

GRUPO I – CLASSE II – Segunda Câmara

TC 033.345/2019-8.

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Entidade: Município de São João – PE.

Responsáv GRUPO I – CLASSE II – Segunda Câmara

TC 033.345/2019-8.

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Entidade: Município de São João – PE.

Responsável: José Genaldi Ferreira Zumba (CPF 795.479.314-15).

Representação legal: Luís Alberto Gallindo Martins (20.189/OAB-PE), representando José Genaldi Ferreira Zumba.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE. CONVÊNIO. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. CITAÇÃO. AUDIÊNCIA. REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA DO RESPONSÁVEL. NÃO COMPROVAÇÃO DA BOA E REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS FEDERAIS TRANSFERIDOS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. COMUNICAÇÃO.

## RELATÓRIO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde (Funasa) em desfavor de José Genaldi Ferreira Zumba, como então prefeito de São João – PE (gestões: 2013-2016 e 2017-2020), diante da omissão no dever de prestar contas do Convênio n.º 1769/2005 destinado à execução de sistema de abastecimento de água na localidade de Volta do Rio sob o montante de R\$ 158.280,09 por meio do aporte de R\$ 150.000,00 em recursos federais e de R\$ 8.280,09 em recursos da contrapartida, tendo a vigência do ajuste sido estipulada para o período de 19/12/2005 a 19/10/2014.

2. Após a análise final do feito, o Auditor Federal Adilson Souza Gambati lançou o seu parecer conclusivo à Peça 132, com a anuência dos dirigentes da Secex-TCE (Peças 133 e 134), nos seguintes termos:

“(...) *HISTÓRICO*

2. *O Convênio 1769/2005 foi firmado no valor de R\$ 158.280,09, sendo R\$ 150.000,00 à conta do concedente e R\$ 8.280,09 referentes à contrapartida municipal. Teve vigência de 19/12/2005 a 19/10/2014, com prazo para apresentação da prestação de contas até 18/12/2014.*

3. *O objeto conveniado foi a construção de sistema de abastecimento de água na localidade de Volta do Rio, zona rural do Município de São João/PE, composto de captação, linha de recalque, reservatório, rede de distribuição, casa de bombas e linha de distribuição, conforme Plano de Trabalho (peça 4).*

4. *Os recursos foram transferidos pela Funasa conforme quadro a seguir:*

<i>Ordem Bancária</i>	<i>Data do crédito (peça 99)</i>	<i>Valor (R\$)</i>
<i>2010OB801395</i>	<i>1/3/2010</i>	<i>30.000,00</i>
<i>2011OB803742</i>	<i>9/6/2011</i>	<i>45.000,00</i>
<i>2012OB801919</i>	<i>5/4/2012</i>	<i>45.000,00</i>
<i>2012OB801920</i>		<i>30.000,00</i>
<i>TOTAL</i>		<i>150.000,00</i>

5. As obras foram objeto de três acompanhamentos pela Funasa, conforme Relatórios de Visita Técnica – RVT (peças 32, 52, 76 e 83), tendo o último apontado execução física de 100%, com etapa útil e pendência (peça 83).

6. Por meio do Parecer Financeiro 104/2017 (peça 87) a Funasa registrou o seguinte:

a) que houve apresentação da prestação de contas parcial da 1ª parcela (peça 48) pelo Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa, prefeito na gestão 2009-2012, tendo sido aprovada no valor de R\$ 53.564,74;

b) que o Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa, notificado quanto à ausência da prestação de contas final, apresentou defesa relatando que prestou contas da 1ª parcela do convênio, que deixou saldo na conta do convênio de R\$ 62.630,90 e que as obras estavam em andamento ao fim de seu mandato, justificativas acatadas pela Funasa;

c) que o Sr. José Genaldi Ferreira Zumba, prefeito nas gestões de 2013-2016 e 2017-2020, notificado a apresentar a prestação de contas, cujo prazo expirou em 18/12/2014, não apresentou a prestação de contas final do convênio;

d) que as obras atingiram 100% de execução, com pendências de ordem técnica; e

e) que a aprovação ficaria pendente da apresentação da prestação de contas final do convênio e do saneamento de pendências técnicas.

