GRUPO II – CLASSE I – Segunda Câmara
TC 001.062/2004-0
Apensos: TC 028.714/2007-5
TC 028.715/2007-2
Natureza: Recurso de Reconsideração
Entidade: Município de Itororó/BA
Recorrente: Edineu Oliveira dos Santos (CPF 062.818.505-72)
Advogado: não há

SUMÁRIO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO INTERPOSTO CONTRA O ACÓRDÃO Nº 1.441/2007-2ª CÂMARA. NÃO REALIZAÇÃO DO OBJETO CONVENIADO. COMPROVAÇÃO DA RESTITUIÇÃO, AOS COFRES FEDERAIS, DOS VALORES TRANSFERIDOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. NÃO DEVOLUÇÃO DE MONTANTE IRRISÓRIO. APLICAÇÃO DOS PRINCIPIOS DA RAZOABILIDADE, DA RACIONALIDADE ADMINISTRATIVA E DA PROPORCIONALIDADE. CONHECIMENTO. PROVIMENTO. CONTAS REGULARES COM RESSALVA.

RELATÓRIO

Adoto como relatório as manifestações constantes dos autos, exaradas no âmbito da Secretaria de Recursos:

"Trata-se de recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Edineu Oliveira Santos, ex-prefeito do município de Itororó, contra o Acórdão 1.441/2007-TCU-2ª Câmara (fl. 160 do Volume Principal), que assim dispôs:

'VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial, instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) em face da omissão no dever de prestar contas dos recursos repassados ao município de Itororó/BA mediante o Convênio 93.449/2000 (Siafi 392318);

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pelo relator, em:

9.1. julgar irregulares as contas de Edineu Oliveira dos Santos, com fundamento nos artigos 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'a', da Lei 8.443/1992, c/c os artigos 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, c/c os artigos 1º, inciso I, 209, inciso I e § 6º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, condenando-o ao pagamento da quantia de R$ 13.174,41 (treze mil, cento e setenta e quatro reais e quarenta e um centavos), com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir de 5/7/2000 até a data do efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor;

9.2. aplicar ao Sr. Edineu Oliveira dos Santos a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 267 do Regimento Interno, no valor de R$ 1.300,00 (hum mil e trezentos reais), com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal,

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 45623923.

o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo ora estabelecido até a data do recolhimento;

9.3. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação;

9.4. remeter cópia da documentação pertinente ao Ministério Público da União para ajuizamento das ações civis e penais que entender cabíveis, com fundamento no art. 209, § 6º, in fine, do Regimento Interno/TCU.'

2. O julgamento pela irregularidade das contas do Sr. Edineu Oliveira dos Santos, com a imputação de débito e a aplicação de multa, foi motivado pela omissão no dever de prestar contas das verbas federais transferidas, no montante de R$ 13.174,41, mediante o Convênio 93.449/2000 (fls. 31/41 do Volume Principal), firmado entre o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) e o município de Itororó, o qual tinha por objeto a assistência financeira direcionada à execução de ações, visando à melhoria da qualidade do ensino oferecido aos alunos da educação especial.

DA ADMISSIBILIDADE

3. Registre-se que, no presente feito, estão satisfeitos os requisitos recursais de legitimidade, adequação, singularidade e interesse.

4. A exigência de tempestividade restou superada ante a superveniência de fato novo ainda não apreciado por este Tribunal, nos termos do parágrafo único do art. 32 da Lei 8.443/1992 c/c o § 2º do art. 285 do Regimento Interno do TCU, qual seja, a restituição do valor de R$ 13.213,67, conforme recibo de depósito de fl. 17 do Anexo 1.

5. Assim, propõe-se o conhecimento do presente recurso, nos termos propostos por esta unidade técnica às fls. 19/20 do Anexo 1.

6. O Excelentíssimo Senhor Ministro-Relator, mediante despacho de fl. 24 do Anexo 1, admitiu esta peça recursal, nos termos propostos pela Serur.

DO MÉRITO

7. Seguem, em síntese, os argumentos apresentados pelo recorrente com as correspondentes análises de mérito:

***1º argumento:** verificando a impossibilidade de executar o referido convênio, oficiou ao Banco do Brasil, em 28/12/2000, para que procedesse a devolução integral dos recursos devidamente atualizados com os rendimentos auferidos, o que foi feito em 10/1/2001, conforme recibo de fl. 17 do Anexo 1, no valor total de R$ 13.213,67.*

***Análise do 1º argumento:** consta nos autos, à fl. 15 do Anexo 1, cópia do ofício expedido pelo Sr. Edineu endereçado ao Sr. Gerente do Banco do Brasil da Agência de Itororó, protocolado no referido banco em 28/12/2000, em que alega a impossibilidade de execução do objeto do convênio em exame, solicitando, por via de conseqüência, a devolução dos recursos pertinentes ao FNDE.*

Ademais, à fl. 17 do Anexo 1, existe cópia do recibo referente a devolução, em 10/1/2001, de R$ 13.213,67 aos cofres do FNDE.

