

GRUPO II – CLASSE II – 2ª Câmara

TC 019.296/2017-7

Natureza: Tomada de Contas Especial

Entidade: Município de São Vicente/SP (46.177.523/0001-09)

Responsáveis: Município de São Vicente/SP (46.177.523/0001-09);  
Espólio de Tércio Augusto Garcia Júnior (038.555.288-29), ex-prefeito.

Representação legal: Marcia Regina Cardoso Papa Garcia (041.259.428-54), representando o espólio de Tércio Augusto Garcia Júnior.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IRREGULARIDADES NA EXECUÇÃO DO PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR - PNAE. TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS PARA A CONTA DO MUNICÍPIO. AUSÊNCIA DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE AS VERBAS FEDERAIS E AS DESPESAS INCORRIDAS. DÉBITO DE RESPONSABILIDADE DO ENTE FEDERATIVO. FIXAÇÃO DE NOVO E IMPRORRÓGAVEL PRAZO PARA O RECOLHIMENTO. FALECIMENTO DO EX-PREFEITO. REVELIA. CONTAS IRREGULARES SEM DÉBITO E SEM MULTA.

## RELATÓRIO

Trata-se de processo de Tomada de Contas Especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, em face de irregularidades na gestão de recursos transferidos ao município de São Vicente-SP, à conta do Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE.

2. O processo foi analisado no âmbito da Secex-SP, consoante instrução transcrita a seguir (peça 23), cuja proposta de encaminhamento contou com a anuência do escalão dirigente da referida unidade técnica (peças 24-25):

### “INTRODUÇÃO

1. Trata-se de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), em desfavor da Prefeitura Municipal de São Vicente/SP, em razão de irregularidades na execução do Programa Nacional de Alimentação Escolar - PNAE, relativo ao exercício de 2009.

### HISTÓRICO

2. Para a execução das ações previstas no PNAE/2009, o FNDE repassou R\$ 3.011.157,60, de acordo com as Ordens Bancárias relacionadas na peça 3, p. 1-2.

3. A Prefeitura Municipal de São Vicente/SP encaminhou a prestação de contas do PNAE/2009 ao FNDE (peça 3, p. 23-44).

4. No período de 5 a 8 de junho de 2011, o município foi fiscalizado no âmbito do Plano Anual de Atividade de Auditoria – PAINT/2011, sendo emitido o Relatório de Auditoria 26/2011 (peça 3, p. 46-98).

5. Tal fiscalização buscou atender determinação do TCU proferida no Acórdão 537/2011 – TCU – Plenário (TC 028.737/2010-5), que determinou auditoria nas gestões de 2008 e 2009.

6. O relatório apontou despesas incompatíveis com o objeto do programa, no valor de R\$

1.593.800,32 (PNAE/2009), uma vez que tais despesas, incluídas na prestação de contas do PNAE, apresentaram comprovantes (notas fiscais), que demonstram terem sido empenhadas e pagas à conta dos recursos próprios do município, ficando desta forma sem comprovação a aplicação dos recursos correspondentes repassados pelo FNDE. Além disso, foram impugnados R\$ 65.600,13, decorrentes da não aplicação dos recursos repassados no mercado financeiro.

7. O Relatório de Tomada de Contas Especial 73/2016 (peça 4, p. 300-306) elencou como responsável o Sr. Tércio Augusto Garcia Junior, ex-Prefeito Municipal entre 2005 e 2012. O gestor teve sua responsabilidade incluída na Nota de Lançamento 2016NL002846 (peça 3, p. 21).

8. O tomador de contas afirmou que, no tocante à quantificação do dano, este alcançou o valor original de R\$ 1.659.400,45.

9. Segundo o Relatório de Auditoria 58/2017, da Controladoria-Geral da União (peça 4, p. 312-314), foram cumpridas as normas em relação à instauração e ao desenvolvimento da TCE, nos termos da Instrução Normativa TCU 71/2012, exceto em relação à demora em apurar conclusivamente as irregularidades encontradas.

10. O Certificado de Auditoria (peça 4, p. 315) e o Parecer do Dirigente do Órgão de Controle Interno (peça 4, p. 316) concluíram pela irregularidade das contas.

