

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 000.904/2011-2 [Aposos: TC 032.290/2013-6,
TC 032.291/2013-2]

Natureza: Embargos de declaração (Tomada de Contas Especial).

Órgão/Entidade: Município de Itambé - PE.

Embargante: espólio de Renato Ribeiro da Costa (288.201.694-87).

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

Representação legal: Luís Alberto Gallindo Martins (OAB/PE 20.189).

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DAS DESPESAS. CONTAS JULGADAS IRREGULARES. MULTA. DÉBITO. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. DESPROVIMENTO. RECURSO DE REVISÃO. PROVIMENTO PARCIAL. REDUÇÃO DO DÉBITO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO.

RELATÓRIO

Cuidam os autos, originariamente, de Tomada de Contas Especial instaurada pela Coordenação-Geral de Contabilidade e Acompanhamento de Prestação de Contas do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE/MEC, em razão da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos repassados ao município Itambé/PE, por conta do Programa Nacional de Apoio aos Sistemas de Ensino para Atendimento à Educação de Jovens e Adultos – PEJA, no exercício de 2004.

2. Por meio do Acórdão 4.449/2012-TCU-1ª Câmara, este Tribunal julgou irregulares as contas do espólio do sr. Renato Ribeiro da Costa, ex-prefeito do município de Itambé/PE à época dos fatos (gestão 11/9/2001 a 31/12/2004), e do sr. José Frederico César Carrazzoni, prefeito sucessor, condenando-os em débito solidariamente e aplicando a este último a penalidade de multa. Ambos impetraram recurso de reconsideração os quais tiveram seu provimento negado mediante Acórdão 1.608/2013-TCU-1ª Câmara.

3. Inconformado, o espólio do sr. Renato Ribeiro da Costa apresentou recurso de revisão, julgado pelo Acórdão 2.576/2018-TCU-Plenário, abaixo transcrito:

“ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

9.1. conhecer do recurso de revisão, com fundamento nos artigos 32, inciso III, e 35, inciso III, da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial e reduzir o débito imputado pelo item 9.2 do Acórdão 4.449/2012-TCU-1ª Câmara, passando o valor devido a ser o seguinte:

| <i>Datas das ocorrências</i> | <i>Valores originais dos débitos (R\$)</i> |
|-------------------------------------|---|
| <i>24/5/2004</i> | <i>11.233,19</i> |

| | |
|------------|-----------|
| 25/6/2004 | 23.682,37 |
| 28/7/2004 | 23.682,37 |
| 13/9/2004 | 23.682,37 |
| 11/10/2004 | 23.682,37 |
| 10/11/2004 | 23.682,37 |
| 27/11/2004 | 23.682,37 |
| 24/12/2004 | 23.682,37 |
| 28/12/2004 | 23.682,37 |

9.2. com fundamento no artigo 281 do Regimento Interno do TCU, reduzir para R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) a multa aplicada a José Frederico César Carrazzoni pelo item 9.3 do Acórdão 4449/2012–TCU–1ª Câmara;

9.3. dar ciência desta deliberação ao recorrente, a José Frederico César Carrazzoni e ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em Pernambuco.”

4. Não satisfeito com esse **decisum**, o espólio do sr. Renato Ribeiro da Costa interpôs embargos de declaração (peça 105), apontando a existência de omissões, nos seguintes termos:

“2. DO ESCORÇO PROCESSUAL.

O senhor Renato Ribeiro da Costa, exerceu o cargo eletivo de prefeito, no Município de Itambé/PE, entre os anos de 2001 a 2004. Dentre várias ações de governo ocorridas em sua administração, uma delas se trata do convênio entre o município e o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, através do Programa Nacional de Apoio aos Sistemas de Ensino para Atendimento à Educação de Jovens e Adultos – PEJA.

Em virtude de tal programa, o montante transferido ao município foi no importe de R\$ 236.623,73, por meio de dez parcelas de R\$ 23.682,40, no período de abril a dezembro de 2004. O prazo para a prestação de contas se encerrou em 31/3/2005, durante a gestão do prefeito sucessor, Sr. José Frederico César Carrazzoni.

