

GRUPO I – CLASSE II – SEGUNDA CÂMARA
TC 031.057/2015-2.

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Entidade: Município de Pesqueira – PE.

Responsável: João Eudes Machado Tenório (CPF 047.939.864-04).

Representação legal:

_Pedro Barros Nunes Studart Correa (OAB-DF 43.656) e outros,
representando João Eudes Machado Tenório.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FNAS. TRANSFERÊNCIA FUNDO A FUNDO. IMPUGNAÇÃO PARCIAL DOS DISPÊNDIOS. CITAÇÃO. REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. DETERMINAÇÃO.

RELATÓRIO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo então Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome em desfavor de João Eudes Machado Tenório (gestões: 2001-2004 e 2005-2008), como ex-prefeito de Pesqueira – PE, diante da parcial impugnação dos dispêndios realizados com os recursos federais transferidos pelo Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS), no exercício de 2008, para a aplicação nos serviços de Proteção Social Básica (PSB) e de Proteção Social Especial (PSE).

2. Após a análise final do feito, o auditor federal da Secex-PE lançou o seu parecer conclusivo à Peça 33, com a anuência dos dirigentes da unidade técnica (Peças 34 e 35), nos seguintes termos:

“(…) 2. O levantamento de repasse de recursos constante da peça 1, p. 26-28, informa que foram transferidos à prefeitura, no exercício de 2008, o montante de R\$ 446.721,85, com vistas à execução das ações previstas no plano de ação para o cofinanciamento do Governo Federal (FNAS/SUAS) (peça 1, p. 22-24). Esses recursos foram transferidos na modalidade fundo a fundo de acordo com o art. 30 da Lei 8.724/1993 e a Portaria MDS 96/2009, que dispõe sobre a forma de repasse dos recursos do cofinanciamento federal das ações da assistência social e sua prestação de contas.

3. A instauração da presente TCE foi materializada pela impugnação parcial de despesas, conforme consta das Notas Técnicas 4/2010, 3.147/2013, 1.412/2014, 8.617/2014 e 258/2015-CPCRFF/CGPC/DEFNAS/SNAS/MDS, emitidas pela Coordenação-Geral de Prestação de Contas/Diretoria Executiva do FNAS/Secretaria Nacional de Assistência Social/MDS (peça 1, p. 4-14, 158-166, 208 e 250; e peça 2, p. 2-8 e 36-38), em face da não execução dos coletivos no Programa Projovem Adolescente no município de Pesqueira/PE.

4. Diante do não saneamento de todas as irregularidades apontadas e da não devolução dos recursos, o Relatório do Tomada de Contas Especial 59/2015 (peça 2, p. 64-78) concluiu que o dano ao erário importaria no valor original de R\$ 70.350,00, imputando-se a responsabilidade ao Sr. João Eudes Machado Tenório, ex-prefeito do município de Pesqueira/PE, gestões 2001-2004 e 2005-2008, por ter sido a pessoa responsável pela gestão dos recursos federais recebidos para a execução dos programas PSB e PSE durante o exercício de 2008.

5. O responsável foi notificado da instauração da TCE e da cobrança do débito, bem como para apresentar informações, justificativas ou defesas por meio dos seguintes expedientes: Ofícios 2.650/2013, 4.671/2013, 204/2014, 6.925/2014 e 6.926/2014 (peça 1, 210, 234-236 e 244 e

peça 2, p. 40-42 e 48-50) e Edital de Notificação 129/2014 (peça 1, p. 248). Considerando que o responsável não apresentou defesa após a instauração da TCE e não recolheu aos cofres públicos o valor do débito, o Relatório do TCE concluiu que foram esgotadas as providências administrativas com vistas ao ressarcimento do dano ao erário.

6. Encaminhados os autos à Secretaria Federal de Controle Interno (SFCI), foram emitidos o Relatório de Auditoria, o Certificado de Auditoria e o Parecer do Dirigente do Órgão de Controle Interno concluindo pela irregularidade das contas da responsável (peça 2, p. 92-97), tendo a autoridade ministerial tomado ciência dos fatos (peça 2, p. 104) e encaminhado o processo a esta Corte de Contas, nos termos do art. 71, inciso II, da Constituição Federal; art. 1º, inciso I, da Lei 8.443/1992 e art. 82 do Decreto-Lei 200, de 25/2/1967.

