

GRUPO I – CLASSE I – Primeira Câmara

TC 016.146/2017-4

Natureza: Recurso de Reconsideração (Tomada de Contas Especial).

Entidade: Município de Caatiba/BA

Recorrente: Omar Sousa Barbosa (434.380.755-04)

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

Representação legal: não há

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR (PNAE). EXERCÍCIO DE 2012. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. REVELIA. IRREGULARIDADE DAS CONTAS. DÉBITO. MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMA OU ANULAÇÃO DO JULGADO. DOCUMENTOS INSUFICIENTES PARA ATESTAR AS DESPESAS. NEGATIVA DE PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de recurso de reconsideração interposto por Omar Sousa Barbosa (peças 41-43), ex-Prefeito do Município de Caatiba/BA (gestão 2009-2012), contra o Acórdão 12.641/2018-TCU-Primeira Câmara, por meio do qual este Tribunal julgou irregulares as contas do recorrente, condenando-o em débito e aplicando-lhe multa, no âmbito de tomada de contas especial (TCE).

2. O débito decorreu da omissão do dever de prestar contas dos recursos repassados pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) ao município no exercício de 2012, por meio do Programa Nacional de Alimentação Escolar (Pnae).

3. A deliberação recorrida, relatada pelo Ministro-Substituto Weder de Oliveira, apresentou o seguinte teor:

“9.1. considerar revel, para todos os efeitos, com fundamento no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, o Sr. Omar Sousa Barbosa;

9.2. julgar irregulares, com fundamento nos arts. 1º, I, e 16, III, ‘a’ e ‘c’, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, III, da mesma lei, e com arts. 1º, I, e 209, I e III, e 214, III, do RI/TCU, as contas do Sr. Omar Sousa Barbosa e condená-lo ao pagamento das quantias abaixo especificadas, com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante este Tribunal (art. 214, III, ‘a’, do RI/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor;

Data	Valor (R\$)
26/3/2012	12.450,00
30/3/2012	12.450,00
26/4/2012	12.450,00

31/5/2012	12.450,00
29/6/2012	14.162,00
31/7/2012	14.162,00
31/8/2012	14.162,00
28/9/2012	14.162,00
31/10/2012	14.162,00
30/11/2012	14.162,00

9.3. aplicar ao Sr. Omar Sousa Barbosa a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do RI/TCU, no valor de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante este Tribunal (art. 214, III, 'a', do RI/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.5. em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, encaminhar cópia desta deliberação à Procuradoria da República na Bahia, para a adoção das medidas que entender cabíveis.”

4. Admitido o processamento do recurso, porquanto preenchidos os requisitos previstos no art. 33 da Lei 8.443/1992, conferi efeito suspensivo aos itens 9.2, 9. 3 e 9.4 do acórdão recorrido (peça 48).

5. Instruído o presente feito, faço reproduzir, com os ajustes que julgo pertinentes, o exame técnico e o encaminhamento oferecidos pela Secretaria de Recursos deste Tribunal (peça 66), que contou com a anuência do corpo diretivo da unidade (peça 67) e do Ministério Público junto ao TCU (peça 68):

“HISTÓRICO

2. Tratam os autos de tomada de contas especiais (TCE) instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) contra o Sr. Omar Sousa Barbosa, ex-prefeito municipal de Caatiba/BA (gestão 2009-2012), em razão da omissão no dever de prestar contas dos recursos repassados pelo FNDE ao município no exercício de 2012, mediante o Programa Nacional de Alimentação Escolar (Pnae).

3. O prazo para prestar contas venceu em 30/4/2013, e não foi confirmado o envio da prestação de contas ao FNDE, por meio do Sistema de Gestão de Prestação de Contas (SiGPC) – Contas Online, em desacordo às regras estabelecidas na Resolução/CD/FNDE 2/2012 e na Resolução 38/2009 (peça 1, p. 38).

4. Conforme consignado no Relatório de TCE 163/2017 - DIREC/COTCE/CGCAP/DIFIN-FNDE/MEC, a responsabilidade seria tão somente do Sr. Omar Sousa Barbosa, não devendo alcançar também o prefeito sucessor, visto que este teria adotado as medidas legais de resguardo ao erário, mediante Representação protocolizada junto ao Ministério Público, constante na Informação 1610/2016/SEOPC/COPRA/CGCAP/DIFIN-FNDE (peça 1, p. 38-43).

5. No âmbito desta Corte de Contas, foi procedida a audiência e citação do ex-prefeito – citação pela não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos, em razão da omissão no dever de prestar contas, e audiência pelo descumprimento do prazo originalmente fixado pelo FNDE para a prestação de contas. Mesmo após diversas tentativas, incluindo notificação por meio de edital, o responsável não atendeu aos chamamentos e, portanto, foi considerado revel.

6. Diante disso, o processo foi apreciado por meio do Acórdão 12.641/2018-TCU-1ª Câmara (peça 32), na forma transcrita no item Introdução.

7. Neste momento, o Sr. Omar Sousa Barbosa interpõe recurso de reconsideração (peças 41-43), o qual se passa a analisar. Tendo em vista que as três peças apresentadas são cópias do mesmo documento, as quais foram apresentadas inicialmente mediante e-mail e, posteriormente, protocoladas perante este Tribunal, a análise que segue referenciará somente a peça 43, privilegiando a concisão das referências, visto que são idênticas.

ADMISSIBILIDADE

7.1. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade quanto ao recurso interposto pelo recorrente (peça 44), ratificado pelo Exmo. Sr. Ministro-Relator Bruno Dantas (peça 48), que concluiu pelo conhecimento do recurso, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.2, 9.3 e 9.4 do Acórdão 12.641/2018-TCU-1ª Câmara.