Com a ocorrência do pleito eleitoral do ano de 2004, iniciou-se nova gestão administrativa em 2005, sob a responsabilidade do Sr. José Frederico César Carrazzoni, e a qual foi remetido pelo, então ex-prefeito, Sr. Renato Ribeiro da Costa, toda a documentação necessária à prestação de contas que se avizinhava.

Ocorre que, muito embora tenha sido entregue à secretaria municipal de finanças de Itambé/PE, a prestação de contas parcial, bem como a documentação relacionada ao convênio, a gestão sucessora omitiu-se em efetuar o ato junto ao FNDE. É cediço que a prestação de contas que se dá em exercício posterior ao qual foram utilizados os recursos, portanto sob a aquela gestão de 2005.

A omissão ocorrida originou processo de Tomadas de Contas Especial, esta que restou tombada pelo nº 000.904/2011-2, tendo tramitado perante o Egrégio Tribunal de Contas da União – TCU, no qual foi exarado acórdão que condenou solidariamente o Espólio de Renato Ribeiro da Costa com o gestor sucessor, muito embora houvesse sido comprovado naquela oportunidade que o ex-gestor Renato Ribeiro da Costa havia efetuado a comprovação do protocolo da prestação de contas parcial a Secretaria de Finanças Municipal de Itambé/PE.

*Incontestável que a ocorrência do falecimento do ex-gestor Renato Ribeiro da Costa em 16/02/2011, ou seja, antes mesmo da citação por esta Corte, sobreleva a dificuldade enfrentada pelo Espólio para apresentar defesa e instruir com todos os documentos necessários para comprovar a legitimidade dos atos praticados pelo **de cujus**, pois seus herdeiros são completamente alheios aos atos de gestão pelo falecido, de modo que desconheciam à época qualquer peculiaridade a respeito do repasse dos recursos federais em questão ao Município de Itambé/PE.*

Tal dificuldade enfrentada pelo Espólio, com relação ao acesso aos documentos, inclusive foi atestada pelo relator do acórdão que fora revisto, quando da do seu voto. E esse fora o ponto fulcral do pedido de revisão parcialmente provido para reduzir o débito atribuído ao espólio do ex-gestor.

*Ademais o có-reu, gestor sucessor, confessa expressamente que recebeu documentos hábeis **de cujus** para a prestação de contas, de modo que teria como apresentar comprovação substancial do bom uso dos recursos em questão, todavia não o fez, assumindo portanto a integral responsabilidade pela total omissão na prestação de contas, a qual deveria ter sido apresentada em sua gestão.*

*Impende destacar que apesar das alegações do Sr. José Frederico César Carrazoni de que não havia documentos, o mesmo apontou, e isto ficou ratificado pela equipe técnica de contas e pelos Eminentes Ministros do TCU, que existiam documentos que comprovavam a utilização de cerca de R\$ 204.030,74 (duzentos e quatro mil e trinta reais e setenta e quatro centavos), veja-se que houve divergência nas alegações, como não existem documentos que provem a boa utilização dos recursos pela gestão do **de cujus**, se restou apontado o valor supra?*

O que houve foi a mera omissão do seu sucessor, o Sr. José Frederico César Carrazoni, o qual deveria ter sido condenado exclusivamente, sendo excluído do polo passivo o Espólio do Sr. Renato Ribeiro da Costa pela sua ilegitimidade passiva e pela cabal comprovação de que os recursos foram devidamente utilizados, o que se atestaria pela confissão do gestor sucessor de que poderia ter apresentado a prestação de contas com os elementos que possuía, mas não o fez por 'pensar' que já tinha sido apresentada a prestação de contas pelo ex-gestor falecido.

