

GRUPO I – CLASSE II – Primeira Câmara

TC 017.331/2015-3

Natureza: Tomada de Contas Especial

Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Governador Newton Bello - MA

Responsável: Francimar Marculino da Silva (055.651.383-53)

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

Representação legal: Sonia Maria L. Coelho (OAB/MA 3811) e Francisco de Assis Souza Coelho Filho (3810/OAB-MA) e outros, representando Francimar Marculino da Silva

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IRREGULARIDADES NA COMPROVAÇÃO DAS DESPESAS REALIZADAS COM RECURSOS DO PEJA, NO EXERCÍCIO DE 2005. CITAÇÃO. ALEGAÇÕES DE DEFESA INCAPAZES DE COMPROVAR A REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA.

RELATÓRIO

Adoto, como parte do relatório, a instrução elaborada por auditora da Secretaria de Controle Externo no Estado do Maranhão, vazada nos termos a seguir transcritos, com a qual anuíram os dirigentes da referida unidade técnica:

Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) em desfavor do Sr. Francimar Marculino da Silva, prefeito de Governador Newton Bello (MA) na gestão 2005-2008, em razão da impugnação total de despesas realizadas com recursos transferidos diretamente à prefeitura de Governador Newton Bello (MA) para a execução do Programa de Apoio aos Sistemas de Ensino para Atendimento à Educação de Jovens e Adultos (PEJA) no exercício de 2005, objetivando suplementarmente, garantir a formação continuada de docentes, a aquisição, impressão ou produção de livro didático, a aquisição de material escolar ou material para os professores, para atendimento dos alunos do ensino fundamental de escolas públicas matriculados e frequentes nos cursos da modalidade educação de jovens e adultos presenciais, que apresentaram matrículas no Censo Escolar INEP/MEC do ano anterior, com amparo na Resolução CD/FNDE 25, de 16/6/2005.

HISTÓRICO

2. Os repasses diretos do FNDE ao município de Governador Newton Bello (MA) para o PEJA/2005, no total de R\$ 107.000,00, foram feitos conforme quadro abaixo, com informações extraídas do Sistema Integrado de Gestão Financeira (Sigep) (peça 1, p. 33), do relatório de TCE (peça 1, p. 179) e dos extratos bancários (peça 1, p. 53-100 e 119-122).

<i>Ordem Bancária</i>	<i>Valor (R\$)</i>	<i>Data de emissão</i>	<i>Data de crédito</i>
<i>2005OB695154</i>	<i>8.916,66</i>	<i>22/6/2005</i>	<i>24/6/2005</i>
<i>2005OB695155</i>	<i>8.916,66</i>	<i>22/6/2005</i>	<i>24/6/2005</i>
<i>2005OB695156</i>	<i>8.916,66</i>	<i>22/6/2005</i>	<i>24/6/2005</i>

2005OB695289	8.916,66	3/8/2005	5/8/2005
2005OB695290	8.916,66	3/8/2005	5/8/2005
2005OB695468	8.916,66	31/8/2005	2/9/2005
2005OB695469	8.916,66	31/8/2005	2/9/2005
2005OB695762	8.916,66	29/9/2005	3/10/2005
2005OB695763	8.916,66	29/9/2005	3/10/2005
2005OB695980	8.916,66	28/10/2005	1/11/2005
2005OB696282	8.916,66	28/12/2005	2/1/2006
2005OB696283	8.916,74	28/12/2005	2/1/2006

3. A instrução inicial (peça 4) constatou que a prestação de contas fora devidamente apresentada e não aprovada pelo FNDE devido à impossibilidade de estabelecer o nexo causal entre os recursos e as despesas efetivadas, entendeu cabível a glosa total dos recursos, e propôs a citação do Sr. Francimar Marculino da Silva.

4. Quanto ao valor do débito, a instrução à peça 4 ressaltou que, apesar de terem sido transferidos recursos no total de R\$ 107.000,00, a quantia de R\$ 17.833,40 somente foi creditada na conta corrente específica do programa no exercício de 2006, conforme demonstra o extrato à peça, p. 97, tendo que compor a prestação de contas de 2006, já que foi utilizado em 10/1/2006, considerando o disposto no art. 4º, VIII, da Resolução CD/FNDE 25/2006, sendo o valor repassado em 2005 para o PEJA em Governador Newton Bello (MA) de R\$ 89.166,60, como informado no Demonstrativo da Receita e da Despesa e de Pagamentos Efetuados à peça 1, p. 45-50.

