

GRUPO I – CLASSE I – Primeira Câmara

TC 003.859/2017-7

Natureza: Recurso de reconsideração em Tomada de Contas Especial.

Órgão: Prefeitura de Bequimão - MA

Responsável: Antonio Diniz Braga Neto (124.925.233-49)

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

Representação legal: Thiago de Sousa Castro (11.657/OAB-MA) e outros.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FNDE. PROGRAMA DINHEIRO DIRETO NA ESCOLA. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. CITAÇÃO E AUDIÊNCIA. REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA. DOCUMENTAÇÃO INSUFICIENTE. DÉBITO. MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. RAZÕES INAPTAS A REFORMAR A DECISÃO RECORRIDA. NEGATIVA DE PROVIMENTO. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Adoto, como relatório, instrução cuja proposta foi acolhida pelo escalão dirigente da Secretaria de Recursos e pelo representante do Ministério Público junto ao TCU (peças 39/41):

INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recurso de reconsideração (peça 29) interposto por Antônio Diniz Braga Neto, prefeito do Município de Bequimão, Estado do Maranhão, contra o Acórdão 13739/2018 – 1ª Câmara (peça 26), relatado pelo ministro-substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

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

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

9.1. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas a e c, da Lei nº 8.443/92, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com os arts. 1º, inciso I, 209, incisos I e III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, julgar irregulares as contas do Sr. Antônio Diniz Braga Neto, prefeito do Município de Bequimão/MA, à época dos fatos, condenando-o ao pagamento da quantia a seguir especificada, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do FNDE, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor:

VALOR ORIGINAL (R\$ 1,00)	DATA DA OCORRÊNCIA	VALOR ORIGINAL (R\$ 1,00)	DATA DA OCORRÊNCIA
64.244,20	31/12/2010	4.256,00	11/07/2011
9.178,50	31/12/2010	1.406,70	12/07/2011
23.251,00	31/12/2010	55.734,40	13/07/2011
25.891,80	31/12/2010	18.758,60	13/07/2011

60.000,00	31/12/2010	24.000,00	13/07/2011
16.000,00	31/12/2010	10.899,60	18/07/2011
1.419,30	31/12/2010	130,50	11/08/2011
1.480,60	13/01/2011	1.447,00	11/08/2011
1.468,00	13/01/2011	261,00	31/08/2011
24.000,00	07/07/2011	723,50	31/08/2011
2.427,40	08/07/2011		

9.2. aplicar, com fundamento no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do RI/TCU, multa ao Sr. Antônio Diniz Braga Neto, no valor de R\$ 100.000,00, fixando o prazo de quinze dias, a partir da notificação, para que, nos termos do art. 214, inciso III, alínea "a", do RI/TCU, comprove perante este Tribunal o recolhimento aos cofres do Tesouro Nacional do valor atualizado monetariamente desde a data deste acórdão até a data do efetivo recolhimento, se for pago após o vencimento, na forma da legislação em vigor.

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

9.4. dar ciência desta deliberação ao Sr. Antônio Diniz Braga Neto (CPF 124.925.233-49) e ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação-FNDE;

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão 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.

HISTÓRICO

2. O Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) instaurou tomada de contas especial (TCE) ante a omissão no dever de prestar contas do Programa Dinheiro Direto na Escola (PDDE), para cuja execução se repassaram ao Município de Bequimão, Estado do Maranhão, recursos pecuniários, na modalidade fundo a fundo, no exercício de 2011. O programa tinha por objeto a cobertura de despesas de custeio, de manutenção e de pequenos investimentos que concorressem para a garantia do funcionamento e da melhoria da infraestrutura física e pedagógica dos estabelecimentos de ensino do Município. Para tanto, repassaram-se R\$ 346.978,10 entre 31/12/2010 e 31/8/2011 (peça 1, p. 14-21).