*Ora Exa., o que se quer ver e será demonstrado é a ilegitimidade dos herdeiros em assumir a responsabilidade por um fato que na verdade sequer tinham conhecimento e, ainda, não teriam como conhecer, veja-se que não houve omissão por parte do **de cujus**, pois aquele entregou e fez provar nos autos do processo administrativo a recepção da documentação necessária possibilitando que o seu sucessor prestasse contas ao FNDE.*

Afinal, como poderiam eles prestar contas de um convênio que sequer sabiam de sua existência? E ainda mais, sem acesso a documentos ou conhecimento para tanto. Ora, trata-se de uma prestação de contas, procedimento complexo que envolve não apenas a conjunção de cópias documentais, mas, também, a conjectura de ciências afins, tais como o direito, a contabilidade, a administração, etc. Isso tudo tendo decorrido hoje mais de 14 (quatorze) anos desde a ocorrência de tais fatos, um verdadeiro e completo cenário hercúleo!

Desconsiderando as razões dos defendentes, posteriormente foi prolatado acórdão nº 4.449/2012, cuja Relatoria coube ao Exmo. Relator Weber de Oliveira, pela Primeira Câmara desta Corte, julgando IRREGULARES as despesas objeto da Tomada de Contas em apreço, atribuindo ao espólio ora Embargante a responsabilidade solidária pelo débito integral do convênio, que fora mantido mesmo após recurso de reconsideração.

Contudo, após o acesso do espólio a novos documentos que desconhecia até o momento, fora apresentado Pedido de Revisão, acompanhado de vasta e completa documentação que demonstrara de forma cabal a aplicação dos recursos percebidos na gestão do então Prefeito Municipal de Itambé, Sr. Renato Ribeiro da Costa, de forma escorreita e absolutamente dentro do programado pelo objetivo proposto pelo convênio. Tanto é assim que o acórdão ora guerreado, Acórdão nº 2576/2018 deu-lhe parcial provimento para reduzir o débito imputado ao espólio, por reconhecer a escorreita aplicação dos recursos percebidos.

Entrementes, analisando-se de forma detida o cenário ora posto nos autos, qual seja, de suposta ausência de comprovação de gastos e imputação de responsabilidade ao espólio de ex-gestor municipal já falecido, mesmo tendo decorrido mais de 7 (sete) anos desde a ocorrência dos fatos até a citação do espólio nestes autos, forçoso reconhecer a omissão, máxima vênia, dessa Eg. Corte de Contas quanto à nova perspectiva de responsabilização de Agente Público, inaugurada com a Lei nº 13.655/2018, o que se pretende explicitar nesta oportunidade, senão vejamos.

3. DA OMISSÃO DO ACÓRDÃO EMBARGARDO.

*Da leitura dos autos, especialmente do pedido de revisão em comento, verifica-se que restou devidamente esclarecido, comprovado e em certa medida reconhecido por essa eg. Corte de Contas o seguinte paradigma, a saber: o **de cujus**, ora representado por seu espólio, municiou a Prefeitura de Itambé, quando do término do seu mandato, de toda a documentação necessária à comprovação dos gastos até então executados na gestão dos recursos federais percebidos em virtude do convênio aqui tratado para concretização do programa PEJA, adotando – portando – todas as medidas acautelatórias que lhe competiam para bom e fiel cumprimento do múnus assumido com a firma do convênio em espécie, bem como que o gestor sucessor, sr. José Frederico César Carrazoni, deixou de prestar contas por ineficiência administrativa ou má-fé não se sabe, mas o fato é que deixou de prestar contas no tempo devido, que se tornou exigível em seu mandato, ocasionando a presente celeuma.*

*Nessa esteira, tem-se por demonstrada também a completa e absoluta ausência de dolo, ou mesmo culpa, do **de cujus** na gestão do referido convênio, já que acerceu-se das cautelas legais devidas para demonstração dos dispêndios executados em razão do convênio estabelecido.*

Acontece, Excelências, que com as inovações normativas inauguradas pela Lei nº 13.655/2018, a responsabilização de gestores públicos fora modificada para além dos contornos das subjetividades já exigidos, sendo-lhes inexigível conduta diversa diante das circunstâncias fáticas, ser-lhes-á inaplicável qualquer responsabilidade por eventuais danos decorrentes de atos praticados na gestão pública. Não é outro senão esse o cenário dos presentes autos, fazendo-se impositivo a apreciação de tal cenário por Vossas Excelências, em face da força normativa das disposições trazidas pela inovação legislativa.

