

GRUPO II – CLASSE I – Segunda Câmara
TC-025.426/2007-6
Apenso: TC-013.481/2006-7
Natureza: Recurso de Reconsideração
Unidade: Município de Santa Maria/RS
Interessado: Ministério Público junto ao TCU
Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO FNDE. IRREGULARIDADES NA EXECUÇÃO. JULGAMENTO DAS CONTAS PELA IRREGULARIDADE, COM CONDENAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS EM DÉBITO E APLICAÇÃO DE MULTA. REGULARIDADE COM RESSALVA DAS CONTAS DE SERVIDOR DA SECRETARIA MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AO TCU, COM VISTAS A AGRAVAR A SITUAÇÃO DE SERVIDOR QUE TEVE SUAS CONTAS JULGADAS REGULARES COM RESSALVA. INSTAURAÇÃO DO CONTRADITÓRIO. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Adoto como parte do Relatório a instrução do Auditor Federal de Controle Externo da Secretaria de Recursos - Serur, com cujas conclusões manifestou-se favoravelmente o corpo diretivo daquela unidade técnica:

“INTRODUÇÃO

1. *Trata-se de recurso de reconsideração interposto pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, representado pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, contra o Acórdão 5.273/2009-TCU-2ª Câmara (peça 18, pp. 48-49), que apreciou tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, em virtude de irregularidades na execução do Convênio nº 804.649/2004, firmado com a Prefeitura Municipal de Santa Maria/RS em 30/6/2004, no valor total de R\$ 361.116,03, cujo objeto consistia na implementação de ações educativas que promovessem a redução da exposição de crianças, adolescentes e jovens às situações de risco, desigualdade, discriminação e outras vulnerabilidades sociais, bem assim dos índices de repetência e evasão escolar na rede pública de ensino.*

HISTÓRICO

2. *Recebidos os presentes autos por esta Corte, apenas no que importa ao deslinde da questão apresentada nessa fase recursal, o relator a quo, acatando proposta da unidade técnica, autorizou a citação e a audiência do Sr. Lisandro Santos Machado, em solidariedade com outros responsáveis, pelas seguintes irregularidades:*

2.1. *Ofício de citação à peça 5, pp. 19-20:*

Ato impugnado: *Transferência de recursos do Convênio no montante de R\$ 58.000,00 à Organização Mundial Para a Educação Pré Escolar - OMEP, juntamente com recursos próprios da municipalidade, no valor de R\$ 142.023,08, totalizando R\$ 200.023,08, e acolhimento de prestação de contas contendo as seguintes impropriedades: inexistência de especificação do destino dado aos recursos do Convênio, impossibilitando a verificação da adequação dos gastos ao Plano de Trabalho; ausência de relação de pagamentos, ausência de Parecer Técnico quanto à execução física e atingimento dos objetivos; ausência de Parecer Financeiro; não exigência de movimentação dos recursos em conta bancária específica, não identificação do número do Convênio nos comprovantes de despesas (subitem 2.2.1.9 do Relatório de Ação de Controle da CGU), além do pagamento, mediante RPA, por serviços de consultoria/capacitação a Maria Arezi, Suzana Braun Antunes de Oliveira, Vânia Fortes de Oliveira e Thiago Antunes Donadel, no valor individual de R\$ 5.600,00, totalizando R\$ 22.400,00, sendo que tais serviços não foram executados, conforme apurado pela CGU (subitem 2.2.1.11 do Relatório de Ação de Controle da CGU);*

2.2. *Ofício de citação à peça 5, pp. 33-34:*

Ato impugnado: *Pagamento, à empresa Razão Editora Ltda., do montante de R\$ 150.000,00, correspondente a 18.000 encartes semanais do Jornal A Razão (72.000 mensais e 576.000 no período de vigência do Convênio), enquanto que o quantitativo efetivo de publicações semanais era de 12.000 exemplares (48.000 mensais e 384.000 no período de vigência do Convênio), perfazendo um montante devido de R\$ 100.000,00. Desta forma, foi pago a maior o valor de R\$ 50.000,00 (subitem 2.2.1.7 do Relatório de Ação de Controle da CGU).*

2.3. *Ofício de audiência à peça 5, pp. 38-40*

1. *Contratação da empresa A Razão Editora Ltda. com o objetivo de edição de 18.000 encartes semanais ao Jornal A Razão (72.000 encartes mensais e 576.000 na vigência de Convênio), na qual foram identificadas as seguintes irregularidades:*

