Ordem Bancária (OB)	Data OB	Data Crédito	Valor Histórico (R\$)
<i>2007OB400367 (peça 1, p. 5)</i>	<i>1/3/2007</i>	<i>5/3/2007 (peça 1, p. 53)</i>	<i>14.000,80</i>
<i>2007OB400412 (peça 1, p. 5)</i>	<i>3/4/2007</i>	<i>5/4/2007 (peça 1, p. 55)</i>	<i>14.000,80</i>
<i>2007OB400506 (peça 1, p. 5)</i>	<i>30/4/2007</i>	<i>3/5/2007 (peça 1, p. 57)</i>	<i>14.000,80</i>
<i>2007OB400605 (peça 1, p. 5)</i>	<i>31/5/2007</i>	<i>4/6/2007 (peça 1, p. 59)</i>	<i>14.000,80</i>
<i>2007OB400653 (peça 1, p. 5)</i>	<i>29/6/2007</i>	<i>3/7/2007 (peça 1, p. 61)</i>	<i>14.000,80</i>

2007OB400719 (peça 1, p. 5)	31/7/2007	2/8/2007 (peça 1, p. 63)	14.000,80
2007OB400808 (peça 1, p. 5)	31/8/2007	4/9/2007 (peça 1, p. 65)	14.000,80
2007OB400876 (peça 1, p. 5)	2/10/2007	4/10/2007 (peça 1, p. 67)	14.000,80
2007OB400974 (peça 1, p. 5)	31/10/2007	5/11/2007 (peça 1, p. 69)	14.000,80
2007OB401032 (peça 1, p. 5)	5/12/2007	7/12/2007 (peça 1, p. 71)	14.000,80

PNAE-Creche

Ordem Bancária (OB)	Data OB	Data Crédito	Valor Histórico (R\$)
2007OB450030 (peça 1, p. 5)	1/3/2007	5/3/2007 (peça 1, p. 77)	206,80
2007OB450111 (peça 1, p. 5)	3/4/2007	5/4/2007 (peça 1, p. 79)	206,80
2007OB450174 (peça 1, p. 5)	30/4/2007	3/5/2007 (peça 1, p. 81)	206,80
2007OB450248 (peça 1, p. 5)	31/5/2007	4/6/2007 (peça 1, p. 83)	206,80
2007OB450327 (peça 1, p. 5)	29/6/2007	3/7/2007 (peça 1, p. 85)	206,80
2007OB450367 (peça 1, p. 7)	31/7/2007	2/8/2007 (peça 1, p. 87)	206,80
2007OB450466 (peça 1, p. 7)	31/8/2007	4/9/2007 (peça 1, p. 89)	206,80
2007OB450523 (peça 1, p. 7)	2/10/2007	4/10/2007 (peça 1, p. 91)	206,80
2007OB450607 (peça 1, p. 7)	31/10/2007	5/11/2007 (peça 1, p. 95)	206,80
2007OB450689 (peça 1, p. 7)	5/12/2007	7/12/2007 (peça 1, p. 93)	206,80

EXAME TÉCNICO

5. Conforme delegação de competência conferida pelo Relator, Ministro Walton Alencar Rodrigues, foi promovida a citação do Sr. Francimar Marculino da Silva, mediante o Ofício 0961/2016-TCU/SECEX-RJ, de 20/4/2016 (peça 8).

6. O responsável tomou ciência do ofício que lhe foi remetido, tendo apresentado, intempestivamente, suas alegações de defesa, conforme documentação integrante da peça 11.

7. O responsável foi ouvido em decorrência da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos repassados pelo FNDE ao referido município, na modalidade fundo a fundo, à conta do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), no exercício de 2007.

8. Em sua resposta, o Sr. Francimar Marculino da Silva alega que a prestação de contas dos recursos recebidos no ano de 2007 foi devidamente apresentada e aprovada pelo órgão competente, ou seja, o Conselho Municipal de Alimentação, não cabendo à Controladoria Geral da União apontar irregularidades “após a aprovação efetuada pelo referido conselho”.

