



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

UNIFORMIZAÇÃO Nº 3

Responsabilidade decorrente de aplicação irregular de recursos públicos transferidos voluntariamente por ato contratual – multa e declaração de idoneidade são sanções de caráter pessoal; enquanto obrigações de fazer e não fazer são institucionais.

Entidades públicas – irregularidade decorrente de desvio de finalidade enseja responsabilização solidária, para devolução dos repasses, do agente e do ente, podendo ser excluída a responsabilidade do agente, desde que haja boa-fé e benefício à entidade; não previsão do § 5º do art. 248 do RI na Lei Orgânica não obsta sua aplicação – no caso de dano ao erário, decorrente de ato de gestão ilegítimo ou antieconômico, desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, a responsabilidade é solidária entre o agente e o terceiro beneficiado, desde que chamado ao processo – omissão do dever de prestar contas enseja responsabilidade institucional – configurada infração a norma legal ou regulamentar, deve-se verificar se é caso de ressalva ou se há dano ao erário, de modo a se realizar a responsabilização nos termos dos aspectos anteriores.

Entidades privadas – a regra geral não é de responsabilização pessoal, mas institucional, uma vez que as pessoas jurídicas de direito público configuram projeção político-jurídica da própria coletividade, de modo que sua responsabilização ocorre em casos estritos, quando comprovadamente os recursos tenham revertido em benefício da comunidade – não há prejuízo à responsabilização solidária do gestor e da entidade; ressalva-se, da mesma forma, a possibilidade de ação regressiva da segunda contra o primeiro.

Órgão Colegiado de Origem: Tribunal Pleno.

Assunto: transferência voluntária. Responsabilidade institucional ou pessoal.

Autuação da Uniformização: Protocolo nº 11439/02.

Relator: Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães.

Protocolo: 457700/06.

Decisão: Acórdão nº 1412/06 - Tribunal Pleno.

Sessão: Sessão Ordinária do Tribunal Pleno nº 36 de 21/09/2006.

Publicação: AOTC nº 69 de 06/10/2006.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

UNIFORMIZAÇÃO Nº 3

PROCESSO Nº: 457700/06

INTERESSADO: TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

ASSUNTO: UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA

RELATOR: CONS. FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES

ACÓRDÃO nº 1412/06 – Pleno

EMENTA: INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA – RESPONSABILIDADE DECORRENTE DE APLICAÇÃO IRREGULAR DE RECURSOS PÚBLICOS TRANSFERIDOS VOLUNTARIAMENTE POR ATO CONTRATUAL – MULTA E DECLARAÇÃO DE IDONEIDADE SÃO SANÇÕES DE CARÁTER PESSOAL; ENQUANTO OBRIGAÇÕES DE FAZER E NÃO FAZER SÃO INSTITUCIONAIS.

ENTIDADES PÚBLICAS –IRREGULARIDADE DECORRENTE DE DESVIO DE FINALIDADE ENSEJA RESPONSABILIZAÇÃO SOLIDÁRIA, PARA DEVOLUÇÃO DOS REPASSES, DO AGENTE E DO ENTE; PODENDO SER EXCLUÍDA A RESPONSABILIDADE DO AGENTE, DESDE QUE HAJA BOA-FÉ E BENEFÍCIO À ENTIDADE; NÃO PREVISÃO DO § 5º DO ART. 248 DO RI NA LEI ORGÂNICA NÃO OBSTA SUA APLICAÇÃO – NO CASO DE DANO AO ERÁRIO, DECORRENTE DE ATO DE GESTÃO ILEGÍTIMO OU ANTIECONÔMICO, DESFALQUE OU DESVIO DE DINHEIROS, BENS OU VALORES PÚBLICOS, A RESPONSABILIDADE É SOLIDÁRIA ENTRE O AGENTE E O TERCEIRO BENEFICIÁRIO, DESDE QUE CHAMADO AO PROCESSO – OMISSÃO DO DEVER DE PRESTAR CONTAS ENSEJA RESPONSABILIDADE INSTITUCIONAL – CONFIGURADA INFRAÇÃO A NORMA LEGAL OU REGULAMENTAR, DEVE-SE VERIFICAR SE É CASO DE RESSALVA OU SE HÁ DANO AO ERÁRIO, DE MODO A SE REALIZAR A RESPONSABILIZAÇÃO NOS TERMOS DOS ASPECTOS ANTERIORES.

ENTIDADES PRIVADAS – A REGRA GERAL NÃO É DE RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL, MAS INSTITUCIONAL, UMA VEZ QUE AS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO CONFIGURAM PROJEÇÃO POLÍTICO-JURÍDICA DA PRÓPRIA COLETIVIDADE, DE MODO QUE SUA RESPONSABILIZAÇÃO OCORRE EM CASOS ESTRITOS, QUANDO COMPROVADAMENTE OS RECURSOS



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

TENHAM REVERTIDO EM BENEFÍCIO DA COMUNIDADE – NÃO HÁ PREJUÍZO À RESPONSABILIZAÇÃO SOLIDÁRIA DO GESTOR E DA ENTIDADE; RESSALVA-SE, DA MESMA FORMA, A POSSIBILIDADE DE AÇÃO REGRESSIVA DA SEGUNDA CONTRA O PRIMEIRO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos

RELATÓRIO

Versa o presente expediente acerca de incidente de uniformização de jurisprudência suscitado por este Conselheiro quando do exame, pela Segunda Câmara desta Corte, da Comprovação de Convênio 1143-9/02, na sessão de 02 de agosto de 2.006.

