

GRUPO II – CLASSE ____ – Primeira Câmara

TC 014.750/2001-0

Natureza(s): I Recurso de reconsideração (Tomada de Contas Especial)

Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Timon - MA

Responsáveis: Antonio José dos Santos Neto (412.310.073-20); Eliomar Feitosa Júnior (446.658.903-82); Francisco das Chagas Moura (036.104.113-68); Rita Barbosa de Moura (274.518.363-04); Roberval Marques da Silva (217.422.273-68); Sebastião de Deus Rodrigues Ferreira (077.546.553-49).

Interessado: Váldener Borges Soares (309.882.501-44).

Representação legal: Augusto Jose Porto Coimbra (13.879/OAB-MA), representando Antonio José dos Santos Neto; Augusto Jose Porto Coimbra (13.879/OAB-MA), representando Antônio José dos Santos Neto; Thiago Santos Castelo Branco (6128/OAB-PI), representando Roberval Marques da Silva; Valber de Assuncao Melo (1934/OAB-PI), representando Eliomar Feitosa Júnior.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. RECURSOS DO FUNDO DE MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E DE VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO - FUNDEF. NÃO COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE DAS DESPESAS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO SOLIDÁRIO E MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. COMPROVAÇÃO PARCIAL DA REGULARIDADE DAS DESPESAS. NÃO ACOLHIMENTO DAS DEMAIS ALEGAÇÕES RECURSAIS. PROVIMENTO PARCIAL PARA REDUÇÃO DO DÉBITO E DA MULTA. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Adoto, como relatório, a instrução do auditor da Serur (peça 145):

INTRODUÇÃO

1. *Trata-se de recurso de reconsideração interposto por Roberval Marques da Silva (peças 32-33) contra o Acórdão 6.642/2009-TCU-1ª Câmara (peça 27, p. 58-59), reformado pelo Acórdão 13.934/2019-TCU-1ª Câmara (peça 95), ambos relatados pelo Ministro-Substituto Marcos Bemquerer. A primeira deliberação julgou irregulares as contas especiais do recorrente, condenou-o ao pagamento de débito em solidariedade com Eliomar Feitosa Júnior e aplicou-lhe multa em face de irregularidades na aplicação de recursos do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério – Fundef, atual Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – Fundeb.*

2. *A deliberação recorrida, no que importa ao recorrente, apresenta o seguinte teor:*

9.1. *excluir da relação processual destes autos os nomes do Sr. Antônio José dos Santos Neto, inscrito no CPF n. 339.211.133-34, e do Sr. Sebastião de Deus Rodrigues Ferreira, CPF n. 077.546.553-49;*

9.2. julgar, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea c, 19, caput, e 23, inciso III, da Lei n. 8.443/1992, irregulares as contas dos responsáveis a seguir indicados, e condená-los solidariamente ao pagamento do débito abaixo especificado, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – Fundeb do Município de Timon/MA, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora devidos, calculados a partir das datas relacionadas até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:

(...)

9.2.2. Srs. Eliomar Feitosa Júnior e **Roberval Marques da Silva**:

Valor original (R\$)	Data	Valor original (R\$)	Data	Valor original (R\$)	Data
11.130,08	02/06/2000	11.000,00	21/08/2000	2.941,10	1º/11/2000
5.000,00	13/07/2000	6.130,00	23/08/2000	1.450,00	10/11/2000
2.000,00	20/07/2000	3.000,00	27/09/2000	7.500,00	27/12/2000
3.000,00	28/07/2000	3.680,00	04/10/2000	---	---
3.703,37	16/08/2000	8.376,10	20/10/2000	---	---

9.3. aplicar aos responsáveis a seguir indicados, de forma individual, as penalidades especificadas, nos valores adiante consignados, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional atualizada monetariamente desde a data do presente Acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor:

9.3.1. multa prevista no art. 57 da Lei n. 8.443/1992:

(...)

9.3.1.2. aos Srs. Eliomar Feitosa Júnior e **Roberval Marques da Silva**, no valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais);

(...)

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

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, à Superintendência de Polícia Federal no Maranhão, ao Tribunal de Contas do Estado do Maranhão e ao Ministério Público do Estado Maranhão, para as medidas que entenderem pertinentes.

HISTÓRICO

3. Trata-se de tomada de contas especial instaurada em cumprimento à Decisão n. 002/2002-TCU-1ª Câmara (peça 2, p. 49-50), decorrente de fiscalização realizada no Município de Timon/MA para avaliar a aplicação de recursos do Fundo de Manutenção e de Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério – Fundef e de convênios firmados entre o aludido município e órgãos/entidades do âmbito federal.

4. Em atendimento à deliberação do TCU, a antiga Secretaria de Controle Externo no Estado do Maranhão - Secex/MA promoveu a citação de Sebastião de Deus Rodrigues Ferreira, ex-

prefeito de Timon/MA, para que apresentasse alegações de defesa em face de falhas na documentação comprobatória da aplicação de recursos do Fundef ou recolhesse aos cofres públicos os seguintes valores: i) R\$ 291.104,32, referentes a divergências entre os vários credores assinalados em empenhos e pagamentos, ausência de documentos de despesa e de identificação do credor; ii) R\$ 374.466,10, relativos a irregularidades verificadas em procedimentos licitatórios e seus respectivos contratos (peça 3, p. 36/38).

