

GRUPO I – CLASSE I – Primeira Câmara

TC 012.391/2018-2

Natureza: Recurso de Reconsideração em Tomada de Contas Especial)

Órgão: Prefeitura de São Benedito do Rio Preto - MA

Responsáveis: José Mauricio Carneiro Fernandes (000.858.663-26); José Creomar de Mesquita Costa (054.568.273-87).

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

Representação legal: Antonio Mario Baima Pereira Junior (9502-A/OAB-MA) e James Lobo de Oliveira Lima (6.679/OAB-MA), representando José Mauricio Carneiro Fernandes; Thiago André Bezerra Aires (18.014/OAB-MA), Gilson Alves de Barros (7.492/OAB-MA) e outros.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO PARA CONSTRUÇÃO DE ESCOLA PARA A EDUCAÇÃO INFANTIL. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. CITAÇÃO DOS EX-GESTORES. REVELIA. NÃO COMPROVAÇÃO DA BOA E REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. CIÊNCIA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Transcrevo instrução cuja proposta foi acolhida pela Secretaria de Recursos:

INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de recurso de reconsideração interposto por José Maurício Carneiro Fernandes (peças 63-89) contra o Acórdão 5.109/2019-TCU-1ª Câmara (peça 44), abaixo transcrito:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), em desfavor do Sr. José Creomar de Mesquita Costa, ex-Prefeito (gestões 2005/2008 e 2009/2012) do Município de São Benedito do Rio Preto/MA, e do Sr. José Maurício Carneiro Fernandes, ex-Prefeito sucessor (gestões 2013/2016 e 2017/2020), em decorrência da omissão no dever de prestar contas do Convênio 658670/2009 (SLAFI 655813), cujo objeto era a “Construção de escola(s), no âmbito do Programa Nacional de Reestruturação e Aparentagem da Rede Escolar Pública de Educação Infantil – Proinfância”.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da Primeira Câmara, em:

9.1. julgar irregulares as contas do Sr. José Creomar de Mesquita Costa, com fundamento no art. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “a”, 19, caput, e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, condenando-o ao pagamento da importância de R\$ 622.620,33 (seiscentos e vinte e dois mil, seiscentos e vinte reais e trinta e três centavos), fixando-lhe o prazo de 15 dias, a contar da notificação, para que comprove perante este Tribunal, em respeito ao art. 214, inciso III, alínea “a”, do RI/TCU, o recolhimento da dívida aos cofres da Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora calculados a partir de 4/1/2011 até a

data do efetivo recolhimento, nos termos da legislação em vigor;

9.2. julgar irregulares as contas do Sr. José Maurício Carneiro Fernandes, com fundamento no art. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “a” e “b”, 19, caput, e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, condenando-o ao pagamento da importância de R\$ 622.610,33 (seiscentos e vinte e dois mil, seiscentos e dez reais e trinta e três centavos), fixando-lhe o prazo de 15 dias, a contar da notificação, para que comprove perante este Tribunal, em respeito ao art. 214, inciso III, alínea “a”, do RI/TCU, o recolhimento da dívida aos cofres da Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora calculados a partir de 3/1/2013 até a data do efetivo recolhimento, nos termos da legislação em vigor;

9.3. aplicar ao Sr. José Creomar de Mesquita Costa a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea “a”, do RI/TCU, o recolhimento da referida quantia ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente Acórdão até a data do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4. aplicar ao Sr. José Maurício Carneiro Fernandes a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea “a”, do RI/TCU, o recolhimento da referida quantia ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente Acórdão até a data do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.5. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, caso não atendidas as notificações;

9.6. encaminhar cópia deste acórdão 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 RI/TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis; e

9.7. dar ciência desta deliberação aos responsáveis e ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE).

2. A condenação imposta pelo acórdão recorrido diz respeito aos recursos federais repassados mediante Convênio 658670/2009 (Siafi 655813), cujo objeto era a “construção de escola(s), no âmbito do Programa Nacional de Reestruturação e Aparentagem da Rede Escolar Pública de Educação Infantil – Proinfância” (peças 19 e 20).

3. O ajuste foi firmado em 30/12/2009 no valor de R\$ 1.257.818,85, dos quais R\$ 1.245.240,66, referentes ao concedente, e R\$ 12.578,19, de contrapartida. O valor à cargo da União foi repassado em duas parcelas: R\$ 622.620,33, por meio de ordem bancária (OB) de 30/12/2010, e R\$ 622.610,33, por OB emitidas em 28 e 29/12/2012. Segundo relatório da tomada de contas especial (TCE), a vigência transcorreu de 30/12/2009 a 20/8/2015 (peças 3, 20, p. 2, e 24, p. 1).