A questão central do processado diz respeito à forma de responsabilização (pessoal ou institucional) a ser adotada em processos de prestações de contas nas quais o julgamento seja pela irregularidade e sejam culminada penalizações.

Consoante se verificou nas recentes sessões das Câmaras e do Pleno desta Casa, foram exaradas decisões contraditórias no tocante ao assunto em tela.

O Ministério Público de Contas (Parecer 16.083/2.006) apresentou manifestação emitida pelo Eminentíssimo Procurador Laerzio Chiesorin Junior no seguinte sentido:

- Na hipótese de irregularidade das contas por desfalque ou desvio de dinheiro, bens e valores públicos, o Tribunal fixará a responsabilidade solidária entre (1) o agente público que praticou o ato irregular; (2) o terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado e (3) a autoridade administrativa competente para adotar as providências para a instauração de tomada de contas especial, apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano;

- Se a irregularidade for desvio de finalidade também aplicar-se-á a responsabilidade solidária entre (1) o agente e (2) o terceiro, devendo (3) o ente público beneficiado ser incluído como devedor solidário somente para fins de ressarcimento. Também cabe a responsabilização solidária (4) da autoridade administrativa competente para adotar as providências para a instauração de tomada de contas especial, apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano;

- O artigo 249, § 3º do Regimento Interno inovou na matéria atinente à responsabilização ao estabelecer que nos casos de dano ao erário decorrente de (1) ato de gestão ilegítimo ou antieconômico; (2) desfalque ou desvios de dinheiros, bens ou valores públicos ou (3) desvio de finalidade, a responsabilidade será pessoal do agente público que praticou o ato irregular, podendo o Tribunal de Contas fixar a responsabilidade solidária do terceiro. Não há respaldo para a responsabilização pessoal instituída no artigo 248, § 3º do Regimento Interno para os casos de desfalque ou desvio de dinheiro, bens e valores públicos e de desvio de finalidade, os quais deverão ensejar, sempre, uma responsabilização solidária, nos termos do artigo 16, III, § 1º e 2º da LC 113/2.005;

- O § 5º do artigo 248 do Regimento não tem competência para estabelecer hipóteses de exclusão da responsabilidade decorrente de dano ao Erário por não haver autorização e/ou previsão específica na LC 133/2.005.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

VOTO E FUNDAMENTAÇÃO

INTRODUÇÃO

A presente uniformização de jurisprudência pretende, em resumo, definir no âmbito jurisprudencial desta Corte de Contas a questão da responsabilidade decorrente de aplicação irregular de recursos públicos, seja por entidade privada, seja por entidade pública, transferidos voluntariamente por ato contratual (convênios, auxílios, subvenções e atos congêneres).

Desde muito tempo essa questão vem sendo debatida neste Tribunal de Contas, encontrando-se, ao longo do tempo, decisões de vários matizes e conclusões, razões que justificam o cabimento da Uniformização de Jurisprudência.

A mais recente decisão desta Corte de Contas em que se procurou pacificar o tema foi proferida no Protocolo 17855-9/03, em que foi interessado o Município de Barra do Jacaré, em pedido de certidão liberatória, conforme Resolução 2.711/2.003, nos termos de voto escrito deste Conselheiro Relator. Embora tratando de certidão liberatória, procurou-se tratar de forma genérica a questão, como paradigma a ser seguido por esta Corte de Contas. A votação foi unânime. Participaram da sessão os Conselheiros Rafael Iatauro, Nestor Baptista, Artagão de Mattos Leão, Heinz Georg Herwig e o Auditor Marins Alves de Camargo Neto.

Em tal *leading case*, definiu o Eg. Plenário, que a responsabilidade, no caso de desaprovação de prestações de contas de recursos transferidos, será sempre institucional, respondendo o ente inadimplente perante o órgão repassador, imputando-se a respectiva responsabilidade na deliberação desta Corte de Contas (conforme alínea “e”, das conclusões constantes do voto condutor da referida Resolução 2.711/2.003).

Definiu-se, também, que para os processos que não tenham sido julgados definitivamente por esta Casa, até a data da modificação da posição desta Corte de Contas, será aplicado o novo entendimento para os repasses efetuados a partir da vigência da Lei Complementar 101/2.000.

Como pressuposto também deliberou o Eg. Plenário que o princípio da responsabilidade institucional não afasta, se for o caso, o direito de regresso da entidade contra o legítimo causador do dano, bem como, que o princípio da responsabilidade institucional não elide as demais responsabilidades pessoais dos administradores públicos ou privados, na forma da legislação aplicável, facultando-se ao Tribunal de Contas, se for o caso, a delimitação de responsabilidade solidária pelos danos causados ao ente repassador.

Apesar dessa deliberação unânime, que acolheu pressupostos sobre a responsabilidade por ato de aplicação de recursos, bens e valores públicos, as decisões desta Corte de Contas ainda não se assentaram sobre premissas únicas e conclusões pacificadas, principalmente após a LC/PR 113/2.005 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Paraná).