5. *Citado, o ex-gestor aduziu que, por intermédio do Decreto Municipal n. 0002, de 2/01/1998 (peça 3, p. 41-42), fora decretada a autonomia administrativa e financeira da Secretaria de Educação, que passou a gerir diretamente todas suas ações. Evidenciou, ainda, que pelo Decreto n. 0004, de 2/01/1998 (peça 3, p. 44), foram designados ordenadores de despesa do Fundef os servidores Francisco das Chagas Moura, Secretário Municipal de Educação, e Antônio José dos Santos Neto, Diretor Administrativo da Secretaria de Educação, os quais foram substituídos, respectivamente, por Eliomar Feitosa Júnior e Roberval Marques da Silva, conforme Decreto n. 0102, de 30 de maio de 2000 (peça 3, p. 47).*

6. *Destarte, na sequência do feito, foram citados no âmbito deste Tribunal o ex-prefeito de Timon/MA, Sebastião de Deus Rodrigues Ferreira (peça 6, p. 33); os ex-secretários de educação, Francisco das Chagas Moura (peça 6, p. 22) e Eliomar Feitosa Júnior (peça 5, p. 41); e os ex-diretores administrativos da Secretaria de Educação, Antônio José dos Santos Neto (peça 6, p. 2) e Roberval Marques da Silva (peça 6, p. 13). Este último, ora recorrente, foi citado por “divergências entre os credores assinalados em empenhos e/ou pagamentos, e o real beneficiado dos cheques emitidos, ausência do respectivo documento de despesa e/ou da identificação do credor”, conforme detalhado em seu ofício citatório.*

7. *Na primeira apreciação da matéria, por meio do Acórdão 6.642/2009-TCU-1ª Câmara (peça 27, p. 58-59), relator o Ministro-Substituto Marcos Bemquerer, o Tribunal excluiu da relação processual Antônio José dos Santos Neto (CPF 339.211.133-34) e Sebastião de Deus Rodrigues Ferreira, rejeitou as alegações de defesa de Francisco das Chagas Moura, Antônio José dos Santos Neto (CPF 412.310.073-20), Eliomar Feitosa Júnior e Roberval Marques da Silva, condenando os quatro últimos em débito e aplicando-lhes multas individuais.*

8. *Em face da decisão condenatória o responsável Antônio José dos Santos Neto opôs embargos de declaração, os quais não foram conhecidos pelo Acórdão 2.162/2010-TCU-1ª Câmara por restarem intempestivos (peça 28, p. 6-7). Segundos embargos de declaração foram opostos por Antônio José dos Santos Neto e, não preenchidos os requisitos de admissibilidade, novamente não foram conhecidos, consoante decidido pelo Acórdão 5.008/2010-TCU-1ª Câmara (peça 28, p. 20-21). Essa última deliberação, contudo, declarou de ofício a nulidade da citação de Antônio José dos Santos Neto e, por consequência, o afastamento das condenações que lhe foram impostas pelo Acórdão 6.642/2009-TCU-1ª Câmara (peça 27, p. 58-59). Determinou, ainda, a renovação da citação desse responsável.*

9. *Na sequência do feito, por meio do Acórdão 1.238/2015-TCU-Plenário (peça 68), o TCU decidiu realizar nova citação de Antônio José dos Santos Neto para indicar, de forma expressa, sua solidariedade com o espólio ou com os herdeiros de Francisco das Chagas Moura (falecido).*

10. *As alegações de defesa de Antônio José dos Santos Neto foram reexaminadas pelo TCU e, por meio do Acórdão 13.934/2019-TCU-1ª Câmara (peça 95), relator o Ministro-Substituto Marcos Bemquerer, suas contas foram consideradas irregulares e ele foi condenado, em solidariedade com o espólio de Francisco das Chagas Moura ou os herdeiros, ao recolhimento de débito e ao pagamento de multa em decorrência de irregularidades na aplicação de recursos do Fundef.*

11. Assim, após a prolação do Acórdão 13.934/2019-TCU-1ª Câmara (peça 95), os autos foram encaminhados a esta unidade instrutiva para apreciação do recurso de reconsideração interposto por Roberval Marques da Silva (peças 32 e 33) e do recurso de revisão apresentado por Eliomar Feitosa Júnior (peças 35 a 39), conforme consta do item 9.8 do referido acórdão.

12. Nesta instrução, segue o exame do recurso de reconsideração apresentado por Roberval Marques da Silva (peças 32 e 33) contra o Acórdão 6.642/2009-TCU-1ª Câmara.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

13. Atendidos os pressupostos gerais e específicos, nos termos dos artigos 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/1992, reitera-se os exames preliminares de admissibilidade desta unidade técnica (peças 118-119), acolhidos por despacho do relator, Ministro Walton Alencar, que conheceu do recurso sem atribuir-lhe efeito suspensivo, na forma do art. 32, parágrafo único da Lei 8.443/1992, c/c o art. 285, § 2º, do Regimento Interno/TCU (peça 124).

EXAME TÉCNICO

14. Delimitação

14.1. O presente recurso tem por objeto analisar:

- a) a responsabilidade do recorrente em face das irregularidades que ensejaram sua condenação;
- b) a suficiência das provas que fundamentaram a condenação do recorrente, a alegada licitude dos pagamentos e a ocorrência de prejuízo ao erário;
- c) suposta ofensa à proporcionalidade em razão das condenações impostas.

15. Responsabilidade do recorrente

15.1. Alegações do recorrente (peças 32 e 33):

15.2. O recorrente argumenta que os atos irregulares a ele imputados tinham natureza de mera execução, sem discricionariedade alguma, “não lhe cabendo indagar quanto a validade do ato ou não”. Sustenta “que agia embasado em excludente de ilicitude”. (peça 32, p. 6)

15.3. Alega que, dotados de presunção de legalidade, lhe fugiriam à análise e verificação a correção dos atos de seu superior e acrescenta que “eram, segundo seu ponto de vista, apenas informalidades técnicas que não inviabilizariam a real efetivação do ato administrativo não tendo a noção da gravidade dos mesmos”. (peça 32, p. 6)

15.4. Análise

15.5. Não há evidências que permitam acolher os argumentos no sentido da ausência de culpabilidade do recorrente.

15.6. Registrou-se, no histórico desta instrução, que o então prefeito de Timon/MA, por meio do Decreto Municipal n. 0002, de 2/01/1998 (peça 3, p. 41-42), conferiu “autonomia administrativa financeira da Secretaria Municipal de Educação, a qual passará a gerir, de forma direta, todas as ações a ela inerente.” E, ainda, por meio do Decreto n. 0102, de 30/05/2000 (peça 3, p. 47), Eliomar Feitosa Júnior e Roberval Marques da Silva foram designados ordenadores de despesa da Secretaria Municipal de Educação, o primeiro no exercício do cargo de secretário municipal de Educação e o segundo de diretor administrativo da pasta.