HISTÓRICO

4. Em 19/10/2015, encerrou-se o prazo para prestação de contas do convênio dentro do período do mandato do então prefeito Sr. José Maurício Carneiro Fernandes. Em 27/10/2015, ele e seu antecessor, Sr. José Creomar de Mesquita Costa, foram notificados, por meio de ofícios, pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) para devolver os valores repassados por meio do convênio sob análise em virtude da omissão em prestar contas desses valores (peças 11 e 24).

5. Devido à omissão, o Município de São Benedito do Rio Preto/MA foi inscrito como inadimplente no Sistema de Gestão de Prestação de Contas (SIGPC). Tendo em vista que esta condição impede o recebimento de recursos federais a título de transferências voluntárias, foi interposta ação judicial com pedido de liminar para retirar o registro de inadimplência do

município em 20/12/2016, por iniciativa do Sr. José Maurício, na qualidade de prefeito do referido município (peças 5 e 7, p. 7-34).

6. A cautelar foi deferida em 22/12/2016. Em sua decisão, o juiz considerou que o município não poderia ser prejudicado em função da irregularidade causada pelo gestor do convênio. Registrou ainda que o então prefeito, Sr. José Maurício, relatou o ajuizamento de ação de improbidade administrativa para responsabilização de seu antecessor, o Sr. José Creomar, e a instauração da devida TCE (peça 7, p. 4-6).

7. Assim, com base nas informações presentes à época, o juiz determinou que o FNDE excluísse o registro de inadimplência do município. Mediante parecer de força executória de 23/12/2016, a Procuradoria Federal no Estado do Maranhão (PF/MA) da Procuradoria-Geral Federal (PGF) da Advocacia-Geral da União (AGU) determinou ao FNDE a imediata retirada do registro, providência posteriormente cumprida pelo órgão (peça 7, p. 1-3).

8. De acordo com relatório de 29/9/2017 (peça 24), a TCE foi instaurada em 29/8/2017 por omissão no dever de prestar contas. Verificou-se que os Senhores José Creomar e José Maurício foram os responsáveis pela gestão dos recursos federais, mas não adotaram as medidas necessárias para o cumprimento da obrigação (peça 24, p. 1 e 3).

9. No mesmo relatório, concluiu-se que o prejuízo importava no valor total dos recursos repassados e imputou-se a responsabilidade, solidariamente, aos Srs. José Creomar e José Maurício, prefeitos do município, respectivamente, de 2005 a 2012 e de 2013 em diante. Observou-se que o objeto do convênio foi executado durante o período de 2011 a 2016, consoante extrato bancário da conta específica disponível no sítio do FNDE (peça 24, p. 3 e 5-6).

10. Conforme consignado em relatório de auditoria de 20/3/2018, a Controladoria Geral da União (CGU) também chegou às mesmas conclusões. Após emitidos o certificado de auditoria, o parecer do dirigente do controle interno e o pronunciamento ministerial, a TCE foi remetida ao Tribunal (peças 25 a 28).

11. Em instrução inicial de 23/7/2018 (peça 32), foram analisados os documentos constantes dos autos e concluiu-se pela necessidade de citação solidária dos Srs. José Creomar e José Maurício, ex-prefeitos do município, para apresentarem alegações de defesa quanto à não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos recebidos por meio do convênio. A partir da análise do extrato bancário da conta específica do convênio (peça 14), constatou-se o seguinte:

a) Durante a gestão do Sr. José Creomar, de 4/1/2011 a 30/12/2012, houve movimentação financeira: recebimento de R\$ 622.620,33 e pagamento de cheques nos valores de R\$ 223.000,00, R\$ 75.871,76, R\$ 80.529,12, R\$ 57.352,00, R\$ 48.753,00 e R\$ 59.622,52, totalizando R\$ 545.128,40.

b) De 3/1/2013 a 16/9/2014, na gestão do Sr. José Maurício, não houve o pagamento de cheques, e sim transferências eletrônicas para a empresa Construções Freitas Veloso Ltda., nos valores de R\$ 215.628,11, R\$ 85.000,00, R\$ 108.000,00, R\$ 25.000,00, R\$ 29.400,00 e R\$ 39.200,00, totalizando R\$ 502.228,11. Tais transferências foram consideradas evidências de que os recursos recebidos, no valor de R\$ 622.610,33, também foram movimentados.

