GRUPO I – CLASSE II – Segunda Câmara
TC 005.628/2011-3
Natureza: Tomada de Contas Especial
Entidade: Prefeitura Municipal de Beneditinos - PI
Responsável: Florêncio Mendes da Silva (008.727.093-53)
Interessados: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - Mec (00.378.257/0001-81); Prefeitura Municipal de Beneditinos - PI (06.554.778/0001-29)
Advogados constituídos nos autos: Francisco Alves de Almeida Júnior (OAB/PI 2413N); Bruna da Silva Santos (OAB/PI 8601) e Kleber Mendes Pessoa (OAB/PI 4798)

SUMÁRIO: CONVÊNIO. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS HÁBEIS A DEMONSTRAR A CORRETA APLICAÇÃO DOS RECURSOS PÚBLICOS E JUSTIFICAR A OMISSÃO INICIALMENTE IDENTIFICADA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA.

RELATÓRIO

Cuida-se de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) contra o senhor Florêncio Mendes da Silva, ex-prefeito do município de Beneditinos/PI, em face da omissão no dever de prestar contas dos recursos repassados àquela municipalidade em atenção ao Programa de Alimentação Escolar (Pnae) e ao Programa Nacional de Apoio ao Transporte Escolar (PNATE).

2. Submetidos os autos ao TCU, após o regular trâmite do processo no âmbito do tomador de contas, foi elaborada instrução constante da peça 6, por meio da qual o Auditor Federal de Controle Externo (AUFC) incumbido do feito analisou os elementos que os integravam e propôs, com a anuência dos dirigentes da Secretaria de Controle Externo no Piauí (Secex/PI), que fosse promovida a citação do senhor Florêncio Mendes da Silva para apresentar alegações de defesa ou recolher aos cofres públicos o valor de R$ 21.249,46.

3. Expedida a comunicação processual que se fazia necessária, o responsável compareceu aos autos e apresentou suas alegações de defesa (peça 12), as quais foram objeto da análise empreendida no âmbito da instrução constante à peça 13, cujos principais excertos transcrevo a seguir, com ajustes:

"[...]

ALEGAÇÕES DE DEFESA

4. Em atendimento ao oficio citatório, o responsável, conforme o constante da Peça 12 dos autos, apresentou as seguintes argumentações de defesa:

4.1 Citando o art. 206, § 3º, inciso V, do Código Civil, o defendente assevera que prescreve em três anos a pretensão de reparação civil.

ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 49365232.

5. A respeito do assunto, existe uma vasta jurisprudência desta Corte de Contas, a exemplo dos Acórdãos 2.709/2008 – TCU – Plenário e 276/2010 - TCU - 1ª Câmara, em que esta Corte de Contas considerada as ações de ressarcimento movidas contra os agentes causadores de prejuízos ao erário são imprescritíveis, não carecendo de maiores comentários as argumentações trazidas pelo responsável, tendo em vista a sua insustentabilidade perante a jurisprudência/entendimento corrente, tanto do TCU como do STF, como se verifica a seguir:

> *Acórdão 2.709/2008 – TCU – Plenário:*
>
> *(...)*
>
> *9.1. deixar assente no âmbito desta Corte que o art. 37 da Constituição Federal conduz ao entendimento de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis, ressalvando a possibilidade de dispensa de instauração de tomada de contas especial prevista no §4º do art. 5º da IN TCU nº 56/2007 (TC-005.378/2000-2, Rel. Min. Benjamin Zymler).*
>
> *Acórdão 276/2010 – TCU – 1ª Câmara:*
>
> *'O próprio STF já considerou que se aplica às tomadas de contas especiais o disposto no art. 37, § 5º, in fine, da CF/88, ou seja, a imprescritibilidade, suplantando a prescrição vintenária, prevista no art. 177 do antigo Código Civil, e a prescrição decenária, prevista no art. 205 do Código Civil de 2002.' (TC-018.603/2004-8, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues).*

ALEGAÇÕES DE DEFESA

6. Continuando, o responsável conclama que:

(...)

Trata-se, por evidente, de recursos federais, cuja fiscalização e Prestação de contas é da alçada do Tribunal de Contas da União, evidenciando-se desta forma a legitimidade do TCU para ajuizar o feito, principalmente em se tratando de pedido de ressarcimento de recursos, haja vista o que dispõe o art. 62, do Código de Processo Civil, não houve omissão do dever de prestar contas do recursos como afirma insistentemente o TCU em sua tomada de contas dos programas citados na exordial foram devidamente prestados, inclusive foi entregue ao Presidente da Câmara Municipal de Beneditino-PI, conforme ofício S/N 2006, em anexo.

Somente a União, através do FNDE, conforme o direito tem legitimidade ativa para os termos da ação e formular os pedidos iniciais, vez que o pré-fadado art. 6º do Código de Processo Civil é enfático ao dispor eu ninguém poderá em nome próprio pleitear direito alheio, assertiva que encontra ressonância na jurisprudência pátria e recente (...).

6.1 Cita vários julgados de Tribunais de Justiça – Minas Gerais, Amapá e Maranhão -, que se referem à legitimidade dos municípios em requerer a restituição/indenização de recursos provenientes de convênios firmados com a União, e, ainda, no que tange a não prestação de contas no prazo determinado nos termos do convênio celebrado, bem como na legislação pertinente.