15.7. *Sob essa premissa, na decisão recorrida o TCU avaliou que a gestão dos recursos do Fundef coube aos secretários de educação e diretores administrativos, os quais eram responsáveis por toda a movimentação dos recursos do Fundef, e, assim, restou afastada a responsabilidade do então prefeito municipal.*

15.8. *O recorrente, então diretor administrativo da Secretaria Municipal de Educação, atuou diretamente na execução financeira dos recursos do Fundef, sendo beneficiário de diversos cheques emitidos à conta do Fundo (peça 27, p. 49-50) no âmbito da sistemática de execução financeira adotada no ente municipal, com pagamentos diretos a servidores públicos para que eles supostamente se encarregassem da quitação a fornecedores da área educacional.*

15.9. *Além de não terem sido apresentadas quaisquer evidências de que o recorrente estaria obrigado a aderir à referida forma de atuar, consoante jurisprudência do TCU, a excludente de culpabilidade com base em obediência hierárquica somente pode ser acolhida em caso de ordem não manifestamente ilegal (Acórdão 2.511/2012-TCU-Plenário, relator o Ministro-Substituto Marcos Bemquerer e Acórdão 488/2010-TCU-Plenário, relator o Ministro José Múcio Monteiro) .*

15.10. *Assim, ante a ausência de provas aptas a afastar a responsabilidade do recorrente, as irregularidades detalhadas nestes autos constituem motivo suficiente para sustentar sua condenação.*

16. Suficiência das provas, licitude dos pagamentos e ocorrência de prejuízo

16.1. Alegações do recorrente (peças 32 e 33):

16.2. *O ex-gestor contesta a robustez e força probatória das evidências que sustentaram sua condenação e afirma que “não existem documentos fortes o suficiente para condenar o Recorrente ao pagamento de valor tão alto, causando grande prejuízo financeiro para o mesmo.” Argumenta ter agido em estrita observância às normas aplicáveis e diz inexistir “comprovação de desvio de finalidade, de corrupção ativa ou passiva, peculato ou prevaricação”. (peça 32, p. 7)*

16.3. *Defende a correção da sistemática de pagamentos adotada no município, que reputa alinhada ao interesse público e apenas questionável em seu aspecto formal. Aduz que os “cheques eram emitidos e muitas vezes colocados em nome de funcionários da própria Secretaria de Educação que se dirigiam ao Banco, sacavam os cheques e em seguida pagavam os credores, recebendo consequentemente os recibos condizentes com o empenho, por medida de segurança e estado de necessidade.” E acrescenta que “a prática dos cheques serem emitidos em nome dos funcionários e posteriormente sacados ocorre em razão do temor da população de Timon/MA de receber cheque do Município, já que o antecessor do Sr. Sebastião de Deus não tinha uma reputação muito ilibada, sendo conhecido por não efetivar os pagamentos.” (peça 32, p. 7)*

16.4. *O recorrente defende terem sido “respeitados rigidamente os preços públicos” e que a sistemática de pagamento adotada pelo município não importaria em prejuízo ao erário. Sob tal premissa, afirma que este processo de tomada de contas especial deveria ter sua perda de objeto reconhecida. (peça 32, p. 9)*

16.5. *Argumenta que as irregularidades imputadas neste feito estariam adstritas à “forma de efetivação do ato” e não ao mérito das despesas. Alude à vedação ao enriquecimento sem causa para contestar a obrigação de restituir aos cofres públicos valores que teriam sido, em seu juízo, regularmente aplicados. (peça 32, p. 9)*

16.6. *Sustenta que os cheques a ele direcionados foram “antecedidos de requerimentos devidamente preenchidos com as informações pertinentes a eles, como valor, procedência, data e autorização da autoridade competente, no caso o secretário municipal.” (peça 32, p. 10)*

16.7. *Passa a defender a regularidade de cada um dos pagamentos levados a débito em sua condenação:*

16.7.1. *associa o pagamento de R\$11.130,08, datado de 02/06/2000, a um empenho da Secretaria Municipal de Educação no valor de R\$10.130,00 e defende que, em razão da proximidade de valores e datas, tratariam da mesma despesa, relativa à “construção da Unidade Escolar, localizada no Povoado São Benedito, zona rural de Timon - MA (doc. 02)”;* (peça 32, p. 10)

16.7.2. *afirma que o pagamento de R\$11.000,00, datado de 21/08/2000, também estaria vinculado a prévio requerimento e teria sido destinado ao “pagamento da 1ª parcela do contrato para reparo e consertos em Unidades Escolares (doc. 03)”;* (peça 32, p. 10)

16.7.3. *defende que existiriam requerimentos prévios de quase todos os outros pagamentos, “excetuando-se dois que não foram encontrados devido a antiguidade dos documentos, que foi o cheque no valor de R\$8.376,00 (oito mil trezentos e setenta e seis reais) de 20/10/2000, e o no valor de R\$3.000,00 (três mil reais) datado de 28/07/2000”;* (peça 32, p. 10)