7. No âmbito deste Tribunal, após encaminhamento da TCE, os elementos que subsidiaram a instauração da TCE foram analisados na instrução de peça 4, concluindo-se pela citação do Sr. João Eudes Machado Tenório, em decorrência das irregularidades abaixo descritas:

16.1 realizar, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 202, incisos I e II, do RITCU, a citação do Sr. João Eudes Machado Tenório (CPF 047.939.864-04), ex-prefeito de Pesqueira/PE, gestões 2001-2004 e 2005-2008, para, no prazo de quinze dias, a contar do recebimento do ofício citatório, apresentar alegações de defesa quanto à ocorrência abaixo indicada, em razão da conduta também especificada, ou recolher aos cofres do Fundo Nacional de Assistência Social/MDS, a importância abaixo identificada, atualizada monetariamente a partir das data indicada até o seu recolhimento, ressaltando-se que, caso venha a ser condenado, o valor do débito será acrescido de juros de mora, nos termos da legislação em vigor:

Ocorrência: não aplicação dos recursos federais repassados pelo Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS) para o município de Pesqueira/PE, no exercício de 2008, para a execução dos coletivos dos Programa Projovem Adolescente.

Conduta: não executar os coletivos do programa Projovem Adolescente, consoante disposto nas Portarias MDS 171/2009 e 625/2010:

Valor (R\$)	Data de Ocorrência
70.350,00	1º/1/2009

8. Em cumprimento ao despacho do secretário desta unidade técnica (peça 6), foi promovida a citação do responsável mediante o Ofício 875/2016-TCU/SECEX-PE (peça 8), datado de 16/6/2016. Regularmente citado, o responsável tomou ciência do expediente que lhe foi destinado (peça 11) e encaminhou suas alegações de defesa, conforme documentos contidos na peça 9.

9. Após a análise das alegações de defesa, esta unidade técnica considerou que não constavam dos autos os elementos comprobatórios de que a prefeitura efetivamente não aplicou os recursos do programa no exercício de 2008, conforme trecho transcrito abaixo:

'22. Conforme consta da peça 2, p. 20, o gestor municipal apresentou demonstrativo financeiro de execução do programa no ano 2008 (peça 2, p. 20), informando que os recursos transferidos (R\$ 149.493,75), mais os rendimentos de aplicações financeiras (R\$ 1.909,10), alcançaram o montante de R\$ 151.402,85. Com a subtração dos recursos efetivamente gastos (R\$ 125.470,76), o saldo financeiro referente a 2008 seria de R\$ 25.932,09. Portanto, esses dados contradizem a alegação do MDS de que o responsável não teria executado as ações do programa Projovem no exercício de 2008, não sendo, por conseguinte, hipótese de reprogramação financeira conforme prevista na legislação.'

10. Diante disso, considerando que nos autos não constavam todos os elementos necessários para a imputação de responsabilidade pela inexecução dos coletivos do Projovem e pela não devolução dos recursos financeiros repassados pelo FNAS, antes da conclusão da análise do mérito, esta unidade técnica decidiu por realizar diligência ao MDSA para saneamento dos autos.

11. Com base nos esclarecimentos apresentados pelo Ministério, em observância aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, foi proposta a realização de nova citação do Sr. João Eudes Machado Tenório, ex-prefeito de Pesqueira/PE, gestões 2001-2004 e 2005-2008, para que apresente suas alegações de defesa, consoante instrução constante da peça 22.

Exame técnico

12. Conforme delegação de competência conferida pelo Relator, Ministro-Substituto André de Carvalho (Portaria 1/2014), foi promovida a citação do Sr. João Eudes Machado Tenório, mediante o Ofício 795/2017-TCU/SECEX-PE, datado de 24/5/2017 (peça 25). O responsável tomou ciência do ofício que lhe foi remetido (peça 26), tendo, após acatamento de pedidos de prorrogação (peças 27 e 29), apresentado suas alegações de defesa, conforme documentação integrante da peça 30.