7. O responsável foi notificado a apresentar a prestação de contas final ou recolher os valores devidos por meio do Ofício 706/2015 (peça 78), recebido em 25/6/2015, conforme AR (peça 104), bem como pelas Notificações 363/2016 e 167/2017 (peças 80, 81, 89 e 90). Diante da ausência de justificativas suficientes para elidir a irregularidade e da não devolução dos recursos pelo Sr. José Genaldi Ferreira Zumba, instaurou-se a tomada de contas especial.

8. No Relatório de Tomada de Contas Especial 2/2018 (peça 109), o tomador de contas concluiu que o prejuízo importaria no valor original de R\$ 150.000,00, imputando-se a responsabilidade individual ao Sr. José Genaldi Ferreira Zumba, prefeito nas gestões de 2013-2016 e 2017-2020.

9. Em 1/7/2019, a Controladoria-Geral da União emitiu o relatório de auditoria (peça 110), em concordância com o relatório do tomador de contas. O certificado de auditoria e o parecer do dirigente do órgão de controle interno concluíram pela irregularidade das presentes contas (peças 111 e 112).

10. Por sua vez, o ministro responsável pela área atestou em 30/8/2019 haver tomado conhecimento das conclusões contidas no relatório e certificado de auditoria, bem como do parecer conclusivo do dirigente do órgão de controle interno, manifestando-se pela irregularidade das contas, e determinou o encaminhamento do processo ao Tribunal de Contas da União (peça 113).

11. No exame técnico da instrução inicial de peça 115, constatou-se que na gestão do Sr. José Genaldi Ferreira Zumba, houve movimentação na conta corrente do convênio nos dias 17/9/2013 (R\$ 42.230,39), 12/3/2014 (R\$ 22.000,00) e 6/10/2017 (R\$ 628,03), com débitos que somaram R\$ 64.858,42 (peça 99, p. 16, 18 e 24).

12. Quanto ao Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa, prefeito na gestão 2009-2012, a Funasa aprovou a prestação de contas parcial no valor de R\$ 53.564,74, de um total de R\$ 61.976,02, conforme Parecer Financeiro 94/2012 (peça 56), de 19/12/2012, tendo realizado glosa no valor de R\$ 8.411,28 em razão de não ter sido evidenciada a aplicação de colchão de areia nas obras.

13. No mesmo parecer financeiro, informou a Funasa que não havia sido possível atestar se de fato os serviços de colchão de areia foram realizados ou não, uma vez que as tubulações já estavam assentadas. Dessa forma, a glosa foi realizada por ausência de evidências que, todavia, não foram objeto de verificação in loco pela Funasa.

14. Entendeu-se que a impossibilidade de verificação pela Funasa se os serviços haviam sido ou não executados não constituía motivo suficiente para a glosa dos serviços. Deveria a Funasa se cercar de evidências suficientes para tanto, o que não restou demonstrado nos autos. Dessa forma,

a glosa teria sido injustificada, devendo ser considerado o valor de R\$ 61.976,02 como aprovado na prestação de contas parcial.

15. Considerando a aprovação da prestação de contas parcial e a execução integral do objeto conveniado, com alcance de etapa útil (itens 5 e 6), entendeu-se que os valores comprovadamente aplicados e aprovados (peça 48, p. 3), que totalizavam R\$ 61.976,02, deveriam ser abatido do débito atribuído ao Sr. José Genaldi Ferreira Zumba, devendo este responder pelos seguintes valores:

Data	Valor (R\$)	Débito/Crédito
1/3/2010	30.000,00	D
9/6/2011	45.000,00	D
5/4/2012	75.000,00	D
15/6/2010	18.395,27	C
18/6/2010	11.915,19	C
1/8/2011	9.199,16	C
16/8/2011	349,58	C
15/9/2011	10.773,06	C
31/10/2011	11.343,76	C

