

TC 002.099/2008-8

Tipo: tomada de contas especial (recurso de revisão)

Unidade jurisdicionada: Prefeitura Municipal de Amaraji/PE.

Recorrentes: Jânio Gouveia da Silva (CPF 244.038.734-72)

Advogado: Geraldo Gonçalves de Melo Júnior (OAB/PE 31.125); procuração: peça 13.

Sumário: Tomada de contas especial. Gestão de recursos do Peti. Débito. Multa. Recurso de reconsideração. Conhecimento. Provimento parcial para redução do débito. Embargos de declaração. Conhecimento. Rejeição. Recurso de revisão. Insuficiência da prestação de contas à Câmara Municipal. Contas que não podem ser consideradas iliquidáveis. Comunicações processuais válidas. Ilícito decorrente de conduta culposa. Independência das instâncias e ausência de conflito com decisões judiciais. Conhecimento. Negativa de provimento. Ciência aos interessados.

INTRODUÇÃO

1.1 Trata-se de recurso de revisão (peças 10, p. 1-23) interposto pelo prefeito de Amaraji/PE, Jânio Gouveia da Silva, contra o Acórdão 1.521/2009-TCU-1ª Câmara (peça 1, p. 151-152), que apresenta o seguinte teor:

9.1 julgar as presentes contas irregulares, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "a", 19, caput, e 23, inciso III, da Lei nº 8.443/92 e em débito o responsável Jânio Gouveia da Silva - CPF 244.038.734-72, ex-prefeito municipal de Amaraji/PE, condenando-o ao pagamento das quantias originais abaixo, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Fundo Nacional de Assistência Social, na forma de legislação em vigor:

VALOR HISTÓRICO DO DÉBITO	DATA DA OCORRÊNCIA
R\$ 89.100,00	17/03/2000
R\$ 89.100,00	05/05/2000
R\$ 89.100,00	07/06/2000
R\$ 48.325,00	02/08/2000
R\$ 48.325,00	25/08/2000
R\$ 48.325,00	22/09/2000
R\$ 48.325,00	08/11/2000
R\$ 48.325,00	22/11/2000
R\$ 48.325,00	11/12/2000;

9.2 aplicar ao responsável indicado no subitem acima, com fundamento no art. 57 da Lei nº 8.443/92, multa no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, nos termos do art. 214, III, a, do Regimento Interno/TCU, o recolhimento da referida quantia 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;

9.3 autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, nos termos do art. 28, II, da Lei nº 8.443/92, caso não atendida a notificação;

9.4 excluir, com amparo no art. 1º, I, da Lei nº 8.443/92, o prefeito sucessor Adailton Antônio de Oliveira, CPF 105.595.824-04, do rol de responsáveis; e

9.5 dar ciência desta deliberação, bem como do relatório e voto que a amparam, ao responsável e ao MPF/Procuradoria da República em Pernambuco, para as providências que entender cabíveis

HISTÓRICO

2. Esta tomada de contas especial decorre de omissão no dever de prestar contas dos recursos repassados à prefeitura municipal de Amaraji/PE, por força do Termo de Responsabilidade 204/MPAS/SEAS/2000 - Programa de Erradicação do Trabalho Infantil - PETI.

2.1. O prefeito, por irregularidade em sua gestão 2001/2004, foi citado pelo ofício de peça 1, p. 127-128, para justificar:

não-comprovação da boa e regular aplicação de recursos federais, face a omissão no dever de prestar contas dos valores recebidos por intermédio do termo de responsabilidade de nº 0204/MPAS firmado, em 01/01/2000, entre a Prefeitura Municipal de Amaraji/ PE e o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, que tinha como objeto a implantação do Programa de Erradicação do Trabalho Infantil

2.2. O responsável apresentou pedido de prorrogação de prazo (peça 2, p. 3-5), com breves considerações de defesa, às quais nada acrescentaram em resposta à citação, tendo sido condenado, nos termos do item 1 deste exame, porque não demonstrou o bom e regular emprego dos recursos recebidos, considerando sobretudo que:

5. [...] pouco há nos autos que milite em favor do responsável [...].

6. Embora os pareceres noticiados gerem presunção favorável ao responsável, não se mostram suficientes a atestar a escorreita utilização dos dinheiros repassados. [...]