MÉRITO

8. Delimitação

8.1. Constitui objeto do recurso analisar se:

- a) restou configurado cerceamento ao direito de ampla defesa (peça 43, p. 2-3);
- b) houve perda de objeto desta TCE, ante à prestação das contas em data anterior à prolação do acórdão condenatório (peça 43, p. 1-5);
- c) é necessária a correção do termo inicial para cálculo de atualização monetária e juros (peça 43, p. 5); e
- d) a multa imputada foi desproporcional (peça 43, p. 6).

9. Da análise do potencial cerceamento ao direito de ampla defesa

9.1. Defende o recorrente que não recebeu as notificações e, por isso, não foi capaz de se defender perante esta TCE. Por tal razão, somente se manifesta nesta oportunidade. Sua tese tem por base os seguintes argumentos:

- a) o recorrente afirma que as correspondências de citação não eram dirigidas para sua residência e reitera que seu endereço residencial é à Rua Naomar Alcântara, s/n, Caatiba/BA, o qual é de conhecimento deste Tribunal, pois já recebeu outros documentos remetidos pelo TCU (peça 43, p. 2-3);
- b) dessa forma, a manutenção da presente condenação, sem sanar esse ponto, implica em negar ao recorrente o efetivo exercício do direito de ampla defesa (peça 43, p. 3).

9.2. Ato contínuo, anexa aos autos os seguintes documentos:

- a) aviso de recebimento (AR) enviado ao Sr. Omar Barbosa pelo FNDE para o endereço Av. Francisco Viana, casa 7, cep 45.130-000 – Caatiba/BA (peça 43, p. 10-11).

Análise

9.3. Não assiste razão ao recorrente. Verifica-se que foram realizadas cinco tentativas de notificação, incluindo a remessa do primeiro ofício citatório para seu endereço residencial, constante da base de dados da Receita Federal (peças 3 e 12), que confere com aquele mencionado pelo recorrente, qual seja: Rua Naomar Alcântara, s/n – Casa – Centro. No entanto, a correspondência foi devolvida, em decorrência de o endereço ser insuficiente (peça 11).

9.4. Diante da primeira tentativa frustrada de notificação no endereço residencial, foi realizada nova pesquisa de endereços, conforme despacho à peça 13. Na oportunidade a pesquisa localizou potenciais quatro outros endereços, e foram expedidas notificações para cada um deles, porém sem êxito, conforme detalhado na tabela a seguir:

Ofício	Endereço	Aviso de recebimento
--------	----------	----------------------

Ofício 2208/2017-TCU/SECEX-CE, de 14/9/2017 (peça 6)	Rua Naomar Alcântara, s/n – Casa – Centro 45.130-000 – Caatiba/BA	Devolvido: motivo – endereço insuficiente (peça 11)
Ofício 2790/2017-TCU/SECEX-CE, de 23/11/2017 (peça 14)	Rua Augusto Astério - Casa 38 - Loteamento Panorama 45.130-000 - Caatiba - BA	Devolvido: motivo – não procurado (peça 22)
Ofício 2791/2017-TCU/SECEX-CE, de 23/11/2017 (peça 20)	Rua Joaquim Guimarães, 20 – Casa 45.130-000 - Caatiba - BA	Devolvido: motivo – não procurado (peça 23)
Ofício 2792/2017-TCU/SECEX-CE, de 23/11/2017 (peça 18)	Rua Hormindo Barros, 202 – Candeias - 45.029-094 - Caatiba – CE	Devolvido: motivo – não procurado (peça 24)
Ofício 2793/2017-TCU/SECEX-CE, de 23/11/2017 (peça 16)	Rua Nestor Souza, 283 – Candeias - 45.130-000 - Caatiba - BA	Devolvido: motivo – não procurado (peça 25)

9.5. Por fim, diante do contínuo insucesso, tendo sido remetidas notificações para todos os endereços disponíveis, sem o resultado esperado, foi realizada a citação por edital (peça 28), em linha com o que determina o art. 22, inciso III, da Lei 8.443/1992.

9.6. A jurisprudência desta Corte defende que, antes de promover a citação por edital, o TCU, para assegurar a ampla defesa, deve buscar ao máximo outros meios possíveis para localizar e citar o responsável, nos limites da razoabilidade, a exemplo das medidas previstas no art. 6.º, inciso II, da Resolução-TCU 170/2004, fazendo juntar aos autos documentação ou informação comprobatória dos diferentes meios experimentados que restaram frustrados, como também da impossibilidade em localizá-lo (Acórdãos 4.851/2017-TCU-1ª Câmara, relato Ministro Augusto Sherman; 1.645/2016-TCU-Plenário, relator Ministro Augusto Nardes; 3.022/2011-TCU-2ª Câmara e 872/2010-TCU-2ª Câmara, ambos de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz).

9.7. No presente caso, constata-se que tal cuidado foi realizado, antes de se proceder a citação pela via editalícia. Portanto, constata-se que não houve vícios na citação perpetrada por esta Corte de Contas. Diante disso, conclui-se que a preliminar suscitada não deve ser acolhida.