16. Dessa forma, propôs-se realizar a citação e audiência do responsável nos seguintes termos:

a) realizar a CITAÇÃO do Sr. José Genaldi Ferreira Zumba (CPF: 795.479.314-15), Prefeito de São João/PE nas gestões de 2013-2016 e 2017-2020, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU, para que, no prazo de quinze dias, apresente alegações de defesa e/ou recolha aos cofres da Fundação Nacional de Saúde as quantias abaixo indicadas, atualizada monetariamente a partir das respectivas datas até o efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor, em decorrência da irregularidade abaixo descrita:

*Irregularidade:* não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados ao Município de São João/PE, em face da omissão do dever de prestar contas dos valores transferidos no âmbito do Convênio 1769/05, firmado com a Fundação Nacional de Saúde e que tinha por objeto e execução de sistema de abastecimento de água na localidade de Volta do Rio.

*Dispositivos violados:* parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal; art. 93 do Decreto-Lei 200/67; art. 28 da IN/STN 1/1997, e letra 'l', do inciso II, da cláusula segunda, do anexo I, da Portaria Funasa 674/2005.

*Quantificação do débito:*

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA	DÉBITO/CRÉDITO
		O
30.000,00	1/3/2010	D
45.000,00	9/6/2011	D
75.000,00	5/4/2012	D
18.395,27	15/6/2010	C
11.915,19	18/6/2010	C
9.199,16	1/8/2011	C
349,58	16/8/2011	C
10.773,06	15/9/2011	C
11.343,76	31/10/2011	C

*Cofre para recolhimento:* Fundação Nacional de Saúde

*Conduta:* omitir-se do dever de prestar contas dos valores transferidos no âmbito do Convênio 1769/05, firmado com a Fundação Nacional de Saúde e que tinha por objeto e execução de sistema de abastecimento de água na localidade de Volta do Rio.

*Nexo de causalidade: a omissão do dever de prestar contas dos valores transferidos no âmbito do Convênio 1769/05, firmado com a Fundação Nacional de Saúde e que tinha por objeto e execução de sistema de abastecimento de água na localidade de Volta do Rio, propiciou a não aprovação da prestação de contas do convênio, resultando em presunção de dano ao erário.*

*Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade ou de punibilidade. É razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta, sendo-lhe exigível conduta diversa daquela que foi adotada, qual seja, desincumbir-se do seu dever por meio da apresentação da prestação de contas, comprovando assim a boa e regular aplicação dos recursos.*

*b) realizar a AUDIÊNCIA do Sr. José Genaldi Ferreira Zumba (CPF: 795.479.314-15), Prefeito de São João/PE nas gestões de 2013-2016 e 2017-2020, com fundamento no art. 12, inciso III, da Lei 8.443/1992, para, no prazo de quinze dias, a contar do recebimento da presente comunicação, apresentar razões de justificativa quanto à irregularidade detalhada a seguir:*

*Irregularidade: não cumprimento do prazo originalmente estipulado para prestação de contas final do Convênio 1769/05, firmado com a Fundação Nacional de Saúde e que tinha por objeto e execução de sistema de abastecimento de água na localidade de Volta do Rio, cujo prazo encerrou-se em 18/12/2014.*

*Evidências da irregularidade: documentos técnicos presentes nas peças 98, 89, 80, 83, 87, 9, 90, 81, 78, 96 e 92.*

*Conduta: descumprir o prazo estipulado para a apresentação da prestação de contas final do Convênio 1769/05, o qual se encerrou em 18/12/2014.*

*Nexo de causalidade: a conduta descrita impediu o estabelecimento do nexos causal entre as possíveis despesas efetuadas com os recursos recebidos no âmbito do Convênio 1769/05.*

*Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, desincumbir-se do seu dever por meio da apresentação da prestação de contas no prazo e forma devidos.*

*17. Em cumprimento ao pronunciamento da unidade (peça 117), foi encaminhado ao responsável o Ofício 17.078/2020 (peça 119), recebido pelo próprio em 13/5/2020 (peça 120).*

