

GRUPO I – CLASSE I – Segunda Câmara

TC 000.285/2015-3

Natureza: Recurso de Reconsideração.

Unidade: município de Barro Duro/PI.

Responsável: Deusdete Lopes da Silva (CPF 077.583.833-00).

Representação legal: Márcio Alberto Pereira Barros (OAB/PI 4.919) e outros.

SUMÁRIO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. APRESENTAÇÃO INTEMPESTIVA. APROVAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS RECURSOS. CONTAS IRREGULARES. MULTA. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução da Secretaria de Recursos - Serur, cujas conclusões contaram com a anuência de seus dirigentes (peças 48/50) e do Ministério Público junto a este Tribunal -MPTCU (peça 51):

“INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recurso de reconsideração (peça 37) interposto por Deusdete Lopes da Silva, à época dos fatos prefeito municipal de Barro Duro, Município do Estado do Piauí, contra o Acórdão 4838/2017 – 2ª Câmara (peça 24), relatado pelo ministro-substituto Marcos Bemquerer Costa, cujo dispositivo se transcreve integralmente e cujos itens impugnados se destaca:

1.1. Reproduz-se integralmente o teor do dispositivo da decisão impugnada:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com base nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea a, 19, parágrafo único, e 23, inciso III, da Lei n. 8.443/1992, julgar irregulares as contas do Sr. Deusdete Lopes da Silva;

9.2. aplicar ao responsável retromencionado a multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei n. 8.443/1992, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (artigo 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente Acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. autorizar, caso requerido, nos termos do art. 26 da Lei n. 8.443/1992, o parcelamento da dívida em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e sucessivas, esclarecendo ao responsável que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (art. 217, § 2º, do RI/TCU), sem prejuízo das demais medidas legais;

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

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, juntamente com o Relatório e Voto que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado do Piauí, nos termos do art. 209, § 7º, do Regimento Interno/TCU.

HISTÓRICO

2. A Fundação Nacional de Saúde (Funasa) instaurou tomada de contas especial (TCE) ante a não prestação de contas da segunda parcela do Termo de Compromisso TC/PAC-992/2009, celebrado com o Município de Barro Duro, estado do Piauí, representado por seu prefeito à época, Deusdete Lopes da Silva.

3. O ajuste tinha por fim a execução de ações do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC) consistentes em melhoria sanitária em 66 residências, conforme o estabelecido no plano de trabalho trazido à

peça 1, p. 7-11. Para tanto, previram-se recursos pecuniários no valor total de R\$ 206.186,00, dos quais R\$ 6.186,00 consistiram em contrapartida da Prefeitura e R\$ 200.000,00 oriundos da Concedente. Esta repassou os recursos pecuniários de seu encargo para a conta bancária específica para sua movimentação mediante as Ordens Bancárias 20110B804397, de 29/6/2011, e 2012OB805864, de 31/7/2012 (peça 1, p. 85 e 97).

4. Prorrogou-se a vigência inicial do ajuste, 31/12/2009 a 31/12/2010, até 28/8/2013 (peça 1, p. 39 e 183). Por isso, a Funasa notificou tanto o ora recorrente como seu sucessor, Francisco Alves Pereira para requerer a prestação de contas final dos recursos.

5. O ora recorrente havia encaminhado a prestação de contas da primeira parcela dos valores em março de 2012 (peça 1, p. 101/1130), mas não da segunda parcela.

6. Seu sucessor sustentou que o repasse financeiro deste Termo de Compromisso se deu na gestão anterior e que não havia nas instalações da prefeitura municipal documentos relativos às aludidas ações o que teria impossibilitado a prestação de contas da parte dos recursos sob sua responsabilidade (peça 1, p. 197-199). Posteriormente, esse mesmo responsável registrou, conforme Ofício 030/2014, de 26/02/2014 (peça 1, p. 305), que tomou as seguintes providências necessárias ao resguardo do interesse público, nos termos da Súmula/TCU n. 230: (i) oferecimento de notícia-crime ao Ministério Público Federal no Estado do Piauí, pelo Município de Barro Duro contra o ex-Prefeito Municipal, o ora recorrente; (ii) propositura pelo Município de ação de improbidade administrativa, contra o referido ex-prefeito cumulada com pedido de ressarcimento ao erário perante a Seção Judiciária da Justiça Federal no Piauí.