No entanto, dos extratos bancários de fls. 8/11 do Anexo 1, verifica-se que a importância de R$ 13.174,41 ficou sem ser aplicada no mercado financeiro durante vários meses. Por conseguinte, o montante devolvido de R$ 13.213,67 corresponde a um valor inferior ao efetivamente devido ao FNDE.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 45623923.

Destarte, é de se ter presente o disposto nas alíneas 'i' e 'j' da Cláusula 2ª do Termo de Convênio (fl. 33 do Volume Principal), acerca da responsabilidade do Convenente de 'restituir, ao concedente, o valor transferido, atualizado monetariamente desde a data do recebimento, acrescido de juros legais na forma da legislação aplicável aos débitos para com a Fazenda Nacional, [...] quando não for executado o objeto do convênio'(grifos acrescidos).

Assim, no caso vertente, aplicando o método de cálculo do 'Sistema Débito' do TCU (demonstrativo anexado à contracapa do Anexo 1), chega-se à conclusão que o valor efetivamente devido pelo responsável, na data de 10/1/2001, é de R$ 14.094,75, superior, portanto, ao valor restituído aos cofres do FNDE (R$ 13.213,67).

Em virtude dessas considerações, é de se propor que o valor restituído seja abatido do montante total do débito imputado ao Sr. Edineu.

***2º argumento:** o TCU aplicou-lhe uma multa exorbitante, de cerca de 10% do valor da quantia conveniada.*

***Análise do 2º argumento:** ressalta-se que o responsável foi devidamente citado sobre a sua omissão no dever de prestar contas do convênio em testilha, permanecendo silente e considerado revel por este Tribunal. De tal arte, somente em seu recurso de reconsideração deu a conhecer a este Tribunal o fato de já ter restituído parte do valor devido aos cofres do FNDE. Por conseguinte, a sua postura gerou um gasto público decorrente da movimentação da máquina administrativa.*

Nessa ordem de idéias, merecem acolhida as lúcidas considerações do douto Procurador Júlio Marcelo de Oliveira ao examinar o TC 021.864/2005-4:

'No que tange à omissão no dever de prestar contas, no devido tempo, do referido convênio, é de mister trazer à colação o disposto no art. 1.º do Decreto-Lei 201/1967:

'Art. 1º São crimes de responsabilidade dos prefeitos municipais, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores:

(...)

*VII - **deixar de prestar contas, no devido tempo, ao órgão competente**, da aplicação de recursos, empréstimos, subvenções ou auxílios internos ou externos, recebidos a qualquer título;*

(...)' (grifos acrescidos)

Posta assim a questão, é tão grave a irregularidade de deixar de prestar contas, no devido tempo, dos recursos federais transferidos às municipalidades, que o legislador a considera crime de responsabilidade. Por conseguinte, não há falar-se em boa-fé quando o responsável presta contas intempestivamente.

Ademais, é de se ressaltar que, salvo no caso de motivos devidamente justificados, o encaminhamento da prestação de contas a destempo ostenta gravidade e, embora possa, eventualmente, descaracterizar o débito, não tem o condão de mitigar a culpabilidade do gestor público, de quem se pode e se deve exigir conduta diversa, à luz do ordenamento jurídico vigente. Em razão da desídia do gestor omisso, os processos de tomada de contas especial movimentam a máquina pública e geram custos para o Erário. Além de crime de responsabilidade, a omissão no dever de prestar contas constitui ato de improbidade administrativa, nos termos do art. 11, inciso VI, da Lei 8.429/1992. Prestar contas é princípio constitucional sensível, de observância obrigatória, sob pena de intervenção (artigos 34, inciso VII, alínea 'd', e 35, inciso II, da Lei Maior). Nesse cenário, a prestação de contas tardia compromete a efetividade do controle e configura grave infração à norma.