3. Na fase interna do procedimento de controle administrativo, o Controle Interno, como registrado no Relatório de Auditoria acostado à peça 1, p. 90-93, concluiu aludida ocorrência e por ela responsabilizou Antônio Diniz Braga Neto, prefeito do citado Município entre 2009 e 2012.

4. Promovida na esfera do Tribunal a sua citação em face do débito imputado e a sua audiência pelo não cumprimento do prazo estabelecido originalmente para a apresentação da prestação de contas, o responsável aduziu as alegações de defesa cujo instrumento consta às peças 12 e 19.

5. A Corte entendeu que o responsável anexou a mencionado instrumento tão somente dois demonstrativos da execução físico-financeira, um analítico e outro consolidado, referentes aos recursos pecuniários diretamente repassados às unidades escolares detentoras de Unidades Executoras Próprias (UEx) vinculadas ao Município (peça 12, p. 11-12), documentos insuficientes para fundar juízo seguro no sentido da regularidade do emprego dos recursos pecuniários repassados. Por isso, imputou-lhe débito em valor correspondente à totalidade dos recursos repassados e proferiu a ora guerreada decisão transcrita no subitem 1.1 desta instrução.

6. Diante disso, o responsável vem interpor o recurso ora examinado (peça 29) para pedir (ibid., p. 8-9) à Corte que dele conheça, dê-lhe efeito suspensivo, repete elidido tanto o débito imputado como a multa aplicada e jogue regulares as mencionadas contas especiais.

ADMISSIBILIDADE

7. Exarou-se exame da admissibilidade do recurso à peça 33, em que se propõe dele conhecer e suspender os subitens 9.1, 9.2 e 9.3 da decisão combatida. Seu relator, ministro Walton Alencar

Rodrigues, acolheu a proposta em seu despacho trazido à peça 36. Reputa-se acertado o proposto e acolhido.

MÉRITO

8. Delimitação

8.1. Quanto ao mérito do recurso, no essencial é de perquirir se teria sido produzida prova da omissão do ora recorrente no dever de prestar contas dos recursos pecuniários objeto das contas e se o documento ora trazido aos autos se presta para fundar juízo no sentido do bom e regular emprego destes.

9. Da pretensa falta de provas da omissão imputada e da alegadamente decorrente falta de prova de causação de prejuízo ao erário

Alegação

9.1. Para o recorrente (peça 29, p 3-11), no caso concreto a prova do prejuízo não teria sido produzida porque seu sucessor não teria cumprido “sua obrigação legal em prestar contas do PDDE da gestão anterior” (ibid., p. 3), de modo que não constam dos autos da tomada de contas especial quer “provas suficientes a imputar conduta omissiva ao [então] defendente” (ibid., p. 4) quer provas do mencionado prejuízo supostamente causado.

9.2. Seu antecessor, seu opositor no campo político, tampouco o teria notificado para apresentar a prestação de contas ou cientificado-o da “não localização dos documentos hábeis à prestação de contas em tela” ou solicitado “outros documentos necessários à realização do feito” (ibid., p. 3). Por isso, e porque não teria sido anteriormente “notificado pessoalmente” para apresentar documentos, o ora recorrente só teria vindo a saber da não apresentação da prestação de contas quando citado pelo Tribunal.

9.3. Competiria aludido sucessor “o encaminhamento das informações” (ibid., p. 5) e poderia ele ter evitado a instauração da tomada de contas especial mediante a obtenção “nos arquivos da Prefeitura Municipal as referidas informações, pois foram todas, [onde teriam sido] inteiramente deixadas pelo [então] defendente”.

9.4. Alternativamente, poderia ter fornecido ao ora recorrente sua senha de acesso ao sistema informatizado de “encaminhamento de informações pertinentes ao caso” para que este pudesse dar cabo da apresentação de prestação de contas. Como não o teria feito, ficou o ora recorrente impossibilitado de fazê-lo.