11. O Ministro de Estado da Educação declarou, em 8/3/2017, ter tomado conhecimento da irregularidade das contas lançada em nome do responsável (peça 4, p. 317).

12. Segundo o Relatório de Auditoria 26/2011, parte dos recursos do PNAE/2009 foram utilizados para pagamento de despesas do município, no valor de R\$ 1.593.800,32 (peça 3, p. 84-85).

13. No que tange a essas despesas incompatíveis com o objeto do programa, a justificativa da Prefeitura não foi acatada pela equipe de auditoria do FNDE, que concluiu o seguinte:

Também não lograram demonstrar os valores pagos com recursos federais, solicitados em diligência, distinguindo-os dos pagos com recursos municipais e estaduais, inclusive os lançados em restos a pagar. Restaram pendentes de efetiva comprovação despesas lançadas na prestação de contas, do PNAE de 2009, no total de R\$ 1.593.800,32, sem lastro com os lançamentos orçamentários e financeiros para o período.

14. Além disso, não houve aplicação dos recursos do Programa no mercado financeiro, o que teria implicado um débito de R\$ 65.600,13 (peça 3, p. 75).

15. O Parecer 100/2012 – DIAFI/COPRA/CGCAP/DIFIN/FNDE (peça 3, p. 103-105) aprovou parcialmente as contas do PNAE/2009, impugnando o valor de R\$ 1.659.400,45, com a responsabilização do Sr. Tércio Augusto Garcia Junior.

16. Nesse ínterim, a Prefeitura Municipal de São Vicente/SP encaminhou justificativas (peça 3, p. 107-117) acerca das irregularidades, assim como documentos visando sanar as pendências mencionadas no Relatório de Auditoria 26/2011, referentes ao PNAE/2009. Por consequência, os autos foram reencaminhados à COPRA, para providências pertinentes, tendo em vista a documentação apresentada pela Prefeitura.

17. Após análise da documentação apresentada, foi emitido o Parecer 115/2012-DIVAP/CORAP/AUDIT/FNDE/MEC (peça 4, p. 271-276), de 1/11/2012, registrando o seguinte:

5.1. A Entidade não logrou êxito em demonstrar que todos os valores pagos com recursos federais, distinguindo-o dos pagos com recursos municipais e estaduais, inclusive os lançados em restos a pagar. Restaram pendentes de efetiva comprovação despesas lançadas na prestação de contas, do PNAE/2008, no total de R\$ 815.439,38, sem lastro com os lançamentos orçamentários e financeiros para o período, bem como os do PNAE/2009, no total de R\$ 1.593.800,32.

5.2. Com efeito, há que se adicionar a estes fatos que, embora a justificativa apresentada pela Prefeitura tenha afirmado a comprovação efetiva da utilização dos recursos do programa na aquisição de alimentos, por meio de controles de execuções dos pagamentos na forma da regularidade dos processos, pela análise de sua formalidade, na liquidação das despesas e na disponibilidade financeira, a Entidade encaminhou cópia dos documentos analisados “in loco”, que não comprovaram a liquidação das despesas com recursos do FNDE, pois a dotação orçamentária refere-se a Recursos Próprios do Município, cujos pagamentos deram-se na conta

movimento da Prefeitura, ou seja, o caixa único da Entidade que tem por finalidade concentrar as receitas arrecadadas pelo próprio Município, resultante dos tributos de sua competência originária, na denominada conta movimento municipal.

5.3. Nesse sentido, não há como se acatar as justificativas apresentadas pela Prefeitura na medida em que não comprovam a liquidação das despesas com recursos do FNDE.

5.4. Diante do exposto, conclui-se que não houve fatos novos que alterassem a conclusão exarada pelo Relatório de Auditoria 26/2011.

18. Por meio do Ofício 709/2012 – DIVAP/CORAP/AUDIT/FNDE (peça 4, p. 278) foi encaminhado pelo FNDE ao Sr. Tércio Augusto Garcia Junior, ex-Prefeito Municipal de São Vicente/SP, cópia do Parecer 115/2012-DIVAP/CORAP/AUDIT/FNDE/MEC.

