

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 016.146/2017-4

Natureza: Recurso de revisão (Tomada de Contas Especial).

Unidade Jurisdicionada: Município de Caatiba-BA.

Recorrente: Omar Sousa Barbosa (434.380.755-04).

Representação legal: Luís Cláudio Arcanjo (OAB/BA 27.113), entre outros, representando Omar Sousa Barbosa.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FNDE. PNAE. OMISSÃO. CITAÇÃO. REVELIA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. RECURSO DE REVISÃO. CONHECIMENTO. PROVIMENTO PARCIAL. REDUÇÃO DO MONTANTE DEVIDO E DA MULTA. COMUNICAÇÃO.

RELATÓRIO

Adoto como parte do relatório a instrução produzida no âmbito da então Secretaria de Recursos deste Tribunal - Serur (peça 128), aprovada pelo corpo dirigente da unidade (peça 129), transcrita a seguir:

“INTRODUÇÃO

Cuida-se de recurso de revisão em processo de tomada de contas especial apresentado por Omar Sousa Barbosa (peça 100-113), ex-Prefeito do Municipal de Caatiba/BA, insurgindo-se contra o Acórdão 12.641/2018-TCU-1ª Câmara (peça 32), confirmado em sede de recurso de reconsideração (Acórdão 8.394/2020-TCU-1ª Câmara – peça 69), decisão que julgou irregular as contas do gestor, com imputação de débito e multa, por omissão no dever de prestar contas referente aos recursos recebidos no âmbito do Programa Nacional de Alimentação Escolar no exercício de 2012.

*2. Eis o extrato das decisões recorridas:***Acórdão 12.641/2018-TCU-1ª Câmara - peça 32**

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, em desfavor do Sr. Omar Sousa Barbosa, prefeito de Caatiba/BA na gestão 2009/2012, em razão da omissão no dever de prestar contas referente aos recursos recebidos no âmbito do Programa Nacional de Alimentação Escolar no exercício de 2012.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 1ª Câmara, ante as razões expostas pelo relator, em:

9.1. considerar revel, para todos os efeitos, com fundamento no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, o Sr. Omar Sousa Barbosa;

9.2. julgar irregulares, com fundamento nos arts. 1º, I, e 16, III, ‘a’ e ‘c’, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, III, da mesma lei, e com arts. 1º, I, e 209, I e III, e 214, III, do RI/TCU, as contas do Sr. Omar Sousa Barbosa e condená-lo ao pagamento das quantias abaixo especificadas, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante este Tribunal (art. 214, III, ‘a’, do RI/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor;

<i>Data</i>	<i>Valor (R\$)</i>
<i>26/3/2012</i>	<i>12.450,00</i>
<i>30/3/2012</i>	<i>12.450,00</i>
<i>26/4/2012</i>	<i>12.450,00</i>
<i>31/5/2012</i>	<i>12.450,00</i>

29/6/2012	14.162,00
31/7/2012	14.162,00
31/8/2012	14.162,00
28/9/2012	14.162,00
31/10/2012	14.162,00
30/11/2012	14.162,00

9.3. aplicar ao Sr. Omar Sousa Barbosa a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do RI/TCU, no valor de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante este Tribunal (art. 214, III, 'a', do RI/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do 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;

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

9.5. em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, encaminhar cópia desta deliberação à Procuradoria da República na Bahia, para a adoção das medidas que entender cabíveis.

Acórdão 8.394/2020-TCU-1ª Câmara – peça 69

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da Primeira Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/1992, conhecer e negar provimento ao recurso de reconsideração;

9.2. dar ciência deste acórdão ao recorrente.

HISTÓRICO

3. Na origem, o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação instaurou processo de tomada de contas especial em desfavor do ex-Prefeito do Município de Caatiba/BA, em relação aos recursos públicos federais repassados à conta do Programa Nacional de Alimentação Escolar, no exercício de 2012, com prazo final de prestação de contas em **30/4/2013**.

4. Considerando a informação nos autos de que o Prefeito sucessor adotou medidas legais para o resguardo do erário (peça 1, p.41), apenas o Prefeito responsável pela gestão dos recursos foi citado para apresentar defesa quanto à 'não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos em razão da omissão no dever de prestar contas dos recursos repassados pelo FNDE ao Município de Caatiba/BA, por meio do Pnae, no exercício de 2012' decorrente da omissão observada (peça 16).