16.7.4. *argumenta que os pagamentos a seguir listados seriam decorrentes de “dívidas reais que foram quitadas”* (peça 32, p. 10):

16.7.4.1. *cheque de R\$2.941,00, datado de 01/11/2000 (doc. 04);*

16.7.4.2. *cheque de R\$5.000,00, datado de 13/07/2000 (doc. 05);*

16.7.4.3. *cheque de R\$6.130,00, datado de 23/08/2000 (doc. 06);*

16.7.4.4. *cheque de R\$1.450,00, datado de 10/11/2000 (doc. 07);*

16.7.4.5. *cheque de R\$2.000,00, datado de 20/07/2000 (doc. 08);*

16.7.4.6. *cheque de R\$3.000,00, datado de 27/09/2000 (doc. 09);*

16.7.4.7. *cheque de R\$7.500,00, datado de 27/12/2000 (doc. 10);*

16.7.4.8. *cheque de R\$3.680,00, datado de 04/10/2000 (doc. 11); e*

16.7.4.9. *cheque de R\$3.703,37, datado de 16/08/2000 (doc. 12);*

16.8. *Avalia que tais documentos demonstrariam a legalidade dos atos praticados e afirma que existia “trâmite específico para a efetivação dos pagamentos, iniciando-se com o requerimento da despesa, sendo sucedido pela autorização do secretário e somente após essa existe o real pagamento.” Acrescenta que nos documentos “existe a assinatura dos fornecedores comprovando o efetivo pagamento.”* (peça 32, p. 11)

16.9. Análise

16.10. *Inicialmente, em relação à alegação de insuficiência de provas para a condenação, é necessário destacar que, por força do que dispõe o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem assim o art. 93 do Decreto-Lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986, resta claro que a comprovação da boa e regular gestão dos recursos públicos compete exclusivamente ao gestor que se incumbe de geri-los.*

16.11. *Tal entendimento está consolidado nesta Corte de Contas, conforme se verifica nos Acórdãos 1.577/2014-TCU-2ª Câmara, relator o Ministro-Substituto André Luís de Carvalho; 6.716/2015-TCU-1ª Câmara, relator o Ministro-Substituto Augusto Sherman; 9.254/2015-TCU-2ª Câmara, relatora a Ministra Ana Arraes; 9.820/2015-TCU-2ª Câmara, relator o Ministro Raimundo Carreiro; e 2.764/2019-TCU-2ª Câmara, relatora a Ministra Ana Arraes.*

16.12. *Desse modo, ao contrário do que supõe o responsável, o ônus da prova recai sobre o gestor e não sobre o TCU, devendo o gestor fornecer todas as provas da regular aplicação*

dos recursos sob sua responsabilidade, em conformidade com os normativos vigentes e reiterada jurisprudência do TCU.

16.13. *No tocante à sistemática de transferência de recursos da conta específica do Fundef a servidores municipais, sob a justificativa de conferir maior confiabilidade aos fornecedores, foi ela expressamente rechaçada no voto que conduziu a deliberação recorrida (peça 27, p. 56):*

6. *Essa sistemática de pagamento, segundo os responsáveis, teria sido adotada porque os credores tinham receio de receber cheques emitidos pela Prefeitura de Timon/MA, dados os atrasos nos pagamentos àqueles que contratavam com o ente municipal.*

7. *Sobressai dessa prática irregular de pagamento a credores da Prefeitura Municipal de Timon/MA a falta do estabelecimento do necessário nexo causal entre os recursos do Fundef e as despesas que supostamente teriam sido efetuadas. A emissão de cheque nominal a beneficiários, no caso a servidores municipais, distintos, portanto, dos credores emitentes das notas fiscais/recibos, por impedir a identificação da causalidade comentada, conduz à impugnação de tais despesas.*

16.14. *Reconhecida a adoção desse procedimento pelo próprio recorrente, ao contrário do que ele sustentou, não é possível compreender a prática como falha de caráter meramente formal.*

16.15. *Além de regra essencial à transparência e confiabilidade da gestão de valores públicos, a execução das ações do Fundef a partir de contas individuais específicas era obrigação estabelecida no art. 2º do Decreto 2.264/1997, norma que regulamentava a lei do Fundef à época (Lei 9.424/1996).*

16.16. *Nesse sentido é esclarecedor o enunciado do Acórdão 4.373/2014-TCU-1ª Câmara, relator o Ministro José Múcio Monteiro:*

O pagamento de despesa com recursos do Fundef deve ser feito mediante cheque nominativo ao prestador de serviço ou fornecedor contratado, no exato valor de cada fatura, a fim de que a operação possa ser claramente comprovada, sendo essa atitude regra básica da administração financeira pública.

16.17. *Ademais, regras de Direito Financeiro que buscam garantir a correta gestão de recursos públicos, conforme bases instituídas pela Lei 4.320/1964 e regulamentação feita pelo Decreto 93.872/1986, determinam procedimentos substancialmente diversos daqueles adotados pela municipalidade. Extrai-se dessas diretrizes normativas que o pagamento da despesa depende de prévia liquidação que confirme o direito do credor e, como regra geral, deve ser feito mediante saque contra o agente financeiro, para crédito em conta bancária do credor. A sistemática adotada pelo município, com atuação direta do recorrente, aproxima-se do pagamento de despesas por suprimimento de fundos, medida excepcional reservada às despesas que não possam subordinar-se ao processo normal de aplicação, consoante estabelece o art. 68 da Lei 4.320/1964.*

