

GRUPO I – CLASSE I – 2ª Câmara

TC 008.983/2015-1

Natureza: Recurso de Reconsideração (em Tomada de Contas Especial).

Órgãos/Entidades: Município de São José da Coroa Grande-PE

Interessado: Ministério do Desenvolvimento Social.

Responsável: José Barbosa de Andrade (CPF 005.492.664-53)

Recorrente: José Barbosa de Andrade (CPF 005.492.664-53)

Advogados constituídos nos autos: Amaro Alves de Souza Netto (OAB/PE 26.082), Carlos Henrique Vieira de Andrada (OAB/PE 12.135), Eduardo Diletiere Costa Campos Torres (OAB/PE 26.760) e Márcio José Alves de Souza (OAB/PE 5.786), representando José Barbosa de Andrade (procuração à peça 9).

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO SOCIAL E COMBATE À FOME. IMPUGNAÇÃO DE DESPESAS REALIZADAS COM RECURSOS DO FUNDO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ALEGAÇÕES DE DEFESA PARCIALMENTE REJEITADAS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO SUBJETIVA PERANTE O TCU. CONDUTA CULPOSA E OMISSIVA DO EX-PREFEITO CARACTERIZADA. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE DESPESA CAPAZES DE COMPROVAR O NEXO CAUSAL ENTRE OS RECURSOS FEDERAIS REPASSADOS E OS RESPECTIVOS GASTOS. RECURSO CONHECIDO, MAS IMPROVIDO QUANTO AO MÉRITO.

RELATÓRIO

Início este Relatório transcrevendo, com alguns ajustes de forma e fundamentado no inciso I do § 3º do art. 1º da Lei 8.443, de 16/7/1992, parte da instrução elaborada no âmbito da Secretaria de Recursos deste Tribunal de Contas (Serur) e autuada como peça 41:

“INTRODUÇÃO

Trata-se de recurso de reconsideração interposto por José Barbosa de Andrade, ex-prefeito municipal de São José da Coroa Grande/PE (peça 26), contra o Acórdão 3.227/2017-TCU-2ª Câmara, de relatoria do Ministro André de Carvalho, transcrito na íntegra abaixo (peça 22):

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada pelo então Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS) em desfavor do Sr. José Barbosa de Andrade, ex-prefeito de São José da Coroa Grande/PE (gestões: 2005-2008 e 2009-2012), diante da impugnação parcial das despesas realizadas com os recursos transferidos pelo Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS) ao aludido município, no exercício de 2010, para a aplicação nos Serviços de Proteção Social Básica (PSB) e de Proteção Social Especial (PSE);

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da Segunda

Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. rejeitar parcialmente as alegações de defesa do Sr. José Barbosa de Andrade;

9.2. julgar irregulares as contas do Sr. José Barbosa de Andrade, com fundamento nos arts. 16, inciso III, alínea 'c', e 19, **caput**, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, para condená-lo ao pagamento das quantias a seguir especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, calculados desde as datas indicadas até o efetivo recolhimento, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas importâncias aos cofres do Fundo Nacional de Assistência Social, nos termos do art. 23, inciso III, alínea 'a', da citada lei e do art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno do TCU (RITCU):

Valor original do débito (R\$)	Data da ocorrência
13.779,98	31/1/2010
9.891,84	28/2/2010
13.450,35	31/3/2010
13.888,06	30/4/2010
40.836,02	31/5/2010

9.3. aplicar ao Sr. José Barbosa de Andrade a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443, de 1992, no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, III, 'a', do RITCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, desde já, caso requerido, nos termos do art. 26 da Lei nº 8.443, de 1992, o parcelamento das dívidas constantes deste Acórdão em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e sucessivas, sobre as quais incidirão a atualização monetária e os correspondentes acréscimos legais, esclarecendo ao responsável que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (art. 217, § 2º, do RITCU), sem prejuízo das demais medidas legais;

9.5. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas constantes deste Acórdão, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443, de 1992, caso não atendidas as notificações; e

9.6. enviar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamenta, à Procuradoria da República no Estado de Pernambuco, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei nº 8.443, de 1992, e do art. 209, § 7º, do RITCU, para o ajuizamento das ações civis e penais cabíveis.

HISTÓRICO

2. Esta tomada de contas especial foi instaurada pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS) em desfavor de José Barbosa de Andrade, ex-prefeito de São José da Coroa Grande/PE (gestões: 2005-2008 e 2009-2012), diante da impugnação parcial das despesas realizadas com os recursos transferidos pelo Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS) ao aludido município, no exercício de 2010, para a aplicação nos Serviços de Proteção Social Básica (PSB) e de Proteção Social Especial (PSE).

3. Foram transferidos R\$ 562.447,35 ao referido município, no exercício de 2010, sob a modalidade fundo a fundo, para a execução dos aludidos programas sociais, nos termos do art. 30 da Lei nº 8.724, de 1993, e da Portaria MDS nº 96/2009. (peça 1, p. 40/42).