5. Quedando-se inerte após a notificação, adveio o julgamento das contas à revelia, com imputação de débito e multa (Acórdão 12.641/2018-TCU-1ª Câmara – peça 32). Ato contínuo, o responsável aviou recurso de reconsideração (peça 42), apresentando indício de aplicação dos recursos, resultando diligências em grau de recurso (peça 59) respondidas pelo FNDE (peça 61).

6. Ato contínuo, a Corte rejeitou o recurso (Acórdão 8.394/2020-TCU-1ª Câmara – peça 69), afirmando, na questão de mérito, a insuficiência documental, particularmente a ausência do parecer conclusivo do Conselho de Alimentação Escolar, bem como a ausência de comprovação das demais irregularidades apresentadas pela unidade instrutora (peça 69-71).

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

7. Nenhuma divergência a ser apontada quanto ao exame positivo de admissibilidade realizado pela SERUR (peças 114-115) e acolhido pelo e. Relator Min. João Augusto Ribeiro Nardes (peça 118), pelo conhecimento do recurso segundo o permissivo do art. 35, III da Lei 8.443/92.

EXAME DE MÉRITO

8. Da delimitação

9. É objeto do recurso determinar:

a) a tempestividade no dever de prestar contas após o ingresso na fase externa e a manutenção do julgamento de irregularidade das contas por omissão;

b) a apresentação do parecer do Conselho Municipal de Alimentação Escolar como meio de comprovação da aplicação dos recursos;

- c) os efeitos dos bloqueios judiciais realizados na conta vinculada do Programa na responsabilidade do gestor;*
- d) o recolhimento após o julgamento dos valores de tarifas bancárias e os efeitos decorrentes;*
- e) a possibilidade de comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos segundo os novos documentos trazidos pelo recorrente;*
- f) a observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa na citação do responsável.*

10. São os documentos novos juntados pelo recorrente:

- Peça 101: Correspondência enviada pelo recorrente denotando a existência de animosidade com a gestão responsável à época;*
- Peça 102: Ata de reunião da comissão de transição de governo, em 12/12/2012, informando a entrega de documentos para a gestão sucessora;*
- Peça 103: Ofício encaminhado ao recorrente para apresentação das contas do PNAE/2012;*
- Peça 104: Comunicação enviada ao Ministério Público da Bahia, sobre a aplicação dos recursos do Convênio 657308/2009 e as dificuldades para obter documentos junto à Prefeitura;*
- Peça 105: Encaminhamento da prestação de contas do exercício de 2011 referente ao PNAE à Prefeitura de Caatiba/BA;*
- Peça 106: Termo de audiência de ação em curso na Justiça Federal discutindo a aplicação de recursos do PNAE para o exercício de 2011;*
- Peça 107: Sentença de improcedência de Ação de Improbidade Administrativa em desfavor do recorrente (2ª Vara Federal de Vitória da Conquista/BA);*
- Peça 108: Parecer do Conselho de Alimentação Escolar e Relatório Anual de Gestão do PNAE;*
- Peça 109: Extratos bancários da Conta 67.854-6 para o ano de 2012 (janeiro a novembro/2012);*
- Peça 110: GRU expedida em favor do FNDE com o recolhimento do valor total de R\$ 467,55;*
- Peça 111-113: Notas fiscais emitidas.*

11. Do dever de prestar contas e da tempestividade no cumprimento do dever legal

12. Alega o recorrente que a intempestividade na prestação das contas decorreu de comportamento da gestão subsequente, uma vez que todas as comunicações enviadas à Prefeitura eram devolvidas ou desconsideradas. Afirma a regular transmissão do Governo, com a entrega dos documentos à gestão sucessora, não havendo um comportamento colaborativo por parte da gestão posterior.

13. Apresenta evidências das dificuldades de comunicação com a administração sucessora, segundo relatado em ação judicial e expediente encaminhado ao Ministério Público Federal, afirmando a existência de uma ação deliberada da nova administração para ocultar a citação do responsável. Aponta para a adoção das medidas cabíveis para cumprir o dever de prestar contas no prazo adequado.

Análise

14. No ponto, a própria narrativa do recorrente é contraditória, uma vez que descreve um acordo inicial com a Administração sucessora nos sentidos de franquear, ao Secretário de Finanças Juliano Dias, o extrato das contas dos convênios (peça 102) e que, em momento posterior, não houve o cumprimento da obrigação acordada de conceder acesso aos documentos arquivados na Prefeitura, tendo, por fim, o recorrente apresentado as contas do convênio ao FNDE, embora não tivesse acesso aos documentos.