10. Da análise da potencial perda de objeto desta TCE, ante à prestação de contas anterior à prolação do acórdão condenatório

10.1. Defende o recorrente que as contas foram devidamente prestadas em data anterior ao acórdão condenatório, ainda que intempestivamente, configurando perda de objeto da presente TCE. Sua tese tem por base os seguintes argumentos:

- a) o vencimento da obrigação de prestar contas junto ao SiGPC ocorreu em 30/4/2013, quando o ex-prefeito não mais era gestor municipal, e, portanto, não tinha mais acesso à senha do sistema de prestação de contas (peça 43, p. 1);
- b) as prestações de contas do PNAE, a partir dos exercícios de 2011 e 2012, foram sistematizadas por meio do SiGPC. No entanto, a funcionalidade de envio só foi disponibilizada a partir de 2013 e mediante senha repassada apenas ao gestor municipal à época. Portanto, o recorrente não possuía acesso ao sistema para realizar a prestação das contas, visto que seu mandato já se havia encerrado (peça 43, p. 2, 4);
- c) por diversas vezes, tentou apresentar junto à administração que o sucedeu a documentação da prestação de contas dos recursos do PNAE/2012. Contudo, os documentos eram recusados pelo prefeito sucessor, diante de rivalidade política. Para comprovar tal situação, anexa aos autos cópia de ofício encaminhado ao MPF, em resposta ao Ofício 1.132/2014, referente a outro convênio, em que relata tal dificuldade (peça 43, p. 2);

- d) diante disso, abriu chamados perante o FNDE, por meio dos protocolos 16246250, 16246304 e 16246978, tendo sido orientado pelo próprio Fundo a encaminhar os documentos à prefeitura do município e solicitar à nova gestão que alimentasse o sistema, o que já se havia mostrado infrutífero (peça 43, p. 3);
- e) tal circunstância é suficiente para concluir pela inexistência de evidências que o recorrente tenha se omitido em seu dever de prestar contas, visto que não mais exercia o cargo público quando da abertura da funcionalidade do sistema de prestação de contas (peça 43, p. 3);
- f) apesar de não ser mais de sua responsabilidade, em 4/6/2018, após diversas tentativas junto ao FNDE, obteve acesso ao sistema e enviou a respectiva prestação de contas, antes da prolação do acórdão condenatório, que ocorreu na sessão do dia 9/10/2018. Portanto, quando do julgamento da presente TCE, as contas já estavam devidamente prestadas, perdendo, assim, o objeto do julgado (peça 43, p. 1-2);
- g) somente mediante a remessa de notificação de dívida que o recorrente teve conhecimento desta TCE. No entanto, em data anterior, em 4/6/2018, as contas já haviam sido prestadas perante o FNDE (peça 43, p. 3);
- h) o SiGPC é o sistema de prestação de contas online por meio do qual são encaminhadas as prestações de contas dos recursos oriundo do FNDE. A obrigação por seu envio é do gestor em exercício, no caso, o Sr. Joaquim Mendes de Sousa Júnior (peça 43, p. 4);
- i) apesar de o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal determinar que a prestação de contas é responsabilidade de todo aquele que gerencie recursos públicos, faz-se necessário separar o ato administrativo da prestação de contas, da responsabilidade financeira e operacional da eventual aplicação irregular desses recursos. Posto isso, verifica-se que a responsabilidade pela aplicação dos recursos é do recorrente, porém a obrigação formal de apresentação da prestação de contas mantém-se com o chefe do executivo municipal no período previsto para que as contas sejam submetidas aos órgãos de controle (peça 43, p. 4);
- j) conforme acompanhamento juntado aos autos, verifica-se que o município se encontra adimplente com o fundo em relação ao convênio PNAE de 2012 (peça 43, p. 5);
- k) de forma a não pairar dúvidas, anexa aos autos cópia da prestação de contas, com o carimbo do TCM/BA, servindo para atestar a veracidade dos documentos (peça 43, p. 5);
- l) portanto, resta clara a boa-fé do recorrente, demonstrando que, por diversas frentes, tentou realizar a prestação de contas dos recursos, tendo inclusive notificado o MPF e o FNDE quanto à negativa da gestão sucessora em receber documentos enviados pelo recorrente (peça 43, p. 5).

10.2. Ato contínuo, anexa aos autos os seguintes documentos:

- a) protocolo junto ao SiGPC, em 4/6/2018, do envio da prestação de contas relativa ao PNAE/2012 e registro de que o município se encontra adimplente com prestação de contas do PNAE/2012, em 8/11/2018 (peça 43, p. 8-9);
- b) AR relativo ao recebimento do Ofício 10.926/2016-FNDE, endereçado ao Sr. Omar Barbosa, recebido em 14/6/16 (peça 43, p. 10-11);
- c) notícia veiculada pela Confederação Nacional de Municípios (CNM) acerca da prestação de contas por meio do sistema informatizado, informando que o sistema estaria aberto em 2013 para inserção da prestação de contas relativa ao exercício de 2012 (peça 43, p. 12-13);
- d) notícia veiculada pelo FNDE informando sobre a prorrogação de prazo para prestação de contas até 30/4/2013, em vista da alteração da sistemática, agora sendo realizada por meio do SiGPC (peça 43, p. 14-15);
- e) AR relativo ao envio de resposta ao FNDE quanto ao Ofício 1.561/2013 e cópia do respectivo ofício do FNDE (peça 43, p. 16-18);
- f) AR ao FNDE relativo ao envio da prestação de contas PNAE/2011 e 2012, em março de 2018 (peça 43, p. 19-21);

- g) AR relativo ao envio de resposta ao FNDE quanto ao Ofício 1.132/2014 (peça 43, p. 22);
- h) Ofício 10.926/2016, do FNDE, notificando sobre a omissão no dever de prestar contas (peça 43, p. 23);
- i) documentos acerca da transição de governo ocorrida em 2012 (peça 43, p. 24-27);
- j) e-mails trocados em 2018 com o Contas Online do FNDE acerca da inserção da prestação de contas no sistema (peça 43, p. 28-39).
- k) cópia de ofício encaminhado ao MPF, em resposta ao Ofício 1.132/2014, referente a outro convênio, em que relata recusa da atual gestão em receber os documentos enviados pelo ex-prefeito (peça 43, p. 40-43);
- l) cópia de ofício encaminhando a prestação de contas do PNAE/2012 ao FNDE, em 31/12/2012, sem assinatura e sem protocolo de entrega, com documentos comprobatórios, constando o carimbo do TCM em parte deles (peça 43, p. 44-82).