1.1. *Previsão no Plano de Trabalho do Convênio de que os encartes seriam veiculados junto ao Jornal A Razão, impresso pela Empresa Jornalística De Grandi Ltda., em razão da sua larga experiência e grande circulação regional, e contratação efetiva da empresa Editora A Razão Ltda., constituída apenas em 11/12/2003 (subitem 2.2.1.5 do Relatório de Ação de Controle da CGU);*

1.2. *Contratação da empresa mediante Convênio enquanto que o objeto amolda-se ao disposto no art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993, haja vista a estipulação de obrigações recíprocas, além da existência de interesses opostos (subitem 2.2.1.6 do Relatório de Ação de Controle da CGU);*

1.3. *Contratação direta mediante dispensa de licitação contrariando as disposições do art. 2º da Lei nº 8.666/1993 (subitem 2.2.1.6 do Relatório de Ação de Controle da CGU);*

2. *Não evidenciado o cumprimento das seguintes metas previstas no Plano de Trabalho: 'Repórteres Mirins', 'Clube Sócio Leitor', 'Gincana A Razão de Ler' e 'Visitas das Escolas inseridas no CCI ao Jornal A Razão' (subitem 2.2.1.8 do Relatório de Ação de Controle da CGU);*

3. *Pagamento por serviços prestados pela servidora pública Suzana Braun Antunes de Oliveira para prestação de serviços de consultoria, conforme RPA firmado em 15/2/2005, mediante contrato firmado com a Organização Mundial para a Educação Pré Escolar — OMEP, em afronta ao disposto no art. 8º da IN/STN nº 01/1997 e inciso VIII do art. 27 da Lei nº 10.707/2003 (subitem 2.2.1.10 do Relatório de Ação de Controle da CGU);*

4. *Não apresentação da documentação comprobatória da realização das atividades relacionadas ao Projeto Centro de Cultura e Informação para a Adolescência e Juventude CCI (subitem 2.2.1.12 do Relatório de Ação de Controle da CGU);*

5. *Inexistência de controles de distribuição de passagens de ônibus, inviabilizando a verificação da compatibilidade entre o quantitativo adquirido e o quantitativo distribuído (subitem 2.2.1.13 do Relatório de Ação de Controle da CGU);*

6. *Falta de exigência dos comprovantes de regularidade fiscal junto à Fazenda Nacional (CND, SRF e PGFN) por ocasião do processamento do Convite n.º 04/2005, destinado à aquisição de material de expediente, contrariando as Decisões TCU 705/1994 - Plenário e 841/1999 - Plenário e art. 195, § 3º, da CF (subitem 2.2.1.15 do Relatório de Ação de Controle da CGU).*

7. *Execução de despesas com pagamento de diárias e de passagens não previstas no Plano de Trabalho correspondente ao Convênio, tendo como favorecidos: Margareth Brignol, Adriana Sangói Antunes, José Salamoni Filho, Rotação Viagens e Turismo, Travel Mix Ltda., Enovir Dutra Azevedo, e Fátima Marilei Leonardi de Oliveira, no total de R\$ 8.840,90 (subitem 2.2.1.1 do Relatório de Ação de Controle da CGU);*

8. *Execução de despesas em período posterior à vigência do Convênio, no montante de R\$ 57.265,00, a saber (subitem 2.2.1.2 do Relatório de Ação de Controle da CGU):*

8.1. *pagamento de diárias e passagens, tendo como favorecidos: Adriana Sangói Antunes, Travel Mix Ltda., Enovir Dutra Azevedo, e Fátima Marilei Leonardi de Oliveira, no valor de R\$ 2.912,00 (estes pagamentos estão incluídos no total indicado no apontamento anterior);*

8.2. *aquisição de 32.200 passagens de ônibus urbanos da Associação de Transportadores Urbanos de Passageiros de Santa Maria, no valor de R\$ 25.760,00;*

8.3. *pagamentos à empresa Razão Editora Ltda. relativos à bolsa-auxílio para a estagiária Aline Maciel Severo, no valor de R\$ 468,00, e a seis edições de encarte do Jornal A Razão no valor de R\$ 28.125,00 (6 edições do total previsto de 32, no global de R\$ 150.000,00, correspondem a 18.75%, ou seja, R\$ 28.125,00);*