Além disso, não se deve perder de vista todo o gasto público incorrido pela União em razão da conduta desidiosa do responsável, gasto este necessário para instauração e processamento de

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 45623923.

tomada de contas especial tanto no âmbito do órgão concedente como nesta Corte de Contas. Não se diga que a estrutura para tanto já está montada e que o custo, portanto, seria o mesmo. Primeiro, porque essa estrutura está mais do que sobrecarregada, demandando mais aporte dos escassos recursos públicos. Segundo, porque essa estrutura somente existe na dimensão atual por conta do comportamento negligente de numerosos gestores. Não fosse sua conduta, poderiam os órgãos da União certamente despender seus esforços e recursos em outras atividades que melhor poderiam atender às necessidades do país.

A atuação pedagógica do Tribunal de Contas da União não se dá apenas por meio de suas sempre bem-vindas e oportunas recomendações e determinações corretivas, mas também e com intensa efetividade por intermédio das sanções que aplica e que rapidamente são dadas a conhecer no seio social e no meio dos gestores públicos.

É preciso mudar profundamente a cultura de descaso com a prestação de contas, infelizmente reinante entre os gestores públicos, subproduto de uma cultura de impunidade deveras arraigada em nossa Administração Pública. De fato, o Brasil é leniente com a desídia, com a negligência, com a incompetência para bem gerir os recursos públicos, quando o de que precisamos é justamente de rigor. A sociedade brasileira reclama, com toda razão, da absoluta falta, como regra geral, de qualidade da gestão pública.

É preciso inverter a postura do gestor público, especialmente dos que gerem recursos de convênios federais. É preciso que, a partir da assinatura do convênio, seu signatário, daquele instante mesmo em diante, tenha presente o tempo todo a preocupação não só de bem gerir, mas também de bem demonstrar a boa gestão dos recursos que lhe estão sendo confiados, exigindo a pertinente documentação, guardando-a corretamente e apresentando-a tempestivamente.

Isso não é formalismo! Isso é respeito com a sociedade que suporta pesadíssima carga tributária e, mais que respeito, é postura indutora de qualidade. Se o gestor está desde o início preocupado em agir correto e assim o demonstrar, com muito maior probabilidade sua gestão será boa e correta.

O TCU deu importantíssimo passo nesse sentido com a evolução de sua jurisprudência, mediante o Acórdão 1.191/2006-Plenário, tendo firmado exegese no sentido de que

'a omissão, com a posterior prestação intempestiva das contas, pode elidir o débito, no caso de comprovada aplicação regular dos recursos, mas, nos termos do Regimento Interno, não sana a irregularidade inicial do gestor e determina o julgamento das contas pela irregularidade, com eventual aplicação de multa'.

Sobre a importância do referido acórdão, é oportuno considerar a doutrina de Luiz Flávio Gomes:

*'Por força do princípio da igualdade, como se percebe, ganha extraordinária força o precedente judicial. Mas não se trata de conferir-lhe força vinculante erga omnes, tal como se dá no sistema do stare decisis. O precedente tem relevância perante o órgão jurisdicional que adotou determinada solução para o litígio. Firmada sua primeira posição, em casos idênticos, urge o mesmo tratamento, sob pena de aplicação desigual da lei, em flagrante violação ao princípio da igualdade. Não existem cidadãos iguais, sem iguais decisões judiciais para casos idênticos. Logo, dentro do modelo democrático e independente de Magistratura, urge a construção de um princípio fundamental: o juiz está vinculado ao seu precedente. Tratando-se de decisão coletiva, o Tribunal ou parcela dele está vinculado ao seu precedente. Pois só observando o precedente é que se dará para situações idênticas o mesmo (e igual) tratamento jurídico. A relevância dessa construção é extraordinária quando se considera um Tribunal com poucos membros (STF, por exemplo). Firmado um determinado entendimento pelo seu **Órgão Pleno**, urge seu acolhimento em casos futuros.' (grifos acrescidos) (in A Dimensão da Magistratura: no estado constitucional e*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 45623923.

democrático de direito: independência judicial, controle judiciário, legitimação da jurisdição, politização e responsabilidade do juiz. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, fls. 238/9)

Por conseguinte, ante a importância e a pertinência do Acórdão Plenário 1.191/2006, a mais que oportuna e necessária recente evolução da jurisprudência do TCU para considerar a omissão inicial injustificada como motivo bastante para a irregularidade das contas, ainda que eventualmente afastado o débito mediante sua prestação tardia, deve ser secundada por rigorosa aplicação da sanção pecuniária prevista em sua lei orgânica, tendo em vista não só o caráter retributivo da pena em relação ao responsável diretamente envolvido, mas também o caráter preventivo, inibidor de novas condutas omissivas tanto pelo próprio responsável como pelos demais gestores da Administração Pública.'