*18. Por meio de seu procurador (peça 122), o responsável solicitou e teve deferido seu pedido de prorrogação de prazo (peças 123 e 124), tendo apresentado suas alegações de defesa e razões de justificativas de peças 125 a 129, que ora passamos a analisar.*

#### **EXAME TÉCNICO**

*19. Argumentos: preliminarmente, suscita o responsável a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva e de ressarcimento ao erário, por entender aplicável ao caso a prescrição quinquenal prevista na Lei 9.873/1999.*

*20. Fundamenta sua tese na decisão liminar prolatada pelo STF no mandato de segurança 35971 TP, da relatoria do Min. Marco Aurélio Mello, que reconheceu a aplicabilidade da prescrição quinquenal da citada Lei, suspendendo condenação imposta pelo TCU nos autos do TC 002.673/2012-6.*

*21. Esclarece que a irregularidade sancionada ocorreu em 18/12/2014 e sua citação somente em 13/5/2020, portanto mais de 5 anos após o fato apurado, configurando assim a prescrição quinquenal.*

*22. Sustenta que ficou impossibilitado de prestar contas, por absoluta ausência de documentação do convênio, cujo antecessor não a teria disponibilizado durante a transição governamental.*

*23. Tal fato teria gerado a inadimplência do município, solucionada pela via judicial nos autos do processo 08002020-83-2017.4.05.8305, tramitado na 23ª Vara da Justiça Federal de Pernambuco (peças 126 e 127).*

*24. Informa ainda ter adotado as medidas para o resguardo do patrimônio público junto ao TCU (peça 128) e à Procuradoria Regional da República da 5ª Região, conforme determina a*

*Súmula TCU 230 (peça 129), razão pela qual não há razões para sua responsabilização, uma vez que se desincumbiu de seu ônus.*

*25. Clama pela observação do art. 22 da LINDB, ante as dificuldades por ele experimentadas e as circunstâncias impeditivas para prestar contas do convênio.*

*26. Informa que envidou todos os esforços para efetivamente concluir as obras, logrando êxito em sua execução, tendo entregue as obras à população em perfeita conformidade com o que fora pactuado. Destaca assim, que houve atingimento de 100% do objeto do convênio, com etapa útil.*

*27. Entende que demonstrou boa-fé, quer seja pelas medidas adotadas de resguardo do patrimônio público, quer por ter adotado as medidas para a conclusão das obras.*

*28. Cita o Acórdão 1217/2019 – Plenário, Rel. Min. Bruno Dantas, em que se julgou regulares com ressalva as contas do Convênio 626/2009, apresentadas extemporaneamente e sem constatação de débito.*

*29. Entende que deve ser aplicado ao caso os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e insignificância, uma vez que houve inequívoco adimplemento integral do objeto do convênio. Nesse caso, a imputação de débito ao interessado configuraria hipótese de enriquecimento ilícito da administração pública, o que é vedado pela legislação.*

*30. Por fim, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal prevista na Lei 9.873/1999 e que as contas sejam julgadas regulares ou, eventualmente, regulares com ressalva.*

*31. Análise: defende o responsável que a prescrição das irregularidades tratadas nesta tomada de contas especial estaria sujeita aos ditames da Lei 9.873/1999, socorrendo-se em decisão liminar prolatada pelo STF em sede de mandado de segurança.*

*32. Quanto à aplicação do prazo prescricional do art. 1º da Lei 9.873/1999, conforme jurisprudência dominante deste Tribunal, os processos de controle externo não se sujeitam à prescrição da referida norma, uma vez que a atividade de controle exercida pelo TCU não se enquadra como exercício do poder de polícia do Estado (Acórdão 5533/2014 – 2ª Câmara, Rel. Min. José Jorge; Acórdão 7146/2015 – 1ª Câmara, Rel. Min. Bruno Dantas; Acórdão 12.475/2016 – 2ª Câmara, Rel. Min. Marcos Bemquerer; Acórdão 851/2017 – Plenário, Rel. Min. Aroldo Cedraz e Acórdão 1469/2019 – Plenário, Rel. Min. Aroldo Cedraz).*