9. *Execução de despesas em período anterior à vigência do Convênio no montante de R\$ 14.660,00, relativas aos pagamentos à Cooperativa Educacional de Santa Maria — COOPESMA destinado a instrutores e gerenciadores, sendo R\$ 6.825,00 no mês de abril/2004 e R\$ 7.415,00 no mês de maio/2004, e à assessoria contábil prestada por Elaine Fátima Catto, conforme recibos nos valores de R\$ 220,00, de 15/04/2004 e R\$ 200,00, de 10/05/2004 (subitem 2.2.1.3 do Relatório de Ação de Controle da CGU).*

3. *Apresentadas as alegações de defesa e as razões de justificativa pelo Sr. Lisandro Santos Machado (peça 16, pp. 33-50), foi proposto pela unidade técnica afastar a responsabilidade do citado responsável pelos motivos a seguir descritos:*

‘135. O Sr. Lisandro, embora ocupando o cargo denominado ‘Gestor de Fundos’, na verdade não era o responsável pela gestão dos recursos financeiros, mas tão somente pela execução de tarefas administrativas vinculadas ao convênio. Entendemos, desta forma, que ele não pode ser responsabilizado como simples funcionário da Secretaria de Assistência Social, pelo conjunto das irregularidades que levaram a glosa parcial da prestação de contas.

136. Torna-se importante registrar que o próprio Ministério Público Federal, ao detalhar a participação do Sr. Lisandro (ver fl. 50/51 — anexo 4), afirma que, juntamente com o Secretário José Salamoni, o Sr. Lisandro se desfez do parecer do Procurador-Geral do Município resultando na burla à licitação (no caso da elaboração do convênio com A Razão Editora). Considerando que houve comprovada participação do próprio Secretário, indagamos que tipo de ingerência poderia ter o Sr. Lisandro como simples funcionário, frise-se, em estágio probatório? Na pior das hipóteses, poder-se-ia considerar que ele teve conhecimento da irregularidade, mas sobre isso falaremos logo adiante.

137. Outro aspecto levantado pelo MPF é que o Sr. Lisandro era responsável pela elaboração das minutas de convênio, pelos repasses de verbas e auxílio na elaboração da prestação de contas. Quanto a estes aspectos levantados, registramos que as minutas devem ser submetidas à autoridade superior e, ainda, à Procuradoria Jurídica, a fim de ser atestada a sua regularidade. De qualquer forma, não foi apontada qualquer irregularidade quanto ao teor dos termos de convênio (A Razão e OMEP), mas apenas quanto à dispensa de licitação e elaboração de convênio ao invés de contrato, no caso da A Razão Editora, e quanto à formalização da prestação de contas, no caso da OMEP. Em nenhum dos casos, portanto, as irregularidades estavam afetas às atividades do Sr. Lisandro. Quanto ao repasse de recursos financeiros, ou mesmo pagamento de diárias e passagens ou despesas fora do prazo de vigência do Convênio, já foi demonstrado anteriormente que o Sr. Lisandro não era responsável pela movimentação de contas bancárias ou ordenação de despesas. Quanto à sua participação na elaboração da prestação de contas, observamos que, quando da elaboração e encaminhamento da prestação ao FNDE, o mesmo não ocupava mais o cargo de Gestor de Fundos.

138. Por fim, o MPF sustenta que o Sr. Lisandro tinha pelo conhecimento das fraudes e desvios. Neste aspecto, embora seja plenamente admissível que ele realmente tivesse conhecimento dos fatos, entendemos que isso somente autoriza a apuração de responsabilidade por falta funcional, no âmbito da própria Prefeitura, e eventual ilícito penal, não sendo suficiente para comprovar a sua participação na prática das irregularidades que resultaram na impugnação parcial do convênio.

139. Diante de todo exposto, somos de opinião de que deve ser excluída a responsabilidade do Sr. Lisandro Santos Machado pelas irregularidades a ele anteriormente atribuídas'.

4. O representante do Ministério Público/TCU, por sua vez, divergiu da proposta apresentada pela unidade técnica argumentando, *ipsis litteris*:

'Quanto ao sr. Lisandro Santos Machado, entende este Ministério Público, diferentemente da unidade técnica, que este também deve ser responsabilizado nestas contas especiais, tanto pelos danos, quanto pelos demais ilícitos a ele imputados na citação e na audiência promovidas nos autos.