15. Ora, desde o momento em que se instala um conflito político com a gestão posterior, é obrigação do gestor se utilizar dos meios legais, particularmente ações judiciais contra a Prefeitura, no sentido de obter acesso aos documentos arquivados para a devida prestação de contas.

16. No que tange a rivalidade política, não é despiendo recordar que obstáculos de ordem política ou de eventual cerceamento de defesa, se não podem ser resolvidos com a administração local, deveriam, por meio de ação apropriada ao caso, ser levadas ao conhecimento do Poder Judiciário, não cabendo ao TCU garantir ao responsável o acesso à referida documentação. É nesse sentido a jurisprudência desta Corte, como se observa nos Acórdãos 21/2002-TCU-1ª Câmara (Min. Marcos Benquerer), 115/2007-TCU-2ª Câmara (Min. Benjamin Zymler) e 1.322/2007-TCU-Plenário (Min. Aroldo Cedraz).

17. Portanto, caberia ao recorrente evidenciar a adoção de medidas judiciais **até o momento do ingresso das contas no âmbito do TCU**. No momento em que as contas são apresentadas após o ingresso do processo de TCE na fase externa, o gestor permanece com o julgamento de irregularidade pela omissão, ainda que não houvesse débito na apuração das contas.

18. **In casu**, a sanção pela omissão, tem natureza retributiva, preventiva especial e preventiva geral, conforme decidido no Acórdão 4.769/2009-TCU-1ª Câmara (Rel. Min. Valmir Campelo):

A omissão inicial injustificada na prestação de contas é motivo bastante para a irregularidade das contas, ainda que afastado o débito mediante sua prestação tardia, com aplicação da sanção pecuniária, 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.

19. Portanto, ao se considerar o movimento da máquina administrativa que poderia ser evitada pela ação do recorrente no prazo adequado, uma vez que o cumprimento da obrigação de prestar contas ocorreu apenas após a fase externa do processo de TCE (2018), não se mostra possível o julgamento de regularidade pelo atraso observado:

6. Apesar de concordar com o argumento do Ministro-Relator, de que o propósito fundamental do convênio é a realização material de seu objeto, não posso concordar com a afirmação de que a falta da apresentação das contas tempestivamente é uma falha formal, de pouca relevância. Primeiramente, a necessidade de prestar contas é um dever constitucional. Além disso, o julgamento pela regularidade com ressalva daquele que não presta contas no momento devido gera injustiça. Significa igualar aqueles que cumprem as obrigações pactuadas, prestando suas contas no momento apropriado, àqueles que não o fazem, e só apresentam as contas quando provocados pelo Tribunal, na iminência de serem condenados a ressarcir a totalidade dos recursos recebidos.

7. Também não se pode esquecer que a negligência do gestor na apresentação das contas não é relevante apenas sob o ponto de vista temporal, mas ele provoca o movimento da máquina administrativa, gerando custos. O órgão/entidade repassador tem que instaurar a TCE, a Secretaria Federal de Controle Interno também faz sua análise, assim como o TCU. Tudo isso representa custo, provocado pela negligência do gestor.

Com efeito, salvo no caso de motivos devidamente justificados, a apresentação da prestação de contas a destempo, 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 omissor, 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 artigo 11, inciso VI, da Lei n.º 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.

(Acórdão 1678/2005-TCU-1ª Câmara, Rel. Min. Marcos Vinícios Vilaça)

20. No mesmo sentido é o julgamento do Acórdão 4.816/2017-TCU-2ª Câmara (Relatora Min. Ana Arraes), reafirmando o entendimento pelo qual a citação pelo TCU é o marco temporal a partir do qual a apresentação da prestação de contas não descaracteriza a omissão, **verbis**:

8. Ademais, quando da interposição do recurso, o responsável limitou-se a alegar que havia prestado contas, sem trazer justificativas pela omissão no dever de apresentá-las no prazo estabelecido, apesar de tal necessidade ter sido expressamente mencionada no ofício de citação que lhe fora encaminhado (peça 8, p.1) .

9. Nesse contexto, a jurisprudência do TCU, citada pela unidade técnica, converge no sentido de manter a irregularidade da omissão, que não é elidida pela apresentação intempestiva – e sem justificativas adequadas para o atraso – da documentação comprobatória das despesas, ainda que os documentos comprovem a regular aplicação dos recursos (art. 209, § 4º, do Regimento Interno).