13. O defendente iniciou suas alegações de defesa fazendo uma síntese dos fatos que deram ensejo à instauração da TCE, passando posteriormente às alegações de defesa propriamente ditas.

I. Alegação de defesa: inexistência de demonstração documental e probatória da inexecução física e/ou contábil do Programa Projovem Adolescente – informações e documentos contraditórios, confusos e incompletos (peça 30, p. 6-10).

14. O responsável assevera que não há qualquer acervo documental juntado aos autos que comprove de forma coerente e clara a alegação de inexecução física parcial do programa. Argumenta que os elementos trazidos aos autos trouxeram uma inovação confusa e inesperada, o que faz com que o responsável desconheça o que viria a ser essa inexecução física e também os cálculos que teriam sido efetuados para chegar-se ao montante de R\$ 75.000,00, prejudicando o exercício do direito ao contraditório e ampla defesa.

15. Menciona que a Nota Técnica 4/2010, da Coordenação-Geral do Programa Projovem Adolescente, principal documento a ensejar a aprovação com ressalva das contas em questão, expôs uma série de problemas de implementação deste Programa em vários municípios, relacionados à dificuldade e desorganização na execução dos coletivos, sendo um município de Pesqueira um daqueles merecedores de uma análise mais minuciosa quanto ao cumprimento ou não do Programa.

16. Afirma que os recursos repassados pelo FNAS foram aprovados em duas oportunidades distintas: i) primeira pelo Termo de Aprovação das contas referentes aos repasses do FNAS, incluindo os recursos do Programa Projovem Adolescente no município de Pesqueira/PE; e ii) segundo pela Nota Técnica 5264/2012-CPCRFF/CGPC/DEFNAS, de 16/10/2012. Alega que somente após isso foi que o Ministério passou a aprovar parcialmente os recursos repassados ao município.

17. Assegura ainda o fato de que os recursos do Programa Projovem Adolescente poderiam ter sido reprogramados no Município de Pesqueira para o ano de 2008, nos termos do art. 4º, § 5º, da Lei 11.692/2008 e art. 32 da Portaria MDS 171/2009.

Análise

18. Os argumentos apresentados pelo responsável não merecem serem acolhidos. Primeiramente, o valor impugnado nesta TCE refere-se ao descumprimento da parte física do Programa, sendo independente do cumprimento da parte financeira pelo gestor municipal, de modo que deve ser afastada qualquer alegação de possível confusão entre as partes física e financeira da execução por parte do gestor municipal. Por isso mesmo não procede a afirmação de impedimento ao exercício do contraditório e da ampla defesa nestes autos.

19. Em segundo lugar, também deve ser afastada a alegação de inexistência de documentação comprobatória da não execução dos coletivos. Conforme explicita a Nota Técnica 4/2010 (peça 1, p. 160), a apuração dos coletivos não executados era realizada pelo Departamento de Proteção Social Básica - DPSB, que mantinha um registro da oferta de coletivos por município com base nas informações mensais encaminhadas ao FNAS dos coletivos em funcionamento. O débito apurado no valor total de R\$ 70.350,00 consta do levantamento realizado pelo DPSB, intitulado 'PROJOVEM ADOLESCENTE – Subsídios à análise de prestação de contas referente ao exercício 2008.' (peça 1, p. 168).

20. Em outras palavras, o gestor municipal era o responsável por informar o número de coletivos implementados periodicamente. Com isso, a verificação da não execução dos coletivos foi feita mediante análise do DPSB e evidenciada nas Notas Técnicas 4/2010, 3.147/2013, 1.412/2014, 8.617/2014 e 258/2015- CPCRFF/CGPC/DEFNAS/SNAS/MDS (peça 1, p. 4-14, 158-166, 208 e 250; e

peça 2, p. 2-8 e 36-38), dentre outros documentos, em que pese a afirmação da aprovação da prestação de contas em duas oportunidades distintas.

