



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

Numeração Única: 0004994-70.2009.4.01.3305
APELAÇÃO CÍVEL N. 2009.33.05.001433-9/BA

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal OLINDO MENEZES (Relator): — JOSEPH WALLACE FARIA BANDEIRA, apela de sentença da Vara Federal de Juazeiro/BA (fls. 726 – 735), que julgou parcialmente procedente a ação e o condenou pela prática do ato de improbidade administrativa nos termos do art. 11, VI, da Lei n.º 8.429/92 (ausência de prestação de contas).

Narra a inicial que o requerido, ex-Prefeito de Juazeiro/BA, não prestou contas dos recursos repassados ao município pelo Fundo Nacional de Assistência Social – FNAS, para execução do Projeto Sentinela, no montante de R\$78.000,00, que objetivava garantir o atendimento especializado a crianças e adolescentes vítimas de abuso, exploração e violência sexual.

A não prestação de contas levou à instauração da TCE n. TC-024.600/2007-6, na qual as contas foram julgadas irregulares pelo TCU, conforme Acórdão nº 1701/2008 – TCU - 1ª Câmara (fl. 27).

A sentença julgou parcialmente procedente a ação por entender que o apelante não cumpriu com o seu dever legal de prestar contas e que não logrou comprovar, nos autos, a alegação de que prestação se deu perante órgão incompetente.

Foram impostas as sanções de (i) suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 3 (três) anos; (ii) pagamento de multa civil no montante de 10 (dez) vezes o valor da remuneração percebida pelo apelante enquanto prefeito municipal, no valor de R\$ 90.000,00; e (iii) proibição de contratar com o Poder Público pelo prazo de 3 (três) anos.

A sentença deixou de aplicar a sanção de ressarcimento ao erário em virtude da tramitação de Execução Fiscal proposta com o objetivo de promover a cobrança do valor da condenação na esfera administrativa (fls. 533 – 536).

Sustenta a apelação, preliminarmente, a falta de interesse de agir, pois, na qualidade de agente político, a ele não se aplicam as disposições da Lei de Improbidade Administrativa; e a nulidade da sentença por cerceamento de defesa e violação ao princípio do devido processo legal. No mérito, pugna pela inexistência de ato ímprobo por ausência de responsabilidade, dolo ou má-fé.

Apresentadas as contrarrazões (fls. 799 – 813), o órgão do Ministério Público Federal nesta instância, em parecer proferido pelo Procurador Regional da República Francisco Marinho, opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 818 – 828).

É o relatório.

V O T O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal OLINDO MENEZES (Relator): — No exame da Reclamação nº 2.138/DF, o STF entendeu que os agentes políticos (Ministros de Estado), por estarem regidos por normas especiais de responsabilidade, não respondem por improbidade administrativa com base na Lei nº 8.429/1992, mas apenas por crime de responsabilidade, em ação que somente pode ser proposta perante aquela Corte, nos termos do art. 102, I, c, da Constituição Federal; e que, se a competência para processar e julgar a ação de improbidade (CF, art. 37, §4º) pudesse abranger também atos praticados pelos agentes políticos, submetidos a regime de responsabilidade especial, ter-se-ia uma interpretação ab-rogante do disposto no art. 102, I, c, da Constituição.

Com relação aos prefeitos, a Corte analisou de forma específica a aplicabilidade da Lei n.º 8.429/1992, firmando entendimento de que inexistente foro por prerrogativa de função nas ações de improbidade administrativa:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREFEITO MUNICIPAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. APLICAÇÃO DA LEI N. 8.429/1992. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(AI 790829 AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 25/09/2012).

Agravo regimental no agravo de instrumento. Improbidade administrativa. Prerrogativa de foro. Inexistência. Precedentes. 1. Inexistente foro por prerrogativa de função nas ações de improbidade administrativa. 2. Agravo regimental não provido.

(AI 556727 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012).

Hoje não remanesce dúvida fundada acerca da aplicação da Lei nº 8.429/1992 aos prefeitos. O entendimento adotado pelo STF na Reclamação nº 2.138/DF somente se aplica aos Ministros de Estado.