Análise

10.3. Não assiste razão ao recorrente. O ex-gestor defende que a prestação das contas perante o FNDE, ocorrida em data anterior à prolação do acórdão condenatório, teria o condão de configurar a perda de objeto da presente TCE. Conduto, tal argumento não merece acolhimento.

10.4. Inicialmente, cabe destacar que, nos termos do acórdão condenatório, o recorrente teve suas contas julgadas irregulares, com fundamento nos arts. 16, III, 'a' e 'c', da Lei 8.443/1992, ou seja, tanto em decorrência da omissão no dever de prestar contas como também por dano ao erário advindo de ato de gestão ilegítimo ou antieconômico, tendo em vista a não comprovação da aplicação dos recursos públicos a ele confiados.

10.5. No tocante à omissão no dever de prestar contas, este Tribunal possui entendimento no sentido de considerar que a citação pelo TCU é o marco temporal a partir do qual a apresentação da prestação de contas não descaracteriza a irregularidade pela omissão (Acórdãos 1.427/2019-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler; 162/2019-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Bruno Dantas; 964/2018-TCU-Plenário, relator Ministro Augusto Nardes; 4.816/2017-TCU-2ª Câmara, relatora Ministra Ana Arraes; 5.910/2016-TCU-2ª Câmara, relator Ministro Augusto Nardes).

10.6. No caso em tela, verifica-se que a citação do ex-gestor ocorreu em 25/1/2018, pela via editalícia (peça 28), e a prestação das contas perante o FNDE deu-se em 4/6/2018 (peça 43, p. 8), aproximadamente cinco anos após findado o prazo para a apresentação das contas. Portanto, não restou descaracterizada a omissão em seu dever constitucional de prestar contas dos recursos públicos disponibilizados.

10.7. Em sua defesa, o recorrente argumenta pela existência de fatos que justificariam a intempestividade. Conforme seu relato, houve alteração na sistemática de prestação de contas perante o FNDE, que passou a utilizar sistema informatizado, com acesso somente aos gestores municipais em exercício, mediante senha pessoal e intransferível. Diante disso, encontrava-se impossibilitado de prestar as contas pessoalmente, o que, aliado à potencial inação de seu sucessor em efetivar o registro das contas no novo sistema, tendo em vista rivalidade política, culminou na omissão em análise.

10.8. Para comprovar suas alegações, o ex-gestor juntou e-mails trocados com o FNDE solicitando acesso ao sistema SiGPC para cadastramento das contas pendentes, a partir de 10/5/2018, além de correspondência protocolada na Procuradoria da República no Município de Vitória da Conquista, em 10/12/2014, relatando a recusa do prefeito sucessor em receber correspondência solicitando providências para contratação de seguro de ônibus municipal, relativo a outro convênio sob sua gestão.

10.9. Os elementos trazidos não são suficientes para justificar o decurso de cinco anos para prestar contas. A jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de considerar que eventuais dificuldades enfrentadas pelo gestor para prestar as necessárias contas após findado seu mandato, inclusive as derivadas de ordem política, se não resolvidas administrativamente, devem ser por ele levadas ao

conhecimento do Poder Judiciário, por meio de ação própria, uma vez que a responsabilidade pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos é pessoal (Acórdãos 1.838/2019-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Vital do Rêgo; 437/2018-TCU-2ª Câmara, relator Ministro Augusto Nardes; 3.357/2016-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Bruno Dantas; 2.477/2007-TCU-2ª Câmara, relator Ministro Benjamin Zymler).

10.10. No caso em tela, diante dos documentos apresentados pelo recorrente, verificou-se que, a partir de contato direto com o FNDE, no exercício de 2018, o ex-gestor obteve o acesso necessário ao sistema SiGPC e registrou a prestação de contas pendente. Em paralelo, não há justificativa nos autos para não ter atuado dessa forma anteriormente, ou mesmo provas de que haja tentado registrar as contas antes de 2018. A correspondência que relata dificuldades referentes a outro convênio não é capaz de ser usada extensivamente ao presente caso, na tentativa de comprovar situação semelhante em relação às contas do PNAE 2012. Ademais, sabendo o ex-prefeito das dificuldades políticas por ele mesmo relatadas, caberia, portanto, ter tomado, à época, as medidas administrativas e judiciais cabíveis para conseguir cumprir com seu dever constitucional de prestar contas dos recursos públicos sob sua gestão.

10.11. No tocante à regularidade das contas prestadas ao FNDE, mediante pesquisa realizada ao SiGPC em 17/5/2019, verificou-se que o status das contas estava registrado como enviado, porém inadimplente. Constatou-se que a prestação de contas fora enviada ao Controle Social, e o parecer ainda não havia sido finalizado (peças 55-56). Em suma, as presentes contas ainda se encontravam em processo de análise pelo órgão gestor.

10.12. Diante disso, concluiu-se que o posicionamento adequado seria aguardar a análise do FNDE, a fim de evitar retrabalho, preservar a segurança jurídica e homenagear as instâncias de controle.