12. Ademais, concluiu-se pela necessidade da audiência do Sr. José Maurício, a quem incumbia apresentar a prestação de contas dos recursos, tendo em vista que o prazo expirou em 19/10/2015, durante sua gestão. Ressaltou-se ainda que, apesar de o gestor ter adotado medidas legais de resguardo ao erário, a documentação existente foi considerada suficiente pela Procuradoria Federal do FNDE apenas para suspender a inadimplência do Município de São Benedito do Rio Preto/MA (peça 32, p. 4).

13. *Em cumprimento ao pronunciamento da unidade técnica (peça 34), foram efetuadas as citações dos Srs. José Creomar e José Maurício, solidariamente, e a audiência deste último. Transcorrido o prazo regimental, os responsáveis permaneceram silentes.*

14. *Em instrução de 30/1/2019, eles foram considerados revéis, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992. As medidas abaixo enumeradas fazem parte da proposta constante da instrução, a qual mereceu acolhimento dos dirigentes da unidade técnica e do titular do Ministério Público junto ao TCU (MP/TCU) (peças 40-43):*

a) Irregularidade nas contas dos dois gestores.

b) Condenação solidária dos dois gestores para devolução do total recebido.

c) Aplicação da multa prevista no art. 58 da Lei 8.443/1992 aos dois gestores.

d) Aplicação da multa prevista no art. 57, inc. II, da Lei 8.443/1992 ao Sr. José Maurício, por omissão no dever de prestar contas.

15. *No seu voto, o relator divergiu da proposta supracitada. Na sua avaliação, não haveria como responsabilizar o Sr. José Creomar pelos recursos geridos por seu sucessor. Assim, considerou que ele devia responder apenas pela não comprovação da parcela recebida e despendida durante sua gestão, ou seja, R\$ 622.620,33 (peça 45, p. 2).*

16. *De modo análogo, o relator entendeu que não caberia imputar ao Sr. José Maurício o montante gerido pelo Sr. José Creomar. Ressaltou que o primeiro gestor ajuizou ação de improbidade e instaurou TCE contra o antecessor em face das irregularidades constatadas no ajuste. Assim, considerou que ele deveria responder apenas pela não comprovação do restante dos recursos que transitaram na conta específica a partir do início de seu mandato, equivalente à segunda parcela do convênio no valor de R\$ 622.610,33 (peça 45, p. 2).*

17. *A proposta do relator foi ratificada pelo acórdão recorrido em sessão ordinária de 2/7/2019 da 1ª Câmara do TCU. Em 10/9/2019, o Sr. José Maurício entrou com o recurso sob análise. Mediante despacho, o relator conheceu do recurso e determinou o envio dos autos para análise por parte da Secretaria de Recursos (Serur) (peças 44, 63-89 e 95).*

18. *Em instrução anterior, entendeu-se necessária a adoção de medidas preliminares para sanear os autos. Assim, foi proposta a realização de diligência ao Banco do Brasil (BB) para obtenção de informações adicionais, a exemplo do total de rendimentos de aplicação financeira auferidos na conta específica do convênio (peça 107).*

19. *Também se propôs diligência, ao FNDE, para obter informação sobre alguma prestação de contas apresentada após a instauração da TCE. As medidas foram referendadas pela Serur e as comunicações, efetivadas. O BB e o FNDE responderam tempestivamente por meio de ofícios (peças 107-115).*

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

20. *Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade constante à peça 92, ratificado pelo relator, Exmo. Ministro André Luís de Carvalho, com fundamento nos artigos 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/1992, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.2, 9.4 e 9.5 do Acórdão 5.109/2019-TCU-1ª Câmara em relação ao recorrente (peça 95).*

EXAME TÉCNICO

21. *Esta instrução se destina a analisar o recurso interposto pelo Sr. José Maurício Carneiro Fernandes contra o Acórdão 5.109/2019-TCU-1ª Câmara com a seguinte abrangência: prescrição, divergência entre a unidade técnica e o relator, total gasto pelo Sr. Creomar,*

rendimentos de aplicação financeira, responsabilidade do Sr. José Maurício, omissão no dever de prestar contas e prestação de contas.