Entretanto, mencionada discussão jamais fora posta em pauta quanto à responsabilização subjetiva do ora Embargante, ante a evidente ausência de dolo em sua conduta, de modo que restaria insubsistente a imputação que lhe foi anotada – diante do regime de responsabilidade subjetiva, pelo que se revela devida a atribuição de efeitos infringentes aos presentes embargos para que lhe seja dado provimento, a fim de sanar a omissão ora evidenciada – no tocante à ausência de dolo na conduta do Embargante e consequentemente impossibilidade de responsabilização pelas irregularidades tratadas

nos autos – e, por via de consequência reformar o acórdão recorrido para dar integral provimento ao pedido de revisão de origem.

Nessa toada, corroborando a tese arguida, pontue-se a inovação legislativa consubstanciada pela introdução da Lei nº 13.655/2018 no Ordenamento Pátrio. A Lei 13.655/18 recentemente introduziu disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público (artigos 20 a 30) no corpo da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB (Decreto-Lei 4.657/42), e acabou revogando de maneira parcial o artigo 10, caput da Lei de Improbidade Administrativa, com reflexo inexorável para a interpretação de todos os incisos desse preceito. Nesse sentido, veja-se o que estabeleceu o artigo 28, da Lei 13.655/18:

Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

*Como bem pode-se observar, a nova disposição da LINDB acaba afetando diretamente a regra do artigo 10 da Lei 8.429/92, pois regulou de forma clara que o pressuposto da responsabilização do agente público (que decide ou emite opinião técnica) é exclusivamente o dolo e o erro grosseiro, afastando, pois, a ideia de responsabilização por culpa **stricto sensu**.*

*Logo, restou excluída do Ordenamento Jurídico Brasileiro a possibilidade de responsabilização do agente público por ato praticado com culpa **strictu sensu**.*

*A distinção entre dolo e culpa nos é apresentada pela doutrina do Direito Penal. ‘No sistema originário do finalismo, a culpa **stricto sensu** passou a integrar –tal como o dolo – o tipo. Ambos foram retirados da culpabilidade e levados ao tipo. [...] Há uma base material única (ação voluntária) que serve aos distintos conceitos (dolo e culpa). O que os diferencia é a finalidade que se persegue: no crime doloso o fim a alcançar é criminoso, ou seja, a conduta orienta-se segundo um fim ilícito. No culposo, o fim a alcançar não é criminoso, ou seja, a conduta não se orienta segundo um fim em si ilícito’.*

*Nessa toada, observa-se que a hipótese aqui tratada, em absoluto, guarda congruência com a inovação legislativa trazida pela Lei nº 13.655/2018 – que excluiu do Ordenamento a possibilidade de responsabilização de agente público por ato praticado com culpa **strictu sensu** – de modo que se revela ainda mais relevante a supressão da omissão verificada no acórdão embargado, que deixou de apreciar o argumento de defesa aduzido no recurso ordinário, quanto à ausência de dolo do Embargante ao proceder enquanto Prefeito Municipal de Itambé/PE na gestão dos recursos federais repassados em face do convênio em análise, praticando atos desprovidos de má-fé ou mesmo de culpa gravíssima, acercando-se de todas as medidas necessárias à comprovação e demonstração dos gastos realizados em sua gestão que lhes eram exigíveis à época, além do que as irregularidades apontadas decorreram da ação/omissão única e exclusiva do gestor que o sucedeu, Sr. José Frederico César Carrazoni – que deve figurar como único imputado nestes autos –, em nada relacionados ao Embargante, que – como visto – não pode ser responsabilizado pelos atos praticados com eventual culpa **strictu sensu**, de modo que também por isso deve ser reformado o acórdão embargado, para – uma vez sanada a omissão apontada – dar provimento ao presente recurso para reformar o acórdão embargado e dar integral provimento ao Pedido de Revisão do embargante, emprestando aos presentes embargos os efeitos infringentes que lhe são devidos.”*

5. Em sua conclusão, requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração para suprimir a omissão apontada e atribuir efeitos infringentes ao acórdão embargado, reformando-o para considerar o provimento integral do pedido de revisão anteriormente julgado.



É o relatório.