9.5. O ora recorrente teria, de boa-fé, trazido aos autos “as documentações necessárias à prestação de contas” e “ofício de encaminhamento à Prefeitura Municipal de Bequimão com os documentos hábeis a prestar contas do Programa Dinheiro Direto na Escola — PDDE” relativo ao exercício financeiro de 2011.

9.6. O mencionado sistema informatizado estaria a funcionar normalmente “no prazo devido para apresentação da prestação de contas” (peça 29, p. 5-8). O Ministério da Educação baixado diversas normas em razão do mau funcionamento. Mediante a última delas, de 4/9/2012, teria concedido prazo de sessenta dias para a apresentação de prestação de contas, contados da “habilitação da funcionalidade ‘Enviar’” (ibid., p. 5-6) do mencionado sistema.

9.7. Como a aludida habilitação só teria tido lugar no final de novembro de 2012, não sem a ocorrência de “problemas na funcionalidade do sistema”, teria o ora recorrente ficado impossibilitado de “transmitir as informações” antes disso.

9.8. O ora recorrente teria mediante correio eletrônico pedido a gestores do FNDE orientação sobre como proceder e obteve resposta “em tom evasivo e inconcluso” (ibid., p. 6), com o que teria ficado “a mercê de um ônus do qual não conseguiu cumprir, não por negligência ou má-fé”.

9.9. Teria logrado o envio, somente depois de “inúmeras tentativas”, com a obtenção de nova senha de acesso em abril de 2018, como registraria o documento anexo (peça 29, p. 11) ao instrumento de recurso.

- 9.10. O ato lesivo seria, segundo a doutrina do Direito brasileiro, aquele “portador de dano efetivo e concreto ao patrimônio de alguém” (ibid., p. 3).
- 9.11. A “proclamação de eventual nulidade ou procedência do pleito ressarcitório” (ibid., p. 3) somente teria lugar tivesse o “ato ou pedido de ressarcimento” (ibid., p. 3) praticado causado prejuízo a alguém e tivesse este sido provado.
- 9.12. A caracterização da omissão imputada a produção de prova de “existência de dolo na [sua] ação ou omissão” (ibid., p. 3). Quando mesmo se admita a ocorrência de omissão apenas para argumentar, não teria ela decorrido de “dolo ou má-fé” (ibid., p. 4). Tanto isso seria verdade que teria o ora recorrente cumprido “[o] prazo para apresentação da prestação de contas perante o Tribunal de Contas do Estado do Maranhão — TCE/MA” e, naquela oportunidade, apresentado toda a documentação necessária para tanto.

Análise

- 9.13. A alegação aduzida não merece prosperar.
- 9.14. O recorrente se cinge a expor razões por que não teria enviado a prestação de contas relativa ao emprego dos recursos pecuniários em foco no momento adequado. Busca demonstrar que sua conduta não é qualificável de dolosa na medida em que não se constituiu em deixar de proceder ao envio por má-fé.
- 9.15. Dá-se que Tribunal não fundou a decisão impugnada nessa suposta situação fática, como afigura-se pensar o recorrente.
- 9.16. Como memoriado no item 5 desta instrução, a Corte reputou que o responsável anexou a mencionado instrumento nada além de dois demonstrativos insuficientes para arrimar juízo seguro no sentido da regularidade do emprego dos recursos pecuniários repassados.
- 9.17. Conforme jurisprudência do Tribunal, a prestação de contas consiste em rito solene, em que o gestor tem o dever de comprovar a correta aplicação dos recursos por ele geridos por meio dos documentos pertinentes e na forma pré-estabelecida. Constituem requisitos mínimos em uma prestação de contas a realização do objeto e o nexos entre as receitas e despesas com os recursos a ele destinados, que devem ser aferidos por intermédio da análise de todos os documentos constantes dos autos.
- 9.18. A apresentação da prestação de contas, com efeito, não consiste em meramente praticar o ato formal de apresentar documentos quaisquer a entidades de controle administrativo. Faltantes documentos fundamentais da prestação de contas, não se pode, evidentemente, reputar levada a efeito a apresentação da prestação de contas.
- 9.19. Nesse sentido, a título de exemplificação, a decisão proferida pelo Tribunal mediante o Acórdão 6212/2015 – 1ª Câmara, relatado pelo ministro Augusto Sherman, de que se extrai o trecho a seguir reproduzido:

o responsável [...] apresentou diversos documentos a título de prestação de contas [...].