Argumentos do Sr. José Maurício Carneiro Fernandes (peças 63-89)

22. *Em breve síntese do feito, o recorrente narra que o Município de São Benedito do Rio Preto recebeu recursos federais por meio do Convênio 658670/2009, cujo objeto foi a construção de escolas da rede pública de educação infantil. Explica que parte dos recursos foi executado na gestão do ex-prefeito José Creomar, gestão 2009 a 2012, e parte, na sua gestão, a partir de 2013 (peça 63, p. 1).*

23. *Esclarece que foi responsabilizado por não prestar contas do valor de R\$ 622.610,33 e que foi notificado pelo FNDE pela não apresentação da prestação de contas do convênio. Para o recorrente, não havia possibilidade de prestar contas somente dos recursos recebidos durante sua gestão, e, dessa forma, ingressou com medida judicial contra seu antecessor (peça 63, p. 2).*

24. *Relata que, no âmbito do FNDE, tal medida não foi considerada suficiente para eximir o recorrente da responsabilidade pelos recursos recebidos em sua gestão, sendo determinada a abertura de TCE. Aduz que foi citado no TCU, mas, como não apresentou alegações de defesa na ocasião, foi julgado à revelia, com condenação em débito e aplicação de multa, dentre outras medidas (peça 63, p. 2-3).*

25. *Entende que, apesar da revelia, não deve o Tribunal penalizá-lo por falhas provocadas por terceiro, que fogem à sua responsabilidade pessoal. Sustenta que justificou o impedimento de apresentação da prestação de contas em razão da inexistência de quaisquer informações relacionadas à execução dos recursos recebidos pela gestão anterior. Para o recorrente, não há como prestar contas somente dos recursos recebidos na sua gestão (peça 63, p. 3).*

26. *Relata que, conforme documentação anexa, determinou a abertura de tomada de preços, da qual sagrou-se vencedora a construtora Freitas Veloso, cujos pagamentos foram realizados conforme a legislação, com prévio empenho, liquidação e pagamento propriamente dito. Aduz que o objeto do convênio foi concluído, mas restou pendente a prestação de contas, pois, como recebeu apenas a segunda metade dos recursos, não lhe foi possível prestar contas do total (peça 63, p. 3-4).*

27. *Defende que o TCU possui consolidada jurisprudência no sentido de que, em caso de omissão na prestação de contas, a documentação que instruiria a eventual prestação pode ser apresentada perante o TCU. Nesse caso, se comprovada a impossibilidade da apresentação no momento oportuno e estando a mesma regular, é possível a reforma de decisão de julgou irregulares as contas. Como exemplo, os Acórdãos 609/2000 e 157/2005, ambos da 2ª Câmara do TCU (peça 63, p. 4).*

28. *Ressalta que os trâmites legais para a execução dos recursos foram atendidos, com a licitação e com a consequente celebração do contrato com empresa vencedora conforme as regras estabelecidas no certame. Após empenho da despesa, os serviços foram executados conforme medições registradas, procedendo-se à liquidação e regular pagamento dos valores devidos. As evidências dessas providências encontram-se nos processos de pagamento e no extrato bancário da conta vinculada (peça 63, p. 4-5).*

29. *Repisa que a alegada omissão no dever de prestar contas se justifica pela impossibilidade de inserir, no SIGPC, as informações relacionadas somente com os recursos recebidos por ele. Defende que, nesta oportunidade, é cabível a apresentação da documentação comprobatória da regularidade da execução dos recursos recebidos (peça 63, p. 5).*

30. *Por fim, requer que o acórdão seja reformado, com as contas julgadas regulares ou regulares com ressalvas, e com a multa reduzida ao seu patamar mínimo, caso não possa ser dispensada (peça 62, p. 5). O recorrente anexou a seguinte documentação:*

- a) Acórdãos 609/2000 e 157/2005, ambos da 2ª Câmara do TCU (peças 64 e 65).*
- b) Processo relativo à Tomada de Preços 4/2013 (peças 66-67).*
- c) Extrato do Sistema Integrado de Gestão Financeira (Sigef) do FNDE de 31/10/2013 a 15/9/2016 (peça 68).*
- d) Extratos de conta corrente da prefeitura no BB de setembro de 2014 a fevereiro de 2016 (peças 69-84 e 88-89).*
- e) Notas de empenho, notas fiscais e outros documentos (peças 85-87).*

Análise

31. *A abrangência da análise corresponde aos seguintes assuntos: prescrição, divergência entre a unidade técnica e o relator, total gasto pelo Sr. Creomar, rendimentos de aplicação financeira, responsabilidade do Sr. José Maurício, omissão no dever de prestar contas e prestação de contas.*

Da prescrição

32. *Embora a questão da prescrição não tenha sido arguida, ela assume particular relevância ante o julgamento, pelo STF, do RE 636.886 (tema 899 da repercussão geral). Pela jurisprudência até então vigente, a ação de ressarcimento era considerada imprescritível, por força do art. 37, § 5º, da Constituição Federal. Todavia, no julgamento do RE 636.886 foi conferida nova interpretação a esse dispositivo, fixando-se a tese de que “é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”.*