4. De acordo com o Relatório de Fiscalização 1702 da Controladoria-Geral da União (peça 1, p. 56-156) e Notas Técnicas 807/2012, 3918/2013, 6389/2013, 453/2014 e 1526/2014 da Coordenação-Geral de Prestação de Contas do MDS (peça 1, p. 4-10, 28-32, 182 e 198-224), as irregularidades constatadas foram as seguintes:

Origem do Débito	Valor (R\$)	Ocorrência
Item 8.1.10. Ausência de disponibilização do extrato bancário da conta específica, bem como da integralidade da documentação comprobatória das despesas no âmbito do Termo de Parceria firmado com o Instituto INTERSET. Ausência de comprovação da regularidade de despesas.	91.846,25	31/1/2010

Item 8.1.11. Sobrepreço de R\$ 22.76360, na contratação para aquisição de alimentos, em função de sobrelevação dos preços referenciais de mercado e de ausência de efetiva competitividade na licitação, exercício 2010.	22.763,60	31/1/2010
Total	114.609,85	-

5. O Relatório de Tomada de Contas Especial 41/2014 (peça 2, p. 87-99) concluiu pelo dano de R\$ 114.609,85, de responsabilidade de José Barbosa de Andrade, gestor dos recursos federais recebidos para a execução dos programas PSB e PSE no exercício de 2010.

6. Tal entendimento foi ratificado pela Controladoria Geral da União, com o conhecimento ministerial (peça 2, p. 111-117 e 125).

7. Citado no âmbito do TCU, o ex-prefeito apresentou suas alegações de defesa (peças 8 e 16).

8. A Secex/PE acatou as alegações de fragilidade do método adotado pela CGU para apurar o sobrepreço de R\$ 22.763,60 e propôs o julgamento pela irregularidade das contas do responsável, para condená-lo ao ressarcimento do débito remanescente de R\$ 91.846,25 e ao pagamento da multa legal (peça 18, p. 4/8 e peças 19/20).

9. O Ministério Público/TCU, o Relator original e o Tribunal anuíram, em essência, àquela proposta, o que culminou no Acórdão 3.227/2017-TCU-2ª Câmara (peças 21/24).

10. Passa-se à análise do recurso de reconsideração.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

11. O Ministro-Relator Aroldo Cedraz admitiu o recurso de reconsideração, suspendendo os efeitos dos itens 9.2, 9.3 e 9.5 do Acórdão 3.227/2017-TCU-2ª Câmara (peças 32 e 34).

EXAME DE MÉRITO

12. Delimitação:

12.1 Constitui objeto desta análise definir se houve:

- (a) a correta responsabilização do ex-prefeito pelo débito apurado nos autos; e
- (b) a regular aplicação dos recursos impugnados pelo Tribunal.

Da análise da responsabilidade do ex-prefeito

Argumentos

13. O recorrente alega que o TCU não admite a responsabilização objetiva (peça 26, p. 3 e 6).

14. Sustenta a exclusiva responsabilidade da secretária municipal de assistência social, fundamentada nas seguintes razões:

(a) a gestão e execução dos Programas de Proteção Social Básica e Especial foram delegadas à secretária municipal, nos termos do art. 11 do Decreto-lei nº 200/1967 e dos artigos 5º e 30 da Lei 8.742/1993 (peça 26, p. 2/3);

(b) a possibilidade de delegação de competência da administração financeira, contábil, operacional e patrimonial foi reconhecida pelo Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina (peça 26, p. 3);

(c) a responsabilidade por atos ou omissões de servidores municipais não é pessoal do prefeito, conforme decisão da 1ª Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, AMS55397-PE (peça 26, p. 3);

(d) a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é de que a delegação transfere ao delegado a responsabilidade pela prática do ato (peça 26, p. 3/5); e

(e) os votos do Ministro Carlos Átila nas Decisões 667/1995-TCU-Plenário e 180/1998-TCU-1ª Câmara ratificam a responsabilidade da autoridade delegada pelos atos praticados e afastam a responsabilidade do agente político (peça 26, p.5/6).

15. O recorrente afirma que o agente delegado responde pelos atos, que nessa condição praticar, pois, do contrário, o instituto da delegação seria inócuo e inútil (peça 26, p. 3 e 7).

16. Informa que o TCU, em processo idêntico a este (TC 004.500/2013-0), afastou a responsabilidade do prefeito municipal pela gestão dos recursos repassados pelo Fundo Nacional de Assistência Social (peça 26, p. 6/7).

Análise

17. Não há que se falar em responsabilização objetiva do ex-prefeito. A responsabilidade dos jurisdicionados perante o TCU é de natureza subjetiva e fica caracterizada mediante a presença de simples culpa, em sentido estrito.