(Acórdão 4816/2017-TCU-2ª Câmara. Relatora: Ana Arraes)

21. Da apresentação do parecer do Conselho Municipal de Alimentação Escolar

22. Promove o recorrente a juntada de parecer do Conselho Municipal de Alimentação Escolar e de Relatório Anual de Gestão (peça 108), concluindo pela regularidade das contas, apontando para as dificuldades de obtenção de documentos no período de final de gestão. Afirma que a obrigação de apresentação do Parecer do Conselho seria do próprio Conselho, indicando a eficácia de documento novo em relação às provas produzidas, constituindo a omissão mera falha formal.

Análise

23. O parecer juntado pelo recorrente foi produzido em **31/5/2021**, assinado apenas pelo alegado Presidente do CAE. No caso, o documento não se adequa às condições da sua produção original, quais sejam, a remessa pelo Município da prestação de contas até o 15º dia do mês de fevereiro do exercício subsequente ao repasse (**15/2/2013** - art. 34 da Resolução 38/2009), bem como a deliberação do órgão colegiado, formado por representante indicado pelo Poder Executivo, 2 representantes da área de docentes, discentes ou trabalhadores da área de educação, 2 representantes de pais de alunos e 2 representantes indicados pela sociedade civil (art. 26 da Resolução 38/2009).

24. Ora, um documento produzido em momento temporal posterior e assinado por suposto Presidente do CAE, sem a apresentação dos atos de designação dos membros do Conselho, não pode servir de elemento comprobatório da ação efetiva do Conselho na fiscalização da execução dos recursos do repasse público, pois a deliberação do Conselho pressupõe 'reunião específica para apreciação da prestação de contas com a participação de, no mínimo, 2/3 (dois terços) dos conselheiros titulares' (art. 27, § 2º da Resolução 38/2009-FNDE).

25. Ademais, o parecer apresentado está em conflito com os achados identificados no Sistema de Informações sobre Nutricionistas (SINUTRI), relatando a ausência de meios para fiscalização, ausência de aplicação de percentuais mínimos na aquisição de gêneros da Agricultura Familiar, ausência de Nutricionista Responsável e quadro técnico de profissionais, divergências entre o cardápio divulgado e o efetivamente executado, bem como a ausência de atividade de Educação Alimentar e Nutricional (art. 14, § 1º Res. 38/2009/FNDE), constantes da peça 65.

26. Portanto, o documento apresentado tem baixa eficácia probatória, convolvendo-se em declaração de terceiro subscritor, dada a existência de indícios patentes de que o documento não corresponde a uma efetiva atividade do Conselho, mas apenas uma declaração *ex post facto*, e não a concreta manifestação do órgão colegiado expedida no ano de 2013.

27. Importante destacar que o objetivo do Programa Público Federal não é apenas a distribuição de gêneros alimentícios, mas o cumprimento da finalidade precípua de 'contribuir para o crescimento e o desenvolvimento biopsicossocial, a aprendizagem, o rendimento escolar e a formação de práticas alimentares saudáveis dos alunos, por meio de ações de educação alimentar e nutricional e da oferta de refeições que cubram as suas necessidades nutricionais durante o período letivo' (art. 4º da Resolução 38/2009), devendo estar demonstrada, na boa e regular gestão dos recursos públicos, a concessão dos meios de fiscalização da despesa pública por meio do Conselho Municipal de Alimentação Escolar, a contratação dos profissionais da área de nutrição e a execução de atividades de educação alimentar.

28. Dos bloqueios judiciais nas contas do Programa Nacional de Alimentação Escolar

29. Alega o recorrente que os bloqueios judiciais ocorridos em 3/2/2012, 26/11/2012 e 21/11/2012, totalizando o valor de R\$ 10.614,61 acabaram por se reverter em benefícios ao Município de Caatiba, não sendo possível a responsabilização do gestor e a determinação de devolução dos recursos, uma vez que não teve usufruto pessoal.

30. *Afirma também que as transferências bancárias sem informação de destino estariam ligadas aos bloqueios judiciais realizados, nos valores de R\$ 10.636,89 (1º/11/2012) e R\$ 3.065,37 (23/11/2012), sendo que os valores teriam sido sacados em função de decisões do Poder Judiciário.*

Análise

31. *Considerando que os recursos do Programa Público têm uma finalidade específica de execução das atividades do Programa Nacional de Alimentação escolar (PNAE), a ocorrência de bloqueios judiciais deveria importar ação do gestor no sentido de adoção de medidas obstativas, com o pagamento das despesas judiciais com recursos exclusivamente do Município ou eventual devolução dos recursos à conta do Programa.*