19. Diante da inércia do responsável, foi emitida a informação 1/2013 – DAESP/COPRA/CGCAP/DIFIN/FNDE (peça 4, p. 281-285), encaminhando os autos para adoção das medidas de exceção competentes, com responsabilização do Sr. Tércio Augusto Garcia Junior.

20. Segundo o Relatório de Auditoria 26/2011, os programas financiados com recursos financeiros do FNDE não foram executados de maneira satisfatória pela Prefeitura de São Vicente/SP.

21. A diferença de R\$ 1.593.800,32 foi referente a pagamentos efetuados à conta do PNAE e lançados na Prestação de Contas da Prefeitura. Porém, as despesas correspondentes referiam-se à dotação orçamentária 0208.020800.12.361.0044.2099 – recursos próprios do município, não fazendo parte da dotação orçamentária do PNAE (0208.020800.12.361.0044.2098). Houve solicitação de devolução dos recursos, porém não foi realizado pela Prefeitura.

22. Além disso, não houve aplicação dos recursos do Programa no mercado financeiro, o que implicou um débito de R\$ 65.600,13 (peça 3, p. 75).

23. O Relatório de Tomada de Contas Especial 73/2016 (peça 4, p. 300-306) elencou como único responsável pelo débito o Sr. Tércio Augusto Garcia Junior, ex-Prefeito Municipal entre 2005 e 2012. O tomador de contas também afirmou que, no tocante à quantificação do dano, este alcançou o valor original de R\$ 1.659.400,45 no exercício de 2009.

24. Instrução anterior (peça 4) manifestou discordância quanto à responsabilização pelo débito, uma vez que, apesar de toda a execução financeira dos recursos ter ocorrido na gestão do ex-Prefeito, Sr. Tércio Augusto Garcia Junior, o Município de São Vicente/SP auferiu vantagem econômica no caso em tela, sendo responsável solidário pelo débito.

25. Isto porque a “transferência sistemática dos recursos da conta do PNAE para conta movimento, sem retorno à conta específica do programa”, constatada pela equipe do FNDE no Relatório de Auditoria 26/2011, resultou na “não comprovação da liquidação das despesas com recursos do FNDE, pois a dotação orçamentária utilizada refere-se a Recursos Próprios do Município”.

26. Ou seja, a partir do momento em que os recursos federais foram misturados aos recursos próprios do município, perdeu-se o nexo de causalidade entre recursos recebidos do FNDE e as despesas realizadas. Tal situação gerou a responsabilização solidária do Município, nos termos da Decisão Normativa TCU 57/2004, uma vez que o mesmo foi beneficiado com a irregularidade, pois utilizou recursos do FNDE para custear despesas que deveriam ser suportadas por recursos próprios.

27. Em relação ao débito decorrente da não aplicação dos recursos repassados no mercado financeiro, a jurisprudência do TCU é no sentido de que não cabe cobrar do responsável o valor correspondente aos rendimentos que seriam auferidos caso os recursos tivessem sido aplicados no mercado financeiro. O fato de o responsável não ter cumprido a legislação, não aplicando financeiramente os recursos, pode-lhe-ia ensejar somente a aplicação de multa e o julgamento pela irregularidade das contas. Sobre o montante não aplicado no objeto já incidirão correção monetária e juros moratórios, desde a data em que foram colocados à disposição do gestor de recursos públicos. Nesse sentido são os Acórdãos 4.920/2009 - TCU - 1ª Câmara, 1.344/2010 - TCU - 1ª Câmara, 1.259/2010 - TCU - 2ª Câmara, 2.700/2009 - TCU - 2ª Câmara, 3.681/2008 - TCU - 1ª Câmara, 1.123/2008 - TCU - Plenário, 2.345/2008 - TCU - 2ª Câmara, 1.543/2008 - TCU - 2ª Câmara, 2.762/2008 - TCU - 2ª Câmara e 211/2009 - TCU - 2ª Câmara.

28. Em consonância com a jurisprudência acima mencionada, verificou-se que o Tribunal tem dispensado o ressarcimento de valores atinentes aos rendimentos não auferidos pela falta de aplicação no mercado financeiro. Portanto, não cabia considerar os valores glosados pelo FNDE como parcelas de débito.