Ainda que este não tivesse poder decisório e não fosse ordenador de despesas, na qualidade de Gestor de Fundos e Convênios da Secretaria de Assistência Social e como responsável pela elaboração das minutas de convênio, pelos repasses de verbas e pelo auxílio na elaboração da prestação de contas, não teve mera participação figurativa no feito, como quis demonstrar em sua defesa. Por certo, tinha este, ao menos, conhecimento das irregularidades. Assim, como agente público, tinha o dever basilar de zelar pela correta aplicação dos recursos avençados. Se nada fez para tentar obstar as graves falhas, tornou-se conivente com elas, restando configurada a sua responsabilidade, no mínimo, por omissão'.

5. O Tribunal, acatando a proposta da unidade técnica e divergindo, portanto, do argumento apresentado pelo representante do **Parquet** especializado, nos termos do Acórdão 5.273/2009-TCU-2ª Câmara, acolheu as alegações de defesa do responsável, julgando regulares com ressalva suas contas.

6. Posteriormente, esta Secretaria de Recursos, para correta análise e instrução de recursos de reconsideração interpostos em face do referido Acórdão, juntou aos presentes autos cópia de sentença proferida no âmbito da primeira instância da Justiça Federal da 4ª Região em sede de Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa (peças 78, pp. 27-51, 79 e 80, pp. 1-3), na qual o Sr. Lisandro Santos Machado foi condenado em relação aos mesmos fatos tratados nos presentes autos, restando proposto, na instrução anterior desta Secretaria, que o Ministério Público/TCU, em face do novo documento juntado aos autos, avaliasse a conveniência e

oportunidade de interpor recurso para que o Tribunal revisse a responsabilização do Sr. Lisandro Santos Machado pelas irregularidades tratadas nos presentes autos (peça 20, p. 22).

7. *Acatando a proposta desta unidade técnica o Ministério Público/TCU, representado pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, interpôs o recurso de reconsideração que ora se instrui requerendo seu conhecimento e provimento com vistas a reformar o Acórdão atacado, tornando insubsistente seu item 9.8 com vistas a:*

I - julgar irregulares as contas do sr. Lisandro Santos Machado, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas 'b' e 'c', 19 e 23, inciso III, da Lei nº 8.443/1992, c/c os arts. 1º, inciso I, 209, inciso III e § 6º, 210 e 214, inciso III, do RITCU, condenando-o, em solidariedade com os responsáveis elencados a seguir, ao pagamento das quantias abaixo descritas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados partir das datas indicadas, até a efetiva quitação do débito, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento das dívidas ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE:

- responsáveis solidários: A Razão Editora Ltda., Antônio Valdeci Oliveira de Oliveira, José Salamoni Filho, Misiara Cristina Oliveira e Adriana Sangói Antunes:

<i>VALOR (R\$)</i>	<i>DATA DO DÉBITO</i>
<i>40.560,00</i>	<i>13/12/2004</i>

- responsáveis solidários: Organização Mundial para a Educação Pré-Escolar - Omep, Antônio Valdeci Oliveira de Oliveira, José Salamoni Filho, Misiara Cristina Oliveira, e Adriana Sangói Antunes:

<i>VALOR (R\$)</i>	<i>DATA DO DÉBITO</i>
<i>30.000,00</i>	<i>10/9/2004</i>
<i>28.000,00</i>	<i>14/2/2005</i>

II - aplicar ao sr. Lisandro Santos Machado a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992, na medida da reprovabilidade de suas condutas, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea 'a', do RITCU, o recolhimento da referida quantia ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente na forma da legislação em vigor;

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

8. *Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (peça 87), ratificado à peça 91, pelo Ministro-Relator José Jorge, que concluiu pelo conhecimento do recurso, sem efeito suspensivo, porquanto preenchidos os requisitos processuais aplicáveis à espécie.*

FUNDAMENTOS DO RECURSO

9. *Argumenta o Ministério Público/TCU que, em consonância com o teor da sentença judicial, infere-se que o Sr. Lisandro Santos Machado, ainda que este não tivesse poder decisório e não fosse ordenador de despesas, na qualidade de Gestor de Fundos e Convênios da Secretaria de Assistência Social e como responsável pela elaboração das minutas de convênio, pelos repasses de verbas e pelo auxílio na elaboração da prestação de contas, não teve mera participação figurativa no feito. Por certo, este tinha conhecimento das irregularidades.*