A documentação encaminhada, porém, não continha relatórios nem documentos que deveriam constar da prestação de contas, salvo em relação aos extratos bancários.

O arremedo de prestação de contas enviada pelo responsável constitui-se, na verdade, em mero amontoado de documentos desorganizados que não são hábeis a comprovar a boa e regular utilização dos recursos, notadamente ante a ausência de nexos entre a realização dos dispêndios e as notas fiscais apresentadas [...]

- 9.20. Vale também trazer a lume o seguinte excerto da fundamentação do Acórdão 1891/2006 – 2ª Câmara, relator o ministro Walton Alencar Rodrigues:

O dever de prestar contas, de matriz constitucional, configura um dos pilares do sistema republicano. Sua observância possibilita a transparência na prática dos atos de gestão, a comprovação da lisura no trato com a coisa pública e a certeza de aplicação dos recursos públicos em benefício de sociedade.

*Assim, as prestações de contas elaboradas pelos gestores de recursos federais transferidos devem estar compostas por **documentos que permitam a aferição da legalidade dos atos praticados**, a comprovação do efetivo cumprimento do convênio e **a avaliação de existência do nexo de causalidade entre o desembolso dos recursos e sua efetiva aplicação**.*

*Nesse contexto, **para que documentos sejam acolhidos como “prestação de contas”, é necessário que constituam conjunto probatório que, em tese, tenha ao menos a possibilidade de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos confiados ao gestor.***

No caso em comento, isso decerto não ocorreu. Os documentos apresentados pelo Sr. Antônio Iran de Souza Lima sequer permitem conhecer o destino dado aos recursos. Por conseguinte, subsiste a omissão do Prefeito no dever de prestar as contas do ajuste. (grifou-se)

9.21. *Por força do disposto no art. 70 da Lei Maior, a não comprovação da boa e regular aplicação de recursos públicos recebidos faz prova presuntiva da imputação tanto da causação do prejuízo ao erário constatado pela prática de ato ilícito comissivo ou omissivo causador do prejuízo. Colhe-se da lição de Plácido e Silva em sua obra *Vocabulário Jurídico* (28ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 1124):*

PROVA PRESUNTIVA. É a que se firma num determinação legal, que se constitui em prova por determinação legal.

E, neste caso, salvo para tornar desfeita ou para a anular, o que cabe à parte contrária, quando se trata de presunção relativa, a menção da presunção legal dispensa o encargo da prova, desde que ela própria a produz.

9.22. *Interessa trazer a lume o elucidativo trecho da fundamentação da Decisão 225/2000 – 2ª Câmara, da lavra do relator ministro Adylson Motta:*

*A não-comprovação da lisura no trato de recursos públicos recebidos autoriza, a meu ver, a presunção de irregularidade na sua aplicação. Ressalto que **o ônus da prova da idoneidade no emprego dos recursos**, no âmbito administrativo, recai sobre o gestor, obrigando-se este a comprovar que os mesmos foram **regularmente** aplicados quando da realização do interesse público. (...)*

Há que se destacar, ainda, que, além do dever legal e constitucional de prestar contas do bom e regular emprego dos recursos públicos recebidos, devem os gestores fazê-lo demonstrando o estabelecimento do nexo entre o desembolso dos referidos recursos e os comprovantes de despesas realizadas com vistas à consecução do objeto acordado. Assim, é imperioso que, com os documentos apresentados com vistas a comprovar o bom emprego dos valores públicos, seja possível constatar que eles foram efetivamente utilizados no objeto pactuado, de acordo com os normativos legais e regulamentares vigentes. (grifou-se)