29. Destarte, no tocante à quantificação do dano, devia-se considerar apenas o valor principal original de R\$ 1.593.800,32. A documentação comprobatória do débito que demonstra que nas notas fiscais lançadas na prestação de contas do PNAE, foram utilizados recursos municipais, ficando sem comprovação a aplicação dos recursos correspondentes transferidos pelo FNDE, encontra-se na peça 1, p. 218-321 e peça 2, p. 1-238. A relação completa das mesmas notas consta do Relatório de Auditoria 26/2011 (peça 1, p. 84-85).

30. Por todo o exposto, foi proposta a citação solidária do Sr. Tércio Augusto Garcia Junior, ex-Prefeito Municipal entre 2005 e 2012, e do Município de São Vicente/SP.

31. Consulta ao cadastro da Receita Federal indicou o óbito do Sr. Tércio ocorrido em 2016 (peça 6). O falecimento do referido responsável foi confirmado mediante consulta ao Sistema de Óbitos, no qual consta o registro de óbito em 6/12/2016, lavrado no Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais e de Interdições e Tutelas do 1º Subdistrito da Comarca de Santos (peça 8). Não foi localizada a abertura de sucessão até o momento, por meio de processo de inventário judicial ou extrajudicial, conforme consultas aos sistemas informatizados do Tribunal de Justiça de São Paulo e do Colégio Notarial do Brasil (peças 9-10).

32. Foi realizada diligência ao Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais e de Interdições e Tutelas do 1º Subdistrito da Comarca de Santos para que encaminhasse a esta secretaria a certidão de óbito do Sr. Tércio Augusto Garcia Junior (CPF 038.555.288-29), datada de 9/12/2016, registrada no livro C261, folha 277, termo 165786 (peça 12).

33. A resposta à diligência foi juntada na peça 13 dos autos, na qual consta a certidão de óbito do Sr. Tércio. Segundo o contido no referido documento, o falecido era casado com Marcia Regina Cardoso Papa Garcia, deixou um filho (Daniel), deixou bens e não deixou testamento.

34. Mediante consulta ao cadastro da Receita Federal, localizaram-se os prováveis sucessores do Sr. Tércio: sua esposa, Marcia Regina Cardoso Papa Garcia e seu filho, Daniel Papa Garcia (peça 15).

35. Segundo o art. 1.797 do Código Civil, “Até o compromisso do inventariante, a administração da herança caberá, sucessivamente: I – ao cônjuge ou companheiro, se com o outro convivia ao tempo da abertura da sucessão; ...”.

36. Ante o exposto, foi realizada a citação do espólio do Sr. Tércio Augusto Garcia Junior, representado provisoriamente por sua esposa, Marcia Regina Cardoso Papa Garcia, CPF 041.259.428-54, nos termos dos arts. 10, § 1º e 12, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 202, inciso II, e §1º, do Regimento Interno, solidariamente ao Município de São Vicente/SP (CNPJ 46.177.523/0001-09).

#### EXAME TÉCNICO

37. Em cumprimento ao Pronunciamento da Unidade (peça 16), foi promovida a citação solidária do espólio do Sr. Tércio Augusto Garcia Junior, na pessoa de seu representante provisório, e do Município de São Vicente/SP, mediante os Ofícios 2593/2017-TCU/SECEX-SP e 2592/2017-TCU/SECEX-SP (peças 17 e 18), datados de 16/10/2017, respectivamente.

38. Apesar de o espólio do Sr. Tércio Augusto Garcia Junior ter tomado ciência do expediente que lhe foi encaminhado, conforme atesta o aviso de recebimento (AR) que compõe a peça 20, não atendeu a citação e não se manifestou quanto às irregularidades verificadas.

39. Transcorrido o prazo regimental fixado e mantendo-se inerte o aludido responsável, impõe-se que seja considerado revel, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

40. Ocorre, porém, que o responsável solidário desta Tomada de Contas Especial é o Município de São Vicente/SP. Conforme se observará adiante, será concedido novo prazo quinzenal ao ente federativo para o recolhimento do débito, razão pela qual as consequências da revelia do espólio do Sr. Tércio Augusto Garcia Junior serão abordadas em futura instrução de mérito.