8. [...] em reiterados julgados este Tribunal tem entendido que a omissão no dever de prestar contas consiste em irregularidade grave, que impossibilita a averiguação do destino dado aos recursos públicos, autoriza a presunção da ocorrência de dano ao erário, enseja a condenação à restituição integral do montante transferido e torna legítima a aplicação de multa a responsável.

2.3. Em consequência, apresentou recurso de reconsideração (peça 4, p. 3-9), julgado pelo Acórdão 280/2010-TCU-1ª Câmara (peça 1, p. 177), que, considerando que a documentação trazida afastava parte do débito, deu provimento parcial ao recurso, alterando a redação do item 9.1 do Acórdão 1.521/2009-TCU-1ª Câmara para figurar com os seguintes termos:

9.1 julgar as presentes contas irregulares, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'a', 19, **caput**, e 23, inciso III, da Lei nº 8.443/1992 e em débito o responsável Jânio Gouveia da Silva - CPF 244.038.734-72, ex-prefeito municipal de Amaraji/PE, condenando-o ao pagamento das quantias originais abaixo, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros, abatendo-se, na oportunidade, os valores lançados a crédito, e fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento dos débitos aos cofres do Fundo Nacional de Assistência Social, na forma da legislação em vigor:

VALOR HISTÓRICO DO DÉBITO	DATA DA OCORRÊNCIA
R\$ 89.100,00	17/3/2000
R\$ 89.100,00	5/5/2000
R\$ 89.100,00	7/6/2000
R\$ 48.325,00	2/8/2000
R\$ 48.325,00	25/8/2000
R\$ 48.325,00	22/9/2000
R\$ 48.325,00	8/11/2000
R\$ 48.325,00	22/11/2000
R\$ 48.325,00	11/12/2000
VALOR HISTÓRICO DO CRÉDITO	DATA DA OCORRÊNCIA
R\$ 2.749,00	27/3/2000
R\$ 900,00	19/6/2000
R\$ 500,00	19/4/2000
R\$ 500,00	20/4/2000
R\$ 1.036,00	9/8/2000
R\$ 12.830,00	10/8/2000

2.4. O responsável opôs embargos de declaração (peça 6, p. 3-19), conhecidos e rejeitados pelo Acórdão 1.576/2011-TCU-1ª Câmara (peça 1, p. 195).

2.5. A seguir, interpôs recurso de revisão (peça 10, p. 1-23) e posteriormente agravo (peça 27), que pode ser entendida como novos elementos em face da sua intempestividade, cujos exames são feitos a seguir.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3. O recurso foi admitido pelo Ministro-Relator Bruno Dantas (peça 18), nos termos propostos pela Serur (peça 14), sem atribuição de efeito suspensivo por falta de amparo legal e por não vislumbrar os requisitos do *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, próprios do poder geral de cautela.

3.1. Antes da apreciação do mérito recursal pela unidade técnica foi interposto agravo (peça 27) contrário ao despacho que negou a concessão de efeito suspensivo, não devendo existir a sua apreciação, porquanto entre a ciência da decisão em 8/10/2014 (peça 26) e autuação do recurso em 17/11/2014 transcorreram mais que os cinco dias previsto para a espécie.

EXAME DE MÉRITO

4. Delimitação

4.1. O presente recurso tem por objeto examinar se:

a) a aprovação das contas pela Câmara Municipal de Amaraji implica a necessidade de estas contas serem julgadas regulares;

b) a apresentação dos documentos necessários para demonstrar a boa regular aplicação da totalidade dos recursos a que se referem estes autos é impossível, tornando as contas ilíquidáveis;

c) as contas do recorrente devem ser julgadas regulares com ressalva pelos fundamentos do julgamento das contas do Peti referentes ao ano 2004;

- d) houve irregularidades em comunicações processuais;
- e) não ficou caracterizado o elemento anímico necessário para que possa ser imputada responsabilidade ao recorrente;
- f) decisões judiciais impõem a necessidade de alteração no acórdão recorrido.

4.1. O recorrente também apresenta considerações sobre o processo de cobrança executiva decorrente de sua condenação, o que não encontra oportunidade para ser discutido neste processo, de natureza cognitiva. Desse modo, não há porque fazer análise detida dessas alegações.

5. Aprovação das contas pela Câmara Municipal de Amaraji

5.1. O recorrente alega que sua condenação é indevida porque as contas foram aprovadas pela Câmara Municipal de Amaraji.

5.2. Fundamenta dizendo que, nos termos do art. 2º do Decreto 2.529/1998, o município deveria enviar a prestação de contas à Câmara Municipal para que, com o auxílio do Tribunal de Contas do Estado, as analisasse e julgasse.