10.13. Ademais, cabe salientar que, estando a aludida prestação de contas no TCU, o FNDE não poderia mais aprová-la ou rejeitá-la. Neste sentido, cabe mencionar o Acórdão 1.580/2008-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Marcos Bemquerer, que, por intermédio do seu item 9.1, deu nova redação à determinação emanada no item 9.4 do Acórdão 430/2008-TCU-1ª Câmara, nos seguintes termos:

‘9.4. determinar ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE que se abstenha de aprovar prestação de contas apresentada por responsável após encaminhamento da tomada de contas especial ao TCU, submetendo novos documentos eventualmente recebidos à Corte de Contas, com manifestação conclusiva quanto à pertinência deles e suficiência para justificar as irregularidades ensejadoras da instauração da tomada de contas especial, ficando reservado exclusivamente ao TCU deliberar quanto ao mérito das contas;’

10.14. Por oportuno, cabe também destacar os itens 8 e 9 do Voto do referido Acórdão 1.580/2008-TCU-1ª Câmara, do relator Ministro Marcos Bemquerer:

‘8. Acontece que, no processo em epígrafe, houve o esgotamento das providências administrativas antes do ingresso da presente TCE no Tribunal, não havendo mais espaço para aprovação ou avaliação das contas pelo concedente após a remessa da TCE à Corte de Contas, ao contrário do que praticou o FNDE, que aprovou as referidas contas após o envio dos autos ao TCU. Noutro dizer, exauridas as medidas a cargo do tomador de contas sem sucesso e tendo sido encaminhada a TCE a esta Casa, findada estará a competência administrativa, restando, por conseguinte, somente ao TCU emitir juízo de mérito acerca das irregularidades que deram causa à deflagração da TCE.

9. É de se registrar, porém, que tal fato não implica que o órgão ou a entidade de origem deva se abster de trazer ao conhecimento do TCU novos documentos referentes às prestações de contas já ingressas no Tribunal, ao revés, deve submetê-los à apreciação da Corte de Contas, informando sobre a pertinência e a possibilidade de os documentos oferecidos servirem de subsídio ao exame de mérito por parte do TCU. O que se veda, repisa-se, é que o órgão administrativo venha decidir sobre a aprovação ou não das contas em momento processual inoportuno, qual seja, ulteriormente ao envio da TCE ao Tribunal.’

10.15. Diante disso, verificou-se ser necessário realizar diligência junto ao FNDE, de modo a sanar

os autos com as informações necessárias à devida análise de mérito das contas apresentadas intempestivamente (peça 59).

10.16. Em sua resposta, mediante a Nota Técnica 40/2019, o FNDE concluiu pela não aprovação das contas, tendo em vista que não constava no processo o parecer emitido pelo CAE, o qual seria imprescindível para a análise da regularidade das contas, contrariando o que determina o art. 34, § 4º, da Resolução 38/2009 (peça 61, p. 3-6).

10.17. O TCU possui entendimento no sentido de que a ausência do parecer conclusivo do Conselho de Alimentação Escolar impede a comprovação da boa e regular aplicação dos valores federais recebidos por meio do Programa Nacional de Alimentação Escolar (Acórdãos 4.716/2018-TCU-2ª Câmara e 2.364/2018-TCU-2ª Câmara, ambos de relatoria do Ministro Marcos Bemquerer; 4.811/2016-TCU-2ª Câmara, relatora Ministra Ana Arraes; 3.688/2014-TCU-2ª Câmara, relator Ministro Marcos Bemquerer).

10.18. A importância do parecer conclusivo do CAE é bem delineada no voto condutor do Acórdão 4.716/2018-TCU-2ª Câmara, reproduzido a seguir:

‘10. As prestações de contas recebidas pelo FNDE, no âmbito do PNAE, possuem natureza essencialmente declaratória, pois, em consonância com a sistemática e as regras que regulam aquele programa, as ações de fiscalização mais relevantes cabem ao Conselho de Alimentação Escolar – CAE, colegiado incumbido de acompanhar a aplicação dos recursos federais e de receber e emitir parecer conclusivo acerca da aprovação ou não da execução do programa (art. 27, inciso IV, da Resolução CD/FNDE 38/2009). Logo, o CAE constitui-se em importante instância de controle sobre a correção do uso dos recursos do PNAE.

11. Destarte, a ausência do mencionado parecer do CAE impede a comprovação da boa e regular aplicação dos valores federais. Esse é o magistério jurisprudencial desta Corte, conforme os excertos colhidos da ferramenta de pesquisa deste Tribunal Jurisprudência Seleccionada:

Acórdão 4.811/2016 – Segunda Câmara, Relatora Ministra Ana Arraes

‘A ausência do parecer do Conselho de Alimentação Escolar (CAE), contendo manifestação conclusiva do referido conselho, em documento assinado por seu titular e demais integrantes, impede a comprovação da boa e regular aplicação dos valores federais recebidos à conta do Programa Nacional de Alimentação Escolar.’

Acórdão 3.688/2014 – Segunda Câmara, de minha Relatoria

‘A ausência do parecer do Conselho de Alimentação Escolar (CAE) acerca da prestação de contas impede a comprovação da lisura na gestão dos recursos recebidos à conta do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE).’

12. É dizer, a invalidade ou ausência do parecer do CAE, documento imprescindível para atestar a lisura da aplicação dos recursos do PNAE, contrasta com a imposição de o gestor demonstrar a boa e regular aplicação dos recursos públicos que lhe foram confiados. Essa obrigação, relembre-se, decorre do ordenamento jurídico, a teor do bloco normativo composto pelas disposições dos arts. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, 93 do Decreto-lei 200/1967 e 66 do Decreto 93.872/1986.’