41. Apesar de o Município de São Vicente/SP ter tomado ciência do expediente que lhe foi encaminhado, conforme atesta o aviso de recebimento (AR) que compõe a peça 19, não atendeu, neste processo, a citação e não se manifestou quanto às irregularidades verificadas.

42. Ocorre, porém, que tramita no TCU o TC 011.951/2017-6, que se trata de Tomada de Contas Especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, em desfavor da Prefeitura Municipal de São Vicente/SP, em razão de irregularidades na execução do PNAE, relativo ao exercício de 2008.

43. Naquele processo o Município de São Vicente/SP tomou ciência do ofício que lhe foi remetido, tendo apresentado, tempestivamente, suas alegações de defesa. Tal defesa também faz referência ao PNAE/2009, razão pela qual aquela resposta, juntada neste processo à peça 21, pode ser aproveitada como defesa do ente federativo.

44. O município afirmou em sua defesa que teve o repasse federal suspenso durante quase todo o ano de 2012, em decorrência do Acórdão 537/2011-TCU-Plenário, e que por isso gastou, através de verbas próprias, R\$ 3.540.780,00. Tal valor seria muito superior ao débito apontado pelo TCU nos anos de 2008 e 2009, já tendo o município sido penalizado em razão da suspensão.

45. Foi encaminhada, ainda, cópia da ação judicial promovida em face do FNDE para o restabelecimento dos repasses do PNAE junto ao município (peça 21, p. 8-28), bem como prestadas outras informações que também não dizem respeito às irregularidades apontadas na presente Tomada de Contas Especial.

46. Ou seja, a resposta da prefeitura não apresentou qualquer justificativa que esclarecesse a irregularidade que motivou sua inclusão como responsável solidária pelo débito apurado nos autos, qual seja, a utilização de recursos do FNDE para custear despesas que deveriam ser suportadas por recursos próprios do município, decorrente da retirada sistemática dos recursos da conta específica do programa e sua movimentação na conta movimento da Prefeitura Municipal de São Vicente/SP, sem a efetiva comprovação dos valores aplicados para execução do programa. Como apurado no Acórdão 537/2011-TCU-Plenário, houve benefício auferido pelo Município com a prática irregular, pois sequer foram revertidos, em benefício do programa, os rendimentos da aplicação financeira dos recursos recebidos, os quais se diluíram pela conta movimento, e, à semelhança dos valores transferidos pelo FNDE, não retornaram à conta específica ou sequer foram contabilizados a favor da dotação específica.

#### CONCLUSÃO

47. Em face da análise promovida, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Município de São Vicente/SP, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a ele atribuídas.

48. Os argumentos de defesa tampouco lograram afastar o débito imputado ao responsável. Assim, em não havendo outra irregularidade nas presentes contas, propõe-se que sejam rejeitadas as alegações de defesa do Município de São Vicente/SP, fixando-lhe novo e improrrogável prazo de quinze dias para recolhimento da importância devida, acrescida de atualização monetária, ao cofre credor, conforme disposto no art. 202, § 3º, do RI/TCU.

49. Conforme aduzido no exame técnico desta instrução, as consequências da revelia do espólio do Sr. Tércio Augusto Garcia Junior serão abordadas em futura instrução de mérito.

#### PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

50. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

- a) rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Município de São Vicente/SP;
- b) fixar novo e improrrogável prazo de quinze dias, a contar da notificação, com fundamento no art. 12, §§ 1º e 2º, da Lei 8.443/1992 e art. 202, §§ 2º e 3º, do Regimento Interno, para que o Município de São Vicente/SP, solidariamente com o espólio do Sr. Tércio Augusto Garcia Junior, efetuem e comprovem, perante este Tribunal, o recolhimento das quantias a seguir especificadas aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, atualizadas monetariamente a partir das datas indicadas até a data do efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade as quantias eventualmente ressarcidas, na forma prevista na legislação em vigor;

Responsável: Município de São Vicente/SP

CNPJ 46.177.523/0001-09

Endereço: Rua Frei Gaspar, 384 - Centro – São Vicente/SP, CEP. 11.310-900

Ocorrências:

- utilização de recursos do FNDE para custear despesas que deveriam ser suportadas por recursos próprios do município.