10. *Concluindo que, assim, como agente público, tinha o dever basilar de zelar pela correta aplicação dos recursos avençados. Se nada fez para tentar obstar as graves falhas, tornou-se conivente com elas, restando configurada a sua responsabilidade, no mínimo, por omissão.*

CONTRARRAZÕES

Argumento

11. Inicialmente o recorrido informa que, apesar de constar nos presentes autos como advogado, somente concluiu o curso de direito em 16/12/2009 e foi aceito pela Ordem dos Advogados do Brasil em seus quadros em 10/3/2010, o que informa para que não seja esta Corte levada a crer que o recorrido seria, à época dos fatos, conhecedor da situação legal em tela.

Análise

12. O argumento não beneficia o recorrente, pois o fato de não possuir graduação em direito à época das irregularidades tratadas nos presentes autos não o torna imune aos efeitos da lei, tudo nos termos do art. 3º do Decreto-lei nº 4.657/1942, que institui a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, nova denominação da Lei de Introdução ao Código Civil.

Argumento

13. Alega o recorrido que o recurso de reconsideração interposto pelo Ministério Público/TCU é intempestivo, pois a sentença judicial que subsidia o recurso foi prolatada em 8/10/2009 e a peça recursal somente foi protocolada nesta Corte em 10/8/2010, ou seja, 300 dias após o prazo para a medida que, nos termos do art. 285, § 2º, do Regimento Interno/TCU, é de 180 dias.

Análise

14. Novamente carece de razão o recorrido. O prazo para a interposição de recurso perante esta Corte não se conta a partir de qualquer ato produzido no âmbito do Poder Judiciário como insinua o Sr. Lisandro, mas a partir da ciência de seus próprios atos pelos interessados, nos termos do art. 183 do Regimento Interno/TCU.

15. Ademais, o prazo de cento e oitenta dias para a interposição do recurso de reconsideração previsto no art. 285, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, nos termos da Resolução TCU 246, de 30/11/2011, somente passou a vigorar em 1º/1/2012, sendo que a norma anterior, vigente à época da interposição do presente recurso de reconsideração, previa o prazo de um ano, o que foi observado pelo Ministério Público/TCU, nos termos do Exame de Admissibilidade produzido por esta Secretaria de Recursos (peças 87-89).

16. Dessa forma, tempestivo o recurso.

Argumento

17. Argumenta o recorrido que a sentença judicial utilizada pelo **Parquet** especializado para instruir sua pretensão recursal não teria transitado em julgado, haja vista que se encontra pendente de admissibilidade Recurso Especial, não podendo a decisão judicial de primeira instância não transitada em julgado agravar a situação do recorrido na esfera administrativa.

18. Ademais, informa não poder crer na má-fé do representante do Ministério Público/TCU que atua nos presentes autos, dizendo acreditar apenas em um lapso a não juntada aos presentes autos, além da sentença condenatória, julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região modificando o julgado singular em sede de embargos infringentes.

Análise

19. Não merece guarida o argumento contido nas contrarrazões. Ocorre que o documento utilizado pelo Ministério Público/TCU para a interposição do recurso não tem o condão de vincular esta Corte de Contas, mesmo que se fosse havido o trânsito em julgado.

20. Não obstante, preenchidos os requisitos de admissibilidade do recurso de reconsideração, recebe-se a peça com o efeito devolutivo pleno, pelo qual o Tribunal tem o mister de, revendo as provas contidas nos autos, proferir novo julgamento e, como dito, não está vinculado a qualquer ato oriundo do Poder Judiciário em virtude do princípio da independência das instâncias, motivo pelo qual a ausência de trânsito em julgado da sentença não tem o condão de beneficiar o recorrido.

21. Também não beneficia o recorrido a alteração da sentença promovida pelo Tribunal **ad quem**, pois, além de verificar-se o princípio da independência entre as instâncias cível e administrativa, verifica-se do julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região em sede de embargos infringentes que não houve qualquer alteração em relação à sua condenação, mas apenas foi alterada questão relativa ao Sr. José Salamoni Filho.

Argumento

22. Alega o recorrido que o fundamento da condenação pretendida pelo **Parquet**, qual seja, omissão do recorrido no trato da coisa pública, inova nesse momento processual, o que não poderia ser aceito por esta Corte, além do fato de a condenação por ato de improbidade administrativa não prescindir da caracterização do dolo, elemento que não se confunde com a suposta omissão indicada pelo órgão recorrente.