10.19. O roteiro para a elaboração do parecer conclusivo do CAE, anexo à Resolução 38/2009 (anexo VIII), é capaz de demonstrar a importância de tal documento, que se mostra fundamental para a efetiva avaliação do alcance dos objetivos do programa e da lisura de sua gestão. O parecer deve conter a avaliação de diversos aspectos físicos e financeiros do programa, como:

- a) forma de gestão;
- b) execução compartilhada dos recursos financeiros e valores aportados pela municipalidade;
- c) aplicação dos recursos financeiros e a forma como os rendimentos foram utilizados;
- d) processo de aquisição dos gêneros alimentícios, incluindo informações sobre a modalidade de

licitação utilizada, sua frequência e potenciais motivos para constantes repetições de certames, salientando que a modalidade preferencial a ser adotada seria o pregão eletrônico;

e) atendimento à determinação legal de aquisição do mínimo de 30% dos recursos na compra de alimentos diretamente da agricultura familiar, contendo detalhes do cumprimento dessa demanda;

f) análise da distribuição dos alimentos, sua suficiência e atendimento aos alunos;

g) características do cardápio, ofertando alimentação saudável e balanceada em termos nutricionais para cada público alvo, incluindo frutas e hortaliças;

h) qualidade da alimentação oferecida, informando como se deu o controle de qualidade, incluindo menção sobre a participação da Vigilância Sanitária;

i) adesão dos alunos à oferta das refeições; e

j) avaliação nutricional dos alunos.

10.20. Resta clara, portanto, a importância do acompanhamento e parecer do Conselho de Alimentação Escolar, de forma a avaliar a real efetividade do programa. Dessa forma, em linha com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, a falta do mencionado parecer compromete a análise tanto da lisura das contas em tela, como também do alcance da finalidade precípua do Programa, qual seja, a oferta de alimentação escolar e a realização de ações de educação alimentar e nutricional a estudantes de todas as etapas da educação básica pública.

10.21. O ex-gestor também juntou aos autos cópia da prestação de contas dos recursos do PNAE 2012, à peça 43, p. 44-82, salientando que consta dos documentos carimbo do TCM/BA, o que comprovaria sua veracidade.

10.22. O conjunto documental apresentado é composto de: demonstrativo sintético anual da execução físico-financeira (Anexo VIII da Resolução 38/2009); extratos de conta corrente; folhas de processo de pagamento; ordens de pagamento; notas de liquidação; notas de empenho; notas fiscais; recibos; relação de pagamentos.

10.23. De pronto, verifica-se que, **além da ausência do parecer conclusivo do CAE**, falta o relatório anual de gestão do PNAE (Anexo IX da Resolução 38/2009), documento a ser elaborado pelo ex-gestor, que deve conter a análise qualitativa das ações desenvolvidas no exercício.

10.24. Inicialmente, cabe destacar que os documentos se encontram em grande parte ilegíveis e sem assinaturas, o que compromete sua avaliação. Adicionalmente, nota-se que não foi apresentado o extrato bancário do mês de dezembro, o que impossibilita verificar a natureza da movimentação financeira dos recursos no referido mês, considerando que houve crédito da última parcela de recursos do programa nesse período.

10.25. Da análise dos extratos bancários, constata-se que há diversos pagamentos incompatíveis com a natureza do Programa, como segue (peça 43, p. 45-51):

a) Bloqueios judiciais:

Data	Descrição	Valor
03/02/2012	bloqueio judicial Bacen	6.452,61
07/02/2012	desbloqueio judicial Bacen	-6.452,61
07/02/2012	transferência para depósito judicial	6.452,61
15/06/2012	bloqueio judicial Bacen	2.772,70
15/06/2012	bloqueio judicial Bacen	2.790,31
20/06/2012	bloqueio judicial Bacen	1.682,49
27/06/2012	bloqueio judicial Bacen	1.855,04
20/07/2012	desbloqueio judicial Bacen	-2.772,70

20/07/2012	desbloqueio judicial Bacen	-2.790,31
20/07/2012	desbloqueio judicial Bacen	-1.682,49
20/07/2012	desbloqueio judicial Bacen	-1.855,04
29/10/2012	bloqueio judicial Bacen	10.636,89
01/11/2012	desbloqueio judicial Bacen	-10.636,89
21/11/2012	bloqueio judicial	3.065,27
26/11/2012	bloqueio judicial	1.096,63
	DÉBITO TOTAL	10.614,51

b) Despesas com tarifas bancárias e com serviços de microfilmagem de cheques:

Data	Descrição	Valor
03/02/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
03/02/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
03/02/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
06/03/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
22/03/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
22/03/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
22/03/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
22/03/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
22/03/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
22/03/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
22/03/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
22/03/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
22/03/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
22/03/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
22/03/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
22/03/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
22/03/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
04/04/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
05/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
05/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
05/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
05/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
05/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
05/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
05/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
10/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00

11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
11/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
12/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
12/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
12/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
17/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
17/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
24/04/2012	tarifa microfilmagem	6,00
04/05/2012	tarifa microfilmagem	6,00
07/05/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
19/07/2012	tarifa extrato solicitado na agência	2,00
	DÉBITO TOTAL	268,00

c) Débitos relativos a transferências de saldo, sem informação da conta de destino:

Data	Descrição	Valor
01/11/2012	transferência de saldo	10.636,89

23/11/2012	transferência de saldo	3.065,37
	DÉBITO TOTAL	13.702,26

d) TEDs e DOCs sem documentos de lastro:

Data	Descrição	Valor
17/08/2012	TED	5.000,00
17/08/2012	TED devolvida	-5.000,00
20/08/2012	TED	5.000,00
20/08/2012	TED devolvida	-5.000,00
20/08/2012	TED	5.000,00
21/08/2012	TED	5.000,00
22/08/2012	DOC	2.798,51
28/08/2012	TED	5.000,00
29/08/2012	DOC	1.955,51
03/09/2012	DOC	2.766,00
23/09/2012	TED	10.000,00
24/09/2012	TED	10.000,00
26/09/2012	DOC	2.900,00
04/10/2012	TED	10.000,00
09/10/2012	TED	9.003,54
21/11/2012	TED	10.000,00
	DÉBITO TOTAL	74.423,56

10.26. Em relação aos pagamentos realizados por TED e DOC, importa destacar que não foram apresentados quaisquer documentos fiscais aptos a fundamentar as transferências, bem como não há comprovantes que informem as contas bancárias de destino. Foram tão somente apresentadas cópias das folhas de processo de pagamento, sem assinaturas, que são inaptas a justificar tais débitos (peça 43, p. 67-76).