*33. Na decisão liminar proferida em 14/2/2019 (peça 125, p. 3-4), o Min. Marco Aurélio Mello cita o Recurso Extraordinário 636.886 (Tema 899), à época pendente de julgamento, segundo o qual a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em acórdão do TCU prescreve na forma da Lei 6.830/1980 (Lei de Execução Fiscal).*

*34. O Recurso Extraordinário 636.886 foi julgado pelo STF em sessão de 17/4/2020, já tendo sido objeto de manifestação desta Corte de Contas.*

*35. Para melhor entendimento, reproduzimos trecho do voto condutor do Acórdão 6350/2020 – 2ª Câmara, Rel. Min. Aroldo Cedraz, que bem elucida a questão envolvendo o recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal:*

*10. Não é do desconhecimento deste Tribunal que, na sessão virtual encerrada no dia 17/4/2020, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário 636.886, decidiu, em repercussão geral, com 7 votos favoráveis e 3 votos com ressalvas, fixar a tese de que ‘É prescritível a pretensão de ressarcimento ao Erário fundada em decisão do Tribunal de Contas.’. Entretanto, a questão ainda está em análise interna pelo TCU, com vista à apresentação de recurso ao STF, prevalecendo a jurisprudência reinante, de modo que, neste momento, não há que se falar em prescrição do débito no prazo de 5 anos, como alega a recorrente.*

*11. Nesse mesmo sentido tem caminhado os julgados desta Corte de Contas, a exemplo do entendimento acerca da prescrição da pretensão ressarcitória do TCU apresentado pelo Ministro Benjamin Zymler (Acórdão 5.236/2020-TCU-1ª Câmara, Sessão de 05/05/2020), in verbis:*

*‘12. Ênfase que estou aplicando a jurisprudência atual desta Corte de Contas sobre a matéria, consolidada na Súmula 282, para a prescrição do débito apurado e, no que tange à eventual aplicação de sanções, no incidente de uniformização de jurisprudência apreciado pelo Acórdão*

1.441/2016-Plenário, que adotou o prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil. Não desconheço que recentemente o Supremo Tribunal Federal, no âmbito do RE 636886/AL, fixou o seguinte enunciado para o Tema 899: 'É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas'. Não obstante essa respeitável decisão, ainda pairam diversas dúvidas sobre a matéria, pois é possível a conclusão de que a deliberação não tratou da prescrição do processo de controle externo levado a cabo perante o Tribunal de Contas da União, mas sim da prescrição intercorrente ocorrida durante a fase de execução do acórdão condenatório do Tribunal.

13. A decisão do STF versou sobre recurso extraordinário interposto pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região que negou provimento a embargos de declaração opostos contra acórdão de sua lavra, assim ementado:

'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.'

14. No caso, a Fazenda Pública deixou a ação paralisada por mais de seis anos, o que ensejou a declaração de prescrição intercorrente no aludido caso concreto. Como se vê da leitura da ementa, a questão controversa em discussão naquela deliberação era unicamente a prescrição intercorrente ocorrida durante a fase de execução do acórdão condenatório do Tribunal.

15. Com base nessa possível interpretação, a matéria decidida no aludido feito não teria nenhuma repercussão de ordem prática e jurídica na presente tomada de contas especial, cujo título executivo extrajudicial ainda não se formou. Caso a AGU, na execução de eventual decisão condenatória proferida neste feito, deixe de adotar as medidas pertinentes dentro do prazo de cinco anos, aí sim haverá a aplicação da tese emanada no RE 636886, com o reconhecimento da prescrição intercorrente da ação de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas (a ação de execução fiscal), pela hipotética inação da Fazenda Pública.

16. Ainda que se interprete que a decisão do STF seja também aplicável à tramitação do processo de controle externo no âmbito do TCU, exsurtem outras diversas questões fundamentais para que esta Corte de Contas estabeleça novo tratamento acerca da prescrição do débito e da pretensão punitiva, em particular qual seria o dies a quo (data de ocorrência do fato irregular ou data do seu conhecimento pelo TCU) e as hipóteses de interrupção da prescrição.