9.23. *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) (grifou-se)*

9.24. *A falta da comprovação mencionada no parágrafo precedente reveste de presunção juris tantum (relativa, ou que admite prova em sentido contrário) de autenticidade e de veracidade tanto da imputação de causação de prejuízo ao erário pela não aplicação do dinheiro público como de reprovabilidade da conduta de quem tenha causado tal prejuízo. Como se viu anteriormente nesta instrução, tem-se nessa hipótese a produção de prova presuntiva.*

9.25. *Saliente-se que presumível é não só o fato de que não tenham sido os recursos bem e regularmente empregados, mas também a culpabilidade em sentido amplo de quem esteve incumbido de os empregar.*

9.26. *A boa-fé pressupõe que o agente não tenha consciência da ilicitude dos atos, comissivos ou omissivos, que praticou. É necessário que essa inconsciência sobre a ilicitude seja inevitável, invencível, isto é, que não possa ser atribuída à negligência ou à desatenção do agente.*

9.27. *Assim, se o agente tem consciência da ilicitude dos atos, ou se o desconhecimento era evitável, e mesmo assim ele os pratica, sua conduta é culpável, reprovável, e, por isso, não há de cogitar a boa-fé.*

9.28. *No caso concreto, o ora recorrente geriu os recursos porque ocupante de cargo de prefeito municipal, condição que faz inescusável o desconhecimento de norma insculpida na Carta Política.*

9.29. *O impugnante junta a seu instrumento de recurso tão somente edição subscrita em 2018 do demonstrativo consolidado de execução físico-financeira das Unidades Executoras Próprias diversa da anteriormente trazida à peça 12, p. 11, subscrita em 2013.*

9.30. *Portanto, permanece a impossibilidade de fundar juízo no sentido tanto do bom e regular emprego dos recursos pecuniários em foco como da não incursão do ora recorrente na omissão no seu dever de prestar contas destes.*

9.31. *Conquanto isso baste tanto para reputar mantida a situação de não apresentação substancial das contas como para ter por não comprovado o bom e regular emprego dos recursos, vale notar que o documento ora apresentado não difere somente na forma do trazido à pela 12, p. 11, pois que os valores pecuniários constantes dos campos “execução financeira” de suas edições não são os mesmos.*

9.32. *Quanto à pretensa responsabilização do sucessor do recorrente, é de ver que o ônus de comprovar a regularidade da aplicação das verbas públicas compete ao agente público que ordenou as despesas. Estatui o parágrafo único do art. 70 da Constituição da República:*

Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, 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.

9.33. *Dispõe a Súmula TCU 230, em observância aos princípios da impessoalidade e da continuidade da Administração Pública, que compete ao sucessor prestar contas dos recursos recebidos por seu antecessor quando este não o tiver feito ou, na impossibilidade de fazê-lo, adotar as medidas legais com vistas ao resguardo do patrimônio público, sob pena de corresponsabilidade – e não, como quer o recorrente, de responsabilidade exclusiva do sucessor.*

9.34. *Todavia, como anotado no item 16 da instrução trazida à peça 21, a Corte entendeu em seu Acórdão 331/2010 – 2ª Câmara, relator o ministro José Jorge, que descabe aplicar a citada súmula se o prazo para apresentação da prestação de contas se encerrou antes do início da gestão do sucessor. Perfilha-se esse entendimento.*

CONCLUSÃO

10. *Das análises empreendidas se conclui que se produziu prova constitucionalmente presuntiva da omissão do ora recorrente no dever de prestar contas dos recursos pecuniários objeto das contas e que o documento ora trazido aos autos não se presta para fundar juízo no sentido do bom e regular emprego destes.*

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

11. *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 sobrevida 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.*