O recurso sustenta que teria ocorrido cerceamento de defesa em razão do indeferimento do pedido de produção de prova emprestada, consistente em expedição de ofício ao Município de Juazeiro e de realização de inspeção judicial no depósito da Secretaria Municipal de Educação.

O despacho de fl. 582 manifestou-se acerca das provas especificadas pelas partes, com exceção da inspeção judicial, que foi objeto de apreciação na sentença.

Eventual inconformismo referente à produção de provas deveria ter sido enfrentado por meio de agravo de instrumento, no momento oportuno (à época cabível),¹ não podendo a matéria preclusa ser objeto de apelação, ressalvado o pedido de realização de inspeção judicial, indeferido por ocasião da sentença, sob os seguintes fundamentos:

[...] Importa notar que o réu foi prefeito do município de Juazeiro/BA entre os anos de 2001 e 2004, competindo-lhe prestar contas relativas ao Termo de Responsabilidade nº 136/MAS/2003, conforme será mais adiante explicitado, até o dia 25/05/2004, ou seja, antes do término de seu mandato eletivo. Destarte, o simples fato de não tê-lo feito até a data citada, não pode ser atribuído a uma suposta desídia da gestão municipal que sucedeu à do réu, quando lhe era plenamente possível reunir os documentos, porquanto a organização do acervo em questão permaneceu,

¹ Hoje as hipóteses de agravo de instrumento são taxativas (art. 1.015 – CPC).

após o dia 05/05/2004, durante razoável período de tempo sob a responsabilidade exclusiva de sua própria gestão.

Ademais [...] o magistrado não está compelido a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, tendo em vista que o juiz é o destinatário final da prova, a quem cabe, portanto, a análise da conveniência e necessidade da sua produção. No caso em tela, as provas colacionadas aos presentes autos são suficientes ao julgamento da lide, não havendo necessidade, portanto, de conversão do feito em diligência para a produção de uma prova vã. [...]

Sendo o apelante o gestor do município, sua era a responsabilidade pela prestação de contas, e não do prefeito que o sucedeu.

“Conquanto seja princípio inculcado no artigo 369 do CPC/2015, o de que as partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa, imprescindível se faz a demonstração da efetiva necessidade e/ou utilidade da produção de cada um desses meios de prova, em face da causa de pedir e das peculiaridades específicas, cabendo ao Juiz, que é o destinatário da prova, aquilatar quanto a imprescindibilidade de sua produção em cada caso concreto.” (AP 0000503-86.2010.4.01.3304, Relator Convocado Juiz Federal César Cintra Jatayh Fonseca, Quarta Turma, DJe de 24/04/2018).

Mesmo que as contas não fossem formalmente prestadas, poderia o apelante provar a correta aplicação dos recursos, para afastar o propósito malsão na gerência dos recursos, o que sequer é demonstrado que ocorreria, se atendido o pedido de inspeção judicial. Ademais, não cabe falar em prestação de contas a órgão diverso — Fundação de Assistência Social de Juazeiro – FACJU! Ficam, portanto, afastadas as preliminares — falta de interesse de agir e cerceamento de defesa.

2. Conforme anteriormente relatado, o Ministério Público Federal propôs a presente demanda por descumprimento do dever de prestar contas dos recursos repassados pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome ao Município de Juazeiro/BA, por meio do Termo de Responsabilidade nº 136/MAS/2004.

A sentença acolheu o pedido (art. 11, VI – Lei 8.429/92) e aplicou as sanções do art. 12, III, com exceção do ressarcimento ao erário, nesses termos:

[...] Importa salientar que o Ministério da Assistência Social, por meio do AVISO/MAS/DGFNAS/CGOF/Nº007, colacionado às fls. 61/64, datado em 14/01/2004, comunicou previamente ao réu que a prestação de contas final deveria ser encaminhada à Coordenação de Análise de Prestação de Contas (CAPC) do aludido Ministério até 08 meses após o recebimento (data do crédito na conta corrente) da 1ª parcela dos recursos. Esse documento, inclusive, detalhou cuidadosamente todo o procedimento e informações necessárias à prestação de contas dos recursos federais liberados em razão do Projeto Sentinela. [...]