5.3. Acrescenta que o fez em cumprimento da Cláusula Segunda, alínea "c", do Termo de Responsabilidade.

5.4. Adita que a Câmara Municipal, junto com o Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco e do Conselho Municipal de Assistência Social, analisou e aprovou as contas dentro da mais estrita legalidade, conforme documento anexo.

5.5. Entende que todos os problemas caracterizados nos autos decorrem de o Ministério da Previdência e Assistência Social ter solicitado a prestação de contas faltando apenas quatro meses para sua saída da prefeitura, tendo respondido a essa solicitação com a informação de que as contas foram regularmente apresentadas à Câmara Municipal.

5.6. Diz, também, que essa sistemática decorreu de o Peti ainda estar em período de implantação, carecendo de uma regulamentação clara e precisa.

Análise

5.7. Conquanto seja possível acompanhar o recorrente em algumas de suas alegações, não se o pode fazer quanto às suas conclusões.

5.8. O decreto mencionado no item 5.2 deste exame efetivamente possui dispositivo com o teor apontado pelo recorrente:

Art 2º A prestação de contas da aplicação dos recursos será apresentada ao Tribunal de Contas do Estado ou do Distrito Federal, no caso destes entes federados, e à Câmara Municipal, auxiliada pelos Tribunais ou Conselhos de Contas dos Municípios, no prazo de sessenta dias após o encerramento do período definido para a execução do objeto da transferência, previsto no plano de trabalho aprovado pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

5.9. Ocorre que esse decreto foi resultado da competência atribuída ao Presidente da República pelo art. 84, inciso IV, da CF/88, para regulamentar a Lei 9.604/1998, como consta do seu preâmbulo. No caso, o dispositivo do decreto transcrito logo acima regulamenta, para fiel execução, o art 1º da lei referida, como se pode ver na semelhança das redações:

Art. 1º A prestação de conta da aplicação dos recursos financeiros oriundos do Fundo Nacional de Assistência Social, a que se refere a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, será feita pelo beneficiário diretamente ao Tribunal de Contas do Estado ou do Distrito Federal, no caso desses entes federados, e à Câmara Municipal, auxiliada pelos Tribunais de Contas dos Estados ou Tribunais de Contas dos Municípios ou Conselhos de Contas dos Municípios, quando o beneficiário for o Município, e também ao Tribunal de Contas da União, quando por este determinado.

5.10. A esse respeito, não se pode desconsiderar que desde 22/10/1999, antes da gestão dos recursos em comento, portanto, o STF já havia publicado decisão liminar suspendendo a eficácia daquele art. 1º, nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Impugnação da Lei 9.604, de 5 de fevereiro de 1998.

- Quanto ao artigo 1º e seu parágrafo único da Lei em causa, são relevantes as alegações de ofensa ao artigo 71, VI, da Constituição Federal e de inconstitucionalidade do sistema de prestação de contas adotado por esse dispositivo legal.

5.11. Verificando o inteiro teor do acórdão que veiculou essa decisão liminar, extrai-se como fundamento da decisão o fato de os recursos geridos terem natureza de recursos federais, atraindo necessariamente a competência desta Corte para sua fiscalização, ao passo que a sistemática da lei impugnada conferia competência de fiscalizar para instâncias sem a devida competência constitucional, com potencial de gerar decisões conflitantes.

5.12. Assim, como a decisão liminar vigia desde 22/10/1999 e a gestão dos recursos impugnada ocorreu em 2000, o ordenamento jurídico de então já se dispunha de modo a não aceitar que a prestação de contas feita perante as instâncias municipais fosse bastante para o cumprimento do dever de prestar contas.

5.13. Mesmo no caso de se fazer análise extremamente favorável ao recorrente, em que se considera escusável o seu desconhecimento dessa decisão liminar, não se pode olvidar que no mesmo decreto contém o art. 2º, § 1º, que obriga o responsável a guardar os documentos para eventual apresentação aos órgãos de controle federal, nos seguintes termos:

§ 1º A documentação comprobatória da aplicação dos recursos deverá ficar arquivada na entidade beneficiária à disposição dos órgãos referidos no caput deste artigo, bem como do Tribunal de Contas da União e dos órgãos do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal.