DELIMITAÇÃO DO OBJETO DA UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA

Importa destacar, inicialmente, que o objeto da presente Uniformização de Jurisprudência é restrito às **imputações de responsabilidades decorrentes de aplicações irregulares de recursos públicos estaduais ou municipais**, bem como, os tratados no caso do VII, do artigo 3º, da LC/PR 113/2.005, desde que contabilizados pelo Estado ou Municípios.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Para tanto, vinculam-se às prestações de contas tanto as **entidades públicas (de direito privado ou de direito público)** de qualquer esfera de governo que receba, transferências voluntárias do Estado do Paraná ou dos Municípios, sujeitando-se, pois, à jurisdição desta Corte de Contas, como as **entidades puramente de direito privado**, sem nenhum vínculo orgânico direto ou indireto com o Poder Público que conceder a transferência voluntária.

Nesta linha, temos como dirigentes e responsáveis pelas pessoas jurídicas de direito privado, pessoas físicas com ou sem vínculos com Poderes Públicos, ou seja, os dirigentes de empresas públicas (**agentes públicos**) e de entidades privadas sem vínculos orgânicos com entes federativos (**jurisdicionados eventuais**).

De igual sorte, as conclusões desta Uniformização de Jurisprudência aplicar-se-ão para fins de análise da aplicação da pena de **suspensão de recebimento de novas transferências voluntárias**, em pedidos de concessão de **certidão liberatória**.

Em relação aos processos em que se aplicarão as conclusões desta Uniformização de Jurisprudência, referem-se às deliberações colegiadas proferidas em procedimentos de **prestação de contas de transferências voluntárias ou tomadas de contas de transferências voluntárias, bem como, procedimentos e incidentes que tenham como objeto a aplicação de recursos de transferências voluntárias**.

Este incidente de Uniformização de Jurisprudência não se aplicará, por óbvio, aos processos já julgados em caráter definitivo por esta Corte de Contas, em que se aplicarão as sanções e conseqüências já definidas em coisas julgadas administrativas, inclusive para fins de concessão de certidão liberatória.

Não estaremos a tratar, nesta Uniformização de Jurisprudência, a questão da **responsabilidade solidária** dos responsáveis pelo **órgão repassador** ou responsáveis pelo **controle interno**, quando não atuarem na forma prevista em lei, seja na concessão da transferência voluntária ou de omissões em face de irregularidades praticadas pelos beneficiários, que ensejam a comunicação de irregularidades ou a instauração de procedimentos específicos, tais como a Tomada de Contas Especial, na forma dos artigos 6º, § 2º e 13, da LC/PR 113/2.005¹.

TRATAMENTO NORMATIVO DA LC/PR 113/2.005

1 Art. 6º Os responsáveis pelo controle interno, ou na falta destes, os dirigentes dos órgãos e entidades da administração pública estadual e municipal, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade, dela darão imediato conhecimento ao Tribunal, sob pena de responsabilidade solidária.

...
§ 2º Verificada em inspeção ou auditoria, ou no julgamento das contas, irregularidade ou ilegalidade que não tenham sido comunicadas tempestivamente ao Tribunal, e provada a omissão, o dirigente do órgão de controle interno, na qualidade de responsável solidário, ficará sujeito às sanções previstas em lei.

...
Art. 13 Diante da omissão do dever de prestar contas, da não comprovação da aplicação dos recursos repassados pelo Estado e Municípios na forma prevista no inciso VI, do art.1º, da ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiro, bens ou valores públicos, ou ainda, da prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou anti-econômico de que resulte dano ao erário, a autoridade administrativa competente, sob pena de responsabilidade solidária, deverá imediatamente adotar providências com vistas à instauração de tomada de contas especial para apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

O artigo 12, da LC/PR 113/2.005, prescreve que *os processos de tomada e prestação de contas abrangem os ordenadores de despesa, gestores e demais responsáveis por bens e valores públicos da administração*, sendo que, nesta última expressão (demais responsáveis) **não exclui a responsabilidade contratual do ente jurídico, público ou privado, bem como, não restringe a aplicação de responsabilidades exclusivamente às pessoas físicas (agentes públicos ou dirigentes e causadores de danos ao Erário).**

De igual forma, o artigo 14, estabelece que *responderá pelos prejuízos que causar ao erário o ordenador de despesa, o responsável pela guarda de bens e valores públicos ou aquele que autorizar ou der causa direta ou indiretamente ao gasto irregular*. Aplica-se, o mesmo raciocínio interpretativo do artigo 12, quando não restringe a jurisdição da Corte de Contas exclusivamente à figura da pessoa física (agente público, dirigente de entidade privada ou causador de dano).

Dando seqüência ao tratamento legal da Lei Orgânica deste Tribunal, merece destaque, para fins de aplicação desta Uniformização de Jurisprudência, o disposto no artigo 16, inciso III e parágrafos:

Art. 16 As contas serão julgadas:

...

III - irregulares, quando comprovada qualquer das seguintes ocorrências:

- a) omissão no dever de prestar contas;
- b) infração à norma legal ou regulamentar;
- c) ...Vetada...;
- d) desfalque ou desvio de dinheiro, bens ou valores públicos;
- e) desvio de finalidade.