6.2 Assevera, ainda, em seus arrazoados, que – Peça 12, p. 3:

> *Vale repetir, a obrigação do ex-prefeito era de prestar contas de sua gestão em face dos recursos financeiros recebidos pelo Município, nunca atender aos caprichos do seu sucessor. Por conseguinte, verifica-se inexistir qualquer conduta irregular, mesmo porque os tribunais pátrios vêm entendendo o assunto nestes contornos.*

6.2 Para ilustrar o seu posicionamento, o defendente traz aos autos excerto de julgados dos Tribunais de Justiça de Minas Gerais e Goiás, que tratam da obrigação da prestação de contas anual dos prefeitos, que, como de verifica não diz respeito ao assunto tratado na Tomada de Contas Especial em análise.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 49365232.

ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES

7. É importante trazer aos autos, que as transferências de recursos para o atendimento de ações relacionadas com a merenda escolar e o transporte escolar têm um rito bastante próprio e peculiar, haja vista que a sua prestação de contas, também, carece de parecer dos conselhos sociais instituídos para esta finalidade.

7.1.2 No que tange à merenda escolar, de conformidade com o constante do sítio do FNDE, responsável pelos repasses e fiscalização dos recursos:

> *O repasse é feito diretamente aos estados e municípios, com base no censo escolar realizado no ano anterior ao do atendimento. O programa é acompanhado e fiscalizado diretamente pela sociedade, por meio dos Conselhos de Alimentação Escolar (CAEs), pelo FNDE, pelo Tribunal de Contas da União (TCU), pela Secretaria Federal de Controle Interno (SFCI) e pelo Ministério Público.*

7.1.3 A Lei 11.947/2009, que dispõe sobre o Programa Nacional de Alimentação Escolar - PNAE e do Programa Dinheiro Direto na Escola – PDDE aos alunos da educação básica, estabelece no seu art. 5º, § 1º, e 8º, § 2º, que:

> *(...)*
>
> *Art. 5º Os recursos financeiros consignados no orçamento da União para execução do PNAE serão repassados em parcelas aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e às escolas federais pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, em conformidade com o disposto no art. 208 da Constituição Federal e observadas as disposições desta Lei.*
>
> *§ 1º A transferência dos recursos financeiros, objetivando a execução do PNAE, será efetivada automaticamente pelo FNDE, sem necessidade de convênio, ajuste, acordo ou contrato, mediante depósito em conta corrente específica.*
>
> *(...)*
>
> *Art. 8º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios apresentarão ao FNDE a prestação de contas do total dos recursos recebidos.*
>
> *(...)*
>
> *§ 2º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios manterão em seus arquivos, em boa guarda e organização, pelo prazo de 5 (cinco) anos, contados da data de aprovação da prestação de contas do concedente, os documentos a que se refere o caput, juntamente com todos os comprovantes de pagamentos efetuados com os recursos financeiros transferidos na forma desta Lei, ainda que a execução esteja a cargo das respectivas escolas, e estarão obrigados a disponibilizá-los, sempre que solicitado, ao Tribunal de Contas da União, ao FNDE, ao Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal e ao Conselho de Alimentação Escolar - CAE.*

7.1.3.1 Deduz-se, portanto, que a obrigação de prestar contas é do gestor municipal diretamente ao FNDE, que é o órgão responsável pela transferência e fiscalização dos recursos. A alegação de que a prestação de contas foi entregue ao representante da Câmara Municipal não se apresenta como justificativa plausível para dirimir a irregularidade detectada na prestação de contas dos recursos do PNAE, destinados ao município de Beneditinos/PI.

7.2 No que tange ao PNATE, a Lei 10.880/2004, que institui o Programa e o Programa de Apoio aos Sistemas de Ensino para Atendimento à Educação de Jovens e Adultos – EJA, e, dispõe, ainda, sobre o repasse de recursos financeiros do Programa Brasil Alfabetizado, alterando o art. 4º da Lei 9.424/1996, estabelece que:

> *(...)*
>
> *Art. 4º A transferência de recursos financeiros, objetivando a execução descentralizada do PNATE e do Programa de Apoio aos Sistemas de Ensino para Atendimento à Educação*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 49365232.

de Jovens e Adultos, será efetivada, automaticamente, pelo FNDE, sem necessidade de convênio, acordo, contrato, ajuste ou instrumento congênere, mediante depósito em conta-corrente específica.

Art. 5º O acompanhamento e o controle social sobre a transferência e a aplicação dos recursos repassados à conta do PNATE e do Programa de Apoio aos Sistemas de Ensino para Atendimento à Educação de Jovens e Adultos serão exercidos nos respectivos Governos dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, pelos Conselhos previstos no art. 4º, § 1º, da Lei no 9.424, de 24 de dezembro de 1996 [revogado pela Lei 11.494/2007, que trata do FUNDEB].

7.3 O artigo supramencionado determina, ainda, em seus §§ 1º e 2º, que:

*§ 1º Fica vedado ao FNDE proceder ao repasse dos recursos dos Programas a que se refere o **caput** deste artigo aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, na forma estabelecida pelo seu Conselho Deliberativo, comunicando o fato ao Poder Legislativo respectivo, quando esses entes:*

I - utilizarem os recursos em desacordo com as normas estabelecidas para execução dos Programas; ou

II - apresentarem a prestação de contas em desacordo com a forma e prazo estabelecidos.

*§ 2º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios garantirão a infraestrutura necessária à execução plena das competências dos Conselhos a que se refere o **caput** deste artigo.*

*7.4 Além do mais, o referido normativo, em seu art. 6º e parágrafos, estabelece procedimentos atinentes à prestação de contas dos recursos repassados, além das competências dos conselhos sociais responsáveis pelo acompanhamento e controle social sobre a distribuição, a transferência e a aplicação dos recursos do PNATE, **in verbis**:*

(...)

Art. 6º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios apresentarão prestação de contas do total dos recursos recebidos à conta do PNATE e do Programa de Apoio aos Sistemas de Ensino para Atendimento à Educação de Jovens e Adultos, na forma e prazo a serem definidos em regulamentação do Conselho Deliberativo do FNDE.