7. Registrou-se no Relatório de Visita Técnica de 14/2/2014, (juntado à peça 1, p. 279-283), que se executaram os 66 módulos sanitários domiciliares projetados em conformidade com o cronograma físico-financeiro e que estariam eles em uso pelos beneficiários, de modo que se executou o objeto e se atingiu a o objetivo almejado.

8. Nada obstante, ante as dúvidas existentes acerca da responsabilidade pela gestão dos valores e a falta dos extratos bancários da conta específica, solicitou-se ao Banco do Brasil documentos relativos ao ajuste emitidos no período de julho de 2012 a agosto de 2013. Os extratos bancários recebidos (peças 7 e 9) comprovaram a aplicação integral dos recursos relativos ao TC/PAC 992/2009 na gestão do ora recorrente, vale dizer, anteriormente a dezembro de 2012.

9. Dessa maneira, citou-se-o (peça 16) para apresentar alegações defensórias da imputação de omissão no dever de prestar contas dos recursos pecuniários relativos à segunda parcela do ajuste repassados mediante o TC/PAC 992/2009, no valor de R\$ 100.000,00.

10. O ora recorrente remeteu ao Tribunal (peça 17) cópia da prestação de contas dos recursos relativos ao TC/PAC, segunda etapa, no valor de R\$ 100.000,00, que teria sido encaminhada à Funasa em 9/8/2016 e recebida em 24 de agosto do mesmo ano.

11. Em face da documentação apresentada, o Tribunal reputou inexistente prejuízo erário. Nada obstante, entendeu ter havido omissão inicial do ora recorrente no dever de prestar contas, visto que ele não aduziu alegações defensórias relativas a essa imputação, conquanto tenha sido expressamente inquirido a respeito na forma do instrumento citatório (peça 16, item 2).

12. Diante disso, a Corte proferiu a decisão ora impugnada.

13. O interessado vem interpor o recurso ora examinado para – em parte tácita, em parte expressamente – pedir (peça 37, p. 1 e 14) à Corte que dele conheça, dê-lhe efeito suspensivo, cientifique “o autor” (peça 3, p. 3) para lhe facultar o oferecimento de contrarrazões e, no mérito, reforme a decisão de sorte a reputar não reprovável sua conduta e, conseqüentemente, elidir a multa aplicada e julgar regulares as mencionadas contas especiais.

ADMISSIBILIDADE

14. Exarou-se exame da admissibilidade do recurso à peça 38, em que se propõe dele conhecer e suspender os efeitos dos subitens 9.1, 9.2 e 9.4 da decisão combatida. Sua relatora, ministra Ana Arraes, acolheu a proposta em seu despacho trazido à peça 41. Reputa-se acertado o proposto.

MÉRITO

15. Delimitação

15.1. Quanto ao mérito do recurso, no essencial é de perquirir:

a) se, tal como alegado, não teria a situação fática se subsumido à hipótese de omissão no dever de prestar contas, prevista no art. 16, inciso III, alínea *a*, por haver o ora recorrente logrado, quando mesmo intempestivamente, apresentar a prestação de contas. (nesta instrução, item 16);

b) se a não ocorrência de prejuízo ao erário faria descabida a apenação impugnada (*ibid.*, item 17);

c) se seria antijurídica a apenação impugnada ante o fato de que a omissão no dever de prestar contas de recursos pecuniários repassados para a execução de objeto de convênio celebrado com a Administração Pública não consistiria nem em crime nem em ato de improbidade administrativa (*ibid.*, item 18).

16. Da pretensa não ocorrência de omissão no dever de prestar contas ante a apresentação tardia da prestação de contas

Alegação

16.1. O recorrente afirma (peça 37, p. 6-7) que a contrapartida do convênio teria sido executada na gestão de seu sucessor, o que demonstraria que “esta possuía toda a documentação relativa a prestação de contas em comento” e que teria efetuado a devolução do saldo dos recursos pecuniários depositados na conta bancária específica para sua movimentação.