§ 1º Nas hipóteses das alíneas c, d e e, do inciso III, deste artigo, o Tribunal de Contas fixará responsabilidade solidária:

- a) do agente público que praticou o ato irregular;
- b) do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado.

§ 2º Na hipótese da alínea e, do inciso III, deste artigo, a decisão do Tribunal de Contas fixará a responsabilidade solidária do ente público beneficiado com o desvio de finalidade, para fins de ressarcimento e do agente público responsável, e sem prejuízo das demais sanções pessoais deste último.

Similar disposição encontra-se inserido no Regimento Interno, em seus artigos 248 a 250, a seguir reproduzidos:

Art. 248. As contas serão julgadas irregulares, quando comprovada qualquer das seguintes ocorrências:

- I - omissão no dever de prestar contas;
- II - infração à norma legal ou regulamentar;
- III - dano ao erário, decorrente de ato de gestão ilegítimo ou antieconômico;
- IV - desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos;
- V - desvio de finalidade.

§ 1º O Tribunal poderá ainda julgar irregulares as contas no caso de reincidência no descumprimento de determinação de que o responsável tenha tido ciência, feita em processo de tomada ou prestação de contas.

§ 2º A prestação de contas em desacordo com as normas legais e regulamentares aplicáveis à matéria ou que não consiga demonstrar por outros meios a boa e regular aplicação dos recursos ensejará a irregularidade das contas, nos termos do inciso II, sem prejuízo da imputação de débito.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

§ 3º Nas hipóteses dos incisos III, IV e V, a responsabilidade será pessoal do agente público que praticou o ato irregular, podendo o Tribunal de Contas fixar a responsabilidade solidária do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado.

§ 4º A responsabilidade do terceiro de que trata o parágrafo anterior derivará do cometimento de irregularidade que não se limite ao simples descumprimento de obrigações contratuais ou ao não pagamento de títulos de crédito.

§ 5º Na hipótese do inciso V, a decisão do Tribunal de Contas fixará a responsabilidade do ente público beneficiado com o desvio de finalidade, podendo, ainda, excluir a responsabilidade do agente público, para fins de ressarcimento, quando inequívoca sua boa-fé e a integral utilização dos recursos em proveito da entidade, sem prejuízo das sanções pessoais aplicáveis.

§ 6º Verificadas as ocorrências previstas nos incisos III, IV e V, o Tribunal, por ocasião do julgamento, determinará a remessa de cópia da documentação pertinente ao Ministério Público Estadual, para ajuizamento das ações cabíveis, podendo decidir sobre essa mesma providência também nas demais hipóteses.

Art. 249. Quando julgar as contas irregulares, havendo dano, o Tribunal de Contas condenará o responsável ao recolhimento da dívida, atualizada monetariamente e com os acréscimos legais devidos, podendo, ainda, aplicar-lhe multa nos termos da lei, sendo o instrumento da decisão considerado título executivo para fundamentar a respectiva ação de execução.

Art. 250. O julgamento de irregularidade das contas poderá acarretar Declaração de Inidoneidade nos termos do art. 97, da Lei Complementar nº 113/2005, bem como a aplicação das demais sanções de que trata o art. 85 dessa mesma lei.

A partir do enquadramento normativo pode-se afirmar que, nos casos tratados nesta Uniformização de Jurisprudência, as sanções aplicáveis em razão de julgamento de contas irregulares, constituem-se em:

- Aplicação de multas previstas em lei.
- Imputação de débito (devolução de recursos públicos repassados).
- Imputação de débito (ressarcimento de danos ao erário).
- Declaração de Inidoneidade.

Além disso, o artigo 51, da LC/PR 113/2.005, estabelece a possibilidade de estipular **obrigações de fazer ou não fazer**, além de obrigar a expressa delimitação de responsabilidades e sanções, com a seguinte redação:

Art. 51 Comprovada no julgamento do processo, de qualquer natureza, a ocorrência de ilegalidade ou irregularidade, haverá obrigatoriamente a delimitação de responsabilidades e sanções aplicáveis ao ente jurisdicionado e aos responsáveis, de forma individualizada ou solidária, seja pecuniária ou reparatória do dano, de obrigação de fazer ou não fazer, nos termos estabelecidos em lei.

Sem embargo, pode-se concluir, desde já, que a aplicação de sanção de multa e de declaração de inidoneidade, tem natureza exclusivamente **pessoal**, ou seja, restrita à ordem jurídica individual, não abrangendo a responsabilidade da



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

pessoa jurídica tomadora e aplicadora do recurso público, como não previsto no parágrafo único, do artigo 86 da LC/PR 113/2.005².

Ao contrário, quando se tratar de obrigação de fazer ou não fazer, evidentemente que a responsabilidade será exclusivamente institucional, na medida em que a vinculação obrigacional e contratual é atribuída à pessoa jurídica (pública ou privada). Evidente que, além da responsabilidade institucional da pessoa jurídica no cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, cabe a aplicação de sanções pessoais ao respectivo gestor, inclusive pelo não atendimento à obrigação prevista no julgamento das respectivas contas.