33. *O Código Civil (adotado pelo Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário) e a Lei 9.873/1999 constituem as duas alternativas que, de forma mais consistente, polarizam os debates acerca do regime de prescrição a ser observado no processo de controle externo.*

34. *Por isso, quando a prescrição não se operou por nenhum dos dois regimes, é possível o imediato julgamento do recurso, pois o desfecho não se alterará qualquer que seja a premissa adotada (imprescritibilidade, prescritibilidade pelo Código Civil ou prescritibilidade pela Lei 9.873/1999).*

35. *Na situação em exame não ocorreu a prescrição, por nenhum dos dois regimes, como demonstrado na sequência. De início, importa lembrar que o débito sob análise ocorreu em função da não apresentação da prestação de contas relativa aos recursos repassados.*

36. *No TCU, a aplicação dos critérios de prescrição pelo Código Civil foi uniformizada pelo citado Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário. Por sua relevância, importa transcrever excerto dessa decisão:*

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

9.1. deixar assente que:

9.1.1. a pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil;

9.1.2. a prescrição a que se refere o subitem anterior é contada a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil;

9.1.3. o ato que ordenar a citação, a audiência ou oitiva da parte interrompe a prescrição de que trata o subitem 9.1.1, nos termos do art. 202, inciso I, do Código Civil;

9.1.4. a prescrição interrompida recomeça a correr da data em que for ordenada a citação, a audiência ou oitiva da parte, nos termos do art. 202, parágrafo único, parte inicial, do Código Civil;

37. O art. 205 do Código Civil, citado no acórdão acima como critério, preconiza que a prescrição ocorre em dez anos. Considerando que o prazo para a prestação de contas encerrou-se em 19/10/2015, verifica-se que a prescrição ocorreria em 2025. Assim, mesmo sem considerar interrupções do prazo, não há que se falar, neste caso, em prescrição sob a ótica do Código Civil.

38. No regime da Lei 9.873/1999, a prescrição do ressarcimento, no caso de convênios e instrumentos congêneres, só começa a fluir do momento em que forem prestadas as contas (ou a partir da data da primeira medida de apuração dos fatos). Esse entendimento, debatido no âmbito do Supremo Tribunal Federal (STF), foi enfatizado no voto do ministro Roberto Barroso, no MS 32.201, assim como no voto do ministro Gilmar Mendes, no RE 636.886, já que a omissão no dever de prestar contas é conduta omissiva e, como tal, permanente por excelência.

39. Considerando que, no presente caso, não houve prestação de contas, o prazo prescricional começou a fluir em 29/8/2015 (peça 1) data em que a área técnica do FNDE assinou despacho de autorização de instauração da TCE. Dessa forma, também não há que se falar em prescrição sob a égide da Lei 9.873/1999, pois ela somente ocorreria em 2020.

Da divergência entre a unidade técnica e o relator

40. Conforme mencionado no histórico dessa instrução, houve divergência entre a proposta da unidade técnica, seguida pelo MP/TCU, e aquela do relator. Na primeira, pugnou-se pela condenação solidária dos dois gestores para devolução do total recebido, enquanto o relator entendeu que o Sr. José Creomar deveria responder apenas pela não comprovação da parcela recebida e despendida durante sua gestão, ou seja, R\$ 622.620,33.

41. Com razão o relator ao considerar que o Sr. José Creomar somente deve responder pelos recursos federais que foram gastos durante sua gestão. Não há como responsabilizá-lo pelo montante recebido e gasto por seu sucessor.

Do total gasto pelo Sr. Creomar

42. O problema é que o total gasto pelo Sr. José Creomar não corresponde exatamente ao valor que ele recebeu na época em que foi prefeito. De acordo com a instrução na qual foi analisado o extrato bancário do convênio, houve compensação de cheques no valor total de R\$ 545.128,40 na gestão do Sr. José Creomar (peça 32, p. 3).

43. A gestão do ex-prefeito se estendeu de 2005 a 2012 (peça 24, p. 2). Dessa forma, ele é responsável por todos os gastos efetivados até 31/12/2012, data em que encerrou sua gestão. Com o auxílio do extrato completo da conta corrente do convênio, enviado pelo BB em resposta à diligência efetivada, foi possível isolar toda a movimentação até essa data (peças 114 e 119, p. 3).