18. No caso, a conduta culposa e omissiva de José Barbosa de Andrade, ex-prefeito do município

de São José da Coroa Grande/PE, restou demonstrada pela não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais, por ele recebidos entre janeiro e maio de 2010 e repassados ao instituto Interaset, conforme a tabela de peça 1, p. 116, do Relatório de Fiscalização nº 1702 da CGU, em descumprimento aos artigos 62 e 63 da Lei 4.320/1964; art. 93 do Decreto-Lei 200/1967; e art. 11 da Portaria MDS 459/2005 (peça 23, p. 2).

19. **A responsabilização pessoal do ex-prefeito decorreu do dever constitucional de prestar contas dos recursos públicos, por ele, recebidos**, nos termos do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal; arts. 74, §2º, e 93, do Decreto-Lei nº 200/1967; e art. 63 da Lei 4.320/1964.

20. O Relator **a quo** deixou assente em seu voto que (peça 23, p. 2):

10. A deficiência documental no processo de prestação de contas dos recursos federais não foi suprida pelo responsável, salientando que o instituto da delegação de competência, ainda que tenha sido utilizado na execução das despesas impugnadas, não poderia ser invocado em sua defesa com a mera finalidade de escapar da responsabilidade sobre a demonstração da boa e regular aplicação dos aludidos recursos, vez que cabia ao então prefeito promover a devida prestação de contas dos valores federais aportados ao empreendimento.

11. Bem se sabe que prestar contas, com a devida e correta comprovação da boa e regular aplicação dos valores, é dever de todos aqueles a quem sejam confiados recursos federais, por força do art. 70, parágrafo único, da Constituição de 1988 e do art. 93 do Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967 (v.g.: Acórdão 2.439/2010, do Plenário, Acórdão 5.929/2011, da 1ª Câmara, e Acórdão 1.544/2008, da 2ª Câmara).

12. Por conseguinte, a ausência de comprovação da boa e regular aplicação de recursos públicos federais, com a omissão no dever de prestar as contas satisfatoriamente, configura ofensa não só às regras legais, mas também aos princípios basilares da administração pública, já que, ao final e ao cabo, o gestor deixa de prestar satisfação à sociedade sobre o efetivo emprego dos recursos postos sob a sua responsabilidade, dando ensejo, inclusive, à presunção legal de dano ao erário pela integralidade dos valores transferidos, diante dos robustos indícios de não aplicação dos valores para a consecução do ajuste com o desvio dos recursos federais.

21. O ordenador de despesas, **a priori**, era o ex-prefeito, titular da administração municipal, de acordo com o Plano de Ação para o Cofinanciamento do Sistema Único de Assistência Social e o Demonstrativo Sintético Anual da Execução Físico-Financeiro (peça 1, p. 34 e 44), uma vez que não foi feita prova em contrário, pois **o recorrente sequer apresentou o instrumento legal de delegação de competência à secretária municipal de ação social e promoção da cidadania, Sra. Maria Gorette Neves de Andrade Melo**. Portanto, a responsabilidade pela correta prestação de contas e comprovação dos gastos era do gestor municipal, José Barbosa de Andrade.

22. O artigo 5º da Lei 8.742/1993 determinou a descentralização da política de assistência social e a existência de um comando único em cada esfera de governo, mas não delegou tal competência aos secretários municipais ou estaduais.

23. Ainda que o ex-prefeito tivesse comprovado a delegação de competência à secretária municipal de assistência social, tal fato, por si só, não seria suficiente para afastar sua responsabilidade nos autos, já que 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 pela materialidade dos recursos envolvidos, a necessidade de supervisão não pode ser subestimada (Acórdão 2.457/2017-TCU-Plenário, Revisor José Múcio Monteiro; Acórdão 10.463/2016-2ª Câmara, Relator André de Carvalho; e Acórdão 296/2011-2ª Câmara, Relator José Jorge).

24. Não há como acolher a alegada similitude de caso com o TC 004.500/2013-0, pois naquele processo restou comprovada a delegação de competência ao secretário municipal (por meio de lei municipal), bem como foi comprovada, por meio de documentos apresentados pelo ex-prefeito, a regularidade na execução dos programas assistenciais (com o nexo de causalidade entre os desembolsos realizados e os comprovantes apresentados), conforme o exame da Secex/PE à peça 18, p. 5:

27. No Acórdão 1.372/2015-TCU (TC 004.500/2013-0) **o Plenário acolheu voto do Exmo. Ministro-Relator Bruno Dantas e afastou a responsabilidade do Prefeito de Ipojuca/PE, considerando, dentre outros fatores, a delegação de competência a secretários**

municipais. Impende ressaltar, todavia, que tal **decisum** levou em consideração as particularidades do caso concreto e não representa jurisprudência dominante deste Tribunal no tocante ao instituto da delegação de competência.