EXAME TÉCNICO

5. Após manifestação da unidade técnica (peça 5), foi promovida a citação do Sr. Francimar Marculino da Silva mediante o Ofício 1169/2016-TCU/SECEx-MA, datado de 3/5/2016 (peça 6).

6. O Sr. Francimar Marculino da Silva tomou ciência do ofício que lhe foi remetido em 30/5/2016, conforme aviso de recebimento à peça 7, tendo apresentado tempestivamente suas alegações de defesa, conforme documentação integrante da peça 8 e ora analisada, por meio da Adv. Sônia Maria Lopes Coêlho, devidamente constituída na forma da procuração à peça 9, com escritório situado à Rua Júlio Rocca, 208-A, São Francisco, São Luís (MA).

I. Não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos do PEJA/2005

I.1. Situação encontrada: a prestação de contas apresentada não comprovou a boa e regular aplicação dos recursos em face das seguintes irregularidades:

a.1) falta da informação do número dos cheques e das ordens bancárias no Demonstrativo da Receita e da Despesa e de Pagamentos Efetuados, impossibilitando a conciliação bancária;

a.2) pagamento de despesas em desacordo ao art. 5º da Resolução CD/FNDE 25/2005, como aquisição de material de limpeza e de materiais de expediente e locação de micro-ônibus para transporte de alunos;

a.3) divergência entre os itens discriminados na relação de pagamentos efetuados e os débitos registrados nos extratos bancários, conforme quadro abaixo:

Relação de Pagamentos			Extratos bancários		
Histórico	Data	Valor (R\$)	Histórico	Data	Valor (R\$)

CX	15/6/2005	3.123,20			
			<i>Débito autorizado</i>	6/7/2005	20.000,00
CX	7/7/2005	3.414,33			
CX	7/7/2005	1.715,00			
CX	15/7/2005	717,01			
CX	21/7/2005	2.588,20			
CX	25/7/2005	7.290,00			
			<i>Cheque 850001</i>	3/8/2005	6.915,00
CX	4/8/2005	3.430,00			
			<i>Cheque 850002</i>	12/8/2005	17.870,00
CX	9/8/2005	3.309,60			
CX	15/8/2005	720,30			
CX	16/8/2005	900,00			
CX	25/8/2005	335,00			
CX	26/8/2005	816,40			
CX	6/9/2005	2.268,00	<i>Fopag</i>	6/9/2005	17.341,62
CX	8/9/2005	3.413,33			
			<i>Cheque 850003</i>	12/9/2005	509,60
CX	22/9/2005	900,00			
CX	23/9/2005	720,30			
CX	30/9/2005	1.534,52			
CX	5/10/2005	470,00			
CX	7/10/2005	3.349,33	<i>Cheque 850004</i>	7/10/2005	6.000,00
			<i>Débito autorizado</i>	7/10/2005	11.800,19
CX	10/10/2005	1.625,00			
CX	10/10/2005	11.692,50			
CX	31/10/2005	703,33			
CX	31/10/2005	271,00			
CX	9/11/2005	3.375,00			
			<i>Cheque 850005</i>	14/11/2005	9.025,00
CX	30/11/2005	708,75			
CX	9/12/2005	3.430,00			
CX	15/12/2005	720,30			
CX	21/12/2005	1.480,00			

CX	29/12/2005	2.960,00	
CX	29/12/2005	621,60	

a.4) *discriminação na relação de pagamentos de despesas pagas no período de 3/2/2005 a 15/6/2005, abaixo relacionadas, antes do primeiro repasse de recursos do FNDE para o município de Governador Newton Bello (MA) aplicar no PEJA/2005, ocorrido em 22/6/2005, e sem saldo reprogramado do exercício de 2004, conforme informado no Demonstrativo da Receita e da Despesa e de Pagamentos Efetuados.*

<i>Data</i>	<i>Valor (R\$)</i>
10/2/2005	2.360,00
3/2/2005	495,60
1/3/2005	2.720,00
1/3/2005	571,20
30/3/2005	1.705,00
30/3/2005	1.000,00
30/3/2005	871,15
6/4/2005	3.565,20
11/4/2005	748,69
9/5/2005	2.693,33
11/5/2005	565,60
3/6/2005	2.944,33
9/6/2005	618,31
15/6/2005	3.123,20

I.2. Objeto: PEJA/2005.