5.14. É imperioso considerar que o concedente, enquanto órgão do sistema de controle interno, demandou a apresentação dos documentos ainda na gestão do recorrente, em 31/8/2004, (peça 1, p. 79-80), solicitação recebida em 20/9/2004 (peça 1, p. 81). Ainda, a irrisignação do recorrente quanto ao pedido em pauta tendo sido feito apenas quatro meses antes do término do seu mandato não lhe socorre porque é tempo bastante para enviar a documentação pleiteada.

5.15. Desse modo, a alegação de que respondeu essa solicitação dizendo que a prestação de contas havia sido entregue à Câmara Municipal constitui flagrante desconformidade com as disposições do decreto.

5.16. Assim, por mais que esteja evidenciado que a Câmara Municipal aprovou as contas de que tratam estes autos (peça 10, p. 35), não se pode considerar que isso seja bastante para afastar a responsabilidade do recorrente, sobretudo quando se tem em conta que essa aprovação pode ter sido feita com base apenas nos documentos constante de peça 10, p. 37-45, já que são os únicos documentos apresentados na sequência do ato de aprovação pelo legislativo municipal e não são documentos bastantes para aferir o nexo de causalidade entre despesas realizadas com os recursos federais do programa e a execução de seu objeto.

5.17. Por fim, ainda que se considere que o Peti não era um programa firmemente estabelecido quando da gestão dos recursos, o que se verificou nestes autos foi conduta do recorrente contrária a disposições regulamentares claramente estabelecidas já na ocasião, de modo que não é circunstância que socorre sua defesa.

6. Impossibilidade de apresentação de novos documentos

6.1. O recorrente alega não ser possível a apresentação de todos os documentos que fazem a prova da boa e regular aplicação dos recursos do termo de responsabilidade em pauta porque foram destruídos por prefeito que lhe sucedeu.

6.2. Acrescenta que a existência desses documentos até então é comprovada pelo fato de o sucessor ter assinado o termo de guarda e conservação anexo, e que sua destruição é evidenciada pelo Inquérito Policial 24/2007 de que apresenta cópia.

6.3. Irresigna-se contra o fato de a apresentação que fez dos poucos documentos restantes ter sido considerada por esta Corte apenas para reduzir o montante do débito imputado a si.

Análise

6.4. Da peça 10, p. 48, à peça 11, p. 23, efetivamente consta documentos referentes a inquérito policial com informações compatíveis com as alegações do recorrente, inclusive mencionando que a destruição incidiu sobre documentos do programa em pauta. Também é certo que o prefeito sucessor assinou termo dizendo que recebeu os documentos em ordem (peça 10, p. 46).

6.5. Em tese, isso poderia levar à conclusão de que estas contas deveriam ser julgadas ilíquidas. Não obstante, esta não é a solução adequada para o caso concreto quando se considera a cumulação de três motivos.

6.6. Em primeiro lugar, como visto nos itens 5.13 e 5.14 deste exame, o concedente cobrou os documentos da prestação de contas dos recursos de que versam estes autos no exercício regular de sua competência ainda durante a gestão do recorrente, que tinha tempo hábil para enviá-los.

6.7. Segundo, porque, se a prestação de contas foi realmente encaminhada à Câmara Municipal nos termos próprios a permitir análise apropriada da gestão dos recursos, o recorrente poderia obter esses documentos nos autos do processo do qual resultou essa aprovação.

6.8. Terceiro, porque o inquérito policial faz parte do processo de persecução criminal ainda em fase muito inicial, caracterizando-se por uma cognição sumária e não conclusiva, não permitindo um juízo muito seguro sobre o que realmente aconteceu.

6.9. Por fim, o julgamento desta Corte no sentido de que os documentos trazidos foram bastantes apenas para reduzir parcela do débito se mostra adequado ao que consta dos autos, sobretudo à luz do que evidenciam os novos documentos trazidos em sede de recurso de revisão, consoante as análises feitas deles nos itens acima deste exame.

7. Contas do exercício de 2004

7.1. O recorrente alega que os fatos discutidos nestes autos são idênticos aos tratados no TC 007.263/2009-7, em que suas contas foram julgadas regulares com ressalvas, devendo esse julgamento se repetir nestes autos.