*§ 1º A prestação de contas dos Programas a que se refere o **caput** deste artigo será apresentada ao respectivo Conselho, no prazo estabelecido pelo Conselho Deliberativo do FNDE.*

§ 2º Os Conselhos a que se refere o art. 5o desta Lei analisarão a prestação de contas e encaminharão ao FNDE demonstrativo sintético anual da execução físico-financeira dos recursos repassados à conta dos Programas, com parecer conclusivo acerca da aplicação dos recursos transferidos.

§ 3º O responsável pela prestação de contas, que inserir ou fizer inserir documentos ou declaração falsa ou diversa da que deveria ser inscrita, com o fim de alterar a verdade sobre o fato, responderá civil, penal e administrativamente.

§ 4º Os documentos que instruem a prestação de contas, juntamente com os comprovantes de pagamentos efetuados com os recursos financeiros transferidos na forma desta Lei, serão mantidos pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios em seus arquivos pelo prazo de 5 (cinco) anos, a contar da data da aprovação da prestação de contas do FNDE pelo Tribunal de Contas da União.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 49365232.

§ 5º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão disponibilizar a documentação referida no § 4o deste artigo ao Tribunal de Contas da União, ao FNDE, aos órgãos do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal e aos Conselhos previstos no art. 5o desta Lei, sempre que solicitado, bem como divulgar seus dados e informações de acordo com a Lei no 9.755, de 16 de dezembro de 1998.

7.4 Tais prerrogativas são aclaradas mais ainda quando se verifica as especificações contidas nos arts. 10, § 1º e 2º, do normativo legal em questão, ***verbis****:*

Art. 10. A fiscalização da aplicação dos recursos financeiros relativos aos Programas de que trata esta Lei é de competência do Ministério da Educação, do FNDE e dos órgãos do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal e será feita mediante a realização de auditorias, fiscalizações, inspeções e análise dos processos que originarem as respectivas prestações de contas.

§ 1o A fiscalização de que trata o ***caput*** *deste artigo deverá, ainda, ser realizada pelos Conselhos referidos no art. 5o desta Lei na execução do PNATE e do Programa de Apoio aos Sistemas de Ensino para Atendimento à Educação de Jovens e Adultos e pela Comissão Nacional de Alfabetização na execução do Programa Brasil Alfabetizado.*

§ 2o Os órgãos incumbidos da fiscalização da aplicação dos recursos financeiros destinados aos Programas de que trata esta Lei poderão celebrar convênios ou acordos, em regime de mútua cooperação, para auxiliar e otimizar o seu controle, sem prejuízo de suas competências institucionais.

7.5 Em vista de tais constatações, verifica-se que compete aos Conselhos Sociais acompanhar a aplicação dos recursos federais transferidos à conta do Programa de Apoio ao Transporte Escolar e do Programa Nacional de Merenda Escolar - PNAE, e, também, receber e analisar a prestação de contas, formulando pareceres conclusivos a respeito da aplicação desses recursos e encaminhando-os ao FNDE, que é o órgão transferidor dos recursos. Não cabendo, portanto, razão ao defendente, em especial quando aduz que as referidas prestações de contas foram encaminhadas ao Poder Legislativo municipal, que não é o fórum apropriado, como se deduz da legislação supramencionada.

7.5.1 Além do mais, os julgados dos tribunais de justiça apresentados pelo responsável tratam de assuntos diversos do presente, haja vista que ali se discorre a respeito das prestações de contas anuais dos prefeitos e não de recursos transferidos pela União ao ente municipal.

ALEGAÇÕES DE DEFESA

8. Continuando em suas considerações, o responsável apresenta as seguintes argumentações – Peça 12, p. 5-7:

Assim, considerando a falta de experiência administrativa do gestor público e a ausência de infraestrutura, inclusive recursos humanos, na Prefeitura Municipal, os quais pudessem imprimir maior rigor técnico ao cumprimento dos convênios federais firmados deve-se minorar a importância das faltas apontadas.

Ressalte-se, por oportuno, que todos os convênios atingiram os objetivos estabelecidos previamente nos termos firmados entre os órgãos federais e o município de Beneditino-PI. Inclusive em depoimentos prestados à Polícia Federal pela Secretária de Educação à época a Sr. (a) MARIA ODETE DA SILVA MESQUITA, a mesma confirma ipsis literis:

'Que acredita que a prestação de contas do PNAE 2004 foi apresentada ao FNDE; que durante o período em que esteve na Secretaria não ficou registrada nenhuma falta de alimentação escolar'.

Ressalte-se ainda que a atual Secretária de Educação em seu depoimento no Departamento de Polícia Federal que:

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 49365232.

'Que, contudo, por ser moradora da cidade há muitos anos e por ser servidora da área de educação estadual nunca ouviu falar ou teve conhecimento de falta de merenda escolar nas escolas municipais'.

Por tudo isso, há de se concluir que a presente ação é sem nenhum fundamento, mesmo porque a administração do Município não sofreu nenhuma solução de continuidade em face das supostas condutas atribuída ao requerido. Trata-se, por conseguinte, de questões meramente politiqueiras, o que é notório na cidade de Beneditino-PI.

ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES

9. Não restam dúvidas de que a capacidade gerencial dos gestores municipais encontra grandes obstáculos na falta de conhecimento dos meandros da administração e do controle. Os gestores são guinados a esta condição mais por uma questão política do que propriamente pelas qualidades administrativas peculiares à pessoa do gestor. No entanto, nota-se que a política de descentralização implementada pelo governo federal, no intuito de fortalecer os entes municipais, não tem se preocupado, como devia, com a qualificação dos gestores. Os próprios órgãos repassadores e fiscalizadores não exercem uma política pedagógica junto a estes administradores, e, no caso específico, junto aos Conselhos instituídos para acompanhar, fiscalizar e analisar as prestações de contas, mormente do PNATE e do PNAE.