I.3. Critério: Resolução CD/FNDE 25, de 16/6/2005.

I.4. Evidência: prestação de contas apresentada (peça 1, p. 41-100).

I.5. Efeitos: prejuízo aos cofres públicos.

I.6. Responsável: Sr. Francimar Marculino da Silva, gestor dos recursos conveniados.

I.7. Argumentos de defesa apresentados (peça 8):

7. A advogada constituída pelo Sr. Francimar Marculino da Silva alega que houve a devida prestação de contas dos recursos recebidos no ano de 2005, que foram devidamente aplicados na forma da lei, tendo havido alguns pequenos erros materiais na sua utilização, sem dolo ou má-fé do responsável para desviar ou ingerir os recursos recebidos, motivo pelo qual não pode haver responsabilização do ex-prefeito. Para embasar sua alegação a defesa transcreve ementas de julgados dispondo que a conduta ilegal só se torna ímproba se revestida também de má-fé do agente público, do dolo de violar princípios administrativos, e de prejuízo ao erário ou enriquecimento ilícito, o que não ocorreram no caso analisado.

8. A defesa alega que a presunção de que o ex-gestor municipal teria incorrido em irregularidades na utilização de recursos federais não suporta a simples argumentação de que houve a devida aplicação da quantia recebida e de que a prestação de contas apresentada por

meio de farta documentação fora aprovada pelos órgãos competentes. E que não procede a afirmação de que as condutas do ex-prefeito elencadas nesta TCE seriam irregulares, pois a diretriz determinada pelo Sr. Francimar Marculino da Silva enquanto prefeito municipal era a de que a condução de todos os procedimentos internos seguissem à risca a satisfação dos princípios constitucionais da Administração Pública, como o da moralidade, impessoalidade, eficiência e principalmente o da legalidade, não cabendo a ele a responsabilidade exclusiva quando tinha numa estrutura hierarquicamente inferior e responsável pela elaboração de pareceres e despachos técnicos e pela condução dos procedimentos licitatórios.

9. Alegando a delegação de competência a subordinados, a defesa cita o Acórdão 372/2001-TCU-2ª Câmara para demonstrar o entendimento do TCU de que a autoridade que delega competência não deve responder por todos os atos posteriores praticados pelos delegados; como também os Acórdãos 416/2003-TCU-Plenário e 65/1997-TCU-Plenário, que dispõem que não cabe ao gestor rever todos os atos administrativos praticados por seus subordinados, sob pena de inviabilizar a gestão como um todo, não podendo ser culpado por erros decorrentes de informações prestadas por terceiros.

10. Por duas vezes a defesa menciona recursos do PNAE e procedimentos licitatórios, cujos objetos foram entregues e utilizados pelo bem do interesse público, não tendo havido prejuízo.

11. Ao final a defesa requer a aprovação das contas do PEJA/2005 devido à ausência de prática de atos irregulares pelo ex-gestor.

1.8. Análise:

12. A defesa do responsável não apresentou argumentos para as irregularidades constatadas e que levaram a não aprovação da prestação de contas pelo FNDE, que foram: preenchimento incorreto do Demonstrativo da Receita e da Despesa e de Pagamentos Efetuados pela ausência de indicação do número do cheque, aliado ao fato de que tal documento não conciliou com as informações bancárias registradas no extrato, o que impossibilitou o estabelecimento do nexo causal entre a aplicação dos recursos e a comprovação das despesas; além da utilização de recursos em desacordo às normas do PEJA e da demonstração de despesas efetuadas antes da primeira transferência feita pelo FNDE.

13. A defesa equivocou-se ao mencionar que a prestação de contas fora aprovada pelo FNDE, fato que não ocorreu, conforme se pode constatar na Informação 670/2009-DIAFI/COPRA/CGCAP/DIFIN/FNDE (peça 1, p. 123-126). E também erroneamente e por duas vezes mencionou recursos do PNAE ao invés do PEJA e falhas em procedimentos licitatórios que não foram verificadas na prestação de contas dos recursos em análise.