9. Engana-se o responsável ao afirmar não ser cabível à Controladoria Geral da União, e por extensão, a este Tribunal, o julgamento de contas nas condições apresentadas, qual seja, após aprovação do Conselho Municipal de Alimentação.

10. Sobre esse tema, o Supremo Tribunal Federal tem sufragado a tese da independência entre as instâncias administrativa e penal (v.g. 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.

11. Nesse sentido são os Acórdãos 5.493/2011-TCU-2ª Câmara (relator: Augusto Nardes), 6.723/2010-TCU-1ª Câmara (relator: Marcos Bemquerer), 3.949/2009-TCU-2ª Câmara (relator: Benjamin Zymler), 6.641/2009-TCU-1ª Câmara (relator: MARCOS BEMQUERER), 185/2008-TCU-Plenário (relator: Guilherme Palmeira), 309/2008-TCU-1ª Câmara, (relator: Augusto Nardes) 2.341/2007-TCU-Plenário (relator: Augusto Sherman), 2.521/2007-TCU-Plenário (relator: Valmir Campelo) e 2.529/2007-TCU-Plenário (relator: Aroldo Cedraz).

12. Assim, não cabe razão ao responsável, devendo tal alegação ser rejeitada.

13. Alega ainda não se poder cobrar responsabilidade exclusiva do ex-prefeito municipal, “quando este tinha a sua mercê uma estrutura hierarquicamente inferior, a qual essa sim, seria

responsável pela elaboração de pareceres e despachos técnicos aprovando a condução dos procedimentos licitatórios”.

14. A esse respeito, vale destacar ser também de entendimento consolidado na jurisprudência do TCU que cabe à autoridade delegante supervisionar a atividade dos delegados, e que a atividade pode ser delegada, mas não a responsabilidade da autoridade delegante sobre a execução da atividade.

15. Nesse sentido, apresentam-se os seguintes enunciados formulados pela Diretoria de Jurisprudência da Secretaria das Sessões do TCU e o respectivo trecho do voto a respeito do assunto:

Acórdão: 2403-14/15-2ª Câmara (relator: José Jorge)

Enunciado:

Tomada de Contas Especial. Responsabilidade. A delegação de competência não implica delegação de responsabilidade, competindo ao gestor delegante a fiscalização dos atos de seus subordinados, especialmente em situações nas quais, pela importância do objeto e materialidade dos recursos envolvidos, a necessidade de supervisão não pode ser subestimada.

Exceto do voto:

13. Quanto à ausência de responsabilidade do prefeito ante a natureza técnica das falhas apontadas, destaca-se que o acompanhamento da obra por engenheiros da prefeitura não afasta a responsabilidade do gestor principal, a quem compete fiscalizar os atos de seus subordinados. Como apontado pela Secex/MG, a jurisprudência do TCU converge para o entendimento de que o gestor delega competência, não responsabilidade. Prevalecem a culpa in elegendo e a culpa in vigilando, passíveis de apenação especialmente em situações nas quais, pela importância do objeto e materialidade dos recursos envolvidos, a necessidade de supervisão não pode ser subestimada.

Acórdão: 2345-49/06-Plenário (relator: Augusto Nardes)

Enunciado:

Tomada de Contas Especial. Responsabilidade. A autoridade delegante mantém a responsabilidade por atos praticados pelo agente delegado. Contas irregulares. Débito. Multa.

Excerto do voto:

5. O ex-gestor limitou-se a afirmar, sem apresentar provas, que teria descentralizado os atos administrativos de sua gestão ao então ordenador de despesas da Prefeitura, o Sr. [omissis], Secretário Municipal de Educação na ocasião [...].

6. A Unidade Técnica destacou que, no caso em tela, não há como fugir à responsabilização do ex-Prefeito, já que a jurisprudência desta Corte de Contas é pacífica quanto à responsabilidade da autoridade delegante por atos praticados pelo agente delegado, conforme Acórdão nº 17/1993 - TCU - 2ª. Câmara; Acórdão nº 54/1999 - TCU Plenário e Acórdão nº 153/2001 - 2ª. Câmara.