Em virtude das razões supracitadas, é de todo pertinente a aplicação da multa de R$ 1.300,00 ao responsável, com fulcro no art. 57 da Lei 8.443/1992.

CONCLUSÃO

8. Diante do exposto, propõe-se que o Tribunal de Contas da União:

a) conheça do presente recurso de reconsideração, nos termos do art. 32, inciso I, c/c o art. 33, ambos da Lei 8.443/1992, bem como do art. 277, inciso I, c/c o art. 278 e com o § 2º do art. 285, todos do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, no sentido de se dar a seguinte redação ao subitem 9.1 do Acórdão 1.441/2007-TCU-2ª Câmara:

*'9.1. julgar irregulares as contas de Edineu Oliveira dos Santos, com fundamento nos artigos 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'a', da Lei 8.443/1992, c/c os artigos 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, c/c os artigos 1º, inciso I, 209, inciso I e § 6º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, condenando-o ao pagamento da quantia de R$ 13.174,41 (treze mil, cento e setenta e quatro reais e quarenta e um centavos), com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir de 5/7/2000 até a data do efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, **abatendo-se a importância de R$ 13.213,67 (treze mil, duzentos e treze reais e sessenta e sete centavos) já recolhida aos cofres do FNDE em 10/1/2001**;'*

b) dê ciência ao recorrente do acórdão que for prolatado, bem como do relatório e voto que o fundamentarem."

2. O Diretor-Substituto da 1ª Diretoria Técnica da Serur discordou das conclusões da instrução, conforme despacho a seguir:

"Em instrução realizada às fls. 26/31 do Anexo 1, o Sr. Analista propôs a manutenção da irregularidade das contas, sugerindo tão-somente nova redação para o subitem 9.1 do Acórdão nº 1.441/2007-TCU-2ª Câmara, para permitir abater-se do débito a importância já recolhida de R$ 13.213,67, em face das seguintes ocorrências:

a) Houve inobservância do ajuste, visto que a importância de R$ 13.174,41 ficou sem ser aplicada no mercado financeiro durante seis meses;

b) O montante devolvido de R$ 13.213,67 corresponderia a um valor inferior ao efetivamente devido ao FNDE, posto que não fora atualizado;

c) Na hipótese de não execução do objeto conveniado, a importância a ser restituída deveria ser atualizada nos termos das alíneas 'i' e 'j' da Cláusula 2ª do Termo de Convênio (fl. 33 do Vol. Principal), ou seja, atualizado monetariamente desde a data do recebimento, acrescido de juros legais na forma da legislação aplicável aos débitos para com a Fazenda Nacional;

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 45623923.

d) As contas não foram prestadas no tempo devido, caracterizando omissão no dever de prestar contas;

2. Sobre essa proposta de encaminhamento, não obstante o adequado exame da matéria, faço algumas considerações.

3. Nesse sentido, são relevantes as informações que ressaem dos extratos, às fls. 8/13 do Anexo 1. Os registros demonstram que até a data de 28/12/2000 os recursos ainda não haviam sido aplicados. Já o movimento do dia 02/01/2001 indicou que o saldo da conta fora integralmente utilizado.

4. É também importante assinalar que o responsável procurou sanar as pendências em relação ao Convênio ainda na sua gestão. Isso ficou claro no expediente enviado ao Banco do Brasil, à fl. 15 do Anexo 1, solicitando ao Gerente que providenciasse a restituição do saldo da conta especifica ao concedente. Esse evento se confirmou em 10/01/2001, conforme comprova a cópia do Recibo de Depósito na Conta Única do Tesouro Nacional, à fl. 17 do Anexo 1.

5. Esses fatos, a meu ver, demonstram a boa-fé do gestor, visto que ele procurou sanar a pendência na prestação de contas ainda na sua gestão. É certo que o fez de forma incompleta porque, mesmo diante da não execução do objeto do ajuste, deveria ter prestado as suas contas ao concedente, informando a este o recolhimento à conta única do tesouro do valor não utilizado.

6. A outra impropriedade cinge-se a não-aplicação dos recursos no mercado financeiro, permitindo que estes permanecessem na conta corrente sem utilização pelo tempo de seis meses.