9.1 Tais considerações, no entanto, não servem para salvaguardar a falta de empenho ou mesmo de zelo dos gestores no sentido de obedecer às determinações contidas na legislação específica de cada modalidade de transferência de recursos. A fragilidade dos Conselhos é uma notória realidade, haja vista que, além de não serem remunerados, os seus membros não tem a capacidade técnica necessária para a análise dos demonstrativos contábeis postos à disposição, nem, tampouco, instrumental suficiente para o acompanhamento da distribuição dos recursos e do real conhecimento das técnicas utilizadas para a elaboração da prestação de contas.

9.2 A prova de tal realidade está, precisamente, nos depoimentos das Secretárias de Educação do município, que declararam não ter conhecimento da falta de merenda escolar nas escolas do município. Ora, os depoimentos, na verdade, traduzem a falta de noção das servidoras a respeito das reais responsabilidades que exercem/exerciam no comando da Secretaria de Educação do município, donde se conclui que o controle e a fiscalização se desenvolviam aquém do desejado e exigido na legislação pertinente. Em consequência, as argumentações trazidas não são suficientes e necessárias para dirimir as irregularidades detectadas na execução dos programas em tela.

ALEGAÇÕES DE DEFESA

10. Contesta o defendente, no que tange ao destino dos recursos repassados, argumentando que – Peça 12, p. 7:

Não há qualquer indicio de malversação ou desvio de recursos, sendo, efetivamente, procedimentais empenho anterior à última parcela dos convênios.

Assim, entende-se que deva ser reformada a decisão que determinou a realização de tomada de contas especial, e também a imputação de débito ao gestor, em razão do mesmo não ter exercido o direito de ampla defesa no âmbito do Tribunal de Contas da União.

Considerando todo o exposto, percebe-se que em momento algum se vislumbra que o gestor tenha agido de má-fé.

Também não se percebe nenhum dano ao erário, mas tão somente equívocos procedimentais, os quais não maculam as contas prestadas e os gêneros alimentícios adquiridos foram distribuídos aos alunos, inclusive o material escolar, conforme emana a Lei de Licitações – (Lei 8666/1993), o importante que os gêneros e os materiais escolares

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 49365232.

foram entregue a quem de direito, ou seja, os alunos da rede municipal de ensino do município de Beneditinos, independentemente que seja do ensino fundamental ou do ensino infantil.

ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES

11. A instauração do procedimento de Tomada de Contas Especial decorre de um processo administrativo interno, atinente ao controle interno do órgão repassador dos recursos, no caso o FNDE, quando é dada ampla defesa ao gestor municipal responsável pela firmatura do acordo referente à transferência dos recursos, no caso específico, destinados ao PNAE e ao PNATE.

11.1 Percebe-se, compulsando os autos, que o responsável, gestor do município de Beneditinos/PI, foi notificado pelo Ofício n. 09268/2005/DIPRA/CGCAP/DIFIN/FNDE, de 1.6.2005 – Peça 2, p. 41, pelos Editais de Notificação n. 8, de 19.4.2006, publicado no DOU n. 77, de 24.4.2006 – Peça 2, p. 44, e n. 50, de 18.11.2005, publicado no DOU n. 226, de 25.11.2005 – Peça 2, p. 46, donde se infere que as alegativas referentes a não utilização do direito de ampla defesa não deve prosperar, considerando rito processual interno.

11.2 No que diz respeito ao exercício do referido direito junto a este Tribunal, que se configura como um ritual externo, o responsável foi chamado aos autos por intermédio do Ofício 1771/2011-TCU/SECEX-PI, de 12.12.2011 – Peça 9, p. 1-2, que originou as alegações ora analisadas. Portanto, não houve, em nenhum momento do processo, a privação do direito de defesa do responsável, Sr. Florêncio Mendes da Silva, ex-prefeito do município de Beneditinos/PI, como alegado, haja vista o teor do ofício em questão.

11.3 Além do mais, no que tange a afirmação de que não houve danos ao erário e que os produtos foram entregues aos alunos, o defendente não trouxe fatos novos que comprovassem tais afirmativas. Nem, tampouco, os pareceres emitidos pelos Conselhos Sociais respectivos, que são responsáveis pela atestação ou não do fiel cumprimento das avenças firmadas entre as partes, no caso, atinentes aos recursos destinados ao Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE e ao Programa Nacional de Transporte Escolar – PNATE.

ALEGAÇÕES DE DEFESA

12. Continuando, o responsável, por meio do seu advogado legalmente constituído nos autos, assevera que – Peça 12, p. 7-9:

> *Por tal motivo, deve a petição inicial ser indeferida (CPC, art. 295, II e III) e, via de consequência, extinto o processo sem o julgamento do mérito (CPC, art. 267, IV e VI), prova é que os nossos tribunais, de maneira pacífica, vêm se manifestando sobre o assunto nestes termos:*
>
> *AÇÃO DE RESSARCIMENTO PROPOSTA PELO MUNICÍPIO CONTRA EX-PREFEITO REFERENTE A RECURSOS OBTIDOS ATRAVÉS DE CONVÊNIO FIRMADO PELO MUNICÍPIO COM O MINISTÉRIO DA SAÚDE - ILEGITIMIDADE E AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - Sendo o convênio firmado entre o Município e o Ministério da Saúde, a este cabe exigir a prestação de contas dos recursos concedidos e o ressarcimento de possível verba que não tenha sido regularmente aplicada. Improvimento do recurso que se impõe. (TJMG - APCV 000.333.847-2/00 – 7ª C. Cív.- Rel. Des. Antônio Carlos Cruvinel - J. 12.05.2003).*
>
> *"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - Ação de prestação de contas proposta pelo município contra ex-prefeito. Verba oriunda de convênio firmado com autarquia federal. Inadequação. Ilegitimidade de partes. É parte legítima para a ação de prestação de contas aquele que tiver direito de exigi-las e o que tiver a obrigação de prestá-la. Revela-se inadequada a ação de prestação de contas proposta pelo município contra ex-prefeito, visando esclarecer o destino dada a recurso oriundo de convênio firmado com autarquia federal, porquanto eventual desvio na aplicação dessa verba configura ato de improbidade administrativa atacável por ação própria,*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 49365232.

prevista em lei específica visando não só o ressarcimento dos prejuízos causados ao erário municipal pelo ex-gestor, como também a sua punição no âmbito criminal. Apelação conhecida e improvida." (TJMA-AC 012450/2003 - (46.240/2003) - 1ª C. Cív. - Rel. Des. Jamil de Miranda Gedeon Neto - J. 15.09.2003).

Assim, antes da discussão do mérito, requer de Vossa Excelência a apreciação e procedência da preliminar suscitada, decretando-se a extinção do processo sem o julgamento do mérito, por ser medida de direito.

ANÁLISE DAS ALEGAÇOES

13. Em consonância com os arrazoados apresentados, tem-se que o CPC em seu art. 295, assegura que a 'petição inicial será indeferida quando for inepta, quando a parte for manifestamente ilegítima e quando o autor carecer de interesse processual', como proclamada nos incisos I a II. Por seu lado, o art. 267 citado, em seus incisos IV e VI, determina que: 'Extingue-se o processo, sem resolução de mérito, quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, e quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual'.

13. Ora, segundo o constante da Peça 3 dos autos, o processo está de conformidade com a legislação pertinente e com as devidas peças que evidenciam as irregularidades detectadas, em vista das análises levadas a efeito pelo controle interno, não cabendo veracidade o pedido formulado pelo autor, no que diz respeito à extinção do processo em decorrência da ausência de pressupostos para a sua constituição e de desenvolvimento válido, pelas razões expostas. Em vista de tal fato, o constante do art. 295, no que tange ao indeferimento pleiteado, fica prejudicado, considerando que esta Corte de Contas possui a legitimidade constitucional para 'julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluída as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público', como estatuído no art. 71 da Constituição Federal, e, ainda, por consequência, no art. 1º, inciso I, da Lei 8.443/1992 – Lei Orgânica/TCU.

13.1 Reforçando tal premissa, o inciso I, do art. 5º, da LO/TCU determina que:

Art. 5º A jurisdição do Tribunal abrange:

I. qualquer pessoa física, órgão ou entidade a que se refere o inciso I do art. 1º desta Lei, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária.

13.2 Por outro lado, reforçando o embasamento legal, o art. 8º do dispositivo em tela é bem claro quando assevera que:

Diante da omissão no dever de prestar contas, da não comprovação da aplicação dos recursos repassados pela União, na forma prevista no inciso VII do art. 5º, da ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, ou, ainda, da prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao Erário, a autoridade administrativa competente, sob pena de responsabilidade solidaria, deverá imediatamente adotar providências com vistas à instauração da tomada de contas especial para apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano.

13.3 No que diz respeito ao tratado nas decisões ilustrativa da peça da defensoria, o assunto é díspar do em curso, considerando que trata de ação de ressarcimento proposta por sucessores contra danos causados por gestores que o antecederam, que é uma prática adotada para salvaguardar os interesses do município.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 49365232.

13.3 Portanto, o pleiteado pelo defendente não encontra respaldo na legislação que rege a matéria, em especial pela constatação clara, segundo os autos, da omissão do dever de prestação de contas e, ainda, da não comprovação da aplicação dos recursos transferidos para os programas em questão. Tal fato está caracterizado pela falta de documentos suficientes e necessários para dirimir as irregularidades constatadas na prestação de contas, principalmente quando se trata de alegações de defesa requerida por esta Corte de Contas.

ALEGAÇÕES DE DEFESA

14. Prosseguindo em suas afirmações, o responsável aduz que – Peça 12, p. 9:

> *Há de se considerar, também, que o Suplicado é Ex-Prefeito Municipal e, por tal motivo, merece ser levado em conta o julgamento, perante o Supremo Tribunal Federal, da Reclamação 2138-6/DF, envolvendo o Ex-Ministro Ronaldo Sardemberg, onde se discute a impossibilidade dos ex-agentes políticos serem processados pela lei de improbidade administrativa. Pelo que se tem observado, a tendência do Excelso Pretório é atender o pleito do Reclamante, determinando o seu processamento somente por crime de responsabilidade, nunca pela lei 8.429/92.*
>
> *De todo modo, é temerária a continuidade da presente ação, haja vista que a Suprema Corte, até a presente data, não teve um posicionamento definitivo sobre o assunto, valendo dizer que se trata de matéria por demais polêmica, frequentemente veiculada na imprensa nacional e motivo de acirrados debates nos meios jurídicos.*
>
> *Nesse ponto, antes da apreciação do mérito, requer de Vossa Excelência a suspensão do processo até a decisão final da Excelsa Corte, momento a partir do qual se terá um posicionamento definitivo sobre o assunto.*

ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES

15. Percebe-se, de antemão, que o assunto trazido à baila não diz respeito à prestação de contas em análise, em especial se considerarmos que são fóruns e assuntos totalmente diferentes, um trata do processo administrativo, enquanto que o outro trata de salvaguardar a aplicação dos normativos legais vigentes, em especial aqueles que preservam o patrimônio e as finanças dos entes federados, ou seja, o STF tem entre as suas competências a defesa dos direitos fundamentais e dos demais valores constitucionais, exercendo o controle concentrado e o controle difuso de constitucionalidade. Não tem fundamento as justificativas e as apelações propaladas pelo responsável pela Tomada de Contas Especial em tela.