[ACÓRDÃO]

9.1. julgar irregulares as contas dos Srs. [...], ex-Prefeito Municipal de Palhano/CE, e [...], ex-Secretário de Educação de Palhano/CE, com responsabilidade solidária pelo pagamento do débito no valor de [...], aplicando-lhes individualmente a multa prevista no art. 57, da Lei nº 8.443/1992 [...].

16. Assim, não cabe razão ao responsável, devendo essa alegação de defesa ser rejeitada, quanto ao assunto sob exame.

17. Isso posto, conforme acima relatado, não tendo sido acatado nenhum dos argumentos apresentados, consideram-se rejeitadas todas as alegações de defesa do responsável, mantendo-se, pois, sua responsabilidade sobre o débito e irregularidades analisadas.

18. *Diante do exposto, entende-se não saneada a irregularidade apontada e, dessa forma, as contas da Sr. Francimar Marculino da Silva devem ser consideradas irregulares.*

CONCLUSÃO

19. *Em face da análise promovida nos itens 5-17 da seção “Exame Técnico”, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Francimar Marculino da Silva, prefeito do Município de Governador Newton Bello/MA na gestão 2005-2008, uma vez que não foram suficientes para sanear a irregularidade a ele atribuída.*

20. *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, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à sua condenação em débito e à aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.*

21. *Ressalte-se que não há indícios de que o município tenha se beneficiado dos recursos repassados, não devendo, por essa razão, ser incluído como devedor solidário. Conforme exposto no item 6 da instrução anterior (peça 6), tratou-se, a princípio, de desvio de recursos, envolvendo licitações montadas, utilização de empresas “de fachada”, emissão de notas fiscais inidôneas, entre outras ilegalidades (peça 1, p. 170, item 1.2).*

22. *Por fim, cabe ainda registrar que não se verificou prescrição da pretensão punitiva, consoante os parâmetros firmados em sede de incidente de uniformização de jurisprudência (TC 030.926/2015-7, Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, de 8/6/2016, relator: Benjamin Zimler),*

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

23. *Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:*

a) com fundamento nos art. 1º, inciso I; 16, inciso III, alínea ‘d’; 19; e 23, inciso III, alínea ‘a’, da Lei 8.443/1992, julgar irregulares as contas do Sr. Francimar Marculino da Silva (CPF 055.651.383-53), prefeito do Município de Governador Newton Bello /MA na gestão 2005-2008, condenando-o ao pagamento das quantias abaixo discriminadas, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea ‘a’, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE)/Ministério da Educação, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas especificadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
14.207,60	5/3/2007
14.207,60	5/4/2007
14.207,60	3/5/2007
14.207,60	4/6/2007
14.207,60	3/7/2007
14.207,60	2/8/2007
14.207,60	4/9/2007
14.207,60	4/10/2007
14.207,60	5/11/2007
14.207,60	7/12/2007

Valor atualizado até 8/4/2016: R\$ 243.984,06

b) aplicar ao Sr. Sr. Francimar Marculino da Silva (CPF 055.651.383-53), a **multa** prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o seu recolhimento aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada desde a data do acórdão condenatório até a data do efetivo pagamento, caso quitada após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

c) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a **cobrança judicial** da dívida, caso não atendida a notificação;

d) autorizar desde já, caso requerido pelo responsável, o pagamento das dívidas 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 da notificação, para comprovar perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da respectiva parcela anterior, para comprovar os recolhimentos de cada uma das sucessivas parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal os acréscimos legais na forma prevista na legislação em vigor, alertando o responsável que, caso requerido e autorizado o referido parcelamento, o inadimplemento de qualquer parcela implicará no imediato vencimento antecipado do saldo devedor residual, com incidência dos encargos aplicáveis;

e) 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”.