28. Além disso, naquele caso, **Plenário afastou a responsabilidade do gestor também porque ficou constatado que o recorrente acostou aos autos documentação que permitiu comprovar a regular execução dos programas vinculados aos repasses realizados pelo FNAS**, fato esse que permitiu a atribuição do nexo de causalidade entre os desembolsos realizados e os comprovantes apresentados. (destaques acrescidos)

25. Assim, remanesce a responsabilidade do recorrente.

Da análise dos recursos impugnados pelo Tribunal

Argumentos

26. O recorrente alega que, em 2010, o MDS repassou ao Município de São José da Coroa Grande/PE apenas R\$ 47.250,00 em cinco parcelas de R\$ 9.450,00, complementados com recursos próprios do município, conforme extratos bancários e relatórios de despesas financeiros e orçamentários presentes nos autos (peça 26, p. 7/8).

27. Sustenta que somente os recursos recebidos da União estão sujeitos à prestação de contas ao TCU (peça 26, p. 8).

28. Afirma que a prestação de contas dos recursos municipais, executados em 2010, e os termos de parcerias firmados com o Centro de Geração de Empregos (CEGEPO) e o Instituto de Desenvolvimento Sócio, Econômico, Científico, Ambiental e Tecnológico (InterSet) foram aprovados pelo Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco, sem a constatação de prejuízo ao erário (peça 26, p. 8/9).

Análise

28. Estão sujeitas à fiscalização do TCU as ações e os serviços de assistência social pagos com recursos federais do Fundo Nacional de Assistência Social. A alegação de que, em 2010, o município recebeu do MDS apenas R\$ 47.250,00 não procede.

29. Foram transferidos ao município de São José da Coroa Grande/PE, no exercício de 2010, R\$ 562.447,35, sob a modalidade fundo a fundo, para a execução dos serviços de Proteção Social Básica e Proteção Social Especial (R\$ 494.520,60) e para a efetivação do Índice de Gestão Descentralizada/IGD (R\$ 67.926,75), conforme peça 1, p. 40/42 e 44.

30. Segundo os dados do Sistema Único de Assistência Social (SUAS Web) e a Nota Técnica do MDS nº 6389/2013, as cinco parcelas repassadas à conta do município nº 23.221-1 do Piso Variável de Média Complexidade (PVMC), nos meses de janeiro a abril de 2010, somaram a quantia de R\$ 123.000,00 (peça 1, p. 6 e 42):

Data	Ordem bancária	Valor (R\$)
15/1/2010	800254	31.500,00
24/2/2010	800721	31.500,00
25/3/2010	801247	30.000,00
14/4/2010	802028	30.000,00
Total	-	123.000,00

31. Os recursos repassados pelo município para o instituto InterSet, mas não comprovados no mesmo período, somaram a quantia de R\$ 91.846,25 (peça 1, p.116):

Mês	Valor repassado ao InterSet (R\$)	Valor não comprovado (R\$)
Janeiro de 2010	41.836,02	13.779,98
Fevereiro de 2010	36.836,02	9.891,84
Março de 2010	39.836,02	13.450,35
Abril de 2010	40.836,02	13.888,06
Mai de 2010	40.836,02	40.836,02
Total	200.180,10	91.846,25

32. Extratos bancários, notas fiscais, notas de empenho e relação de pagamento, ou quaisquer outros documentos referentes a essas despesas (RS 91.846,25), sequer foram apresentados pelo responsável, o que impede o estabelecimento do nexo financeiro entre os recursos federais repassados e os respectivos gastos. Pelo mesmo motivo, não há como concluir que as despesas (não comprovadas) tiveram origem nos recursos próprios do município, o que afastaria o débito junto ao FNAS.

33. Cabe ao gestor público o ônus de demonstrar a regular aplicação dos recursos públicos, a teor das disposições dos arts. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, 93 do Decreto-lei nº 200/1967 e 66 do Decreto nº 93.872/1986, remanescendo, portanto, a responsabilidade do recorrente pelo débito apontado no acórdão recorrido.

34. Nesses termos, propõe-se a negativa de provimento ao recurso.”

2. Com base nessa análise, o Auditor Federal de Controle Externo (AFCE) encarregado de instruir o presente feito no âmbito da Serur, sugere, em síntese (peça 41, p. 7, **in fine**), que o Recurso de Reconsideração em tela seja conhecido, porém improvido quanto ao mérito, dando-se ciência desse desfecho processual ao recorrente e aos demais interessados notificados da decisão impugnada.

3. Essa proposta de encaminhamento contou com a anuência do corpo dirigente da unidade técnica (peças 42 e 43) e com a concordância do Ministério Público/TCU, novamente representado nestes autos pelo Procurador Sergio Ricardo Costa Caribé (peça 44).

É o Relatório.