

## VOTO

Conforme consignado no Relatório precedente, este Recurso de Reconsideração foi interposto por João Eudes Machado Tenório, ex-prefeito de Pesqueira/PE, contra o Acórdão 8.666/2018-TCU-2ª Câmara (Rel. Ministro André Luís de Carvalho), que julgou irregulares as contas especiais, condenando-o ao pagamento do débito apurado nos autos e da multa prevista no art. 57, da Lei 8.443/92, no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), em razão da impugnação parcial dos recursos federais transferidos pelo Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS), no exercício de 2008, para a aplicação nos serviços de Proteção Social Básica (PSB) e de Proteção Social Especial (PSE).

2. De início, cabe conhecer do recurso por estarem preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 32, inciso I, e 33 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União.

3. Vale recordar as irregularidades pelas quais o recorrente foi citado na TCE (peça 25) e cujas alegações de defesa foram rejeitadas pelo juízo **a quo**:

“O débito é decorrente da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos repassados pelo Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS) para a Prefeitura Municipal de Pesqueira/PE, no exercício de 2008, para execução dos coletivos do Programa ProJovem Adolescente.

**Conduta:** executar parcialmente os coletivos do Programa ProJovem Adolescente, consoante disposto nas Portarias MDS 171/2009 e 625/2010;”

4. Nesta fase processual, o recorrente alega, em síntese, que:

4.1. prescreveu a exigibilidade do débito que lhe foi imputado. Isso porque, pelo prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 1.º do Decreto 20.910, de 1932, seria em 31/12/2013 a data final para a cobrança;

4.2. não há nos autos provas suficientes da inexecução física parcial do Programa ProJovem ou esclarecimentos sobre como se chegou ao valor do débito, sendo que as contas chagaram a ser aprovadas pelo Ministério do Desenvolvimento Social (peça 1, p. 178 e 188) e somente ao final foram parcialmente rejeitadas com base em parecer anterior à aprovação. Nesse mesmo sentido, alega que a Secex/PE consignou que a execução do Programa ProJovem Adolescente foi pormenorizadamente demonstrada, atestando a regular aplicação financeira e contábil.

5. Quanto à alegada prescrição, acolho as análises do auditor, que concluiu pela inaplicabilidade do argumento.

6. Primeiro, resta isento de dúvidas que a jurisprudência consolidada deste Tribunal de Contas da União (TCU) se formou no sentido da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário. Nesse sentido, reproduzo o Enunciado de Súmula no 282, desta Corte:

“As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis.”

7. De outra parte, e à semelhança dos outros julgadores deste TCU, não desconheço a recente decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal (STF), prolatada no âmbito do Recurso Extraordinário (RE) 636.886/AL, por meio da qual foi fixado o seguinte enunciado para o Tema 899, de repercussão geral:

“É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas.”

8. Ocorre que, consoante o destacado pelo e. Ministro Benjamin Zymler no **leading case** que primeiro discutiu o alcance do referido julgado da Corte Suprema (voto condutor do Acórdão 5.236/2020, da 1ª Câmara), ainda há diversas dúvidas sobre a matéria, pois resta possível a conclusão

de que a decisão não tratou da prescrição do processo de controle externo levado a efeito no âmbito do TCU mas, sim, da prescrição intercorrente ocorrida durante a fase de execução do acórdão condenatório desta Corte.

9. Na oportunidade, o Sua Excelência aduziu que a aludida decisão do STF enfrentou RE interposto pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região (TRF/5), ementado como se segue, pelo qual o regional negou provimento a embargos de declaração opostos contra acórdão de sua lavra:

“EMENTA: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO PARALISADO POR MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. 1. Para fins práticos, deve-se observar quando a Fazenda Pública foi intimada a providenciar o andamento do feito. Passados cinco anos sem diligências concretas, ocorre a prescrição intercorrente. Caso haja suspensão na forma do art. 40, da Lei n. 6.830/80, ocorre a extinção se o feito permanecer paralisado por mais de seis anos. 2. Na hipótese dos autos, houve o arquivamento sem baixa do processo em 12.08.1999 e até a data da sentença extintiva do feito em 05.06.2006, a Fazenda Nacional não apresentou nenhuma medida concreta quanto à localização do devedor ou de seus bens. Revela-se, portanto, inequívoca a ocorrência da prescrição intercorrente.”

10. O Ministro Benjamin Zymler argumentou que, na situação debatida judicialmente, a Fazenda Pública havia deixado a ação paralisada por mais de seis anos, o que ensejou em que fosse declarada a prescrição intercorrente no caso em tela. Isto é, a questão objeto da controvérsia cingiu-se à prescrição intercorrente ocorrida durante a fase de execução do acórdão condenatório do TCU.