21. Destaca-se ainda que as alegações de defesa do responsável estão desacompanhadas de documentação ou outro elemento concreto que afastem os fatos que lhe são imputados. A jurisprudência deste Tribunal é pacífica no sentido de que o ônus de comprovar a regularidade da integral aplicação dos recursos públicos compete ao gestor, por meio de documentação idônea, que demonstre, de forma efetiva e inequívoca, os gastos efetuados e o nexo de causalidade entre as despesas realizadas e os recursos federais recebidos

22. Esse entendimento do TCU encontra-se fundamento no art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem como do art. 93 do Decreto-Lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986 (v. Acórdãos 2.491/2016-Primeira Câmara, de relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues; Acórdão 1.577/2014-Segunda Câmara, de relatoria do Ministro José Múcio Monteiro; e 2.435/2015-Planário, de relatoria da Ministra Ana Arraes).

23. Por fim, não procede a afirmação de que os recursos do Programa, à época, poderiam ser reprogramados. Segundo os arts. 4º da Lei 11.692/2008 e da art. 32 da Portaria 171/2009, a reprogramação está atrelada à execução dos coletivos. Em caso de não execução destes, conforme se verifica em questão nestes autos, os recursos não podem ser reprogramados, devendo ser retornados aos cofres da União.

24. Ante o exposto, a não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos do FNAS, no exercício de 2008, para execução dos coletivos do Programa Projovem Adolescente, no município de Pesqueira/PE configura infração que se enquadra na alínea 'c' do art. 16 da Lei 8.443/1992, devendo ser proposto o julgamento pela irregularidade das contas, com imputação de débito e aplicação de multa ao responsável.

II. Alegação de defesa: Da ocorrência da prescrição da pretensão de ressarcimento dos valores tidos como não aplicados no Programa Projovem Adolescente em 2008 (peça 30, p. 10-13).

25. O responsável alega que neste caso houve a prescrição quanto à possibilidade de ser pretendida o ressarcimento do débito apurado. Afirma que se aplica ao caso o prazo prescricional de cinco anos, de modo que o débito constituído em 1º/1/2009 teria a data 31/12/2013 como último dia da possibilidade de ser exigida a devolução da quantia imputada ao responsável.

26. Argumenta que o Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgar o Recurso Extraordinário 669.069/MG, de 2/3/2016, de relatoria do Ministro Teori Zavascki, sedimentou o entendimento de que as ações de ressarcimento ao erário decorrentes de ilícitos civis são prescrevíveis. Salienta que, por ter delineado com repercussão geral (Repercussão Geral 666), tal entendimento deve ser observado em relação a todos os demais processos e procedimentos que tramitam no âmbito do Poder Judiciário e nas demais instituições e órgãos públicos, incluído o TCU.

Análise

27. Com relação à ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, por meio do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário (redator Ministro Walton Alencar Rodrigues), este Tribunal aprovou incidente de uniformização de jurisprudência em que firma o entendimento de que a matéria se subordina ao prazo prescricional de dez anos indicado no art. 205 do Código Civil, contado a partir da data de ocorrência da irregularidade a ser sancionada, nos termos do art. 189 da Lei 10.406/2002 (Código Civil)

28. No presente caso, considera-se procedente a análise procedida pelo tomador de contas ao apurar o débito no valor original de R\$ 70.350,00, datado de 1º/1/2009, tendo em vista que esse montante corresponde à existência de recursos a devolver referentes ao exercício de 2008 (vide planilha que acompanha a referida Nota Técnica à peça 1, p. 168), em razão da não execução dos coletivos do Projovem Adolescente naquele exercício.

29. Importante destacar que a tese fixada pelo STF no RE 669.069 (Repercussão Geral 666), que trata da incidência da prescrição nos débitos com a União decorrentes de ilícitos civis (prazo prescricional de cinco anos), não alcança prejuízos que decorram de ilícitos administrativos,

como a não comprovação da regular gestão de recursos públicos, que são imprescritíveis, conforme entendimento firmado pelo TCU por meio do Acórdão 2.910/2016-Plenário, de relatoria da Ministra Ana Arraes, e do Acórdão 232/2017-Primeira Câmara, de relatoria do Ministro Bruno Dantas.

III. Alegação de defesa: Da eventual responsabilização do município de Pesqueira/PE e não de seu ex-prefeito (peça 30, p. 13-15).