32. *Portanto, o desvio de finalidade na aplicação dos recursos decorrente de bloqueios judiciais configura débito e implica a responsabilidade do ente beneficiário em solidariedade com os gestores públicos, no sentido de restituir os valores aos cofres da concedente, conforme exemplificado na Jurisprudência da Corte (Acórdão 12.196/2021-TCU-1ª Câmara. Rel. Min. Bruno Dantas e 2.848/2019-TCU-1ª Câmara. Rel. Min. Marcos Bemquerer, entre outros).*

33. *Por fim, deve ser destacado que a condenação no âmbito do processo de tomada de contas especial independe da comprovação de atos de desvio ou locupletamento por parte do gestor, uma vez que é suficiente a comprovação da ocorrência de dano ao erário, por não se tratar de sanção, mas de medida de reparação do erário (e.g. Acórdão 2178/2013-TCU-Segunda Câmara, Rel. Ministro Benjamin Zymler).*

34. *Ou seja, a inexistência de benefícios pessoais alegada pelo recorrente não é motivo para o julgamento de regularidade das contas, uma vez que foi identificado o ‘dano ao Erário decorrente de ato de gestão ilegítimo ao antieconômico’ (art. 16, III, ‘c’ da Lei 8.443/92) atribuível ao ex-Prefeito.*

35. *Do recolhimento de valores de tarifas bancárias*

36. *Relata o recorrente a devolução do valor de R\$ 292,00 pela expedição de Guia de Recolhimento da União (GRU) em favor do FNDE (peça 110).*

Análise

37. *No ponto em comento, o reconhecimento da irregularidade em sede recursal não tem efeitos no julgamento das contas, uma vez que, nos termos do art. 12, § 2º, da Lei 8.443/92, o eventual julgamento de regularidade das contas pressupõe a ‘liquidação tempestiva do débito’, além da análise da boa-fé do responsável, cabendo apenas a dedução dos valores eventualmente restituídos:*

(...)

§ 2º *Reconhecida pelo Tribunal a boa-fé, a liquidação tempestiva do débito atualizado monetariamente sanará o processo, se não houver sido observada outra irregularidade nas contas.*

38. *Da existência de transferências sem documentos de lastros e ilegíveis e do ônus de comprovação da regularidade na aplicação dos recursos*

39. *Alega o recorrente que as movimentações bancárias estariam lastreadas nos documentos fiscais anteriormente apresentados, afirmando que os pagamentos eram realizados através da conta corrente do Banco Bradesco, para onde eram transferidos os recursos. Assevera a utilização integral dos recursos na aquisição das merendas escolares, segundo as tabelas indicadas.*

Análise

40. *A prestação de contas é um ato formal, que, como tal, deve estar em conformidade com a lei, sendo a forma de apresentação das contas um requisito vinculado e imprescindível à sua perfeição. Note-se que o recorrente não apresentou a conciliação bancária (art. 34, IV, da Resolução 38/2009-FNDE), impedindo a correlação direta entre as despesas realizadas e as movimentações bancárias correspondentes.*

41. *Não são poucas as oportunidades em que os gestores remetem um conjunto desordenado de elementos e pleiteiam que o mesmo seja conhecido como ‘prestação de contas’, impondo à Corte uma obrigação de se debruçar sobre esses elementos na tentativa de encontrar algum nexo entre a transferência dos recursos financeiros, as aquisições que se alegam terem sido realizadas e os documentos remetidos.*

42. Ora, tal situação constitui uma inegável inversão do ônus da prova, que competiria, *in casu*, aos gestores públicos: é deles a obrigação de comprovar o bom e regular uso das verbas recebidas, de modo que um amontoado de documentos não pode ser acolhido como 'prestação de contas', posto que nada comprova.

43. Note-se, por exemplo, a contradição da afirmação do recorrente no sentido da existência de um 'saldo reprogramado para 2013' no valor de **R\$ 9.776,56**, conquanto o saldo final da conta vinculada do Programa, no extrato derradeiro (peça 109, p. 13), é de **R\$ 0,00**, denegando a afirmação da existência de um saldo final de recursos.