16.2. Segundo o recorrente, seu sucessor, mesmo de posse “de toda a documentação possível para realização da referida prestação e contas”, pois que esta “se encontrava na prefeitura [m]unicipal de Barro Duro”, não o teria feito “por fins eleitoreiros e de má-fé”.

16.3. O recorrente teria envidado esforços “para conseguir a documentação e para a prestação final do referido convênio”, uma vez que “uma nova gestão [...] dificultava o acesso” a esta. Teria conseguido, “a muito custo”, apresentar a prestação de contas, que teria sido aprovada, como comprovaria documento anexo ao instrumento de recurso (peça 37, p. 18).

16.4. Desse modo, seria descabida a aplicação de multa por falta de “substrato fático e jurídico para a imputação das condutas delitivas do art. 16, inciso III, alínea “a”, [da Lei 8.443, de 1992]”. Inexistiria “elemento volitivo” na situação fática fundadora da aplicação da multa impugnada, visto que em nenhum momento teria o ora recorrente se furtado de “cumprir o seu dever de fornecer à administração pública elementos necessários à aferição de gastos públicos”.

Análise

16.5. Não assiste razão ao recorrente.

16.6. Ante o disposto no art. 70 da Constituição da República, no art. 93 do Decreto-Lei 200, de 25 de fevereiro de 1967, e no art. 66, do Decreto 93.872, de 23 de dezembro de 1986, compete ao gestor comprovar mediante prestação de contas a boa e regular aplicação dos recursos públicos a ele confiados.

16.7. O Supremo Tribunal Federal sempre se posicionou no sentido de que, em Direito Financeiro, cabe ao administrador público provar que não cometeu irregularidades a eles eventualmente imputadas:

Em Direito Financeiro, cabe ao ordenador de despesas provar que não é responsável pelas infrações, que lhe são imputadas, das leis e regulamentos na aplicação do dinheiro público.” (MS 20.335/DF, Relator Min. MOREIRA ALVES, DJU 25/2/1983)

16.8. O entendimento, portanto, aplica-se à imputação de omissão no dever de prestar contas de recursos públicos geridos, conduta reprovável e suscetível de aplicação de multa pelo Tribunal por força do disposto no art. 16, inciso III, alínea *a* da Lei 8.443, de 1992.

16.9. Diante da obrigação mencionada, importa que o gestor de recursos públicos ocupante de cargo eletivo, por inescusável o desconhecimento legalmente estatuído obrigação de comprovar tempestivamente a regular aplicação dos recursos, guarde consigo anteriormente à sua sucessão a documentação necessária a tal comprovação. Pois a sustentação de impossibilidade de apresentação tempestiva da documentação necessária para tanto somente faz ilíquidáveis as contas se acompanhada de comprovação de ocorrência de caso fortuito ou força maior alheio a sua vontade.

16.10. O alegado impedimento de acesso a documentos relativos à prestação de contas por força de guarda desses nas instalações da Prefeitura Municipal não é suscetível de classificação na categoria de força maior ou de caso fortuito porque se pode superar tal obstáculo pela via judicial e, no caso concreto, não se identifica nos autos documento mediante o qual se comprove haver o ora recorrente para tanto, impetrado habeas data ou promovido ação judicial para tanto.

16.11. Verifica-se pelas datas das chancelas apostas às páginas 1 e 2 da peça 17 a seguinte ordem cronológica:

a) em 28/8/2013, expiração do prazo de vigência do convênio, depois de prorrogado (peça 1, p. 39 e 183);

b) em 28/11/2013, ciência do ora recorrente (peça 1, p. 215) de sua notificação pela Superintendência Estadual do Piauí da Funasa (pela 1, p. 201-203) para apresentar a prestação de contas final dos recursos repassados em sua gestão;

- c) entre 28/11/2013 e 24/8/2016, pouco menos de três anos, inércia do recorrente quanto à notificação objeto da alínea precedente;
- d) em 19/7/2016, subscrição eletrônica do expediente de citação do ora recorrente (peça 16);
- e) em 24/8/2016, protocolização da prestação de contas na Funasa (peça 17, p. 2);
- f) em 8/9/2016, protocolização na Secex/PI da resposta ao expediente citatório com os documentos comprobatórios da apresentação da prestação de contas à Funasa (peça 17, p. 1).