Cabe pontuar, ademais, que a Coordenação de Análise de Prestação de Contas, ao buscar o saneamento da irregularidade constatada [...] notificou o réu de que o prazo para a apresentação da prestação de contas final havia expirado em 25/05/2004, concedendo o prazo máximo de 20 (vinte) dias [...] para que fosse providenciada a remessa a remessa da devida prestação de contas ou a devolução total dos recursos recebidos. [...]

Não obstante esse alerta e a concessão de prazo para que fossem prestadas as contas dos valores liberados em prol do Programa sentinela, o réu, mais uma vez, quedou-se inerte, motivo pelo qual: [...] foi instaurado o Processo de Tomada de Contas Especial [...] que condenou o réu a ressarcir ao erário o montante repassado ao município para a execução do Projeto Sentinela [...]

Em seguida, o réu apresentou, às fls. 169/177, recurso de reconsideração dirigido ao TCU, em que alega que nunca foi notificado e que só tomou conhecimento do acórdão quando descobriu, por meio de publicação, que seu nome estava na lista de gestores com contas rejeitadas; quanto ao mérito, sustentou, em suma, que desde março 2005, por intermédio da Fundação de Assistência Social de Juazeiro – FACJU, apresentou junto a SETRAS a prestação de contas [...]

Essa mesma linha argumentativa, no sentido de que as contas referidas já teriam sido prestadas, repetiu-se em Juízo, na manifestação de fls. 511/513, contestação de fls. 545/569 e alegações finais de fls. 707/723. [...]

Em que pese os documentos relativos à suposta prestação de contas esteja em nome da Fundação Assistencial Comunitária de Juazeiro – FACJU [...] a quem o réu atribui a responsabilidade pela prestação de contas, não há qualquer embasamento legal para a transferência de tal responsabilidade a terceiros. [...]

A tentativa de transferir a responsabilidade para o Presidente da FACJU não beneficia o réu. Ao contrário, revela o completo descaso, a falta de zelo e a negligência na gestão dos recursos públicos. Note-se que a responsabilidade, tanto pela guarda e conservação dos documentos relativos ao Convênio em tela, bem como pela apresentação na prestação de contas, era, até o término da legislatura 2001/2004 (em 31/12/2004), de sua exclusiva atribuição. [...]

Assim, restando suficientemente demonstrado que o réu se omitiu ao seu dever de prestar contas a ocorrência do ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da Lei nº 8.492/92 é evidente. [...]

No caso do art. 11 da Lei 8.429/92, assentou a jurisprudência do STJ que basta a comprovação do dolo genérico, refletido na simples vontade consciente de aderir à conduta descrita no tipo, produzindo os resultados vedados pela norma jurídica — ou, ainda, a simples anuência aos resultados contrários ao Direito quando o agente público ou privado deveria saber que a conduta praticada a eles levaria —, sendo despidendo perquirir acerca de finalidades específicas.²

Em relação à omissão de prestar contas, o ato tido por ímprobo consubstancia-se em “deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo” (artigo 11, inciso VI, da Lei 8.429), situação em que é suficiente a comprovação do dolo genérico, refletido na simples vontade consciente de aderir à conduta descrita no tipo, produzindo os resultados vedados pela norma jurídica.

A imposição de prestação de contas de verbas federais pelo administrador público, perante os órgãos de controle e fiscalização, emana, precipuamente, dos princípios da eficiência e da publicidade, constantes dos arts. 37, *caput*, e 70, parágrafo único, da Constituição.

A ausência de prestação de contas impossibilita a constatação da correta aplicação dos recursos públicos nas finalidades a que se destinam e leva ao pensamento de que as verbas não foram empregadas na execução do objeto do convênio. A legislação, ao atribuir ao administrador a obrigação de demonstrar onde foram aplicados os recursos, inverteu o ônus da prova. Em síntese: sem a prestação de contas, não há sequer como estabelecer um nexo causal entre a transferência das verbas federais e o fim ao qual se destina o repasse.