Responsável: Espólio do Senhor Tércio Augusto Garcia Junior, CPF 038.555.288-29, representado por sua esposa, Marcia Regina Cardoso Papa Garcia, CPF 041.259.428-54

- não comprovação de despesas realizadas com recursos repassados pela União para o Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE, no valor original de R\$ 1.593.800,32, decorrentes de pagamentos efetuados à conta do programa mas cuja dotação orçamentária refere-se a recursos próprios do Município;

- não manutenção dos recursos federais oriundos do PNAE em conta bancária própria.

Normativo legal infringido: arts. 30, inciso V e XVIII, e 33 da Resolução CD/FNDE nº 38, de 16 de julho de 2009

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
7.997,50 (D)	9/6/2009
122.736,00 (D)	7/10/2009
75.613,00 (D)	11/11/2009
1.318.775,42 (D)	12/1/2010
68.678,40 (D)	13/1/2010

Valor atualizado até 5/3/2018: R\$ 2.608.147,07 (peça 22)

c) informar o Município de São Vicente/SP e o espólio do Sr. Tércio Augusto Garcia Junior de que a liquidação tempestiva do débito atualizado monetariamente saneará o processo e permitirá que as contas sejam julgadas regulares com ressalva, dando-se-lhes quitação, nos termos do § 4º do art. 202 do Regimento Interno do TCU, ao passo que a ausência dessa liquidação tempestiva levará ao julgamento pela irregularidade das contas, com imputação de débito a ser atualizado monetariamente e acrescido de juros moratórios nos termos do art. 19 da Lei 8.443/1992, bem como à aplicação da multa prevista no art. 57 da mesma Lei 8.443/1992; e

d) caso seja requerido pelos responsáveis, autorizar o pagamento das dívidas em até 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovarem perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovarem o recolhimento das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, os devidos acréscimos legais, na forma prevista na legislação em vigor, alertando aos responsáveis que a inadimplência de qualquer parcela acarretará o vencimento antecipado do saldo devedor.”

3. O Ministério Público junto ao TCU, representado pela Exma. Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva, manifestou divergência parcial quanto à proposta de encaminhamento da Secex-SP, nos termos do parecer transcrito a seguir (peça 26):

“Trata-se de Tomada de Contas Especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), em desfavor da Prefeitura Municipal de São Vicente/SP e do Senhor Tércio Augusto Garcia Junior, ex-prefeito do Município entre os anos de 2005 e 2012, decorrente de irregularidades encontradas na execução do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), relativo ao exercício de 2009.

2. O FNDE efetuou auditoria no Município de São Vicente/SP, nas gestões de 2008 e 2009 do PNAE, para cumprir determinação do TCU constante do item 9.7 do Acórdão n.º 537/2011-TCU-Plenário, tendo resultado o Relatório de Auditoria 26/2011 (peça 1, pp. 46-96). Nesse relatório, foram apontadas despesas não compatíveis com o objeto do programa, relativo ao PNAE 2009, no valor de R\$ 1.593.800,32, que demonstraram a aplicação de recursos do FNDE empenhados e pagos à conta dos recursos próprios do município. O relatório também impugnou o valor de R\$ 65.600,13, devido à não aplicação financeira dos recursos pertencentes ao fundo. O valor total repassado pelo FNDE ao ente municipal, para o exercício de 2009 do programa, foi de R\$ 3.011.157,60.

3. O Relatório de Tomada de Contas Especial 73/2016 (peça 2, pp. 300-306), de 12/9/2016, com base nas apurações e pareceres precedentes das áreas técnicas do órgão concedente, fixou como dano ao erário a quantia de R\$ 1.659.400,45 (R\$ 1.593.800,32 + R\$ 65.600,13),

imputando responsabilidade individual ao Senhor Tércio Augusto Garcia Junior. No âmbito do TCU, a primeira instrução da Secex-SP (peça 4) concluiu que a responsabilidade, além do ex-prefeito, deveria ser estendida também ao Município de São Vicente/SP, uma vez que o ente teria se beneficiado e auferido vantagem da utilização dos recursos federais.