44. Ademais, observando as movimentações bancárias e os documentos fiscais anexados, as seguintes incoerências podem ser observadas: a) ausência de documentos comprobatórios de que o destinatário dos cheques, documentos e TEDs emitidas seriam os beneficiários do contrato; b) ausência dos documentos de licitação dos fornecedores escolhidos; c) correlação de despesas e movimentação bancária apenas para as despesas no período de março de 2012 a julho de 2012, havendo ruptura no nexo de causalidade para outras despesas realizadas à conta bancária, conforme planilha ora elaborada:

Data de emissão do documento fiscal	Documento fiscal apresentado	Valor do Documento Fiscal (R\$ x 1,00)	Correspondência nos extratos bancários
01/03/2012	Nfe 26 (peça 113, p. 2-33)	13.681,97	ch850051 (peça 110, p. 4)
02/04/2012	Nfe 30 (peça 112, p. 2-32)	13.681,97	ch850050 (peça 110, p. 6)
14/05/2012	Nfe 34 (peça 112, p. 33-63)	12.874,71	ch850052 (peça 110, p.7)
11/06/2012	Nfe 38 (peça 112, p. 64-93)	12.258,05	ch850059 (peça 110, p. 8)
06/07/2012	Nfe 42 (peça 112, p. 94-122)	13.394,21	ch850056 (peça 110, p.9)
02/08/2012	Nfe 47 (peça 111, p. 2-31)	12.796,61	Sem indicação do destinatário dos recursos
28/08/2012	Nfe 49 (peça 111, p. 32-52)	6.965,51	Sem indicação do destinatário dos recursos
29/08/2012	Nfe 50 (peça 111, p.53-59)	2.349,60	Sem indicação do destinatário dos recursos
30/08/2012	Nfe 51 (peça 111, p. 60-63)	1.710,00	Sem indicação do destinatário dos recursos
19/09/2012	Nfe 57 (peça 111, p. 64-98)	22.290,71	Sem indicação do destinatário dos recursos
26/09/2012	Nfe 58 (peça 111, p. 99-103)	609,60	Sem indicação do destinatário dos recursos
03/10/2012	Nfe 60 (peça 111, p. 104-130)	19.003,54	Sem indicação do destinatário dos recursos
20/11/2012	Nfe 64 (peça 111, p. 131-153)	10.017,62	Sem indicação do destinatário dos recursos
29/11/2012	Nfe 68 (peça 113, p. 33-47)	4.361,44	Sem indicação do destinatário dos recursos

Observações:

1) Ausência de documento fiscal para despesa realizada em 2/8/2012 (Ch. 850060), no valor de R\$ 4.500,00 (peça 110, p. 10)

2) Ausência de equivalência entre o somatório indicado nas NF e nos Documentos Bancários

Valor indicado na Nfe 49 6.965,51

Valor indicado pelo recorrente: 6.955,51

Valor indicado na Nfe 50/51 4.059,60

Valor indicado pelo recorrente: 2.766,00

Valor indicado na Nfe 57/58 22.900,31

Valor indicado pelo recorrente: 22.900,00

Valor indicado na Nfe 64 10.017,62

Valor indicado pelo recorrente: 10.000,00

3) Equivalência entre a Nfe 60 e o somatório das movimentações indicadas nos dias 4 e 9/10/2012 (peça 111, p. 12)

45. Se não existe uma clara relação de causalidade entre as despesas realizadas, os documentos fiscais apresentados e os extratos bancários, observando-se transferências de valores aproximados e havendo uma clara divergência entre o total de despesas decorrente do somatório das notas fiscais apresentadas (**R\$ 145.995,54**), o total declarado de recursos empregados (**R\$ 149.174,01**), o valor histórico repassado (**R\$ 134.772,00**, equivalente ao somatório dos repasses

no período de março de 2012 a novembro de 2012) e o saldo zerado da conta vinculada, não é possível acolher as razões do recorrente para o julgamento de regularidade das contas.

46. Não é demasiado recordar que, em matéria de Direito Financeiro, segundo determinam a Constituição Federal e legislação correlata, **ao gestor incumbe provar a boa e regular aplicação do dinheiro público (inversão do ônus da prova)**, nos termos do art. 70, parágrafo único da Constituição Federal de 1988, art. 93 do Decreto-lei n. 200/67 e do art. 66 do Decreto n. 93.872/86, conforme amplamente exemplificado na Jurisprudência da Corte (e.g. Acórdão 1.012/2009-2ª Câmara. Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues).

47. Da observância do princípio da ampla defesa na citação do responsável

48. Aponta o recorrente a ocorrência de prejuízo ao princípio à ampla defesa pela de devolução do aviso de recebimento por insuficiência, embora o endereço do responsável não tenha se alterado, indicando a ocorrência de movimentações de gestores posteriores com vistas a prejudicar o ex-Prefeito.