O Município de Juazeiro, à época representando pelo requerido, na qualidade de prefeito, firmou, com o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, o Termo de Responsabilidade nº 136/MAS/2003, com vistas a financiar a execução do Projeto Sentinela.

² AgRg no REsp 1214254/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2011, DJe 22/02/2011.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

Numeração Única: 0004994-70.2009.4.01.3305

APELAÇÃO CÍVEL N. 2009.33.05.001433-9/BA

O Termo de Responsabilidade, devidamente assinado pelo apelante na qualidade de gestor e representante municipal, trás previsão expressa sobre o dever de prestar contas e o termo final para cumprimento de tal obrigação.

A despeito da expressa previsão no aludido Termo de Responsabilidade, o Ministério da Assistência Social encaminhou notificação ao apelante, a fim de comunicá-lo acerca do prazo final para cumprimento de tal obrigação, oportunidade em que também fez referência ao órgão perante o qual as contas deveriam ser apresentadas (fls. 61 – 64). Apesar de regularmente notificado, o apelante manteve-se inerte.

Posteriormente, foi mais uma vez notificado pelo órgão competente, agora sobre a expiração do prazo previsto no Termo de Responsabilidade, oportunidade em que foi concedido, em prorrogação, o prazo de 20 (vinte) dias para efetuar a prestação de contas ou promover a devolução total dos recursos recebidos.

Mais uma vez, nenhuma providência foi adotada, motivo pelo qual foi instaurada Tomada de Contas Especial que culminou com a sua condenação pelo TCU, conforme consta do Acórdão nº 1701/2008 – TCU - 1ª Câmara (fl. 27), que julgou as contas irregulares.

Alega que não recebeu nenhuma das notificações acima citadas e que a responsabilidade pela prestação de contas pertencia à Fundação Assistencial e Comunitária de Juazeiro – FACJU, entidade que elaborou o projeto destinado à aplicação dos recursos; e que a FACJU efetuou a prestação de contas perante a Secretária de Trabalho e Ação Social, não havendo que se falar em ato de improbidade administrativa.

Mas, não há nos autos prova de tais alegações. Pelo contrário, o AR acostado à fl. 68 demonstra que a carta de notificação remetida ao apelante pelo Ministério da Assistência Social foi devidamente recebida no endereço de destino (Prefeitura de Juazeiro/BA) em 24/11/2004, antes de findo o seu mandato de prefeito, pelo que se presume o recebimento da correspondência pelo requerido. Do mesmo modo, não se desincumbiu do ônus de comprovar que as contas foram prestadas pela FACJU perante órgão incompetente para analisá-las.

A justificativa apresentada, repassando a responsabilidade à FACJU, não pode ser aceita, pois o dever jurídico de prestar as contas era da sua alçada. O fato de o programa ter sido executado pela FACJU não seria suficiente para afastar o dever legal do prefeito pela prestação de contas dos recursos federais repassados ao município por meio do Termo de Responsabilidade nº 136/MAS/2003.

De toda forma, houvesse provas da efetiva prestação de contas por órgão diverso, a Fundação Assistencial e Comunitária de Juazeiro – FACJU, e a órgão diverso, a Secretária de Trabalho e Ação Social, poder-se-ia, positivado o fato, fazer-se uma leitura que afastasse pelo menos o dolo, o que não ocorre. Não consta essa prova nos autos!

3. Sem embargo disso, afigura-se razoável uma redução da multa civil de 10 (dez) vezes o valor da remuneração percebida pelo apelante enquanto prefeito municipal, no valor de R\$90.000,00, para 4 (quatro) vezes o valor da remuneração, para evitar o excesso, e mesmo porque o valor do dano já é objeto de cobrança autônoma.

Em face do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para reduzir o valor da multa civil para 5 (cinco) vezes o valor da remuneração do apelante, como prefeito, mantida a sentença no restante.

É o voto.