44. De fato, constam os cinco cheques totalizando R\$ 545.128,40, conforme apontado na instrução precitada. Contudo, não se resumiram a esses cheques os pagamentos efetivados durante a gestão do ex-prefeito. Abaixo, uma tabela contendo esses pagamentos (peça 119, p. 3):

Pagamentos – José Creomar

Data	Lançamento	Valor
11/01/2011	TARIFA	R\$ 5,00
12/01/2011	CH PAGO AG	R\$ 223.000,00
23/02/2011	CH PAGO AG	R\$ 75.871,76
22/03/2011	CH PAGO AG	R\$ 80.529,12

18/07/2011	CH PAGO AG	R\$ 57.352,00
09/08/2011	CH PAGO AG	R\$ 48.753,00
16/08/2011	CH PAGO AG	R\$ 59.622,52
12/09/2011	TRANSF.ON LINE	R\$ 77.532,00
21/09/2011	TRANSF.ON LINE	R\$ 9.622,30
26/01/2012	TARIFA	R\$ 24,00
09/08/2012	TARIFA	R\$ 12,00
30/10/2012	TARIFA	R\$ 18,00

45. Eles totalizam R\$ 632.341,70, valor superior, portanto, ao repassado durante sua gestão: R\$ 622.620,33. A diferença de R\$ 9.721,37 se deve aos rendimentos de aplicação financeira da conta específica do convênio, os quais não foram computados no débito.

Dos rendimentos de aplicação financeira

46. De fato, nem na fase de instrução nem na relatoria lembraram de contabilizar como débito os rendimentos auferidos a título de aplicações financeiras. Veja-se que se encontra expressamente definido no convênio, na cláusula décima-primeira, que os recursos repassados devem ser obrigatoriamente aplicados para obtenção de rendimentos financeiros, os quais estão sujeitos às mesmas regras dos demais recursos (peça 20, p. 3).

47. Como essa informação não constava nos autos, foi realizada diligência ao BB com o objetivo de obter essa e outras informações. Embora não tenha respondido exatamente ao solicitado, o Banco informou o envio do extrato da conta de movimento como item não digitalizável (peça 113). Para facilitar as análises, esse extrato foi copiado para uma planilha Excell, cuja impressão está incluída como peça neste processo (peças 110 e 119, p. 4-11).

48. O extrato mostra que a conta está zerada ao final. Dessa forma, a diferença entre o total de aplicações e resgates corresponde aos rendimentos. Verifica-se, portanto que foram auferidos R\$ 57.840,69 de rendimentos de aplicações financeiras, dos quais R\$ 9.721,37, na época do Sr. José Creomar (peça 119, p. 12-13).

Da responsabilidade do Sr. José Maurício

49. Considerando esses rendimentos, o total de recursos públicos federais relativos ao convênio em foco atinge o montante de R\$ 1.303.081,35 (R\$ 1.245.240,66 + R\$ 57.840,69). Observe-se que houve previsão de contrapartida, mas não há registro de crédito dessa natureza no extrato da conta específica.

50. Tendo em vista que o Sr. José Creomar é responsável por R\$ 632.341,70 em gastos, é do recorrente, Sr. José Maurício, a obrigação de justificar despesas relativas ao restante, ou seja, R\$ 670.739,65. Além disso, cabe ao recorrente a apresentação da prestação de contas do total pactuado.

Da omissão no dever de prestar contas

51. O recorrente sustenta que não prestou contas, porque não havia possibilidade de prestar contas somente dos recursos recebidos durante sua gestão. Para ele, a ausência de informações relacionadas à execução dos recursos recebidos pela gestão anterior seria um fator impeditivo para prestar contas.

52. Não é possível aceitar essa desculpa. O gestor poderia ter apresentado uma prestação de contas parcial, com a explicação dos motivos impeditivos da apresentação da prestação total. A diligência ao FNDE, já citada, mostrou que é possível incluir uma prestação de contas parcial: conforme resposta do órgão, o recorrente incluiu uma prestação de contas parcial no sistema em 21/1/2020, ou seja, após a data do ofício de diligência (peça 115).

53. Nesta ocasião, por meio do presente recurso, o gestor traz vários documentos que comprovariam a aplicação regular dos recursos recebidos, o que mostra que ele poderia ter apresentado tais documentos tempestivamente. Contudo, a jurisprudência do TCU é pacífica no sentido de admitir a avaliação extemporânea de documentação relativa a prestações de contas, conforme ele argumenta.

Da prestação de contas

54. Nesta oportunidade, o Sr. José Maurício apresenta três notas fiscais, o processo relativo a uma tomada de preços e o contrato oriundo da licitação. No entanto, nenhum desses documentos foi incluído na prestação de contas parcial apresentada ao FNDE pelo recorrente, cuja cópia foi anexada a esses autos (peça 120).