Análise

49. A questão da citação do responsável já foi debatida no julgamento do recurso de reconsideração, seja na instrução da unidade técnica (peça 66, p. 3-4), seja na decisão de julgamento do recurso (peça 70, p. 1, item 8/9), com a realização 'de cinco tentativas de citação, em endereços diversos, incluindo a remessa do primeiro ofício citatório para o endereço constante da base de dados da Receita Federal, critério de comunicação processual referendado pela jurisprudência deste Tribunal', não havendo novos documentos que modifiquem o entendimento anteriormente adotado.

50. Note-se que inexistente comprovação, por parte do recorrente, de que a existência de divergências políticas influenciaria a atividade postal desempenhada de forma independente pelos Correios, motivo pelo qual não se pode acolher as alegações de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, especialmente na situação em que foi facultado, em sede recursal, a ampla produção probatória.

CONCLUSÕES

51. Havendo obstáculos ao acesso aos documentos arquivados na Prefeitura, cabe ao responsável adotar diligências, inclusive de natureza judicial, para a obtenção dos documentos, não sendo possível o julgamento de regularidade das contas quando as contas são apresentadas após a instauração da fase externa do processo de tomada de contas especial.

52. Havendo divergência nas condições de produção do parecer do Conselho Municipal de Alimentação Escolar (produzido em época posterior e sem indicação da deliberação colegiada), o documento deve ser acolhido como declaração de terceiro, cujo conteúdo é divergente com as evidências de irregularidade encontradas in loco, segundo constatação do FNDE.

53. Os saques na conta vinculada do Programa para pagamento de verbas judiciais configuram o desvio de finalidade na aplicação dos recursos e a responsabilização do ex-Prefeito em débito, uma vez que não foram adotadas medidas para restituição dos valores ao erário federal, sendo que a responsabilização independe do locupletamento ou obtenção de benefícios pessoais.

54. Somente a liquidação tempestiva do débito e o reconhecimento da boa-fé, no momento processual adequado, permitem o julgamento de regularidade das contas, sendo que o depósito feito a posteriori deve ser abatido no momento do pagamento do valor do débito final apurado.

55. O conjunto de documentos juntados pelo recorrente sem uma evidenciação precisa do nexo de causalidade entre as despesas realizadas e os desembolsos ocorridos na conta corrente não permite comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos, sendo ônus do gestor fazer a prova integral da correspondência exigida nas contas.

56. Inexiste novo documento hábil para afastar o entendimento adotado na decisão recorrida no sentido do reconhecimento da validade do procedimento de citação, à mingua de elementos que comprovem que a rivalidade política existente teria afetado a atividade exercida pelo órgão postal (Correios), estando comprovado nos autos as diversas tentativas de citação postal.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

*Deste modo, submete-se à consideração superior a presente análise do recurso de revisão interposto por Omar Sousa Barbosa contra o Acórdão 12.641/2018-TCU-1ª Câmara e 8.394/2020-TCU-1ª Câmara, propondo, com base nos artigos 32 e 35, III da Lei 8.443/92, **conhecer e negar provimento ao recurso**, dando ciência ao recorrente e à Procuradoria da República na Bahia da decisão que vier a ser adotada.”*

2. Por sua vez, o representante do MPTCU anuiu parcialmente à proposta da unidade técnica, consoante parecer transcrito a seguir (peça 130):

“(…) Nossa concordância com a Serur é parcial, pois entendemos que a parcela do débito atinente a bloqueios judiciais não deve ser atribuída ao gestor, cabendo, dessa forma, conferir provimento parcial ao mérito do presente recurso.

(…) Parece-nos ter havido algum equívoco relativamente ao valor objeto dos bloqueios judiciais, pois o auditor inicialmente informa que o recorrente alega que os bloqueios judiciais ocorridos em 3/2/2012, 26/11/2012 e 21/11/2012, ‘totalizando o valor de R\$ 10.614,61 acabaram por se reverter em benefício ao Município de Caatiba’, adicionando, porém, no parágrafo seguinte, outros valores concernentes a ‘transferências bancárias sem informação de destino [que] estariam ligadas aos bloqueios judiciais realizados, nos valores de R\$ 10.636,89 (1º/11/2012) e R\$ 3.065,37 (23/11/2012)’ (vide parágrafo 30 da instrução).