17. Diante de todas as dúvidas ainda existentes sobre a decisão do STF no âmbito do RE 636886, opto por aplicar ao caso em exame a jurisprudência do TCU então existente, que se fundamenta no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, no que tange ao ressarcimento do prejuízo, e no art. 205 da Lei 10.406/2002 (Código Civil), no que se refere à pretensão punitiva.' (grifos acrescentados)

36. Como se observa permanecem inalteradas no âmbito do Tribunal as teses sobre as prescrições da pretensão punitiva e do ressarcimento ao erário, indicadas no Acórdão 1441/2019 – Plenário e na Súmula TCU 182, não se acolhendo a preliminar de prescrição apresentada pelo responsável, fundada na Lei 9.873/1999.

37. Ademais, conforme decidido nos recentes Acórdãos 1482/2020 – Plenário e 7687/2020 – 1ª Câmara, ambos da relatoria do Min. Walton Alencar, configurada a ausência injustificada da prestação de contas como ato doloso de improbidade administrativa tipificado no art. 11 da Lei 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa), a ação que pretende obter o ressarcimento ao erário dos recursos cuja regularidade não foi demonstrada é imprescritível, conforme decidido pelo STF no RE 852.475 (Tema 897 da Repercussão Geral):

*RE 852475 - São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa.*

38. *Quanto à omissão do dever de prestar contas, o responsável sustenta basicamente a impossibilidade de apresentá-la, ante a indisponibilidade de documentação deixada por seu antecessor.*

39. *Conforme registrado no item 7, o responsável foi notificado a apresentar a prestação de contas final por três vezes no curso de seu mandato, entre 2015 e 2017 (peças 78, 80, 81, 89 e 90), tendo optado em todas as ocasiões pelo silêncio.*

40. *As ações para resguardo do patrimônio público (peças 128 e 129) somente foram adotadas pelo responsável em abril de 2017, na iminência da instauração desta TCE pela Funasa, portanto, mais de quatro anos após ter assumido seu primeiro mandato em 2013, ocasião da constatação da alegada ausência documental. O responsável não apresentou em sua defesa qualquer elemento probatório, contemporâneo aos fatos, da alegada ausência documental. Não trouxe em sua defesa nenhuma medida judicial ou administrativa adotada em 2013, acerca dos fatos alegados.*

41. *Prova que o responsável tinha conhecimento do convênio é que solicitou prorrogação de prazo de sua vigência e assinou seus respectivos termos aditivos (peças 61, 68, 70 e 74). Deveria o responsável ter contatado a Funasa para obtenção de cópia das informações relacionadas ao convênio, a fim de compor sua prestação de contas final ou para adotar as medidas cabíveis contra seu antecessor.*

42. *Note-se que a prestação de contas da 1ª parcela, apresentada à Funasa em 2/2/2012 pelo Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa (peça 48), estava completa e com todos os elementos necessários à continuidade da prestação de contas final, que recaiu no mandato do Sr. José Genaldi Ferreira Zumba.*

43. *É importante registrar ainda, que a prestação de contas da 1ª parcela foi apresentada em 2/2/2012, no valor de R\$ 61.976,02. Todavia, até o fim da gestão do Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa houve execução de mais R\$ 29.407,09, totalizando R\$ 91.383,11, conforme extrato de peça 131.*

44. *Deve-se ressaltar que ao se omitir do dever de prestar contas e deixar de adotar as medidas tempestivas de resguardo do patrimônio público, tomadas mais de quatro anos após o conhecimento dos fatos, o Sr. José Genaldi Ferreira Zumba atraiu para si não só a responsabilidade pelo dano ao erário dos recursos por ele geridos, como também daqueles geridos pelo antecessor, cuja demonstração de sua regularidade somente era exigida na prestação de contas final, com prazo para tanto ocorrido durante sua gestão. Esse é o entendimento do Acórdão 5303/2013 – 2ª Câmara, Rel. Min. André de Luís de Carvalho.*