55. De acordo com os documentos apresentados, em 10/9/2013, o Secretário de Infraestrutura da Prefeitura solicitou a abertura de tomada de preços para a “execução de obras e serviços de engenharia de conclusão da creche pró-infância tipo ‘B’ no bairro mutirão”. Anexa à solicitação, um orçamento detalhado no total de R\$ 623.034,65 (peça 66, p. 2 e 8-27).

56. O recorrente também juntou aos autos o edital da tomada de preços e a publicação do aviso de licitação no Diário Oficial da União (peça 66, p. 31-65 e 69-70). O objeto do edital consistiu realmente na conclusão de uma creche pelo valor supracitado.

57. O problema é que esse objeto diverge daquele pactuado no convênio, o qual consiste em uma escola completa pelo valor de R\$ 1.257.818,85. Dentre as obrigações do concedente, estava a de fornecer a planta da escola e a respectiva Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) do projeto padrão, registrada no Conselho Regional de Engenharia (Crea) (peças 19, p. 1, e 20, p. 2).

58. Ambos os documentos se encontram nos autos. De acordo com a planta elaborada pelo FNDE, trata-se de uma escola completa composta de salas para creche e pré-escola, salas administrativas, play-ground, lavanderia, refeitório, anfiteatro etc. Quanto ao ART, ele se refere à conclusão de uma escola ou creche, no valor de R\$ 620.349,00. De acordo com o documento, ele foi emitido após o início das obras, o que é irregular (peças 66, p. 3-7, e 67, p. 89).

59. Não há dúvida, portanto, de que o objeto da licitação apresentada pelo recorrente não corresponde ao objeto conveniado. Configura-se, no mínimo, desvio de objeto, caso seja possível comprovar que os recursos do convênio foram aplicados em finalidade condizente com a meta principal. Em situações análogas, o TCU considera a ocorrência como uma falha de natureza formal, conforme argumenta o recorrente (e.g Acórdão 495/2011-TCU-1ª Câmara).

60. Dessa forma, cabe avaliar se a obra foi realmente executada e se é possível identificar o nexo de causalidade entre as despesas efetuadas na obra e os recursos repassados.

61. Como resultado da licitação promovida pela prefeitura, sagrou-se vencedora a empresa Construções Freitas Veloso Ltda. – EPP, CNPJ 69.411.841/0001-98. Em 24/2/2014, foi assinado o contrato entre a empresa e a prefeitura no valor de R\$ 620.349,00, o mesmo do ART supracitado (peça 67, p. 79-86).

62. O recorrente juntou aos autos três notas fiscais emitidas pela Freitas Veloso em 17/3/2014, 30/6/2014 e 24/9/2014, nas quais constam os seguintes totais, respectivamente: R\$ 226.976,96, R\$ 85.000,00 e R\$ 108.000,00 (peças 85, p. 4, 86, p. 3 e 87, p. 4). Ao todo, R\$ 419.976,96, inferior, portanto, aos R\$ 670.739,65 que foram gastos sob sua gestão. No extrato, constam as transferências para o pagamento das três notas.

63. A primeira nota destinou-se ao pagamento da conclusão de uma creche no bairro Mutirão e seu valor provém de um boletim de medição elaborado pela própria Freitas Veloso (peça

85, p. 7-10). Realmente, conforme cláusula décima primeira do contrato (peça 67, p. 83), os pagamentos somente devem ser efetuados em função das medições realizadas.

64. Além disso, ainda de acordo com a precitada cláusula, no pagamento da primeira medição deveria ser apresentado o ART, o alvará da construção e comprovante de instalação da placa da obra. Estes dois últimos elementos não se encontram nos autos.

65. O maior obstáculo no sentido de aceitar a nota como prova de dispêndio regular é a ausência de assinatura de um “servidor designado para acompanhar e fiscalizar a execução do objeto” no boletim de medição relativo à nota, conforme exige a mesma cláusula décima primeira do contrato. O boletim juntado aos autos somente está assinado pelo sócio administrador da construtora (peça 85, p. 10).

66. As demais notas também se referem aos mesmos serviços da primeira nota, mas não estão acompanhadas de boletins de medição. Por isso, também não podem ser aceitas como comprovantes de gasto regular (peças 86, p. 3 e 87, p. 4).