10.27. No tocante às despesas pagas por meio de cheque, constata-se que, quando existentes, notas fiscais, notas de empenho, notas de liquidação e recibos estão praticamente ilegíveis, o que impossibilita atestar a correção dos pagamentos (peça 43, p. 51-67). A tabela a seguir explicita os valores:

Data	Credor	Cheque	Valor
20/04/2012	Neusa Santana de Moraes Souza	850050	13.681,97
10/05/2012	Neusa Santana de Moraes Souza	850052	12.874,71
12/06/2012	Neusa Santana de Moraes Souza	850059	12.258,05
11/07/2012	Neusa Santana de Moraes Souza	850056	13.394,21
02/08/2012	Catoleite Pequenos Produtores de Leite	850060	4.500,00
	DÉBITO TOTAL		56.708,94

10.28. Outros elementos reforçam a impossibilidade de se reconhecer a regularidade das presentes contas. A partir da diligência solicitada pelo TCU, o FNDE emitiu o Parecer

Técnico 2715/2019/DIAPC/COECS/CGPAE/DIRAE, contendo importantes ressalvas relativas às contas apresentadas pelo recorrente (peça 64, p. 3 e peça 65, p. 1-2), cujo excerto segue reproduzido adiante:

‘2.2. Dessa forma, procedemos à análise do Questionário das Informações Físicas e do Demonstrativo Sintético Anual da Execução Físico-Financeira, contendo os dados inseridos pelo gestor no Sistema de Gestão de Prestação Contas (SIGPC) Contas Online, bem como realizamos consulta ao Sistema de Informações sobre Nutricionistas (SINUTRI) e verificamos a ocorrência das seguintes impropriedades e/ou irregularidades:

- a) A EEx. não disponibilizou ao CAE transporte para deslocamento dos conselheiros (reuniões, visitas às escolas, etc.), nem recursos humanos para execução de atividades de apoio, em descumprimento ao inciso I do art. 28, da Resolução CD/FNDE no 38/2009, ensejando ressalva;
- b) Não foi utilizado o percentual mínimo obrigatório de 30% dos recursos repassados na aquisição de gêneros alimentícios da Agricultura Familiar e/ou do Empreendedor Familiar Rural ou suas organizações, em descumprimento ao art. 18, da Resolução CD/FNDE no 38/2009, ensejando ressalva;
- c) Não havia Nutricionista Responsável Técnico pelo Programa no ano da execução, nem Quadro Técnico de Nutricionistas, em descumprimento ao art. 14, da Resolução CD/FNDE no 38/2009, ensejando ressalva;
- d) O cardápio divulgado foi parcialmente o mesmo executado, em descumprimento ao art. 15 e ao § 1º do art. 17, da Resolução CD/FNDE no 38/2009, ensejando ressalva;
- e) Não foi desenvolvida atividade de Educação Alimentar e Nutricional, em descumprimento ao § 1º do art. 14, da Resolução CD/FNDE no 38/2009, ensejando ressalva.’

10.29. Das ressalvas, deve-se destacar que o município descumpriu com sua obrigação de garantir ao CAE a infraestrutura necessária à plena execução das atividades de sua competência, contrariando o que determina o art. 28, I, ‘c’ e ‘d’, da Resolução 38/2009. Tais faltas afetam o desempenho da instância de controle responsável por acompanhar e fiscalizar diretamente o cumprimento dos princípios e diretrizes do PNAE e da regular aplicação dos recursos confiados, somando-se, assim, como agravantes à presente análise.

10.30. De todo o exposto, conclui-se pela irregularidade das contas em questão, tendo em vista a ausência do parecer conclusivo do CAE, peça essencial para atestar a retidão e a eficácia das despesas do Programa, aliada às falhas documentais e irregularidades das despesas apresentadas na prestação juntada aos autos e às ressalvas expostas pelo FNDE. Dito isso, tem-se que os argumentos do ex-gestor não devem ser acolhidos.

11. Da análise da potencial correção do termo inicial para cálculo de atualização monetária e juros

11.1. Argumenta o recorrente que cabe redefinir o termo inicial da atualização monetária e dos juros moratórios, no caso concreto, à luz do art. 9 da IN TCU 71/2012, uma vez que se levou em consideração a atualização do débito a partir da data do recebimento dos recursos, e não da data final da sua prestação de contas, fato que ocorreu em abril de 2013 (peça 43, p. 5).

Análise

11.2. Não assiste razão ao recorrente. O art. 9º da IN TCU 71/2012 mencionado pelo ex-gestor determina que a atualização monetária e os juros moratórios incidentes sobre o valor do débito devem ser calculados segundo o prescrito na legislação vigente e com incidência a partir da data de ocorrência do dano. A data de vencimento da prestação de contas não se confunde com a data do fato gerador do débito. No presente caso, ante a omissão no dever de prestar contas, o marco inicial do dano ocorre a partir das datas dos repasses dos recursos públicos, que foram colocados à disposição da municipalidade, porém cuja utilização não foi posteriormente comprovada, ante a ausência da regular prestação das contas.