Análise

7.2. Não é possível acompanhar o recorrente. No processo mencionado, referente à gestão dos recursos de 2004, a exclusão de sua responsabilidade não foi baseada apenas nos fatos tratados nestes autos. Todo o argumento elaborado para afastar o cabimento da condenação do recorrente naquele processo foi calcado no fato de que o prazo para prestação de contas findou na gestão do seu sucessor.

7.3. Isto é, os fatos comuns entre aquele processo e este até foram relevados para a exclusão em pauta, mas só podem ter esse efeito quando se considera que o termo final do prazo recaiu na gestão do sucessor, o que não ocorre no presente caso. Isso se verifica no seguinte excerto do Voto condutor do acórdão que afastou a responsabilidade do recorrente:

A maioria dos recursos foi repassada em 2004 na gestão do sr. Jânio Gouveia da Silva, ex-prefeito Municipal de Amaraji/PE. Entretanto, como as últimas parcelas dos recursos foram repassados em 2005 na gestão subsequente, de titularidade do sr. Adailton Antônio de Oliveira, cabia a esse responsável apresentar as contas, nos termos do § 5º do art. 28 da IN 01/97.

[...]

Em sua defesa o sr. Jânio Gouveia da Silva trouxe a relação de pagamentos efetuados em sua gestão e declaração assinada pelo prefeito sucessor com o seguinte teor:

"os documentos contábeis referentes à prestação de contas do convênio do Peti dos exercícios de 2000 a 2004 encontram-se guardados, arquivados, em boa ordem de conservação, identificados e à disposição do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS." (fl. 175, anexo 2)

Além disso, foi apresentada cópia de inquérito policial dando conta da destruição de comprovantes de pagamentos do Programa Peti. Os documentos teriam sido destruídos durante o mandato de seu sucessor. (fl. 197, anexo 2)

Diante desses elementos, vislumbro não haver reprovabilidade na conduta desse responsável. Isso porque, se **não cabia a ele apresentar as contas dos recursos repassados, o que se esperava era que entregasse os documentos pertinentes a sua gestão ao seu sucessor, como, segundo os autos, ocorreu.** [grifo acrescido]

8. Comunicações processuais

8.1. O recorrente alega ter sido prejudicado por força de o concedente não o ter notificado na fase interna desta TCE, sendo chamado para apresentar os documentos faltantes apenas no âmbito desta Corte.

Análise

8.2. Falta de comunicação processual devida, como o recorrente reputa ser o caso, pode ocasionar nulidade de atos de processos em razão de acarretar prejuízo ao contraditório e ampla defesa. Para tanto, o prejuízo do ato viciado deve restar configurado, uma vez que a processualística é unânime em reconhecer que não cabe falar em nulidade quando não se caracteriza prejuízo, segundo o princípio do *pás de nulité sans grief*.

8.3. Quando há comunicação processual dando oportunidade à parte para produzir sua defesa em tempo hábil, não se pode falar em prejuízo ao contraditório (já que a parte pode contradizer todas as imputações de ilícitos feitas a si), nem à ampla defesa (pois lhe é franqueada a produção de provas por todos os meios admitidos em direito sem que se possa falar em longo decurso de prazo a inviabilizar a obtenção desses meios probantes).

8.4. No caso, o ofício de citação encaminhado ao recorrente por esta Corte foi recebido em 5/9/2008, como evidência o AR de peça 1, p. 133. Como a gestão dos recursos ocorreu no exercício de 2000, transcorreram-se apenas oito anos, o que não é tempo bastante para que se possa caracterizar prejuízo à ampla defesa.

8.5. Ainda, é preciso considerar que, como disposto nos itens 5.13 e 5.14 deste exame, o concedente solicitou a entrega dos documentos de prestação de contas ao responsável no exercício de 2004, sem que ele tenha providenciado a prestação que lhe era devida. Assim, caracterizou-se omissão culposa do recorrente capaz de contribuir para a demora na análise da gestão dos recursos e eventual necessidade de apresentação dos documentos devidos.

9. Elemento anímico

9.1. O recorrente alega que atuou de boa fé, de modo que não se pode condená-lo por falta de dolo ou culpa em sua conduta.

9.2. Fundamenta dizendo que isso se extrai do fato de ter concorrido às eleições do ano de 2012 porque foi considerado elegível em todas as instâncias cabíveis em razão de não se ter verificado conduta dolosa sua nem enriquecimento ilícito ou prejuízo ao erário em sua gestão.