16.18. *Outro aspecto relevante que decorre da sistemática irregularmente aplicada no município diz respeito à perda do nexo de causalidade entre os recursos do Fundef e as despesas incorridas. É firme a jurisprudência do TCU no sentido de que a execução financeira que se dissocia da conta específica dificulta a indispensável comprovação da vinculação entre as receitas e despesas (Acórdãos 9.714/2011-2ª Câmara, relator o Ministro-Substituto Marcos Bemquerer; 10.581/2017-1ª Câmara, relator o Ministro-Substituto Augusto Sherman; 1.748/2016-Plenário, relator o Ministro Vital do Rêgo, entre outros).*

16.19. *A despeito da irregularidade do método de pagamentos e do consequente embaraço à formação do nexo causal entre receitas e despesas, com vistas à análise da alegação*

recursal de inocorrência de dano ao erário e de efetiva aplicação dos valores em finalidades do Fundef, cada uma das despesas levadas a débito em desfavor do recorrente foi examinada, à luz das evidências trazidas no recurso de reconsideração e do conjunto probatório que consta dos autos:

16.19.1. débito de R\$ 11.130,08, datado de 02/06/2000: as evidências apresentadas pelo responsável (peça 32, p. 19-33), incluem nota de empenho da Secretaria Municipal de Educação no valor de R\$10.130,00; quatro ordens de pagamento da Secretaria Municipal de Educação que totalizam R\$10.130,00; quatro notas fiscais que somadas alcançam R\$10.130,00; e três cheques que perfazem o valor total de R\$7.130,00. A diferença entre os valores, em especial entre o pagamento levado à débito e os cheques apresentados, compromete a prova de regularidade das despesas e impede acolher a alegação recursal de que os gastos são relativos à construção de unidade escolar na zona rural do município de Timon/MA;

16.19.2. débito de R\$ 11.000,00, datado de 21/08/2000: as evidências apresentadas pelo recorrente (peça 32, p. 34-43) incluem nota de empenho da Secretaria Municipal de Educação no valor de R\$26.488,81, de 01/08/2000; ordem de pagamento da Secretaria Municipal de Educação no valor de R\$11.000,00, datado de 21/08/2000; recibo e nota fiscal da P. R. Construções Ltda de R\$ 11.000,00, datados de 21/08/2000; dois cheques (além de cópias idênticas), sendo o primeiro no valor de R\$ 4.000,00 e o segundo de R\$ 7.000,00, ambos datados de 21/08/2000. Há, portanto, identidade de datas entre os documentos probatórios, compatibilidade entre os valores e, em especial, todos indicam como objeto das despesas a manutenção em unidades escolares. Também é importante verificar que os números dos talões indicados em cada cópia de cheque (001.483 e 001.484) coincide com aquele registrado na ordem de pagamento emitida pela prefeitura (001.483/84). Esse conjunto probatório, portanto, é suficiente para afastar a referida parcela do débito;

16.19.3. débitos de R\$ 8.376,00 e R\$ 3.000,00, datados de 20/10/2000 e 27/09/2000: não apresenta evidências da regularidade das despesas;

16.19.4. débito de R\$ 2.941,00, datado de 01/11/2000: as evidências apresentadas pelo recorrente (peça 32, p. 44-47) incluem ordem de pagamento da Secretaria Municipal de Educação no valor de R\$ 2.941,10, datado de 01/11/2000; nota fiscal da A. M. A. Costa MEE de R\$ 6.487,50, datada de 16/10/2000; um cheque no valor de R\$2.941,10, datado de 01/11/2000. Apesar da coincidência de valores e datas entre o cheque e a ordem de pagamento, não há compatibilidade com a nota fiscal e não foi apresentada qualquer outra evidência que permita reconhecer a regularidade da despesa;

16.19.4.1. débito de R\$ 5.000,00, datado de 13/07/2000: as evidências apresentadas pelo recorrente (peça 32, p. 48-57) incluem ordem de pagamento da Secretaria Municipal de Educação no valor de R\$ 5.000,00, datado de 13/07/2000; contrato de prestação de serviço entre a Secretaria Municipal de Educação e a empresa Jefté Coelho Xavier – ME, cujo objeto é a confecção de material gráfico, datado de 04/07/2000; nota fiscal da mesma empresa no valor de R\$ 5.000,00, datada de 13/07/2000; cheque no valor de R\$ 5.000,00, datado de 13/07/2000, indicando a referida empresa como favorecida e o pagamento de materiais gráficos como objeto; solicitação para a referida despesa, orçamentos de fornecedores e justificativas de preço e de dispensa de licitação, todos com datas de 27/06/2000. O conjunto de evidências é suficiente para comprovar a aplicação dos recursos em ações abrangidas pelo Fundef, o que leva à exclusão dessa parcela do débito;

16.19.4.2. débito de R\$ 6.130,00, datado de 23/08/2000: as evidências apresentadas pelo recorrente (peça 33, p. 1-17) incluem duas ordens de pagamento da Secretaria Municipal de Educação, sendo a primeira no valor de R\$ 6.130,00, de 23/08/2000, e a segunda de R\$ 961,00, de 10/11/2000, ambas indicando como favorecida a empresa A. M. A. Costa – MEE; três cheques, sendo o primeiro de R\$ 6.130,00, datado de 23/08/2000, outro de R\$ 283,00, datado de

01/08/2000, e um terceiro de R\$ 961,00, de 10/11/2000, todos registrando o pagamento de materiais de construção para manutenção de unidades escolares; nota de empenho da Secretaria Municipal de Educação no valor de R\$ 7.374,00, datada de 01/08/2000; nota fiscal da empresa A. M. A. Costa – MEE, discriminando materiais de construção e com valor total de R\$ 7.374,00, datada de 01/08/2000; solicitação de despesa para materiais de construção da Secretaria Municipal de Educação, no valor de R\$ 7.374,00, de 28/07/2000; propostas comerciais para o mesmo objeto e documentos da empresa contratada. Embora haja coincidência de valores e compatibilidade de datas entre a primeira ordem de pagamento e um dos cheques, ambos de R\$ 6.130,00, a nota fiscal apresentada pelo recorrente não tem o mesmo valor, o que impede o estabelecimento do nexo causal entre os documentos probatórios;