4. A Secex-SP propôs citar o ex-prefeito e o Município, o que foi feito por meio dos Ofícios 2593/2017-TCU/SECEX-SP, de 16/10/2017 (peça 17), e 2592/2017-TCU/SECEX-SP, de 16/10/2017 (peça 18), respectivamente, com o detalhe de que a citação do ex-prefeito foi feita na pessoa de sua esposa, representante provisória de seu espólio, tendo em vista o falecimento do responsável ocorrido em 2016.

5. Os ofícios encaminhados foram recebidos pelos destinatários conforme comprovam os avisos às peças 19 e 20. No entanto, tanto o espólio do ex-prefeito quanto o Município de São Vicente/SP mantiveram-se silentes e não apresentaram alegações quanto às irregularidades detectadas. A Secex-SP, em sua instrução à peça 23, considerou o espólio revel, aplicando-se o art. 12, § 3.º, da Lei 8.443/1992. Quanto ao Município, a Unidade Técnica resgatou a defesa que o ente havia feito no âmbito do TC 011.951/2017-6, que trata de tomada de contas especial envolvendo o FNDE e o mesmo ente municipal por irregularidades na execução do PNAE no exercício de 2008.

6. A defesa que o Município de São Vicente/SP naquele processo também fez referência ao exercício de 2009, objeto destes autos, razão pela qual a Secex-SP aproveitou a peça das alegações do Município no TC 011.951/2017-6 na análise deste processo (peça 21).

7. Conforme a instrução da peça 23, a Unidade Técnica concluiu que a resposta oferecida pela Prefeitura Municipal de São Vicente não foi capaz de justificar ou esclarecer a utilização irregular dos recursos do FNDE em despesas não pertinentes aos objetivos do PNAE, e propôs fixar novo e improrrogável prazo para que o Município recolha a importância devida acrescida de correção monetária. Quanto ao espólio do Senhor Tércio Augusto Garcia Junior, embora se verifique uma discordância entre o texto da conclusão e o da proposta de encaminhamento da instrução da Secex-SP, ao que se indica, a Unidade Técnica opinou para que a revelia do espólio seja abordada na instrução futura de mérito.

8. A irregularidade encontrada pela auditoria foi a não comprovação da liquidação das despesas com os recursos do FNDE, uma vez que eles acabaram custeando despesas que deveriam ser suportadas com recursos próprios do Município. As notas fiscais incluídas na prestação de contas apresentada pelo ente municipal faziam referência à dotação orçamentária de recursos próprios do município, e não à dotação orçamentária do PNAE.

9. De fato, compulsando os autos, observa-se nas peças 1 e 2 a existência de dezenas de notas de liquidação em que consta como ação o código “2099 - Merenda Escolar (Recursos Próprios)”, quando deveria constar o código 2098 relativo ao PNAE. O Relatório de Auditoria 26/2011 enumerou diversas notas fiscais (peça 1, pp. 84-85) em que se verificou que os recursos da União foram utilizados para pagar despesas do município, totalizando o débito de R\$ 1.593.800,32.

10. Diante dessa constatação, não resta dúvida de que o Município de São Vicente auferiu vantagem ao pagar despesas empenhadas à conta dos recursos próprios municipais com recursos do PNAE. Mesmo que se considere a alegação do Município de que a merenda escolar fora adquirida e repassada aos educandos nos termos do programa, ao transferir recursos da conta específica do PNAE para a conta movimento do Município, rompeu-se o nexo de causalidade que permitiria aferir se os pagamentos dos gêneros alimentícios foram efetivamente realizados com os recursos federais.

11. Conforme mencionado no Relatório de Auditoria 26/2011, o artigo 30, inciso V, parágrafo único, da Resolução/CD/FNDE n.º 38, de 16/7/2009, estabelece que os recursos financeiros transferidos pelo FNDE às Entidades Executoras serão creditados, mantidos e geridos em contas correntes específicas. Portanto, a transferência dos recursos da conta do PNAE para a conta movimento do Município comprometeu a regularidade da liquidação das despesas demonstrada na prestação de contas da Prefeitura de São Vicente.