*Ao ler a peça recursal chegamos à conclusão de que os valores referentes ao bloqueio judicial que o recorrente busca abater de seu débito correspondem **exclusivamente** a R\$ 10.614,61. Convém atentar para a proximidade dos valores a que fez referência o auditor – R\$ 10.614,61 e R\$ 10.636,89, o que pode causar confusão adicional.*

*Com efeito, o valor de R\$ 3.065,37, de 23/11/2012, referido pelo auditor, já está embutido no montante de R\$ 10.614,61, conforme **expressamente** afirma o recorrente nas páginas 5 e 6 do recurso que interpôs (vide peça 100).*

*Quanto aos R\$ 10.636,89, de 1º/11/2012, referem-se a montante tratado em outro tópico da peça do recorrente, chamado de ‘Transferências bancárias **sem informação de destino**’. Ali ele faz menção ao aludido valor e então volta a se referir à quantia de R\$ 3.065,37, **fazendo a expressa ressalva de que esta última quantia já foi abordada no tópico de bloqueios judiciais**. Veja o trecho abaixo, com grifos acrescidos:*

Transferências bancárias sem informação de destino

*Neste quesito foram detectadas no Relatório Técnico duas transferências sem a indicação do destino. A primeira datada de 01/11/2012 no valor de R\$ 10.636,89 (...) e a segunda de 23/11/2012 no valor de **R\$ 3.065,37 (...), e esta já foi tratada e devidamente esclarecida no quesito: “Da existência de bloqueios judiciais nas contas do PNAS (item 10.25 a), logo acima, esclarecendo no tópico que o valor foi retirado da conta corrente por conta de decisões do Poder Judiciário.***

*Portanto, o montante discutido a título de bloqueios judiciais corresponde a **R\$ 10.614,61**.*

Vistos esses necessários esclarecimento iniciais, cremos que assiste razão ao recorrente acerca desse específico ponto.

Tais valores acabaram tendo outra destinação em decorrência de bloqueio judicial, e não por deliberada ação e desejo do então gestor.

Como afirmou o auditor, configura-se hipótese de desvio de finalidade. Porém, a conclusão da instrução nos parece imprópria ao apontar para uma responsabilidade solidária do ente político com o então prefeito.

*Se os recursos repassados foram aplicados em finalidade alheia à do ajuste, **suprindo despesa típica do ente federado, este é quem deve devolver a quantia ao repassador**, conforme farta jurisprudência no TCU.*

Poder-se-ia indagar sobre a conduta do gestor, acaso tivesse sido negligente na adoção de ações judiciais a seu cargo, mas isso deveria constituir quesito próprio neste processo e ser objeto de contraditório, o que não ocorreu.

Por pertinência, convém reproduzir enunciado que fundamentou o Acórdão 12.622/2018-Primeira Câmara, da relatoria do Ministro Benjamin Zymler, constante no repositório da Jurisprudência Seleccionada:

*Configura desvio de finalidade a utilização de recursos do Fundeb para pagamento de salários a servidores da área educacional cedidos para outros órgãos da Administração, uma vez que tais recursos devem ser usados apenas em ações de manutenção e desenvolvimento do ensino para a educação básica pública (arts. 21 e 23 da Lei 11.494/2007), **cabendo ao ente federado beneficiário da aplicação irregular efetuar o ressarcimento do débito correspondente.***

Nesta mesma lógica, dois outros precedentes que fíguram na mesma base (Acórdãos 1669/2021-Segunda Câmara e 2848/2019-Primeira Câmara), que deram ensejo a um único enunciado jurisprudencial:

O bloqueio judicial de recursos de convênio para pagamento de dívidas alheias ao objeto pactuado configura débito decorrente de desvio de finalidade e, portanto, não afasta a responsabilidade de o ente beneficiado restituir os respectivos valores aos cofres do concedente.

Considerando o reduzido valor, bem assim as regras processuais atinentes à matéria, não é o caso de medidas específicas como a citação do ente federado.

*Com essas considerações, opinamos pelo conhecimento e **provimento parcial** ao recurso, deduzindo o valor de R\$ 10.614,61 (bloqueios judiciais) da quantia do débito imputado ao Sr. Omar Sousa Barbosa, ex-Prefeito do Municipal de Caatiba/BA.”*

3. Por fim, considerando que o Plenário do TCU, por meio do Acórdão 2.285/2022, aprovou a Resolução-TCU 344/2022, que trouxe novas diretrizes relativas à regulamentação da prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento, solicitei manifestação da unidade técnica e do MPTCU a respeito do tema (peça 131). De forma unânime, os pareceres concluem pela não incidência da prescrição (peças 132 a 134).

É o Relatório.