16.19.4.3. débito de R\$ 1.450,00, datado de 10/11/2000: as evidências apresentadas pelo recorrente (peça 33, p. 22-26) incluem ordem de pagamento da Secretaria Municipal de Educação, no valor de R\$ 1.450,00, datado de 10/11/2000, tendo como favorecida a empresa P. R. Construções Ltda; cheque de R\$ 1.450,00, de 10/11/2000, indicando como favorecida a empresa P. R. Construções Ltda e como objeto a última parcela de obras em unidade escolar do povoado de Buritizinho; recibo da empresa P. R. Construções Ltda no valor de R\$ 1.450,00, datado de 10/11/2000 e tendo como objeto a “6ª parcela dos serviços de Construção de uma Unidade Escolar Padrão com uma sala de Aula, localizada no Povoado Buritizinho, município de Timon-Ma”. Os documentos apresentados possuem coincidência quanto ao favorecido pela despesa, valores, objeto e datas, o que permite afastar essa parcela do débito;

16.19.4.4. débito de R\$ 2.000,00, datado de 20/07/2000: as evidências apresentadas pelo recorrente (peça 33, p. 1-17) incluem ordem de pagamento da Secretaria Municipal de Educação, no valor de R\$ 2.000,00, datado de 20/07/2000, tendo como favorecida a empresa P. R. Construções Ltda; nota fiscal emitida pela mesma empresa no valor de R\$ 2.000,00 e datada de 20/07/2000, cujo objeto discriminado é a “3ª parcela da construção de uma unidade escolar com uma sala de aula, localizada no povoado Buritizinho”; cheque de R\$ 2.000,00, de 20/07/2000, indicando como favorecida a empresa P. R. Construções Ltda e como objeto o “pagamento da 3ª parcela dos serviços de construção de uma Unidade Escolar com uma sala de aula no Povoado Buritizinho”; recibo da empresa P. R. Construções Ltda no valor de R\$ 2.000,00, datado de 20/07/2000 e com objeto idêntico aos indicados na nota fiscal e no cheque já relacionados. Também aqui, os documentos apresentados possuem compatibilidade quanto ao favorecido pela despesa, valores, objeto e datas, o que permite afastar essa parcela do débito;

16.19.4.5. débito de R\$ 3.000,00, datado de 27/09/2000: as evidências apresentadas pelo recorrente (peça 33, p. 27-34) incluem ordem de pagamento da Secretaria Municipal de Educação, no valor de R\$ 3.000,00, datado de 27/09/2000, tendo como favorecida a empresa P. R. Construções Ltda e indicando como objeto o “pagamento da 2ª parcela dos serviços de reparos e conserto nas Unidades Escolares de Pinto, José Vaquim, João Fonseca Maranhão e Benedito Silvestre em Timon/MA”; requisição de pagamento da empresa P. R. Construções Ltda ao secretário municipal de Educação para o mesmo objeto, datada de 27/09/2000; fatura e recibo emitidos pela empresa P. R. Construções Ltda para o mesmo objeto, no valor de R\$ 3.000,00, datados de 27/09/2000; cheque de R\$ 3.000,00, de 27/09/2000, indicando como favorecida a empresa P. R. Construções Ltda e que registra o mesmo objeto dos documentos anteriormente referidos. As evidências apresentadas possuem compatibilidade quanto ao favorecido pela despesa, valores, objeto e datas, o que permite afastar essa parcela do débito;

16.19.4.6. débito de R\$ 7.500,00, datado de 27/12/2000: as evidências apresentadas pelo recorrente (peça 33, p. 35-40) incluem nota de empenho da Secretaria Municipal de Educação, no valor de R\$ 46.634,92, datada de 10/11/2000 e discriminando como objeto serviços de manutenção em unidades escolares; nota fiscal nº 116, emitida pela Construtora Fênix Ltda, no valor de R\$ 7.500,00, datada de 20/11/2000 e cujo objeto registrado é a 1ª parcela de serviços de

manutenção de unidades escolares; ordem de pagamento da Secretaria Municipal de Educação, no valor de R\$ 7.500,00, datado de 27/12/2000, tendo como favorecida a Construtora Fênix e cujo objeto coincide com aquele da nota fiscal nº 116 e faz referência expressa ao documento fiscal; cheque de R\$ 7.500,00, de 27/12/2000, indicando como favorecida a Construtora Fênix Ltda e que registra ter sido utilizado para “pagamento da nota fiscal nº 116”; fatura emitida pela Construtora Fênix Ltda no valor R\$ 7.500,00, datada de 20/11/2000 e com objeto coincidente com os demais comprovantes da despesa. Os documentos apresentados possuem compatibilidade quanto ao favorecido pela despesa, valores, objeto e datas, o que permite afastar essa parcela do débito;

16.19.4.7. débito de R\$ 3.680,00, datado de 04/10/2000: as evidências apresentadas pelo recorrente (peça 33, p. 41-55) incluem ordem de pagamento da Secretaria Municipal de Educação, no valor de R\$ 3.680,00, datado de 04/10/2000, tendo como favorecida a empresa A. M. A. Costa - MEE e cujo objeto é a aquisição de material gráfico; nota fiscal emitida pela empresa A. M. A. Costa - MEE, no valor de R\$ 3.860,00, datada de 04/10/2000, que discrimina materiais gráficos como objeto; cheque de R\$ 3.680,00, tendo como favorecida a empresa A. M. A. Costa - MEE e como objeto o pagamento pela aquisição de material gráfico; solicitação de despesa da Secretaria Municipal de Educação, propostas de fornecedores e justificativa de preço assinada pelo recorrente. Embora compatíveis as datas e objetos discriminados entre os documentos, o valor da nota fiscal emitida pela empresa fornecedora (R\$ 3.860,00) não coincide com aquele indicado no cheque e na ordem de pagamento apresentados pelo recorrente (R\$ 3.680,00). Apesar da proximidade dos valores, não há evidências suficientes para estabelecimento do nexo causal entre os documentos;