ALEGAÇÕES DE DEFESA

16. Quanto ao mérito, o responsável faz as seguintes ponderações a respeito do assunto – Peça 12. P. 9-11:

> *A peça inicial é de gritante contradição. Ora diz que o Suplicado não prestou contas do Convênio, ora relata que a Prestação de Contas foi apresentada e que o órgão federal convenente, simplesmente, notificou o Município para prestar algumas informações relativas ao Convênio, fato que por si só leva à improcedência da ação. De todo modo, conforme o teor da própria exordial, inexistiu dolo ou má-fé do ex-gestor, não se achando assim caracterizado prejuízos ao erário, considerando-se o emprego total dos recursos repassados ao Município pelo Governo Federal. Em tal caso, não há de se imputar ao Ex-Prefeito qualquer conduta delituosa, especialmente ato de improbidade administrativa, vez que os nossos Tribunais, nesse campo, têm decidido da seguinte forma:*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 49365232.

"O ato praticado por uma autoridade (prefeito), principalmente em matéria que depende de julgamento, embora reconhecido ilegítimo pelos tribunais, se não se macula de má-fé, de corrupção, de culpa de maior monta, não deve acarretar a responsabilidade pessoal da autoridade." (STF, RDA48/171; TJ5P, RT 143/198).

"Meras irregularidades, sem consequências danosas à municipalidade, não poderão servir de suporte à condenação do Prefeito, pelo crime de responsabilidade" (TJSP, RevC 115,019, RT449/402).

Considere-se, também, a inexistência de desvio ou emprego irregular de verba pública, vez que todos os recursos da União, face o Convênio referido, firmado com o FNDE, foram utilizados nos objetivos pactuados. Ademais, para a configuração de tal conduta é necessário que o Prefeito aplique a verba em finalidade diversa da prevista no orçamento, o que ocorreu.

ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES

17. Como se depreende dos autos, o motivo preponderante para a instauração da Tomada de Contas Especial em análise é a omissão no dever de prestar contas dos recursos conveniados, contrariando os normativos legais pertinentes. A Lei nº 10.880/2004, que trata, dentre outros, da instituição do Programa Nacional de Apoio ao Transporte Escolar – PNATE, em seu art. 6º e seus §§, estabelece que:

Art. 6º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios apresentarão prestação de contas do total dos recursos recebidos à conta do PNATE e do Programa de Apoio aos Sistemas de Ensino para Atendimento à Educação de Jovens e Adultos, na forma e prazo a serem definidos em regulamentação do Conselho Deliberativo do FNDE.

§ 1º A prestação de contas dos Programas a que se refere o ***caput*** *deste artigo será apresentada ao respectivo Conselho, no prazo estabelecido pelo Conselho Deliberativo do FNDE.*

§ 2º Os Conselhos a que se refere o art. 5º desta Lei analisarão a prestação de contas e encaminharão ao FNDE demonstrativo sintético anual da execução físico-financeira dos recursos repassados à conta dos Programas, com parecer conclusivo acerca da aplicação dos recursos transferidos.

§ 3º O responsável pela prestação de contas, que inserir ou fizer inserir documentos ou declaração falsa ou diversa da que deveria ser inscrita, com o fim de alterar a verdade sobre o fato, responderá civil, penal e administrativamente.

§ 4º Os documentos que instruem a prestação de contas, juntamente com os comprovantes de pagamentos efetuados com os recursos financeiros transferidos na forma desta Lei, serão mantidos pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios em seus arquivos pelo prazo de 5 (cinco) anos, a contar da data da aprovação da prestação de contas do FNDE pelo Tribunal de Contas da União.

§ 5º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão disponibilizar a documentação referida no § 4o deste artigo ao Tribunal de Contas da União, ao FNDE, aos órgãos do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal e aos Conselhos previstos no art. 5º desta Lei, sempre que solicitado, bem como divulgar seus dados e informações de acordo com a Lei n. 9.755, de 16 de dezembro de 1998.

17.1 Em vista do determinado no normativo legal, deduz-se que o titular da Prefeitura de Beneditinos/PI não procedeu conforme o normativo legal, e, nem tampouco apresentou a prestação de contas como devido, incorrendo nas disposições contidas no art. 8º da

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 49365232.

Lei 8.443/1992 – Lei Orgânica/TCU; ou seja, na omissão no dever de prestar contas dos recursos repassados.