Resta, pois, a delimitação de responsabilidade pela imputação de débitos (devolução dos valores repassados ou ressarcimento de danos). Novamente ressaltando a posição pessoal deste Conselheiro Relator, que se rende aos mandamentos normativos, pode-se afirmar que tanto o artigo 16 da LC/PR 113/2.005, como o artigo 248 Regimento Interno deste Tribunal de Contas, estabelecem:

- Responsabilidade pessoal (agente público, gestor, dirigente ou responsável por bens e valores públicos, além de terceiro que direta ou indiretamente contribuam para o dano ao erário);
- Responsabilidade institucional (pessoa jurídica de direito público ou privado, com vínculo organizacional com o Poder Público, bem como, da pessoa jurídica de direito privado beneficiária da transferência voluntária);
- Responsabilidade exclusiva ou solidária.

Com efeito, em relação às irregularidades com **desvio de finalidade** (inciso III, “e”, artigo 16, LC/PR 113/2.005 e V, artigo 248, RI), a responsabilidade será do **ente público** beneficiado com o desvio de finalidade, com a responsabilidade **solidária do agente público**. Poderá, eventualmente, ser afastada a responsabilidade do agente público, conforme previsto no § 5º, do artigo 248, RI, quando evidenciada a boa-fé e integral aplicação dos recursos públicos em proveito do ente público (v. item seguinte deste voto).

Esta orientação normativa encontra respaldo inclusive em algumas manifestações jurisprudenciais, que partem do pressuposto da vinculação contratual, independentemente da sanção pessoal do gestor. Assim afirmou o Superior Tribunal de Justiça, quando aduz que o caso de agente político ou público, *poder ser responsabilizado por má conduta administrativa não tem o condão de afastar a sua responsabilidade com aquele a que se vinculou mediante a celebração do questionado convênio* (Min. Pádua Ribeiro, Resp. nº 21.587-4/BA).

MANDADO DE SEGURANÇA. IRREGULARIDADES COMETIDAS PELO **PREFEITO** ANTERIOR. INSCRIÇÃO DO **MUNICÍPIO** NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

- Patente a omissão do **Município** em adimplir a conta resultante da má administração de dinheiro público recebido por meio de convênio federal. Igualmente, indemonstrada a ocorrência de abuso de poder ou ilegalidade na inscrição do impetrante no SIAFI.
- Mandado de segurança denegado.

² A multa será aplicada à pessoa física que der causa ao ato tido por irregular, e de forma individual a cada agente que tiver concorrido para o fato, devendo o Acórdão definir as responsabilidades individuais.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

STJ - MS 8083 / DF; MANDADO DE SEGURANÇA 2001/0188678-0 - DJ
DATA: 16/09/2002 PG:00133; 09/05/2002 S1 - PRIMEIRA SEÇÃO – Rel.
Min. FRANCISCO FALCÃO

Nos casos de dano ao erário, decorrente de ato de gestão ilegítimo ou antieconômico, desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, previstos nos incisos III e IV do artigo 248, do Regimento Interno, a responsabilidade será **solidária**, do **agente público** e de **terceiro** que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, haja concorrido para o dano apurado (logicamente, desde que haja sido observado o devido processo legal, chamando-se ao feito este terceiro). Evidentemente que nesses casos as responsabilidades fixadas na decisão não afastarão a aplicação das sanções pessoais previstas em lei.

... o artigo 249, § 3º do Regimento Interno inovou na matéria atinente à responsabilização ao estabelecer que nos casos de dano ao erário decorrente de (1) ato de gestão ilegítimo ou antieconômico; (2) desfalque ou desvios de dinheiros, bens ou valores públicos ou (3) desvio de finalidade, a responsabilidade será pessoal do agente público que praticou o ato irregular, podendo o Tribunal de Contas fixar a responsabilidade solidária do terceiro.

A palavra “poderá”, em sua redação, deve ser interpretada como um poder-dever, recomendando-se ao Tribunal que sempre estabeleça a responsabilidade solidária entre o ordenador da despesa e o terceiro beneficiado.

Ainda, quanto a este dispositivo legal, resta claro que o Regimento Interno extrapolou a reserva legal concedida pela Lei Orgânica do Tribunal de Contas.

Isto porque não há respaldo para a responsabilização pessoal instituída no artigo 248, § 3º do Regimento Interno para os casos de desfalque ou desvio de dinheiro, bens e valores públicos e de desvio de finalidade, os quais deverão ensejar, sempre, uma responsabilização solidária, nos termos do artigo 16, III, § 1º e 2º da LC n.º 113/2005, consoante já demonstrado anteriormente.

Pois bem. Mesmo com o tratamento normativo atual, algumas questões remanescem não previstas nas normas legais acima citadas:

- Responsabilidades pela omissão no dever de prestação de contas e pela prática de atos com infração à norma legal ou regulamentar;
- Responsabilidades previstas para pessoas jurídicas de direito privado sem vínculo organizacional com o Poder Público.

De igual sorte, tanto o artigo 16, da LC/PR 113/2.005, como o artigo 248 do RI, não estabelecem os parâmetros para a fixação de responsabilidades pela omissão no dever de prestação de contas ou pela prática de atos com infração à norma legal (artigo 248, incisos I e II, do RI).