30. O responsável alega, caso se entenda pela efetiva existência do débito e não ocorrência de prescrição supracitada, o próprio município de Pesqueira/PE e não o ex-prefeito é quem deve ser responsabilizado pela devolução da quantia apurada nesta TCE. Afirma que não há nos autos qualquer comprovação ou apontamento, alegação ou menção de que tais recursos teriam sido designados ao ex-prefeito. Para respaldar sua alegação, cita jurisprudência deste Tribunal acerca da responsabilização de entes federados em caso de beneficiamento de aplicação irregular de recursos públicos federais.

Análise

31. Quanto à responsabilização do município de Pesqueira-PE, em vez do ex-prefeito, entende-se que sua inclusão no polo passivo desta TCE não se mostra adequada. O Tribunal tem adotado o entendimento de que a responsabilização direta dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos casos de transferência de recursos públicos federais, nos termos do art. 3º da DN TCU 57/2004, somente deve ocorrer se restar comprovado que o ente federativo auferiu benefício decorrente da irregularidade cometida e, não havendo tal comprovação, a responsabilidade pelo dano é exclusiva do agente público.

32. Nesse sentido, a título exemplificativo, citam-se os Acórdãos 7.503/2015-TCU-1ª Câmara, 1.637/2015-TCU-1ª Câmara (relatoria do Ministro José Múcio Monteiro), 6.256/2014-TCU-2ª Câmara (relatoria do Ministro Aroldo Cedraz), 3.948/2014-TCU-1ª Câmara (relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues) e 203/2010-TCU-Plenário (relatoria do Ministro Augusto Sherman).

33. No caso ora analisado, embora os recursos tenham sido recebidos pelo município de Pesqueira/PE, não constam dos autos elementos suficientes para concluir que o ente federativo tenha efetivamente se beneficiado de tais recursos, não sendo possível afirmar sequer qual foi a destinação final dos recursos. Nesse sentido, entende-se que cabe a responsabilidade exclusiva do agente público causador do dano, na pessoa do Sr. João Eudes Machado Tenório, ex-prefeito de Pesqueira/PE à época da ocorrência dos fatos e gestor dos recursos recebidos pelo município.

Conclusão

34. Em face da análise promovida nos itens 12 a 33 da seção 'Exame Técnico', propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. João Eudes Machado Tenório, ex-prefeito do município de Pesqueira/PE, uma vez que não foram suficientes para sanear todas as irregularidades a ele atribuídas, especificamente quanto a não execução dos coletivos do Programa Projovem Adolescente no exercício de 2008, tendo sido apurado débito no valor original de R\$ 70.350,00.

35. Tendo em vista que não constam dos autos elementos que permitam reconhecer a boa-fé do responsável, sugere-se que as suas contas sejam julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, com a imputação do débito atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora, nos termos do art. 202, §1º do Regimento Interno/TCU, descontado o valor já recolhido, com a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

Proposta de encaminhamento

36. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

36.1. rejeitar as alegações de defesa do Sr. João Eudes Machado Tenório, ex-prefeito de Pesqueira/PE, gestões 2001-2004 e 2005-2008;

36.2. julgar irregulares, nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'c', da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno/TCU; as contas do Sr. João Eudes Machado Tenório, ex-prefeito de Pesqueira/PE, gestões 2001-2004 e 2005-2008, condenando-o 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/TCU), o recolhimento das dívidas 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:

<i>Detalhamento do Débito</i>	
<i>Valor Original (R\$)</i>	<i>Data da Ocorrência</i>
70.350,00	1º/1/2009

Valor atualizado até 24/1/2018: R\$ 119.595,00

36.3. aplicar ao Sr. João Eudes Machado Tenório a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 267 do Regimento Interno, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

36.4. 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;

36.5. autorizar desde já, caso venha a ser solicitado, o pagamento da dívida do Sr. João Eudes Machado Tenório, 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/TCU, 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 parcela anterior, para comprovar o recolhimento das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos (exceto para a multa), na forma prevista na legislação em vigor; e

36.6. encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem ao Ministério da Educação, ao Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS) e à Prefeitura Municipal de Pesqueira/PE, bem como ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em Pernambuco, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno/TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.”

3. Enfim, por intermédio do Exmo. Sr. Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico (Peça nº 36), o MPTCU anuiu, em cota singela, à aludida proposta da unidade técnica.

É o Relatório.