16.12. A cronologia diposta no subitem precedente desta instrução permite inferir que o ora recorrente apresentou a prestação de contas tão somente para intentar justificar perante o Tribunal a sua conduta reprovável consistente na omissão do dever de fazê-lo espontaneamente, como prescreve a Constituição da República, conquanto tenha sido até mesmo notificado para tanto pela Funasa quase três anos antes.

17. Do pretense descabimento de sanção punitiva ante não ocorrência de prejuízo ao erário e a consequente aprovação da prestação de conta na esfera do Controle Interno

Alegação

17.1. O recorrente assevera (peça 37, p. 8) que os serviços objeto do ajuste teriam sido devidamente prestados conforme o registrado em parecer técnico da Funasa anexado ao instrumento de recurso (peça 37, p. 16-17).

17.2. Ter-se-ia liberado a segunda parcela em setembro de 2011, mas a obra teria sido finalizada no final de 2011 sem que tivesse sido apresentada a prestação de contas e o relatório final de aprovação da FUNASA, o que se teria feito em março de 2013, conseqüentemente no curso do mandato de seu sucessor no cargo de prefeito de Barro Duro, Francisco Alves Pereira.

17.3. Para o recorrente, não seria razoável aplicação da sanção punitiva “apenas e tão somente em face de irregularidades formais”, ante a inexistência de “evidência de apropriação de verbas federais” e a concretização do objeto do convênio, que teria atingido sua finalidade social.

17.4. Assim, considerando que as impropriedades acima apontadas, por não configurarem efetivo prejuízo ao Erário por cingirem-se a falhas formais, não constituem empecilhos à aprovação de que a instauração da Tomada de Contas Especial deve ser motivada por irregularidade que resultem, efetivamente prejuízo ao Erário.

17.5. O recorrente assevera (peça 37, p. 13) que teria recebido em 17/11/2016 os documentos anexos a seu instrumento de recurso (peça 37, p. 16-18) oriundos da Funasa para informá-lo de que a prestação de contas do Convênio TC/PAC nº 0992/2009 teria sido aprovada.

Análise

17.6. A alegação não merece prosperar.

17.7. Como resta claro no item 11 da fundamentação (peça 25) da decisão guerreada, o Tribunal reputou não justificada pelo ora recorrente em suas alegações defensórias a conduta reprovável consistente na omissão no dever de prestar contas da aplicação dos recursos pecuniários relativos à segunda parcela do TC/PAC 992/2009 “nem na época própria, nem após a citação promovida por este Tribunal”.

17.8. A omissão no dever de prestar contas, diversamente do afirmado, não consiste em mera falha formal, mas antes dever estatuído constitucionalmente na forma do art. 70, parágrafo único, da Constituição da República.

17.9. Trata-se de infração de mera conduta, conseqüentemente imputável independentemente da aplicação dos recursos a que se refere a prestação de contas. Tanto isso é verdade que se estabelece no art. 16, inciso III, alínea a, da Lei 8.443, de 1992, a julgamento da irregularidade das contas do gestor que incorra tão somente em tal falta.

17.10. Com anotado no item 15 da fundamentação aludida, tal entendimento é pacífico e está até mesmo expresso em enunciado disponibilizado na aba intitulada “Jurisprudência Seleccionada” da página “Sessões de Jurisprudência” do sítio do Tribunal na rede mundial de computadores, de endereço <<http://portal.tcu.gov.br>>.

18. Do pretense descabimento de sanção punitiva ante o entendimento no âmbito do Poder Judiciário no sentido de que a omissão no dever de prestar contas não se constitui em crime

Alegação

18.1. Diz o recorrente (peça 37, p. 8) que a apresentação intempestiva da prestação de contas não constituiria crime. Seria inequívoca a inexistência de conduta dolosa do ora recorrente, visto que se

apresentou a prestação de contas intempestivamente em razão de “divergências políticas” entre ele e seu sucessor no aludido cargo.

18.2. Para arrimar a sustentação, transcreve verbetes e ementas de decisões judiciais em que se exararam entendimentos no sentido de que a conduta reprovável consistente em apresentar com atraso prestação de contas não configura, por si só, crime (peça 37, p. 9-10) ou ato de improbidade administrativa (peça 37, p. 10-12).