Para a solução de ambos os casos o caminho a ser percorrido, salvo melhor juízo, seria a análise da natureza de cada motivo de irregularidade (já que a lei não tratou da solução de responsabilidades para tais casos), para fixação das respectivas responsabilidades.

No caso da **omissão do dever de prestar as respectivas contas** (inciso I, artigo 248, RI), trata-se de irregularidade material e formal, que impossibilita a análise dos demais aspectos que tornariam possível a delimitação de responsabilidades nos casos já mencionados, ou seja, além do descumprimento de natureza formal, a falta de materialidade torna-se clara, impedindo a apreciação das



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

respectivas contas, gerando, assim, a responsabilidade da pessoa jurídica, ou seja, da própria instituição beneficiária.

Essa responsabilidade institucional pela devolução dos valores repassados, independentemente da sanção pessoal (multa) ao gestor, prevalecerá mesmo no caso de Tomada de Contas frustrada, pela falta de prestação de contas (materialidade), salvo se demonstrado o desvio de recursos ou desfalque (inciso IV, artigo 248, RI).

Uma vez prestadas as respectivas contas, mesmo que intempestivamente ou através de procedimento de Tomada de Contas, com a materialidade da respectiva prestação das contas reclamadas, fica afastada a responsabilidade institucional pela omissão, regendo-se o caso pelas demais regras estabelecidas na LC/PR 113/2.005, sem prejuízo da sanção pessoal pelo ato omissivo.

No que diz respeito ao caso previsto no inciso II, do artigo 248, do RI, ou seja, de infração à norma legal ou regulamentar, entendemos que trata de dispositivo de natureza genérica e formal, passível, portanto, de aplicação de sanção exclusivamente pessoal (multa) e causadora de dano. Caso não gere dano ao erário ou à execução do programa, ato ou gestão, a decisão necessariamente será restrita à regularidade com ressalvas, na forma do artigo 247, do RI. Tanto que, o próprio artigo 248, em seu § 2º, estabelece que além da irregularidade das contas, poderá ser objeto de imputação de débito³. A única conclusão possível seria a irregularidade com caracterização de dano ao erário ou à execução de programa, ato ou gestão, regendo-se, pois, inevitavelmente pelos demais dispositivos previstos no próprio art. 248 para a delimitação de responsabilidades. Em resumo, trata-se de dispositivo normativo contendo tipo de conduta irregular em caráter residual, ou seja, que não tiver sido tratado em outros dispositivos da LC/PR 113/2.005 ou do Regimento Interno.

No outro caso de silêncio normativo da LC/PR 113/2.005 ou do RI, todas as delimitações de responsabilidades estão previstas apenas para os casos de entes públicos ou agentes público. Com efeito, os artigos de que tratam de fixação de responsabilidades pelo julgamento de contas irregulares (transferências voluntárias) referem-se exclusivamente à entes públicos e agentes públicos, categoria que não se enquadram os gestores de entidades privadas ou as próprias entidades privadas beneficiárias.

Para a solução desta omissão normativa, dever-se-á levar em conta os princípios gerais de direito, a analogia e os costumes.

Em um primeiro momento poder-se-á alegar que o tratamento normativo dado pela LC/PR 113/2.005, ao se referir exclusivamente aos entes públicos e agentes públicos, quer levar em conta a sua diferenciação em relação às entidades privadas, ou seja, que os primeiros (entes públicos) merecem este tratamento excepcional de responsabilização face à sua natureza de interesse público coletivo, ou seja, que a predominância da responsabilização pessoal do gestor tem como motivo causar o menor sacrifício aos interesses públicos coletivos que busca o órgão ou ente público atingir.

Sendo esta a premissa, não há que se aplicar o mesmo regramento (analogia) para as entidades privadas, onde deverá prevalecer a regra geral de

³ § 2º A prestação de contas em desacordo com as normas legais e regulamentares aplicáveis à matéria ou que não consiga demonstrar por outros meios a boa e regular aplicação dos recursos ensejará a irregularidade das contas, nos termos do inciso II, sem prejuízo da imputação de débito.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

responsabilidade contratual (na medida em que, trata o repasse de verbas públicas de obrigações contratuais).

Este entendimento não violaria, ainda, o princípio da isonomia, bem como, o da razoabilidade e proporcionalidade, na medida em que, estaria justificado o tratamento diferenciado, face às naturezas também diferenciadas dos interesses públicos mediatos e imediatos.

Aliás, esse mesmo entendimento tem o Tribunal de Contas da União, isto é, quando se trata de delimitação de responsabilidades de entidades integrantes da Administração Pública e não integrantes (entes públicos ou vinculados e entidades privadas) estabelece regras diferenciadas. Isto é, a regra geral para entidades públicas é o mesmo tratamento dado pela LC/PR 113/2.005, quando estabelece a responsabilidade do gestor e como exceção da regra geral, a responsabilidade institucional quando ocorre o desvio de finalidade e proveito próprio. É o que se depreende da Decisão Normativa 57, de 05 de maio de 2004, conforme artigos 1º a 3º⁴.