12. Quanto à responsabilização do ex-prefeito, entende-se que o desfecho deve ser diverso do proposto pela Unidade Técnica. A Secex-SP atribuiu ao Senhor Tércio Augusto Garcia Junior a responsabilidade solidária pelo débito de R\$ 1.593.800,32 por não comprovar despesas nesse

valor que deveriam ter sido realizadas com recursos da União. O ex-prefeito foi o responsável por encaminhar a prestação de contas do valor total recebido do FNDE no exercício de 2009, de R\$ 3.011.157,60, ao Ministério da Educação em 27/1/2010 (peça 1, pp. 23-44).

13. Entende-se que o prefeito à época dos fatos não deve responder pelo débito. Não é adequado afirmar que a quantia de R\$ 1.593.800,32 ficou sem comprovação, o que permitiria impor ao ex-prefeito o dever de ressarcir o erário, mas sim que as despesas foram aplicadas descumprindo-se as regras do PNAE. As despesas no valor do débito foram empenhadas e pagas à dotação orçamentária com recursos próprios do Município, transferidos indevidamente para a conta movimento da Prefeitura depois de sacados da conta específica do programa federal, ou seja, sua destinação foi comprovada e atestada por notas fiscais, mas irregularmente pagas a partir de uma conta do Município que não poderia ser movimentada para tal finalidade.

14. O ex-prefeito não se locupletou do valor calculado para o débito, já que todo o benefício da aplicação irregular dos recursos foi aproveitado pelo Município. Na realidade, ele prestou as contas dos recursos recebidos, porém de forma inadequada, tendo cometido uma irregularidade ao misturar as contas da União e do Município e não cumprir os normativos vigentes. No entanto, estando comprovado por notas fiscais que as despesas foram liquidadas para o pagamento de merenda escolar, porém à conta de recursos próprios, fica afastada a hipótese de o gestor ter obtido recursos para si ou desviado para finalidades não declaradas.

15. Dessa forma, não tendo o ex-prefeito agido com abuso de direito, a ele não deve ser imputado em solidariedade o débito imposto ao Município, sendo cabível apenas que responda pela multa do art. 58, inciso I, da Lei n.º 8.443/1992. No entanto, conforme consta dos autos, o Senhor Tércio Augusto Garcia Junior veio a óbito em dezembro de 2016 (peça 13), o que levou o Tribunal a citar o espólio do ex-prefeito representado provisoriamente pelo cônjuge sobrevivente. Tendo em vista que a sanção de multa é de natureza personalíssima, não cabe sua aplicação ao presente caso. Nada impede, porém, que quando do julgamento de mérito deste processo as contas do ex-prefeito sejam julgadas irregulares, embora sem débito e multa aplicados.

16. Diante do exposto, esta representante do Ministério Público, em linha de consonância com a proposta da Secex-SP em relação ao Município de São Vicente/SP, porém com as divergências acima expostas em relação ao Senhor Tércio Augusto Garcia Junior, propõe que sejam rejeitadas as alegações de defesa apresentadas pelo Município de São Vicente/SP, e que seja fixado novo e improrrogável prazo de quinze dias, a contar da notificação, com fundamento no art. 12, §§ 1.º e 2.º, da Lei n.º 8.443/1992 e no art. 202, §§ 2.º e 3.º, do Regimento Interno/TCU, para que o referido município efetue, e comprove perante o Tribunal, o recolhimento das quantias especificadas na proposta de encaminhamento da peça 23 aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, atualizadas monetariamente a partir das datas indicadas até a data do efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, informando-lhe que a liquidação tempestiva do débito atualizado monetariamente sanará o processo e permitirá que as respectivas contas sejam julgadas regulares com ressalva, dando-lhe quitação, nos termos dos arts. 12, § 2.º, da Lei n.º 8.443/1992, e 202, § 4.º, do Regimento Interno/TCU, ao passo que a ausência dessa liquidação tempestiva levará ao julgamento pela irregularidade das contas, com imputação de débito a ser atualizado monetariamente, acrescido de juros moratórios.”

É o Relatório.