23. Ademais, afirma que em nenhum momento foi comprovado qualquer repasse determinado e ordenado pelo recorrido, mas apenas a prática de atos em conformidade com o termo de convênio, citando, ainda, trechos da instrução da unidade técnica e utilizadas pelo Relator **a quo** para afastar sua responsabilidade, haja vista tratar-se de simples servidor ainda em estágio probatório.

Análise

24. Equivoca-se o recorrido em relação à aplicação da Lei de Improbidade Administrativa. Não está, dentre as competências desta Corte de Contas, a aplicação da referida Lei, atribuição exclusiva do Poder Judiciário, de modo que a caracterização do dolo, nos presentes autos, não se mostra indispensável.

25. Conforme bem demonstrado pelo Representante do Ministério Público/TCU, restou demonstrada a culpa do recorrido no dano ao erário verificado nos presentes autos, haja vista que na condição de Gestor contribuiu para a concretização das irregularidades apuradas, **in verbis**:

‘Ainda que este não tivesse poder decisório e não fosse ordenador de despesas, na qualidade de Gestor de Fundos e Convênios da Secretaria de Assistência Social e como responsável pela elaboração das minutas de convênio, pelos repasses de verbas e pelo auxílio na elaboração da prestação de contas, não teve mera participação figurativa no feito, como quis demonstrar em sua defesa. Por certo, tinha este, ao menos, conhecimento das irregularidades. Assim, como agente público, tinha o dever basilar de zelar pela correta aplicação dos recursos avençados. Se nada fez para tentar obstar as graves falhas, tornou-se conivente com elas, restando configurada a sua responsabilidade, no mínimo, por omissão’.

26. Dessa forma, não merece acolhida a argumentação do recorrido.

CONCLUSÃO

27. Tendo em vista que o recorrido, na condição de Gestor de Fundos e Convênios da Secretaria de Assistência Social, se omitiu em seu dever legal de bem gerir os recursos públicos por ele geridos, deve-se dar provimento ao recurso de reconsideração interposto pelo Ministério Público/TCU para julgar irregulares as contas do Sr. Lisandro Santos Machado e condená-lo, em solidariedade com os demais responsáveis, aos débitos imputados pelo Acórdão recorrido.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

28. Dado o exposto, submete-se os autos à consideração superior e propõe-se:

a) conhecer do recurso de reconsideração interposto pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, representado pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, com amparo nos arts. 32, inciso I, e 33, da Lei nº 8.443/1992, para, no mérito, dar-lhe provimento para tornar insubsistente o subitem 9.8 do Acórdão 5.273/2009-TCU-2ª Câmara e dar a seguinte redação aos subitens 9.1 e 9.2:

‘9.1. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas ‘b’ e ‘c’, 19 e 23, inciso III, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 1º, inciso I, 209, inciso III e § 6º, 210 e 214, inciso III, do RITCU, julgar irregulares as contas dos Srs. Antônio Valdeci Oliveira de Oliveira, José Salamoni Filho, Misiara Cristina Oliveira, Adriana Sangói Antunes, Lisandro Santos Machado, A Razão Editora Ltda. e a Organização Mundial Para a Educação Pré Escolar-OMEP, condenando-os, conforme relação de solidariedade adiante detalhada, ao pagamento das quantias abaixo arroladas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados partir das datas indicadas, até a efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das dívidas ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE:

9.1.1. responsáveis solidários A Razão Editora Ltda, Antônio Valdeci Oliveira de Oliveira, José Salamoni Filho, Misiara Cristina Oliveira, Adriana Sangói Antunes e Lisandro Santos Machado:

VALOR (R\$)	DATA DO DÉBITO
40.560,00	13/12/2004

9.1.2. responsáveis solidários: Organização Mundial Para a Educação Pré Escolar – OMEP, Antônio Valdeci Oliveira de Oliveira, José Salamoni Filho, Misiara Cristina Oliveira, Adriana Sangói Antunes e Lisandro Santos Machado:

VALOR (R\$)	DATA DO DÉBITO
30.000,00	10/09/2004

9.1.3. responsáveis solidários: Organização Mundial Para a Educação Pré Escolar – OMEP, Antônio Valdeci Oliveira de Oliveira, Misiara Cristina Oliveira, Adriana Sangói Antunes e Lisandro Santos Machado:

VALOR (R\$)	DATA DO DÉBITO
2000,00	14/02/2005

9.2. com base no art. 57 da Lei nº 8.443/1992, aplicar aos responsáveis Antônio Valdeci Oliveira de Oliveira, Misiara Cristina Oliveira, Adriana Sangói Antunes, Lisandro Santos Machado e A Razão Editora Ltda., Organização Mundial para a Educação Pré Escolar-OMEP a multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), e ao responsável José Salamoni Filho a multa no valor de R 7.000,00 (sete mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea ‘a’, do RITCU, o recolhimento da referida quantia ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente na forma da legislação em vigor;’

b) dar ciência da deliberação que vier a ser adotada ao recorrente, ao recorrido e aos demais interessados”.

2. Por sua vez, o Ministério Público, representado pela Subprocuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva, assim se manifestou:

“Trata-se de Recurso de Reconsideração interposto pelo ilustre Procurador Júlio Marcelo de Oliveira contra o Acórdão 5.237/2009 – 2.^a Câmara (peça n^o 18, pp. 48/49), mediante o qual o Tribunal julgou irregulares as contas de diversos responsáveis pela execução do Convênio n^o 804649/2004, condenando-os solidariamente ao pagamento do débito apurado nos autos e aplicando-lhes multa.

2. *Na ocasião, o eminente Relator afastou a responsabilidade do Senhor Lisandro Santos Machado, julgando regulares com ressalva as suas contas, sob o fundamento de que tal responsável ‘respondia pelo cargo de Gestor de Fundos e Convênios da Secretaria Municipal de Assistência Social; todavia, na realidade, era funcionário concursado, ainda em estágio probatório. Nesse Aspecto, ele não movimentava contas financeiras, não ordenava despesas e também não foi o responsável pela elaboração da prestação de contas, como afirmado pelo Ministério Público, uma vez que não trabalhava mais nesse setor’.*

3. *O expediente recursal, por sua vez, invoca como fato novo a sentença condenatória do mencionado responsável no âmbito de ação de improbidade administrativa, aduzindo, em sequência, a necessidade de sua responsabilização, sob a alegação abaixo, **in verbis**:*

‘Em consonância com o teor da sentença acima, infere-se que o sr. Lisandro Santos Machado, ainda que este não tivesse poder decisório e não fosse ordenador de despesas, na qualidade de Gestor de Fundos e Convênios da Secretaria de Assistência Social e como responsável pela elaboração das minutas de convênio, pelos repasses de verbas e pelo auxílio na elaboração da prestação de contas, não teve mera participação figurativa no feito. Por certo, este tinha conhecimento das irregularidades.

Assim, como agente público, tinha o dever basilar de zelar pela correta aplicação dos recursos avençados. Se nada fez para tentar obstar as graves falhas, tornou-se conivente com elas, restando configurada a sua responsabilidade, no mínimo, por omissão’.

4. *A Serur, de seu turno, propõe o conhecimento e provimento do apelo recursal, para fins de julgar irregulares as contas do Senhor Lisandro Santos Machado e incluí-lo como responsável solidário pelo prejuízo apurado neste feito, conferindo-se nova redação aos itens 9.1 e 9.2 da deliberação recorrida (peças n^os 100, 101 e 102).*

5. *Diversamente dos pareceres precedentes, entendemos que a conduta do Senhor Lisandro Santos Machado não contribuiu para o dano ao erário, não havendo elementos concretos para, nesta fase processual, modificar-se o julgamento anteriormente proferido pela 2.^a Câmara, especialmente para incluí-lo como responsável solidário ao ressarcimento do débito.*

6. *Primeiramente, é preciso atentar para o teor do ofício citatório do responsável, o qual o instou a apresentar alegações de defesa acerca das seguintes condutas (peça n^o 5, pp. 19/20):*