Em relação às entidades privadas é exatamente o contrário, ou seja, a regra geral é da responsabilidade institucional e como exceção à regra geral a responsabilidade solidária do gestor ou dirigente, com a aplicação da teoria da desconsideração da pessoa jurídica. Como evidência de tal afirmação, transcrevemos observações do Ministro Relator Walton Alencar Rodrigues, ao conduzir o seu voto vencedor:

Divirjo da unidade técnica quanto à responsabilidade da Sociedade Educacional Santa Rita. Os recursos repassados à entidade têm a natureza jurídica de subvenção social e o objetivo de promover o atendimento de alunos carentes, mediante a concessão de bolsas de estudos e assistência educacional.

Este objetivo não foi atingido. Os recursos públicos federais, repassados à entidade, foram integralmente sacados no Banco do Brasil e desviados para finalidade não explicitada nos autos. O desvio de finalidade na aplicação dos recursos no objeto legalmente definido importa na sua integral devolução pela entidade, em solidariedade com as pessoas físicas responsáveis por sua gestão.

No caso, a subvenção social era destinada a entidade privada, com patrimônio próprio, que não prestou contas na forma da lei, não se havendo de restringir a responsabilidade aos seus gestores. A hipótese não guarda semelhança com os

repasses voluntários feitos a Estados e Municípios, por meio de convênios, porquanto, nestes casos, está presente o fato de que a pessoa jurídica de

⁴ Art. 1º Nos processos de Tomadas de Contas Especiais relativos a transferências de recursos públicos federais aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, ou a entidades de sua administração, as unidades técnico-executivas competentes verificarão se existem indícios de que esses entes da federação se beneficiaram com a aplicação irregular dos recursos.

Art. 2º Configurada a hipótese de que trata o artigo anterior, a unidade técnico-executiva proporá que a citação seja feita também ao ente político envolvido, na pessoa do seu representante legal, solidariamente com o agente público responsável pela irregularidade.

Art. 3º Caso comprovado que o ente federado se beneficiou pela aplicação irregular dos recursos federais transferidos, o Tribunal, ao proferir o julgamento de mérito, condenará diretamente o Estado, o Distrito Federal ou o Município, ou a entidade de sua administração, ao pagamento do débito, podendo, ainda, condenar solidariamente o agente público responsável pela irregularidade e/ou cominar-lhe multa.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

direito público configura a projeção político-jurídica da própria coletividade, razão por que sua responsabilização ocorre em casos estritos, quando comprovadamente os recursos tenham revertido em benefício da comunidade. Em se tratando de entidade eminentemente privada, isso não ocorre. A responsabilidade é direta e está prevista na própria Constituição Federal.

Interessante destacar que, enquanto o gestor de entidade pública, para se desvincular da responsabilidade pessoal, nos termos do § 5º do artigo 248 do RITCE/PR (v. item a seguir), tem o ônus de provar sua boa-fé e a aplicação dos recursos em proveito da comunidade, ocorre exatamente o contrário em relação às entidades privadas. Tais entes, que reclamam a responsabilização institucional, devem comprovar (ônus probandi) o desvio de recursos em proveito de particulares, de modo a embasar a desconsideração da pessoa jurídica e a responsabilização solidária do gestor ou dirigente.

Para concluir, neste particular, compartilhamos o mesmo entendimento do Tribunal de Contas da União, em que a responsabilidade da entidade privada, para fins de análise de prestação de contas de transferências voluntárias, para imputação de débitos é inafastável em qualquer dos casos, cabendo, porém, a responsabilidade solidárias dos gestores ou terceiros.

Afasta-se, portanto, as regras gerais da LC/PR 113/2.005, quando está a se referir a entes públicos e agentes públicos, para fins de imputações de débitos e outras sanções.

DIVERGÊNCIA ENTRE O DISPOSTO NO § 5º DO ARTIGO 248 DO RITCE/PR E A LOTCE/PR

O Órgão Ministerial aponta que, nas hipóteses de contas desaprovadas em virtude de desvio de finalidade na aplicação dos recursos transferidos, a Lei Orgânica desta Corte (artigo 16, § 2º) prevê que a responsabilidade deve ser solidária entre agente e ente públicos, ao passo que o Regimento Interno (artigo 248, § 5º) possibilita a exclusão da responsabilidade do agente público, “*quando inequívoca sua boa-fé e a integral utilização dos recursos em proveito da entidade, sem prejuízo das sanções pessoais aplicáveis*”.

A questão não é de simples análise, merecendo exame os institutos relativos a ‘*desvio de finalidade*’ (da maneira como empregado pela LOTCE/PR) e ‘*enriquecimento sem causa*’.

Ao contrário do que pode parecer em análise superficial, quando a Lei Orgânica se refere a desvio de finalidade, não está tratando do instituto do ‘desvio de finalidade’ dos atos administrativos. Esta figura é irregularidade grave, que macula um ato de maneira completa, pois utilizado instrumento previsto para a efetivação de fins diversos, v.g. quando agente público se vale de desapropriação para recuperar bens litigiosos (RDA, 114:258). O desvio de finalidade indicado no Diploma Legal em tela trata, exclusivamente, da aplicação de transferências voluntárias em escopos diferentes dos acordados em convênio, auxílio ou congênere (por exemplo, construção de creche quando se ajustou a construção de posto de saúde).