14. Quantos aos argumentos apresentados, não procede o de que os recursos foram aplicados e a prestação de contas apresentada e aprovada, com apenas pequenos erros que não macularam a conduta do agente, visto que a documentação não foi aprovada pelo FNDE tendo em vista que não foi capaz de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos federais repassados ao município de Governador Newton Bello (MA). A jurisprudência desta Corte de Contas é no sentido de que a mera execução física do objeto ou de parte dele, por si só, não comprova que os recursos foram aplicados corretamente, cabendo ao responsável demonstrar o nexo causal entre os recursos que lhe foram repassados e os documentos de despesas referentes à execução, tais como notas de empenho, recibos, notas fiscais, extratos bancários, de forma que seja possível confirmar que determinada obra foi executada com os recursos transferidos. Esse entendimento fundamenta-se no dever de prestar contas, previsto no parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal, bem como em outros normativos infraconstitucionais, como o Decreto-Lei 200/1967. Nesse sentido é o teor dos Acórdãos 2.024/2016-2ª Câmara, 1.449/2016-2ª Câmara, 11.236/2015-2ª Câmara, 11.222/2015-2ª Câmara e 7.612/2015-1ª Câmara.

15. Desse modo, os documentos constantes do processo, mesmo que comprovem a execução do objeto, se não permitem concluir sobre a correta aplicação dos recursos repassados, devem levar à rejeição das contas do gestor, sendo este condenado ao recolhimento do valor total do débito. Foi o que ocorreu na presente tomada de contas especial, em que a documentação apresentada não é capaz de comprovar a aplicação devida dos recursos do PEJA/2005 por conter inconsistências e não pequenos erros, como classificou a defesa.

16. Como o ônus da prova recai sobre o gestor, este deve fornecer todas as provas da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em conformidade com os normativos vigentes e reiterada jurisprudência do TCU, o que não foi feito na época da prestação de contas e nem no momento atual de alegações de defesa.

17. Em relação à jurisprudência anexada na defesa sobre má-fé e dolo do agente, refere-se a processos de improbidade administrativa na esfera criminal, com abordagem diferente dos processos administrativos do TCU, que possui jurisdição e competência próprias estabelecidas pela Constituição Federal e pela sua Lei Orgânica (Lei 8.443/92).

18. Já a tese da falta de responsabilidade do ex-prefeito por haver delegação de competência aos subordinados também não pode ser acatada. Tal argumento foi analisado no Acórdão 10468/2016-TCU-2ª Câmara, deixando assente que a jurisprudência majoritária desta Corte tem se inclinado no sentido de que a delegação de competência para execução de políticas, convênios ou ajustes não é suficiente, por si só, para afastar a responsabilidade da autoridade delegante, não comportando soluções monolíticas ou generalizantes, senão devendo ser analisada caso a caso. No presente processo não foi apresentado nenhum argumento ou documento que excluísse a responsabilidade do Sr. Francimar Marculino da Silva na irregularidade em comento, na condição de prefeito e gestor dos recursos do PEJA/2005.

19. Desfecho: não se acatam as justificativas apresentadas, devendo as contas serem julgadas irregulares, com débito.

19. Quanto à aplicação da multa disposta no art. 57 da Lei 8.443/1992, ela não deve ser impingida ao responsável tendo em vista a ocorrência na presente tomada de contas especial da prescrição da pretensão punitiva do TCU, segundo entendimento consubstanciado no Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário, que decidiu o incidente de uniformização de jurisprudência sobre a matéria, a ser aferida em cada processo independentemente de alegação da parte, uma vez que os fatos remontam ao exercício financeiro de 2005 e a citação do Sr. Francimar Marculino da Silva neste processo foi ordenada em 3/5/2016, conforme pronunciamento da unidade técnica à peça 5, ultrapassando, portanto, o prazo decenal de prescrição adotado por esta Corte de Contas, subordinando-se ao prazo geral de dez anos indicado no art. 205 do Código Civil, contado a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 186 do Código Civil, e interrompido pelo ato que ordenar a citação, nos termos do art. 202, inciso I, do Código Civil.