67. Além das irregularidades acima descritas, há desconformidade também em relação à cláusula nona do contrato, que prevê o seguinte (peça 67, p. 82):

O objeto desta licitação será recebido:

a) provisoriamente, mediante termo circunstanciado, assinado pelo responsável pelo seu acompanhamento e fiscalização bem como por representante da CONTRATADA, no prazo de até 15 (quinze) dias consecutivos da comunicação desta;

b) definitivamente, mediante termo circunstanciado, assinado por servidor designado pela Secretaria Municipal de Infraestrutura bem como por representante da CONTRATADA, após o decurso do prazo de até 60 (sessenta) dias consecutivos, contados da data do recebimento provisório.

68. Não há, nos autos, nenhum dos dois documentos supracitados.

69. Outros indícios também apontam para a irregularidade dos gastos, como a ausência de competição na licitação com a participação somente da empresa vencedora; a demora na apresentação da documentação supostamente comprobatória da regularidade dos gastos; e a falta de referências ao local exato da obra, cujo endereço é somente indicado como bairro Mutirão, sem número.

CONCLUSÃO

70. Conclui-se que a argumentação apresentada não possui a força para modificar os termos do acórdão recorrido. Ao contrário, verificou-se que poderia piorar a situação dos dois gestores condenados, caso fossem considerados os rendimentos de aplicação financeira da conta específica do convênio.

71. Ao Sr. José Creomar, foi imputado um débito de R\$ 622.620,33, mas, na sua gestão, ocorreram gastos da ordem de R\$ 632.341,70. Já o débito do Sr. José Maurício foi definido em R\$ 622.610,33, mas ele foi responsável por dispêndios que totalizaram R\$ 670.739,65 (parágrafos 45 e 50).

72. Não cabe, em um recurso, propor medidas que piorem a situação do recorrente. Contudo, segundo prevê o art. 228 do Regimento Interno do Tribunal, o Ministério Público junto ao TCU pode propor, dentro do prazo de cinco anos, recurso de revisão para reaver o restante do débito, caso entenda oportuno e conveniente.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

73. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise do recurso de reconsideração interposto por José Maurício Carneiro Fernandes contra o Acórdão 5.109/2019-TCU-1ª Câmara, propondo-se, com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33, da LOTCU:

- a) conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento;
- b) dar ciência do acórdão que vier a ser proferido ao recorrente e demais interessados.

Ao endossar a proposta da Unidade Técnica, o Ministério Público junto ao TCU lançou o seguinte parecer:

Em face do que restou apurado nos autos, o Ministério Público de Contas manifesta-se de acordo com a proposta de encaminhamento apresentada pela Secretaria de Recursos (peças 121 a 123), no sentido de o TCU:

- a) conhecer o recurso de reconsideração interposto pelo sr. José Maurício Carneiro Fernandes contra o Acórdão 5.109/2019-TCU-1ª Câmara;
- b) no mérito, negar provimento a esse recurso;
- c) dar ciência do acórdão que vier a ser proferido ao recorrente e demais interessados.

Adicionalmente, afigura-se pertinente tratar de questão suscitada pelo sr. Auditor, em suas considerações finais (peça 121):

“(…)

71. Ao Sr. José Creomar, foi imputado um débito de R\$ 622.620,33, mas, na sua gestão, ocorreram gastos da ordem de R\$ 632.341,70. Já o débito do Sr. José Maurício foi definido em R\$ 622.610,33, mas ele foi responsável por dispêndios que totalizaram R\$ 670.739,65 (parágrafos 45 e 50).

72. Não cabe, em um recurso, propor medidas que piorem a situação do recorrente. Contudo, segundo prevê o art. 228 do Regimento Interno do Tribunal, **o Ministério Público junto ao TCU pode propor, dentro do prazo de cinco anos, recurso de revisão para reaver o restante do débito, caso entenda oportuno e conveniente.**” – grifou-se.

Veja-se, a esse respeito, que as parcelas do débito pelas quais foram condenados os referidos responsáveis (R\$ 622.620,33 e R\$ 622.610,33) têm como datas de referência 4/1/2011 e 3/1/2013, respectivamente. Os resíduos apurados pela unidade técnica, por sua vez, correspondem a cerca de 1,6% e 7,7% de cada uma dessas parcelas da condenação, acima apresentadas. Note-se, ainda, que este processo se encontra em estágio avançado.

A busca pela condenação dos referidos agentes pelas apontadas parcelas residuais provocaria maior retardo para solução deste feito e contribuiria para reduzir ainda mais a possibilidade de resultado efetivo do presente processo quanto à reparação do prejuízo apurado. Por isso e com o intuito de garantir a duração razoável deste processo (inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal), este representante do MP considera que não se afigura conveniente a interposição de recurso com a finalidade aventada pelo sr. Auditor.

É o relatório.