No tocante ao enriquecimento sem causa, versa sobre a percepção de vantagem de natureza econômica em detrimento de outrem, sem que haja justo motivo para a mesma. No campo do direito administrativo, consoante ensina Sívio de Salvo Venosa:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

“... particularmente em sede de contratos administrativos, o privilégio da Administração e o princípio da prevalência do interesse público não pode servir de óbice à aplicação da teoria do enriquecimento indevido. Mesmo o ato administrativo nulo, provados os requisitos, pode obrigar o Estado a reembolsar o particular. Mesmo nulo, o contrato pode gerar efeitos patrimoniais (assim também no direito privado), e o reembolso é uma exigência da equidade, do contrário seria imoral e injurídico...”⁵

Tais institutos foram trazidos à baila para que se aprecie, por exemplo, a situação já descrita acima, relativa a recursos repassados para a construção de uma creche e que foram utilizados na construção de posto de saúde. Em tal situação não há dúvidas de que as contas devem ser irregulares. Houve desvio de finalidade. As regras que regem o convênio foram descumpridas. O órgão repassador dos recursos deve ser ressarcido. Seria, porém, justo imputar a devolução dos repasses ao gestor que determinou sua imprópria aplicação? Com vênias ao entendimento do Ministério Público de Contas, entendo que a resposta tanto pode ser sim como não, está última dependendo do preenchimento dos requisitos impostos pelo Regimento Interno (inequívoca boa-fé e a integral utilização dos recursos em proveito da entidade).

Utilizando o exemplo já exposto, o simples fato de os recursos terem sido aproveitados para a construção de posto de saúde não tornam o Administrador isento de responsabilidade por devoluções. Num primeiro exame pode parecer que o estabelecimento atende aos anseios da coletividade, sendo um fim desejado pela comunidade. Entretanto, tal aspecto deverá ser devidamente comprovado. O gestor deverá demonstrar a necessidade do posto de saúde e que o mesmo está atendendo à comunidade da maneira devida.

Suponhamos que já existam vários postos de saúde na localidade e que o em comento foi construído em lugar remoto, nos quais existem apenas fazendas de propriedade do próprio gestor, não havendo qualquer tipo de procura pelos habitantes da comunidade. Ou, ainda, imagine-se que o estabelecimento permaneça fechado, sem atender à população. Em tais hipóteses não será possível comprovar boa-fé ou proveito à entidade, devendo os repasses ser devolvidos pelo próprio gestor.

Caso o posto de saúde seja construído de maneira regular e seja devidamente utilizado, apesar de os repasses terem sido aplicados em fim impróprio, em última análise o gestor estará, pura e simplesmente, aplicando os recursos afetos à sua entidade para atendimento dos respectivos interessados. Entendimento contrário ofende o princípio da impossibilidade do enriquecimento sem causa e, em última análise, às mais simples definições de moralidade e justiça. Não é outro o posicionamento do Tribunal de Contas da União, senão vejamos o seguinte aresto:

ACÓRDÃO Nº 525/2000 – TCU – 1ª Câmara
1. Processo nº TC-012.472/1999-9

...

8. Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Contas Especial de responsabilidade do Sr. Orildo Antônio Severgnini, ex-prefeito de Major Vieira - SC, instaurada em virtude da constatação de irregularidades na

⁵ **Direito Civil, Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos**, 4 ed. São Paulo: Atlas. 2.004. P. 217.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

aplicação dos recursos federais, no valor de R\$ 14.600,00 (...), transferidos ao Município, em 07/10/96, pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, por meio do Convênio nº 5160/96, destinado à realização de despesas vinculadas à área de manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental.

Infração à norma legal, por parte do responsável, consistente na aplicação dos recursos do Convênio em finalidade diversa daquela formalmente pactuada com o órgão federal concedente;

Considerando que, regularmente citado, o responsável não logrou ilidir a irregularidade que lhe foi imputada;

Considerando que, não obstante o desvio de finalidade constatado, os autos demonstram que os recursos transferidos à Prefeitura foram aplicados em benefício da comunidade, o que afasta a responsabilidade pessoal do ex-gestor pelo seu ressarcimento;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União...

a) julgar irregulares as contas do Sr. Orildo Antônio Severgnini e aplicar-lhe a multa... no valor de R\$ 2.500,00...;

...

c) determinar à Prefeitura Municipal de Major Vieira/SC a devolução, aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, da importância de R\$ 14.600,00 (quatorze mil e seiscentos reais)...;

...

10. Data da Sessão: 31/10/2000 – Ordinária

* grifos nossos

Assim sendo, ainda que exista divergência entre a LOTCE/PE e o RITCE/PR, entendo que não deve ser afastada a aplicação do § 5º do artigo 248 deste último diploma.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, na conformidade com o voto do Relator e das notas taquigráficas, por unanimidade, pronunciar-se nos termos acima expostos no presente incidente de uniformização de jurisprudência.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros NESTOR BAPTISTA, ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, HENRIQUE NAIGEBOREN, FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES e CAIO MARCIO NOGUEIRA SOARES e o Auditor IVENS ZSCHOERPER LINHARES.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, ANGELA CASSIA COSTALDELLO.

Curitiba, 21 de setembro de 2006.

FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES
Conselheiro Relator

HEINZ GEORG HERWIG
Presidente