9.3. Acrescenta que não há nos autos qualquer prova de conduta dolosa sua e que sua condenação decorreu apenas de ter sido considerada ausente a prestação de contas devida, não sendo justo ser condenado a ressarcir o que não dilapidou ou do que não se apropriou.

9.4. Entende que disso decorre a caracterização de enriquecimento ilícito da União.

Análise

9.5. Não é possível acompanhar o recorrente. Tanto a desconsideração da decisão liminar suspendendo a eficácia do art. 1º da Lei 9.604/1998, quanto a negativa de apresentação de documentos solicitados pelo concedente, ambos mencionados nos itens 5.7 a 5.14 deste exame, caracterizam descumprimento do dever de cuidado pelo recorrente que contribuiu para o ilícito, consistente na omissão do dever de prestar contas. Ou seja, verifica-se conduta culposa sua capaz de se por em nexos de causalidade com o ilícito.

9.6. A falta de comprovação do dolo, por sua vez, não é bastante para afastar sua responsabilidade, uma vez que esta, nos processos que tramitam nesta Corte, dependem de caracterização apenas de simples culpa.

9.7. A elegibilidade do recorrente não é bastante para descaracterizar a conduta culposa que se extrair destes autos consoante considerações do item 9.5 deste exame. Como se verá adiante, as instâncias cabíveis apreciaram sua elegibilidade à luz de fundamentos jurídicos diversos dos relevantes para a solução destes autos.

9.8. Segundo jurisprudência pacífica desta Corte, a falta de comprovação do bom e regular emprego dos recursos federais faz presumir que ele não se caracterizou, consubstanciando dano que enseja condenação do gestor ao ressarcimento dos recursos em pauta, independentemente de prova concreta de dilapidação do patrimônio ou de apropriação indevida.

9.9. O enriquecimento sem causa da União estaria caracterizado apenas se houvesse negócio jurídico estabelecendo prestações recíprocas entre as partes em que a União não cumprisse com a sua enquanto a outra parte tivesse cumprido devidamente o que lhe cabia. A situação dos autos é exatamente o inverso disso, de modo que não assiste razão ao recorrente.

10. Decisões judiciais

10.1. O recorrente alega que, em resposta ao julgado desta Corte, o Ministério Público Federal ajuizou uma ação civil pública por ato de improbidade administrativa contra si, da qual não resultou sua condenação, devendo haver a mesma conclusão nestes autos.

10.2. Acrescenta que o TRE/PE, julgando impugnação à sua candidatura, deferiu o registro por não vislumbrar nas contas rejeitadas a existência de irregularidade insanável ou ato doloso de improbidade que houvesse gerado dano ao erário, no que foi acompanhado pelo TSE.

Análise

10.3. Não é possível acompanhar o recorrente. No ordenamento jurídico brasileiro vigora o princípio da independência das instâncias, em razão do qual podem ocorrer condenações simultâneas nas diferentes esferas – cível, criminal e administrativa. O artigo 935 do Código Civil prescreve que a *“responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal”*. Esse dispositivo precisa ser conjugado com o artigo 66 do Código de Processo Penal, o qual estabelece que *“não obstante a sentença absolutória no juízo criminal, a ação civil poderá ser proposta quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato”*.

10.4. Interpretando os dois dispositivos conjuntamente, temos que a sentença penal impedirá a propositura ou continuidade de ação nos âmbitos civil e, por extensão, administrativo, apenas se houver **sentença penal absolutória negando categoricamente a existência do fato ou afirmando que não foi o réu quem cometeu o delito**. Esse entendimento é pacífico no Supremo Tribunal Federal, conforme fica claro nos Mandados de Segurança 21.948-RJ, 21.708-DF e 23.625-DF. Nesse último, por exemplo, o STF decidiu que a sentença proferida em processo penal é incapaz de gerar direito líquido e certo de impedir o TCU de proceder à tomada de contas, mas poderá servir de prova em processos administrativos se concluir pela não-ocorrência material do fato ou pela negativa de autoria.

10.5. Nesse mesmo sentido é o teor do art. 126 da Lei 8.112/1990, segundo o qual a *“responsabilidade administrativa do servidor será afastada no caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou sua autoria”* (grifos acrescidos). Também encontramos na Lei 8.429/1992, que trata da improbidade administrativa, a positivação do referido princípio, quando seu artigo 12 destaca que o responsável por ato de improbidade está sujeito às cominações estabelecidas por esta norma, independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica.