16.19.4.8. débito de R\$ 3.703,37, datado de 16/08/2000: as evidências apresentadas pelo recorrente (peça 33, p. 56-59) incluem ordem de pagamento da Secretaria Municipal de Educação, no valor de R\$ 3.703,37, datado de 16/08/2000, tendo como favorecida a empresa A. M. A. Costa - MEE e cujo objeto é o pagamento de 2ª parcela de aquisição de material gráfico; cheque de R\$ 3.703,37, tendo como favorecida a empresa A. M. A. Costa - MEE e com objeto coincidente ao da ordem de pagamento relacionada; recibo emitido pela mesma empresa, datado de 16/08/2000 e no valor de R\$ 3.704,82. Quanto a essa parcela, também não há identidade de valores entre o cheque e o recibo emitido pela empresa fornecedora e, ausentes outros elementos necessários à comprovação da regularidade da despesa, o débito não pode ser afastado;

16.20. A avaliação pormenorizada de cada documento potencialmente relacionado às ações do Fundef está alinhada à jurisprudência do TCU no sentido de que a execução de despesas fora da conta bancária específica, apesar de irregular e prejudicial à transparência da gestão, não constitui óbice intransponível à comprovação do nexo de causalidade entre as receitas e as despesas realizadas. Contudo, nessa situação, torna-se necessária a apresentação de provas que permitam, ainda que indiretamente, demonstrar que o destino dos recursos foi realmente aquele exigido. Nessa linha é o Acórdão 12.251/2020-TCU-2ª Câmara, relator o ministro Raimundo Carreiro.

16.21. Por certo, essa forma transversa de comprovação da regularidade das despesas não dispensa a formação de nexo evidente entre os valores públicos geridos e os gastos incorridos, bem como a prova de atendimento às finalidades precípuas da ação pública.

16.22. Nessa perspectiva, o recorrente apenas apresentou documentação suficiente para comprovar a regularidades das seguintes parcelas de débito constantes do item 9.2.2 do acórdão recorrido: i) R\$ 11.000,00, datado de 21/08/2000; ii) R\$ 5.000,00, datado de 13/07/2000; iii) R\$ 1.450,00, datado de 10/11/2000; iv) R\$ 2.000,00, datado de 20/07/2000; v) R\$ 3.000,00, datado de 27/09/2000; vi) R\$ 7.500,00, datado de 27/12/2000. O débito original de R\$ 69.910,65 restou reduzido para R\$ 38.960,65, em valores históricos.

16.23. *A falta de elementos que comprovem a integral regularidade das despesas obriga os responsáveis faltosos ao ressarcimento, o que impede acolher a alegação recursal de que a condenação importaria em enriquecimento sem causa do município. A observância dos preços de mercado, aludida pelo recorrente, é argumento desimportante, eis que não há indicação de sobrepreço na deliberação recorrida e as irregularidades que sustentaram a imputação de débito têm origem na ausência de evidências para construir o nexo de causalidade exigido entre os recursos públicos recebidos pelo município e as despesas por ele efetuadas.*

16.24. *Assim, embora não tenham sido aduzidas razões recursais que permitam afastar a irregularidade da sistemática de pagamentos adotada no município de Timon/MA para execução financeira do Fundef, o conjunto probatório trazido em recurso permite afastar parcialmente o débito imputado ao recorrente. Por conseguinte, diante da redução do débito, a multa que lhe foi proporcional, fundamentada no art. 57 da Lei 8.443/1992, também deve ser reduzida.*

17. Proporcionalidade das condenações

17.1. Alegações do recorrente (peças 32 e 33):

17.2. *O ex-gestor reputa “uma desproporcionalidade no quantum determinado a cada um dos responsáveis.” Argumenta que ocupava cargo diferente do gestor com ele solidariamente condenado, Eliomar Feitosa Júnior, e por isso contesta a imposição de idêntica condenação em débito e mesmo valor de multa aplicada. (peça 32, p. 13)*

17.3. *Avalia que “a aplicação das penalidades e multas no mesmo valor para funcionários ocupantes de cargos diferentes traduz-se em visível desproporcionalidade, já que cada um deve ser responsabilizado de acordo com suas condutas, e é óbvio que a responsabilidade de um não pode ser igual a de outro que preencha carga diverso.” (peça 32, p. 14)*

17.4. *Por último, alega possuir baixo patrimônio, notadamente em comparação ao outro responsável solidário no débito, e requer a redução da multa que lhe foi imputada.*

17.5. Análise

17.6. *Em relação à suposta falta de proporcionalidade nas condenações dos responsáveis solidários, há de se distinguir que a imputação de débito tem natureza indenizatória, ou seja, não constitui penalidade, como registrado no Acórdão 4.417/2010-2ª Câmara, relator o Ministro-Substituto Augusto Sherman, e no Acórdão 1.873/2007-Plenário, relator o Ministro Benjamin Zymler, dentre outros.*

17.7. *No caso em exame, o fundamento central da deliberação recorrida para determinar a devolução dos recursos do Fundef é a não comprovação da correta aplicação dos valores recebidos, dever do gestor público que maneja as importâncias. Designados ordenadores de despesa da Secretaria Municipal de Educação, o então secretário da pasta, Eliomar Feitosa Júnior, e o diretor administrativo daquela secretaria, Roberval Marques da Silva, ora recorrente, assumiram o dever legal de comprovar a regularidade das despesas. Assim sendo, a condenação de ambos em débito solidário não representa qualquer ofensa ao princípio da proporcionalidade.*