11.3. O termo inicial para a contagem dos juros de mora e da atualização monetária, em se tratando de convênio, é a data do crédito do repasse, de forma a preservar o valor real da moeda a partir do momento em que nasce a obrigação de o gestor conveniente bem gerir os recursos na forma da lei e dos regulamentos aplicáveis (Acórdãos 851/2017-TCU-Plenário, relator Ministro Aroldo Cedraz; 6.295/2010-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Augusto Nardes; 4.612/2010-TCU-2ª Câmara e 4.415/2010-TCU-2ª Câmara, ambos de relatoria do Ministro Augusto Sherman; 3.508/2010-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Augusto Nardes).

11.4. Posto isso, verifica-se que não procede o argumento trazido pelo ex-gestor.

12. Da análise da potencial desproporcionalidade da multa aplicada

12.1. Defende o recorrente que:

a) a multa imputada foi desproporcional, correspondendo a quase 30% dos recursos, tendo em vista que não restou configurada má-fé, prejuízo ao erário ou favorecimento pessoal (peça 43, p. 6);

b) apesar de o Regimento Interno TCU possibilitar a aplicação de multa em até 100% do valor do débito, o Tribunal, e mais especificamente a Primeira Câmara, vem seguindo um patamar de 10% na dosimetria (peça 43, p. 6);

c) em outros julgados, o TCU já estabeleceu multa de 2% do débito, conforme consignado no Acórdão 1.847/2011, por exemplo (peça 43, p. 6).

12.2. Ato contínuo, anexa aos autos os seguintes documentos:

a) relação de valores de multas em diversos acórdãos deste Tribunal (peça 43, p. 83-90).

Análise

12.3. Não assiste razão ao recorrente. Cumpre destacar que esta Corte tem entendimento de que a dosimetria da pena possui como balizadores o nível de gravidade dos ilícitos apurados, com a valoração das circunstâncias fáticas e jurídicas envolvidas, e a isonomia de tratamento com casos análogos e nesse sentido o Tribunal não realiza dosimetria objetiva da multa, comum à aplicação de normas do Direito Penal, e não há um rol de agravantes e atenuantes legalmente reconhecido (Acórdãos 1.137/2019-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Vital do Rêgo; 174/2018-TCU-Plenário e 992/2017-TCU-Plenário, ambos de relatoria do Ministro Augusto Nardes; 9.402/2015-TCU-2ª Câmara, relator Ministro André de Carvalho).

12.4. O juízo de valor a respeito da gravidade das irregularidades não sanadas e da conduta dos responsáveis é que orienta a determinação do valor da multa. Há certa discricionariedade na aplicação das multas por parte do TCU, como é fato comum às sanções administrativas. O TCU deve buscar, valorando as circunstâncias fáticas e jurídicas em análise, a exata dosimetria da sanção. Portanto, não há como amparar uma alegada desproporcionalidade da multa imposta mediante comparação com multas aplicadas em casos diversos, pois as particularidades de cada situação ditam a dosimetria aplicada no caso concreto. Nesse sentido, como lembrado pelo próprio recorrente, a multa pode alcançar até 100% do valor do débito, não sendo, dessa forma, irregular o montante da apenação imposta.

12.5. Posto isso, conclui-se que não restou configurada a alegada desproporcionalidade da multa imputada ao recorrente.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

13. Trata-se de processo em que consta como unidade jurisdicionada/responsável a Prefeitura Municipal de Amélia Rodrigues/BA, relacionada pelo Exmo. Ministro Aroldo Cedraz no Anexo II ao Ofício 5/2013 - GAB.MIN-AC dentre aqueles que dão causa a seu impedimento, nos termos do art. 151, parágrafo único, do Regimento Interno/TCU.

14. Dessa forma, os autos deverão ser encaminhados primeiramente ao Gabinete do Ministro Relator, via Secretaria das Sessões (Seses), para ciência e registro, com o alerta de que a votação que apreciará o presente processo não deve contemplar a participação do Exmo. Ministro Aroldo Cedraz.

15. Por fim, deve-se mencionar que as contas do recorrente relativas ao PNAE do exercício de 2011 foram apreciadas no âmbito do TC 016.242/2017-3 – Acórdão 8.214/2018-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Weder de Oliveira. O ex-gestor igualmente impetrou recurso de reconsideração nesse processo, o qual se encontra atualmente em análise pela Secretaria de Recursos do TCU.

CONCLUSÃO

16. Da análise anterior, conclui-se que:

- a) não restou configurado cerceamento ao direito de ampla defesa;
- b) não houve perda de objeto desta TCE;
- c) os documentos apresentados não são aptos a comprovar as despesas questionadas;
- d) o termo inicial para a contagem dos juros de mora e da atualização monetária, em se tratando de convênio e de omissão no dever de prestar contas, é a data do crédito do repasse; e
- e) a multa imputada encontra-se dentro dos limites previstos na legislação.

17. Assim, os argumentos apresentados pelo recorrente não têm o condão de modificar a deliberação recorrida, impondo-se o desprovimento do pedido, mantendo-se inalterado o posicionamento do Tribunal.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

18. Diante do exposto, com fundamento nos artigos 32, inciso I; e 33, da Lei 8.443/1992, submetem-se os autos à consideração superior, com posterior encaminhamento ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União e ao Gabinete do Relator, propondo:

- a) conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento;
- b) comunicar a deliberação que vier a ser proferida por esta Corte ao recorrente, ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, à Procuradoria da República no Estado da Bahia e aos demais interessados.”

6. É o relatório.