10.6. O Plenário do Supremo Tribunal Federal já decidiu, inclusive, que o ajuizamento de ação civil pública não retira a competência do Tribunal de Contas da União para instaurar tomada de contas especial, tendo em vista a competência do TCU inserta no art. 71 da Constituição Federal, como se constata no seguinte excerto do MS 25880/DF, da relatoria do Ministro Eros Grau:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA. ART. 71, II, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL E ART. 5º, II E VIII, DA LEI N. 8.443/92. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 148 A 182 DA LEI N. 8.112/90. INOCORRÊNCIA. PROCEDIMENTO DISCIPLINADO NA LEI N. 8.443/92. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE DA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. QUESTÃO FÁTICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A competência do Tribunal de Contas da União para julgar contas abrange todos quantos derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário, devendo ser aplicadas aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, lei que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado aos cofres públicos [art. 71, II, da CB/88 e art. 5º, II e VIII, da Lei n. 8.443/92].

2. A tomada de contas especial não consubstancia procedimento administrativo disciplinar. Tem por escopo a defesa da coisa pública, buscando o ressarcimento do dano causado ao erário. Precedente [MS n. 24.961, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, DJ 04.03.2005].

3. Não se impõe a observância, pelo TCU, do disposto nos artigos 148 a 182 da Lei n. 8.112/90, já que o procedimento da tomada de contas especial está disciplinado na Lei n. 8.443/92.

4. O ajuizamento de ação civil pública não retira a competência do Tribunal de Contas da União para instaurar a tomada de contas especial e condenar o responsável a ressarcir ao erário os valores indevidamente percebidos. Independência entre as instâncias civil, administrativa e penal.

5. A comprovação da efetiva prestação de serviços de assessoria jurídica durante o período em que a impetrante ocupou cargo em comissão no Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região exige dilação probatória incompatível com o rito mandamental. Precedente [MS n. 23.625, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 27.03.2003]. 6. Segurança denegada, cassando-se a medida liminar anteriormente concedida, ressalvado à impetrante o uso das vias ordinárias. [grifo acrescidos].

10.7. O voto condutor do Acórdão 2/2003-TCU-2ª Câmara demonstra a posição pacífica deste Tribunal sobre o tema, quando assim dispôs:

O TCU tem jurisdição própria e privativa sobre as pessoas e matérias sujeitas a sua competência, de modo que a proposição de qualquer ação no âmbito do Poder Judiciário não obsta que esta Corte cumpra sua missão constitucional. De fato, por força de mandamento constitucional (CF, art. 71, inc. II), compete a este Tribunal julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores da administração federal direta e indireta, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao Erário. E, para o exercício dessa atribuição específica, o TCU é instância independente, não sendo cabível, portanto, tal como pretende o interessado, que se aguarde manifestação do Poder Judiciário no tocante à matéria em discussão.

10.8. Ainda, não há qualquer conflito entre a decisão desta Corte e as judiciais apontadas pelo recorrente.

10.9. Inicialmente, deve-se dizer que a ação civil pública por ato de improbidade administrativa deve seguir processo com contornos distintos dos que tramitam perante esta Corte. As sanções que podem ser imputadas naqueles processos são mais graves do que as destes, o que demanda maior proteção ao réu segundo jurisprudência que exige, por exemplo, dolo ou culpa grave na conduta impugnada (e não simples culpa) e demonstração de dano ao erário, que não pode ser presumido. Essa diferença reforça o cabimento do princípio da independência das instâncias, uma vez que se trata de julgamentos segundo parâmetros distintos.

10.10. O mais grave, porém, é que o recorrente não foi absolvido no processo que se seguiu à apresentação de ação civil pública por ato de improbidade administrativa de que fala, que recebeu o número 0014752-15.2009.4.05.8300. Em 20/5/2011, foi proferida sentença condenando-o ao pagamento de multa, suspendendo seus direitos políticos e o proibindo de contratar com o Poder Público.