17.8. *Igualmente improcedentes são as alegações recursais que contestam a proporcionalidade das multas aplicadas. Com fundamento no art. 57 da Lei 8.443/1992, pode o Tribunal aplicar multas de até cem por cento do valor atualizado do dano causado ao Erário e, em face do recorrente, esse limite alcançou R\$ 123.680,83¹ na data da deliberação recorrida. Sob esse parâmetro, a multa a ele aplicada, de R\$ 12.000,00, representa menos de 10% do máximo legal, o que afasta a alegação de desproporcionalidade.*

¹ Atualização pelo Sistema Débito do TCU, considerando as datas de origem de cada débito, respectivos valores e a data do Acórdão 6.642/2009-TCU-1ª Câmara.

17.9. A aplicação ao recorrente de multa idêntica àquela imposta ao responsável que lhe foi solidário no débito também não implica ofensa à proporcionalidade. A dosimetria da pena, no âmbito do TCU, tem como balizadores o nível de gravidade dos ilícitos apurados, com a valoração das circunstâncias fáticas e jurídicas envolvidas, e a isonomia de tratamento com casos análogos. O Tribunal não realiza dosimetria objetiva da multa, comum à aplicação de normas do Direito Penal. Não há um rol de agravantes e atenuantes legalmente reconhecido. Nessa linha são os acórdãos 9.402/2015-TCU-2ª Câmara, relator o Ministro-Substituto André Luís de Carvalho, 1.427/2015-TCU-Plenário, relator o Ministro Augusto Nardes e 174/2018-TCU-Plenário, relator o Ministro Augusto Nardes.

17.10. Nessa compreensão, sendo o recorrente e o então secretário municipal de Educação ordenadores de despesa daquela pasta, condenados solidariamente pelo mesmo débito, e ausentes evidências que permitam diferenciar a atuação dos responsáveis em face das irregularidades, a distinção de cargos não é suficiente para ensejar alteração da multa cominada a ambos no mesmo valor, em patamar próximo a 10% do limite legal.

17.11. Ante o exposto, não há ofensa ao princípio da proporcionalidade na deliberação recorrida.

CONCLUSÃO

18. Como primeira matéria de análise desta instrução, afastou-se a alegação do recorrente no sentido de que ele realizava atos meramente executórios, sem qualquer discricionariedade. Então diretor administrativo da Secretaria Municipal de Educação, atuou diretamente na execução financeira dos recursos do Fundef, em sistemática de pagamentos diretos a servidores públicos para que eles supostamente se encarregassem da quitação a fornecedores da área educacional.

19. Igualmente improcedentes foram os argumentos recursais relacionados à insuficiência das provas que fundamentaram a condenação, eis que dever legal dos gestores que manejam recursos públicos comprovarem a regularidade da aplicação.

20. Em análise detalhada de cada parcela do débito imputado na deliberação recorrida, concluiu-se pelo acolhimento parcial das justificativas, pois o recorrente apresentou documentos suficientes para comprovar o nexo causal entre os recursos recebidos e as despesas incorridas para alguns dos pagamentos originalmente impugnados. O débito original de R\$ 69.910,65 restou reduzido para R\$ 38.960,65, em valores históricos.

21. Por último, foram consideradas improcedentes as contestações quanto à desproporcionalidade das medidas inquinadas pela decisão recorrida, pois fixou-se a obrigação solidária de ordenadores de despesa no ressarcimento de valores públicos cuja regularidade não foi demonstrada, além de terem sido aplicadas multas na ordem de 10% do dano calculado à época.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

22. Consta dos autos recurso de revisão apresentado por Eliomar Feitosa Júnior (peças 35 a 39), também interposto contra o Acórdão 6.642/2009-TCU-1ª Câmara impugnado no recurso de reconsideração examinado nesta instrução.

23. O apelo foi nominado como recurso de revisão e fundamentou-se em requisitos de admissibilidade específicos dessa espécie recursal, como erro de cálculo (inciso I do art. 35 da Lei 8.443/1992) e insuficiência de documentos (inciso II do art. 35 da Lei 8.443/1992). A admissibilidade foi examinada por esta unidade instrutiva por meio da instrução à peça 121, com proposta de conhecimento, ainda pendente de apreciação pelo Ministro Vital do Rêgo, sorteado para relatar.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

24. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise do recurso de reconsideração interposto por Roberval Marques da Silva contra o Acórdão 6.642/2009-TCU-1ª Câmara, reformado pelo Acórdão 13.934/2019-TCU-1ª Câmara, ambos relatados pelo Ministro-Substituto Marcos Bemquerer, e, com fundamento nos arts. 32 e 33 da Lei 8.443/1992 c/c art. 285 do RI/TCU, propõe-se:

a) conhecer do recurso e, no mérito, dar-lhe provimento parcial para:

a.1) excluir do débito de que trata o item 9.2.2 do acórdão recorrido as despesas comprovadas na fase recursal, indicadas na fundamentação, atribuindo-se a seguinte composição à dívida remanescente:

Valor original	Data
R\$ 11.130,08	02/06/2000
R\$ 3.703,37	16/08/2000
R\$ 6.130,00	23/08/2000
R\$ 3.000,00	27/09/2000
R\$ 3.680,00	04/10/2000
R\$ 8.376,10	20/10/2000
R\$ 2.941,10	1º/11/2000

a.2) reduzir, proporcionalmente à diminuição do débito, as multas aplicadas pelo item 9.3.1.2 do acórdão recorrido;

b) comunicar a decisão que vier a ser adotada ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado de Goiás, ao recorrente e aos demais interessados.