17.2 Relativamente ao Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE, a Resolução/FNDE/CD n. 32, de 10/8/2006, em seu art. 17, estipula que:

> *Art. 17. São atribuições do CAE:*
>
> *I - acompanhar a aplicação dos recursos federais transferidos à conta do PNAE;*
>
> *(...)*
>
> *VI - acompanhar a execução físico-financeira do Programa, zelando pela sua melhor aplicabilidade;*
>
> *VII – comunicar ao FNDE e ao Ministério Público Federal qualquer irregularidade identificada na execução do PNAE, em especial aquelas de que tratam os incisos II a IV do artigo 25 desta Resolução, sob pena de responsabilidade solidária de seus membros;*
>
> *VIII - receber e analisar a prestação de contas do PNAE enviada pela Entidade Executora, remetendo ao FNDE, posteriormente, apenas o Demonstrativo Sintético Anual da Execução Físico-Financeira com parecer conclusivo (Anexo I desta Resolução) o qual deverá ser elaborado, observando o "Roteiro para Elaboração do Parecer Conclusivo do CAE", acompanhado do extrato bancário da conta específica do programa;*
>
> *IX – fornecer informações e apresentar relatórios acerca do acompanhamento da execução do PNAE, sempre que solicitado.*

17.3 Como se depreende do normativo legal que trata do PNAE, a obrigação de acompanhar e receber a prestação de contas dos recursos repassados é do Conselho de Alimentação Escolar – CAE, quando se deduz que o responsável encaminhou o processo de prestação de contas à entidade errada, no caso a Câmara Municipal do município de Beneditinos/PI – Peça 12, p. 15 que, por sua vez, não se pronunciou a respeito e, sequer, encaminhou o devido processo ao órgão competente, o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE. Não cabe, portanto, razão ao responsável no que tange a presente etapa da peça defensória.

ALEGAÇÕES DE DEFESA

18. Continuando com as suas alegações, baseadas em julgadas dos tribunais que cita, o responsável assegura que – fls. 11/13.

> *'Para que ocorra o crime é preciso que o funcionário público viole a lei de meios, aplicando uma verba ou dotação (e agora, uma categoria de programação) em finalidade diversa da especificada no orçamento' (...).*
>
> *'O crime de aplicação indevida de verba pública, previsto no inciso III, do art. 1º do Decreto-lei nº 201/1967, só ocorre quando o Prefeito Municipal dá a uma dotação específica destinação diversa da estabelecida em lei ou decreto' (TJSP, ReC n. 44.245, RT 440/430).*
>
> *Pelas considerações e fundamentos até aqui suscitados, conclui-se que o então Ex-Chefe do Executivo jamais praticou qualquer conduta que leve ao ressarcimento pretendido pelo Município, mesmo porque inexistiu desvio o emprego irregular de verba pública, como também prejuízo ao erário federal, assertiva corroborada inclusive pelas manifestações da própria inicial, sem falar que o julgamento da Prestação de Contas ainda não teve um desfecho final.*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 49365232.

'Os delitos de responsabilidade não são de mera conduta, mas de natureza formal, envolvem um resultado de dano ou de perigo, ínsito na conduta do agente. Não basta, pois que este os pratique livre e conscientemente; é necessário, ainda, que tenha a intenção de lesar o erário público' (TACSP, Ap. 89.297, RT 473/344).

Considerando todo o exposto, percebe-se que em momento se vislumbra que o gestor tenha agido de má-fé. Pela não prestação de contas à contento.

Também não se percebe nenhum dano ao erário, mas tão somente equívocos procedimentais, os quais não maculam as contas prestadas e os serviços efetivamente realizados, além de serem fruto de falta de estrutura e da inexperiência administrativa do gestor e sua equipe.

Finalmente, requer que seja o [a] presente defesa recebida, tendo em vista que a prestação de contas fora enviada ao FNDE, e a CÂMARA MUNICIPAL DE BENEDITINOS-PI, portanto não há o que se falar em imputação de débitos ao ex-gestor.

ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES

19. O responsável, como se denota do Ofício/Secex-PI 1.771/2011, de 12/12/2011 – Peça 9, p. 1-2, foi citado pela omissão no dever de prestar contas, sendo esclarecido, também, que, caso apresente a prestação de contas, deverá apresentar justificativas pela omissão no dever de prestar contas, alertando, ainda, que caso tal justificativa não seja apresentada ensejará o julgamento pela irregularidade, como se verifica ***in verbis****:*

2. O débito decorre dos seguintes atos impugnados: omissão no dever de prestar contas dos recursos repassados, em 2004, pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, ao município de Beneditinos, com a finalidade de promover ações relativas aos Programas PNAE e PNATE.

3. Ressalto que, na eventualidade de serem apresentados documentos a título de prestação de contas, estes deverão vir acompanhados de justificativa pela omissão no dever de prestar contas no prazo estabelecido, bem como de argumentos de fato e de direito hábeis e suficientes para comprovarem a boa e regular aplicação dos recursos geridos, inclusive, extratos bancários das contas especificas dos respectivos programas.

4. Acrescento, ainda, que a omissão no dever de prestar contas, se não justificada, poderá ensejar o julgamento pela irregularidade das contas e a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, nos termos do art. 16, inciso III, alíneas 'a' e 'b', da mesma Lei, independentemente da comprovação ou não da regular aplicação dos recursos no objeto pactuado.

19.1 Em considerando tais determinações, verifica-se que o responsável não trouxe aos autos nenhum documento capaz de dirimir a irregularidade que originou a instauração da presente Tomada de Contas Especial – a omissão no dever de prestar contas dos recursos repassados àquela municipalidade - razão pela qual as argumentações e solicitações emanadas da peça defensória não devem prosperar, considerando a falta de argumentações capazes de dirimir a irregularidade perpetrada quando da execução do objeto acordado.

19.1.1 Além do mais, não apresentou as justificativas relativas à omissão no dever de prestar contas, que, em consequência, se submete ao determinado nos artigos do item 4 do oficio citatório.

19.2 Os documentos acostados aos autos – Ofício s/n -2006, de 8/5/2006 (Peça 12, p. 15), dirigido ao presidente da Câmara Municipal de Beneditinos/PI, '(...) encaminhando, em anexo os Processos de Prestações de Contas dos recursos do PDDE, PEJA, PNAC-Creche e PNATE, todos referentes ao exercício de 2004"; e, também, as declarações supostamente prestadas

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 49365232.