10.11. Embora essa sentença tenha sido modificada por acórdão proferido em 19/7/2013 ao dar provimento parcial aos recursos tanto do recorrente quanto da União e do Ministério Público, a condenação foi mantida, majorando a multa e afastando as demais penalidades. Nesse acórdão, inclusive, está reconhecido o princípio da independência das instâncias ao considerar as sanções aplicadas por esta Corte como atenuantes do ato de improbidade administrativa apurado, como se vê na seguinte passagem (peça 11, p. 35):

15. Assim, no caso concreto, a desproporcionalidade das penas de multa civil de R\$ 15.000,00, de suspensão dos direitos políticos por 03 (três) anos e de proibição de contratar com o Poder Público ou receber incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, pelo prazo de três anos, aliadas às outras já estabelecidas pelo TCU, é manifesta, mercê de evidente a desobediência ao princípio da razoabilidade ao considerarmos o ato ímprobo a ele imputado e acima descrito, circunstância que, por si só, viola o disposto no art. 12, parágrafo único da Lei 8.429/92.

10.12. Quanto ao processo de impugnação de candidatura, de número 9197.2012.617.0031, guardadas as diferenças, a situação é análoga e conduz ao mesmo resultado. Trata-se de processo com objetivo distinto, qual seja, aferir a elegibilidade do candidato. Em 30/8/2012, o TRE/PE efetivamente publicou acórdão favorável ao recorrente, com a seguinte ementa (peça 11, p. 38):

RECURSO ELEITORAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. ELEIÇÕES 2012. PREFEITO. CONVÊNIO. TCU. REJEIÇÃO CONTAS PÚBLICAS.

1. O princípio da segurança jurídica impõe que a inelegibilidade acrescida pela LC n. 135/2010 não alcance fatos pretéritos, quando a sanção já tenha sido integralmente cumprida.

2. Segundo dispositivo constitucional, a Câmara Municipal é o órgão competente para o julgamento das contas do Chefe do Executivo Municipal (art. 71, II, CF), sejam relativas ao exercício financeiro, à função de ordenador de despesas ou a de gestor.

3. A alínea "g" do inciso I do art. 1º da LC 64/90 exige requisitos para sua incidência: contas públicas rejeitadas, por decisão irrecorrível de órgão competente, por vício insanável de ato

doloso de improbidade, que gere dano ao erário. No presente caso não se logrou êxito em comprová-los.

4. No acórdão, que rejeita as contas, não há nota de improbidade, nem os vícios apontados representam ato de improbidade doloso que gere dano ao erário público. Precedentes. [grifo acrescido].

10.13. Verifica-se, portanto, que uma decisão desfavorável ao recorrente dependia de requisito indispensável para o julgamento de ilícitos feito por Corte, a saber, o elemento anímico doloso — aqui dispensável consoante análise da questão anterior. Assim, essa decisão judicial não importa conflito com a decisão recorrida.

10.14. No âmbito do TSE, o processo ainda não foi integralmente julgado. A decisão trazida pelo recorrente é apenas de agravos e, no tocante ao assunto destes autos, afastou irregularidade também por não estar caracterizado dolo na conduta do recorrente. O Relator da decisão assim se pronunciou: "Ante a circunstância de o Tribunal de Contas da União haver aludido à obrigação do ordenador de despesas de manter a documentação, afastou-se a configuração do dolo" (peça 11, p. 63).

CONCLUSÃO

11. Com base nas análises anteriores, propõe-se negar provimento ao recurso, considerando que:

a) a prestação de contas feita à Câmara Municipal não exime o gestor de prestar contas ao concedente;

b) eventual impossibilidade de trazer mais documentos aos autos decorre de conduta culposa atribuível ao recorrente;

c) os contornos fáticos e jurídicos do que se discute nestes autos impede a adoção aqui da mesma solução do julgamento referente aos recursos geridos em 2004;

d) não houve nulidade em comunicação processual;

e) o ilícito apurado decorre de conduta culposa do recorrente que se põe em nexo de causalidade consigo;

f) não existe qualquer conflito entre o acórdão recorrido e as decisões judiciais apontadas pelo recorrente.

11.1. Assim, como não se pode acompanhar o recorrente nas alegações de nenhum de seus argumentos, deve-se negar provimento ao recurso e manter inalteradas as disposições do acórdão recorrido.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

12. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise, propondo-se com fundamento nos arts. 32, inciso, III, e 35, inciso III, da Lei 8.443/1992:

a) conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento;

b) dar ciência ao recorrente e à Procuradoria da República no Estado de Pernambuco.

TCU/Serur/4ª Diretoria, em 9/12/2014.

Daniel de Albuquerque Violato
Auditor Federal de Controle Externo

Matrícula 8132-9