11. Desse modo, ponderou que, com base nessa possível interpretação, a matéria decidida no mencionado feito não teria nenhuma repercussão de ordem prática e jurídica nos processos desta Corte, isso porque o título executivo, que é própria decisão do Tribunal, consoante o art. 19 da Lei 8.443/92, ainda não se formou.

12. Feito esse raciocínio, Sua Excelência acresceu que, ainda se possa interpretar que a decisão do STF também se aplique ao iter do processo de controle externo neste TCU, outras questões, de suma importância visando este Tribunal estabeleça novo tratamento acerca da prescrição do débito, restariam pendentes de esclarecimento, relevando mencionar as relativas à definição da data de ocorrência do fato irregular ou data do seu conhecimento pelo TCU, bem assim as hipóteses de interrupção da prescrição.

13. Em conclusão, conduziu o colegiado a que aplicasse, ao caso in concreto, a jurisprudência do TCU até então vigente, fundamentada no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, e consubstanciada na citada Súmula 282, no que tange ao ressarcimento do prejuízo.

14. Anoto que o entendimento acima também foi seguido em outros julgados desta Corte, sendo exemplos os Acórdãos: 1.492/2020-Plenário, Rel. Min. Aroldo Cedraz; 5.236/2020, 6.084/2020, 6.465/2020, 6.466/2020, e 7.982/2020, Rel. Min. Benjamin Zymler, todos da 1ª Câmara; e 5.681/2020, 6.350/2020, e 8.316/2020, da minha relatoria; 6.707/2020 e 6.726/2020, Rel. Min. Subst. Marcos Benquerer Costa; e 5.690/2020 e 8.021/2020, Rel. Min. Aroldo Cedraz, estes da 2ª Câmara.

15. Releva, ainda, considerar que em 14 de agosto último a Advocacia-Geral da União opôs embargos de declaração ao já citado acórdão proferido no RE 636.886/AL, objetivando exatamente dirimir dívidas quanto ao alcance da aludida decisão, notadamente para que se tenha como correta compreensão a de que “a tese de repercussão geral no acórdão (...) embargado abrange apenas a fase executiva da decisão do TCU”.

16. Nesse sentido, e considerando que os contornos ao final dados pela Corte Suprema após a apreciação dos aclaratórios certamente balizarão a atuação futura deste Tribunal de Contas da União, inclusive com as correções que por ventura se fizerem cabíveis, até em razão de a prescrição ser

matéria de ordem pública, acompanho o posicionamento manifestado por esta Casa nos arestos antes mencionados e aplico ao caso em exame a jurisprudência do TCU até o momento firmada.

17. Importante consignar, também, que o Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário apreciou incidente de uniformização de jurisprudência, fixando entendimento no sentido de que o prazo prescricional para a pretensão punitiva é, em regra decenal, contado da data de ocorrência da irregularidade e interrompido o ato que ordena a citação, conforme prescrito no Código Civil.

18. Quanto ao segundo argumento, entende o auditor que o recurso deve ser provido, considerando que “não restam claros os pressupostos de fato e de direito para a imputação de débito pelo MDS, e o seu cálculo, no caso presente, com prejuízo para o exercício da defesa pelo responsável no processo”.

19. Nesse ponto, o corpo diretivo da Serur reconhece que há, nos autos, algumas manifestações que suscitaram dúvida quanto à não execução dos coletivos do ProJovem. Diverge, no entanto, do parecer do Auditor, ao concluir que há convicção de que o recorrente não logrou afastar a irregularidade que lhe foi atribuída, pois não demonstrou a implantação de todos os coletivos previstos no plano de trabalho.

20. Desde logo, registro que acolho o exame realizado pelo diretor da Serur, com o qual anuiu o **Parquet**, e incorporo seus fundamentos às minhas razões de decidir, sem prejuízo dos destaques que farei adiante.

21. Inicialmente, havia a previsão da implantação de 17 coletivos de jovens no município de Pesqueira/PE, mas somente 10 foram executados.

22. Como bem informa o diretor da Serur, a Nota Técnica 04/2010-CGPAJ/DPSB/SNAS/MDS trouxe subsídios ao FNAS para análise das prestações de contas de municípios referentes às transferências do Piso Básico Variável I nos anos de 2008 e 2009 (peça 1, p.158). Em anexo a essa nota, havia planilhas com informações sobre municípios cujas prestações de contas demandaram análise mais cuidadosa, dentre eles o município de Pesqueira/PE (peça 1, p.168), com débito de R\$ 70.350,00 referente à não execução de coletivos do Projovem Adolescente de 2008.