‘Transferência de recursos do Convênio no montante de R\$ 58.000,00 à Organização Mundial Para a Educação Pré Escolar – OMEP, juntamente com recursos próprios da municipalidade, no valor de R\$ 142.023,08, totalizando R\$ 200.023,08, e acolhimento de prestação de contas contendo as seguintes impropriedades: inexistência de especificação do destino dado aos recursos do Convênio, impossibilitando a verificação da adequação dos gastos ao Plano de Trabalho; ausência de relação de pagamentos, ausência de Parecer Técnico quanto à execução física e atingimento dos objetivos; ausência de Parecer Financeiro; não exigência de movimentação dos recursos em conta bancária específica, não identificação do número do Convênio nos comprovantes de despesas (subitem 2.2.1.9 do Relatório de Ação de Controle da CGU), além do pagamento, mediante RPA por serviços de consultoria/capacitação a Maria Arezi,

Suzana Braun Antunes de Oliveira, Vânia Fortes de Oliveira e Thiago Antunes Donadel, no valor individual de R\$ 5.600,00, totalizando R\$ 22.400,00, sendo que tais serviços não foram executados, conforme apurado pela CGU (subitem 2.2.1.11 do Relatório de Ação de Controle da CGU)'. (grifos acrescidos).

7. *Em síntese, o responsável foi instado pelo Tribunal a se manifestar pela transferência de recursos à OMEP e pela aprovação da prestação de contas com irregularidades, condutas essas reconhecidamente (tanto pela 2.ª Câmara como pelo nobre Recorrente) não praticadas por ele.*

8. *Dessa forma, eventual responsabilização por ato estranho ao chamamento feito pelo TCU, como a conduta omissiva mencionada no Recurso, configuraria inovação na conduta irregular atribuída ao Senhor Lisandro Santos Machado, com ofensa à ampla defesa e ao contraditório, visto que em nenhum momento lhe foi concedida oportunidade de se manifestar sobre outra conduta, senão aquelas acima descritas, as quais, repita-se, não foram por ele praticadas.*

9. *Com efeito, tal como consignado pelo Tribunal e pelo próprio Ministério Público Recorrente, o Senhor Lisandro Santos Machado não geriu recursos públicos, não ordenou despesas, não tinha poder decisório na execução do Convênio nº 804649/2004, vale dizer, não atuou como gestor, administrador ou na condição de responsável por dinheiros, bens ou valores públicos federais, afastando-o da jurisdição ordinária de contas do TCU, prevista no art. 71, inciso II, primeira parte, da Constituição Federal.*

10. *Restaria verificar se suas ações contribuíram para a ocorrência do dano, ou seja, se sua conduta tem nexo de causalidade com o prejuízo ao erário, de modo a enquadrá-lo na parte final do dispositivo constitucional acima mencionado, autorizando-se, a partir de então, a competência de julgar as contas por parte do Tribunal.*

11. *Também sobre esse aspecto a resposta nos parece ser negativa. É que o servidor não tinha atribuição de aprovar prestação de contas ou de acolhê-la, como constou da citação, além de não ter atuado na fase de execução do convênio, ao menos no nível decisório, não tendo, com sua participação, dado causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário, inviabilizando a sua submissão à jurisdição extraordinária da Corte de Contas.*

12. *A sua mera condição de servidor público municipal não o coloca sob a jurisdição do TCU, pois como dito acima, não ostenta ele o status de responsável por dinheiros federais. Igualmente não se pode concluir que o simples fato de ter ele tido conhecimento das irregularidades o tornou conivente com elas, eis que não há solidariedade nessas hipóteses.*

13. *Com efeito, quando a Constituição quis que determinado servidor público, ao ter ciência de irregularidades, fosse solidariamente responsabilizado juntamente com aquele causador do dano, o fez expressamente, como no art. 74, § 1.º, ao estatuir que:*

‘§ 1.º Os responsáveis pelo controle interno, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade, dela darão ciência ao Tribunal de Contas da União, sob pena de responsabilidade solidária’.

14. *No caso em tela, mesmo que fosse desejável que, ao se deparar com ilegalidades, o Senhor Lisandro Santos Machado tivesse adotado uma postura de cientificar órgãos e autoridades competentes para a adoção de providências cabíveis, a sua inação ou omissão não pode ser sancionada com uma solidariedade prevista exclusivamente para responsáveis pelo controle interno e para os que contribuíram diretamente para a consecução do dano, hipóteses nas quais ele não se enquadra.*

15. *Sob essa perspectiva, esta representante do Ministério Público, pedindo vênias por discordar dos que nos antecederam, sugere o conhecimento e a negativa de provimento ao presente Recurso de Reconsideração, mantendo-se o inteiro teor do Acórdão 5.237/2009 – 2.ª Câmara”.*

É o Relatório.