CONCLUSÃO

20. Em face da análise promovida nos itens 12 a 18 acima, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pela advogada do Sr. Francisco Marculino da Silva, uma vez que não foram suficientes para sanear a irregularidade a ele atribuída.

21. Os argumentos de defesa tampouco lograram afastar o débito imputado ao responsável. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à sua condenação em débito, sem a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 pela prescrição da pretensão punitiva do TCU, conforme entendimento consubstanciado no Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

22. Diante do exposto, submetem-se os autos às considerações superiores, para posterior encaminhamento ao Gabinete do Exmo. Sr. Walton Alencar Rodrigues, via Ministério Público junto ao TCU, propondo:

a) rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Francimar Marculino da Silva, por meio da Adv. Sônia Maria Lopes Coêlho;

b) julgar irregulares, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, as contas do Sr. Francimar Marculino da Silva, CPF 055.651.383-532, prefeito de Governador Newton Bello (MA) na gestão 2005-2008, e condená-lo ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), 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, abatendo-se, na oportunidade, os valores eventualmente já ressarcidos.

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
26.749,98	24/6/2005
17.833,32	5/8/2005
17.833,32	2/9/2005
17.833,32	3/10/2005
8.916,66	1º/11/2005

Valor atualizado até 16/9/2016 : R\$ 169.953,44

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 já, caso solicitado antes do envio do processo para cobrança executiva, o pagamento da dívida do responsável acima em até 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar do recebimento das notificações, para comprovar perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovar os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor; alertando-o que a inadimplência de qualquer parcela acarretará o vencimento antecipado do saldo devedor; e

e) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Maranhão, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.

O representante do Ministério Público junto ao TCU, manifestando-se de acordo com as proposições da unidade técnica, formulou o parecer abaixo transcrito, *in verbis*:

Tratam os autos de Tomada de Contas Especial (TCE) deflagrada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) em desfavor do Sr. Francimar Marculino da Silva, ex-prefeito de Governador Newton Bello/MA (2005-2008), em função de deficiências na prestação de contas das despesas realizadas com recursos transferidos para execução do Programa de Apoio

aos Sistemas de Ensino para Atendimento à Educação de Jovens e Adultos (PEJA) no exercício de 2005.

2. As irregularidades incidentes sobre a prestação de contas, conforme indicam o FNDE e a Unidade Técnica, consistem na falta de informações no Demonstrativo da Receita e da Despesa e de Pagamentos Efetuados; pagamentos de despesas em desvio de finalidade; divergências entre a relação de pagamentos e os extratos bancários; e uso de recursos do PEJA a título de ressarcimento por despesas realizadas anteriormente ao recebimento da transferência.

3. Aquiescendo à conclusão do FNDE no sentido de que os vícios do Demonstrativo da Receita e da Despesa e de Pagamentos Efetuados não evidenciam nem permitem estabelecer relação entre recebimentos e descaixes, a Secex/MA procedeu à citação do responsável (peça 8), excetuando do débito os valores recebidos e gastos em 2006.

4. Em sua defesa, o Sr. Francimar Marculino da Silva argumenta que a prestação de contas teria sido aprovada pelo FNDE. Alega, igualmente, que não houve falhas nos processos licitatórios. Sustenta que a inexistência de má-fé ou locupletação impediria a imputação de débito e, por fim, pondera que a delegação de competência obstará sua responsabilização pelas impropriedades encontradas.

5. A Unidade Técnica observa que, ao contrário do alegado pelo defendente, a prestação de contas não fora aprovada pelo FNDE, nem foram inquinados processos licitatórios. Aponta, também, que a jurisprudência trazida não o socorre, eis que pertinente à temática da improbidade administrativa, estranha ao objeto da jurisdição de contas. Ressalta, ainda, que a alegada delegação de competência não seria razão suficiente, por si só, para afastar a responsabilidade do delegante, na linha da jurisprudência desse Tribunal.

6. Conclui, por fim, não haver nos autos “argumento ou documento que excluísse a responsabilidade do Sr. Francimar Marculino da Silva na irregularidade em comento” (peça 10, p. 5).

7. Não havendo reparo a opor ao encaminhamento proposto pela Unidade Técnica (peça 10/12), este representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União opina por que o Colegiado a adote como razão e forma de deliberar.

É o relatório.