23. Tais planilhas foram elaboradas pelo Departamento de Proteção Social Básica - DPSB/Assessoria de Informação, em 20/09/2010. Deve-se esclarecer que o DPSB controlava os registros sobre a oferta de coletivos por meio das informações mensais encaminhadas pelos próprios municípios ao FNAS.

24. Ressalto que, no Memo/CGGI/GAB/SNS/MDSA 2212, de 15/12/2016, formulado em resposta à diligência do Secex-PE (Ofício 1705/2016), há esclarecimentos sobre a não execução dos coletivos, dos quais destaco:

**“8. Ressalta-se ainda, que o pagamento é realizado de acordo com a implantação e funcionamento dos coletivos, destaca-se que a não execução de parte desses coletivos impõe a impossibilidade de reprogramação dos saldos para o exercício seguinte, bem como a necessidade de devolução da diferença entre o valor de referência repassado e o apurado após análise da execução física dos mesmos.**

**9. Portanto, o pagamento feito ao ProJovem é realizado de acordo com a execução física mensal dos coletivos, ou seja, é levado em conta o quantitativo de coletivos efetivamente atendidos pelo município durante o mês. Caso o número de coletivos atendidos seja inferior ao número estabelecido para o programa, o gestor municipal deve devolver a diferença.**

10. Dessa maneira, se o gestor deixar de executar algum dos coletivos, este não poderá reprogramar os saldos correspondentes para o exercício seguinte, não se aplicando, logo, os Artigos 4º da Lei nº. 11.692/2008 e Portaria nº. 171/2009. Portanto, o gestor terá que devolver a diferença entre o valor de referência repassado e o valor apurado após análise da execução física dos coletivos.

11. Sendo assim, é importante destacar que o valor cobrado, e posteriormente encaminhado para Tomada de Contas Especial, se refere ao descumprimento da parte física, independentemente do cumprimento da parte financeira.
12. Por todo o exposto, em que pese o cumprimento do dever de prestar contas por meio do instrumento denominado Demonstrativo Sintético Anual da Execução Físico-Financeira, a documentação apresentada não foi capaz de sanear a pendência, tendo em vista a execução parcial dos coletivos do programa ProJovem Adolescente, tendo sido consubstanciada a impugnação de despesas nos valores a ela referentes, no processo TCE 71001.055113/2015-85.”
25. Quanto ao débito, vê-se que foram repassadas sete parcelas de R\$ 21.356,25 (dezessete coletivos planejados: 17 x R\$ 1.256,25, peça 16, p.13). O valor de R\$ 1.256,25 corresponde ao Piso Básico Variável fixado pela Portaria MDS 176/2008.
26. Assim, o valor a ser restituído deve ser calculado da seguinte forma:  
(nº de coletivos planejados - nº de coletivos implementados) x (1.256,25x7\*)  
(\*nº de parcelas repassadas = 7)  
(17 – 10) x 8.793,75 = R\$ 61.556,25
27. Deve-se reconhecer, portanto, que o débito apurado de R\$ 70.350,00 é maior do que o realmente devido, uma vez que esse valor comportaria 8 repasses de R\$ 21.356,25 ao município, enquanto na realidade, conforme se verifica à peça 16, p.13, foram apenas 7. Persiste, portanto, a necessidade de devolução do valor apurado acima, considerando que o número de coletivos atendidos foi inferior ao número estabelecido para o programa.
28. Devo mencionar que esta Corte, por meio do Acórdão 488/2011-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Augusto Sherman, apreciou a Fiscalização de Orientação Centralizada para verificar a regularidade da execução do ProJovem por parte das prefeituras municipais parceiras. Vimos, nessa fiscalização, que a efetividade da iniciativa depende essencialmente da frequência dos alunos às aulas presenciais, admitindo-se o máximo de 25% de ausência em relação à carga horária nas modalidades Urbano e Trabalhador e o máximo de 30% na modalidade Adolescente. No entanto, a falta de informações suficientes para verificar a frequência atingiu 50% dos municípios visitados no caso do ProJovem Adolescente, 25% no ProJovem Urbano e 55% no ProJovem Trabalhador, sendo que as ocorrências indicadoras de dano deveriam ser objeto de apuração em processos específicos, como nos presentes autos.
29. Nesse passo, considero adequado o encaminhando dado à questão pelo relator **a quo** de que a não comprovação da regular aplicação dos recursos públicos enseja a atribuição de débito e aplicação de multa ao gestor.
30. Acompanho, assim, o parecer do Sr. Diretor, para manifestar-me pelo provimento apenas parcial deste recurso, de modo a que o débito seja reduzido para R\$ 61.556,25, com redução proporcional da multa.

Diante do exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 6 de outubro de 2020.

AROLDO CEDRAZ



Relator