(considerando que as mesmas não estão assinadas pelas partes interessadas) à DPF/SUPER/PI das Sras. Teodolina da Costa Vera Alencar, Secretária de Educação do Município a partir de 1/1/2009, e Maria Odete da Silva Mesquita, secretaria de educação no período de agosto/2003 a dezembro/2004, não devem prosperar, tendo em vista que não se revestem de documentação hábil para comprovar a execução do objeto referente ao Programa Nacional de Merenda Escolar – PNAE.

*19.2.1 As testemunhas **in casu**, asseguram que:*

I. Teodolina da Costa Vera Alencar:

QUE no ano de 2004 a 2008 não tinha nenhum vinculo empregatício com a prefeitura; QUE acredita que a CEF tenha mandado a ficha de abertura e cartão de autógrafos, da conta informada com os dados atualizados de tal conta, onde consta o nome da declarante; QUE não tem nenhuma informação sobre a prestação de contas do PNAE do ano de 2004 da prefeitura de Beneditinos, pois naquela época não trabalhava na prefeitura; QUE, contudo, por ser moradora da cidade há muitos anos e por ser servidora da área de educação estadual nunca ouviu falar ou teve conhecimento da falta de merenda escolar nas escolas municipais.

II. Maria Odete da Silva Mesquita:

QUE, a declarante exerceu o cargo de secretaria de educação no período de agosto 2003 a dezembro/2004 da prefeitura de Beneditinos/PI; QUE não assinava os cheques nem efetuava qualquer pagamento da secretaria; QUE quem assinava os cheques e efetuava todo o pagamento da prefeitura era o prefeito e a secretaria de finanças; QUE declarante atualmente exerce a função comissionada de coordenadora do PEJA da prefeitura de Beneditinos/PI; QUE acredita que a prestação de contas do PNAE de 2004 foi apresentada ao FNDE; QUE durante o período em que esteve na secretaria não foi registrada nenhuma falta de alimentação escolar.

CONCLUSÃO

20. Considerando que o descumprimento injustificado do dever de prestar contas é uma irregularidade grave que não pode ser sanada por outra medida que não seja o encaminhamento da prestação de contas devida;

21. Considerando que a omissão no dever de prestar contas gera presunção da ocorrência de dano ao erário, pois não permite aferir se os recursos tiveram a destinação que lhes foi atribuída;

22. Considerando que 'A omissão no dever de prestar contas viola princípio fundamental da República, constitui ato de improbidade administrativa (Constituição Federal, artigo 70, parágrafo único, c/c artigo 93 do Decreto-Lei 200/1967 e artigo 11, inciso VI, da Lei 8.429/1992) e faz nascer a presunção de desvio dos recursos, conforme assentado na jurisprudência desta Corte (v.g., Acórdãos 162/2004, 129/2004, 94/2004, 61/2004 e 1.498/2003, todos da 2ª Câmara)', conforme o voto do ministro relator proferido no TC 007.462/2005-8, que originou o Acórdão 1.792/2009-Plenário;

23. Considerando, por fim, que as alegações de defesa apresentadas pelo representante do responsável não lograram dirimir as irregularidades apresentadas; e

*24. Considerando o constante dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'a', 19, **caput**, e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 209 do Regimento Interno desta Corte de Contas, propõe-se:*

a) julgar as presentes contas irregulares, e condenar em débito o Sr. Florêncio Mendes da Silva, CPF n. 008.727.093-53, ex-prefeito do município de Beneditinos/PI, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal, nos termos do

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 49365232.

art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno/TCU, o recolhimento, aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, das importâncias abaixo discriminadas, relativas a recursos repassados à conta do Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE e do Programa Nacional de Apoio ao Transporte Escolar – PNATE, transferidos pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação àquela municipalidade, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora pertinentes, calculados a partir das datas mencionadas, até a do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor:

Valor Histórico	*Data da Ocorrência*
530,64	*25/2/2004*
5.062,20	*25/2/2004*
1.553,78	*28/2/2004*
1.553,78	*5/6/2004*
1.553,78	*25/6/2004*
675,36	*26/6/2004*
603,00	*23/7/2004*
1.553,78	*28/7/2004*
289,44	*31/8/2004*
313,56	*10/9/2004*
1.553,78	*13/9/2004*
1.553,78	*11/10/2004*
1.553,78	*10/11/2004*
1.553,78	*24/12/2004*
1.345,02	*28/12/2004*

b) aplicar ao Sr. Florêncio Mendes da Silva, CPF n. 008.727.093-53, ex-prefeito do município de Beneditinos/PI, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, fixando-lhe o prazo de quinze 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 Acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

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

d) autorizar, desde logo, o pagamento da dívida em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei nº 8.443/1992, c/c art. 217 do Regimento Interno, caso solicitado pelo responsável, fixando-se o vencimento da primeira parcela em quinze dias, a contar do recebimento da notificação, e o das demais a cada trinta dias, devendo incidir sobre cada parcela, os encargos legais devidos, na forma prevista na legislação em vigor;

e) alertar o responsável de que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do § 2º do art. 217 do Regimento Interno deste Tribunal;

*f) remeter cópia da documentação pertinente ao Ministério Público da União para ajuizamento das ações civis e penais cabíveis, com fundamento no art. 209, § 6º, **in fine**, do Regimento Interno/TCU;"*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 49365232.

4. Tendo o corpo diretivo da Secex/PI anuído ao proposto, foram os autos submetidos ao Ministério Público junto ao TCU (MP/TCU) que, por intermédio da cota acostada à peça 16, manifestou-se de acordo.

É o relatório.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 49365232.