7. Essa ocorrência, de fato, poderia ensejar a irregularidade das contas, posto que tal omissão caracteriza ato antieconômico. Entretanto, dois fatores podem ser considerados no exame dessa ocorrência: primeiro porque o período em questão era de baixa inflação; segundo porque o valor depositado era de pouca materialidade. Por isso, creio que não seja razoável que essa ocorrência, por si, fundamente a irregularidade das contas.

8. Porquanto, considerando os princípios da razoabilidade e do formalismo moderado e, ainda, reconhecendo a boa-fé do gestor, submeto os autos à consideração superior propondo, com fundamento no art. 32, inciso 1, da Lei n.º 8.443/92:

a) conhecer do presente Recurso de Reconsideração para, no mérito, dar-lhe provimento e, em conseqüência, tornar insubsistentes os subintes 9.1 e 9.2 do Acórdão nº 1441/2007-TCU-2ª Câmara;

b) julgar as presentes contas regulares com ressalva, com fundamento no art. 16, inciso II, da Lei 8.443/92;

c) dar ciência da deliberação que vier a ser adotada ao responsável."

3. O Secretário da Serur acolheu as conclusões da instrução, conforme despacho abaixo:

"Acolho, sem ressalvas, a manifestação do Analista.

A despeito das atenuantes apontadas pelo Sr. Diretor, que o levaram a propor a regularidade com ressalva das presentes contas, julgo mais adequada a linha adotada na instrução do ACE Alexandre César Bastos de Carvalho.

Ainda que a restituição do saldo do convênio aos cofres do Tesouro Nacional possa demonstrar a ausência de má-fé do gestor, a omissão na prestação de contas permanece, visto que somente na fase recursal o responsável compareceu aos autos para apresentar suas razões.

Ante o exposto, acolho o encaminhamento proposto pelo Analista, no sentido de conhecer do recurso de reconsideração para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, nos termos da instrução de fls. 26/31."

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 45623923.

4. A representante do Ministério Público manifestou-se pelo provimento do recurso de reconsideração, acompanhando o Diretor-Substituto da 1ª Diretoria Técnica da Serur, nos seguintes termos:

"Trata-se de recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Edineu Oliveira Santos contra o Acórdão 1.441/2007-2ª Câmara, mediante o qual o TCU julgou irregulares as suas contas, condenou-o ao pagamento de débito no valor de R$ 13.174,41 e aplicou-lhe a multa prevista no artigo 57da Lei 8.443/92, em decorrência da omissão no dever de prestar contas de recursos do Convênio 93.449/2000, celebrado entre o Município de Itororó e o FNDE.

2. Considerando que o responsável foi revel na instância a quo;

3. Considerando que o documento à folha 17 do anexo 1 demonstra o depósito de R$ 13.213,67 na agência e conta corrente indicadas pelo concedente para o convenente efetuar eventuais restituições de recursos, conforme a alínea 'p' do inciso II da cláusula segunda do termo de ajuste (f. 34, volume principal);

4. Considerando que tal depósito foi efetuado em 10/1/2001, dentro do prazo de vigência do convênio examinado, que se encerrou em 28/2/2001, de acordo com a cláusula terceira do instrumento (f. 34, volume principal);

5. Considerando que o art. 20, § 1º, inciso I da IN/STN 1/97, obrigava a aplicação dos recursos em caderneta de poupança e que, no período entre o recebimento dos recursos, 5/7/2000 (f. 8, anexo 1) e o depósito efetuado, 10/1/2001 (f. 17, anexo 1), o montante corrigido naquela aplicação atingiria R$ 13.688,73, conforme demonstrativo acostado à contracapa;

6. Considerando, por fim, os argumentos lançados pelo diretor substituto da Serur no despacho de folhas 32/33 do anexo 1, o Ministério Público manifesta-se de acordo com a sua proposta, no sentido de conhecer do recurso, para, no mérito dar-lhe provimento, a fim de tornar insubsistentes os subitens 9.1 e 9.2 da deliberação recorrida e julgar regulares com ressalva as presentes contas."

5. Por fim, cabe registrar que, em expediente de abril de 2010, a Advocacia Geral da União, Procuradoria Seccional da União em Ilhéus-BA, solicitou informações acerca da situação atual deste processo para que pudesse apreciar o interesse em recorrer da sentença judicial proferida no processo nº 2008.33.11.000564-5, movido pelo Sr. Edineu Oliveira dos Santos contra a União, no qual foi reconhecida a regularidade das contas da parte autora e afastados os efeitos do Acórdão nº 1.441/2007-2ª Câmara. Em atendimento, a Secex/BA prestou as informações requeridas.

É o Relatório.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 45623923.