18.3. Da leitura de tais decisões judiciais colacionadas proferidas em ações de improbidade administrativa, espécie do gênero ação civil pública, depreende-se buscar o recorrente dois amparos. Primeiro, no princípio doutrinário informador do Direito Processual Civil brasileiro no sentido que diante de um fato negativo o ônus da prova, de regra, incumbe a quem o impute a outrem.

18.4. Segundo, na exigibilidade da comprovação de dolo para a configuração de ato de improbidade administrativa, conforme os ditames da Lei 8.429, de 2/6/1992.

18.5. Noutras palavras, defende-se que incumbiria ao Estado, na pessoa do Tribunal, produzir prova de que o ora recorrente dolosamente não entregou tempestivamente a prestação de contas, sem o que não se subsumiria a situação fática à hipótese descrita no art. 16, inciso III, alínea *a*, da Lei 8.443, de 1992.

Análise

18.6. A alegação não merece prosperar.

18.7. As sanções pecuniárias aplicáveis por esta Corte no exercício de faculdade que lhe é atribuída por dispositivos do Capítulo V do Título II da Lei 8.443, de 16/7/1992, são aplicáveis a condutas reprováveis consistente em ilícito administrativos não necessariamente consistentes também em crime ou em ato de improbidade administrativa.

18.8. Como se sabe, independem de prova fatos incontroversos, notórios e cuja existência ou veracidade é legalmente presumível.

18.9. Constitucionalmente presumível é a inadimplência consistente na omissão no dever de prestar contas por quem “utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumo obrigações de natureza pecuniária”, por corolário do estatuído no art. 70, parágrafo único, da Carta Política.

18.10. Por isso, diante da falta de elementos de comprovação da apresentação tempestiva de prestação de contas de dinheiros, bens ou valores qualificados no parágrafo precedente, a situação fática se subsume à hipótese de infração não apenas ao art. 16, inciso III, alínea *a*, da Lei 8.443, de 1992, mas também, e mais importante, à de infringência da norma constitucional sobredita.

18.11. Assim, diante de tal situação fática o Tribunal não carece de indícios ou provas da omissão do respectivo responsável para aplicar a multa ora impugnada.

18.12. Trata-se, vale lembrar, de presunção relativa, suscetível de elisão mediante apresentação de prova em contrário – consistente, no caso sob apreço, em elementos de comprovação da apresentação tempestiva da prestação de contas dos recursos ou da impossibilidade de fazê-lo subsumível, como se viu no item 16 desta instrução, à hipótese prevista no art. 20 da Lei 8.443, de 1992.

19. Do pedido de notificação “do autor” para que apresente suas contrarrazões às alegações recursais ora aduzidas

19.1. Descabido o pedido do ora recorrente (peça 37, p. 3) de cientificação de “autor” para que apresente suas contrarrazões às alegações recursais aduzidas. Em processo de controle administrativo se situam no polo ativo e passivo da relação jurídica, respectivamente, o Estado e os interessados, e não autor e réu.

CONCLUSÃO

20. Das análises empreendidas conclui-se que:

a) a situação fática objeto do processo se subsume à hipótese de omissão no dever de prestar contas, prevista no art. 16, inciso III, alínea *a*, por haver o ora recorrente logrado, quando mesmo intempestivamente, apresentar a prestação de contas;

b) a não ocorrência de prejuízo ao erário não faz descabida a apenação impugnada;

c) a omissão no dever de prestar contas de recursos pecuniários repassados para a execução de objeto de convênio celebrado com a Administração Pública consiste em infração administrativa suscetível de apenação pelo Tribunal independentemente de consistir também em crime ou em ato de improbidade administrativa.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

21. Do exposto, propõe-se, com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443, de 16/6/1992:
- a) conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento;
 - b) notificar da decisão sobrevinda o recorrente e os demais interessados notificados do Acórdão impugnado, sem deixar de anexar ao expediente de notificação cópia do relatório e da fundamentação da decisão.

À consideração superior, para posterior encaminhamento ao Ministério Público especializado e à relatora ministra Ana Arraes.”

É o relatório.