45. *Não obstante os argumentos apresentados, importa considerar que a questão fundamental tratada nessa tomada de contas especial é que o responsável executou despesas no valor de R\$ 64.858,42 (peça 99, p. 16, 18 e 24), entre 17/9/2013 e 6/10/2017, e não prestou contas desses gastos e dos demais executados no convênio. Não pode o responsável, sob nenhuma hipótese, alegar ausência de documentos deixados pelo antecessor, como impedimento para prestar contas de despesas executadas durante o seu próprio mandato. Trata-se, pois de argumentum ad absurdum.*

46. *Sobre a execução de 100% do objeto e atingimento de etapa útil, não é o bastante demonstrar a execução física se não há a comprovação de que a execução integral dessas ações foi custeada com os recursos do convênio, resultando em ausência de nexos de causalidade (Acórdão 1065/2009 – 2ª Câmara, Rel. Min. Benjamin Zymler).*

47. *Dessa forma, ainda que tenha havido pronunciamento da Funasa no sentido de que houve execução física do convênio, a jurisprudência do Tribunal é pacífica no sentido de que a simples realização do objeto não é suficiente para garantir a regularidade das contas, sendo essencial que seja comprovado o nexo de causalidade entre os recursos federais transferidos e o objeto conveniado, por meio da apresentação da prestação de contas dos recursos geridos (Acórdãos 1189/2008 – 1ª Câmara, Rel. Min. Valmir Campelo, 1573/2007 – 1ª Câmara, Rel. Min. Valmir*

Campelo, 6098/2017 – 1ª Câmara, Rel. Min. Benjamin Zymler, 3927/2008 – 2ª Câmara, Rel. Min. Ubiratan Aguiar e 7139/2020 – 2ª Câmara, Rel. Min. Raimundo Carreiro).

48. Conclusão: a despeito de todos os argumentos apresentados, dos quais não se reconhece a ocorrência de prescrição, resta demonstrado que o responsável executou despesas relacionadas ao Convênio 1769/2005. Tendo o prazo para prestar contas recaído em seu mandato, deixou de apresentar a prestação de contas final, que incluiria além das despesas por ele realizadas, aquelas executadas pelo antecessor, no valor de R\$ 29.407,09 (item 43), atraindo para si a responsabilidade também por esses valores.

49. Sobre o não cumprimento do prazo para prestar contas, não acatamos as justificativas de ausência de documentos deixados pelo antecessor. Primeiro porque sua defesa se limitou a alegar o fato, sem nada apresentar como prova de suas alegações, à exceção das medidas extemporâneas adotadas junto ao MPF e ao TCU. Nota-se que o responsável somente adotou tais medidas em 2017, no curso de seu segundo mandato. Durante todo o seu primeiro mandato (gestão 2013-2016) não adotou nenhuma providência legal ou administrativa contra seu antecessor, relativamente à ausência documental que alega o impedir de prestar contas.

50. Segundo, porque notificado três vezes a apresentar a prestação de contas (item 39), optou pelo silêncio, sem levar ao conhecimento da Funasa as razões de sua impossibilidade de prestar contas dos recursos recebidos, a despeito de ter executado despesas no convênio.

51. Isto posto, as alegações de defesa e razões de justificativas não elidem as irregularidades, devendo ser rejeitadas.

#### *Prescrição da Pretensão Punitiva*

52. Vale ressaltar que a pretensão punitiva do TCU, conforme Acórdão 1.441/2016 - TCU - Plenário, Relator: Benjamin Zymler, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão, subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, que é de dez anos, contado da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil, sendo este prazo interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva dos responsáveis.

53. No caso em exame, não ocorreu a prescrição, uma vez que a irregularidade sancionada ocorreu em 18/12/2014 (prazo final para prestação de contas), e o ato de ordenação da citação ocorreu em 16/4/2020 (peça 117).

#### *Cumulatividade de multas*

54. Quanto à possibilidade de aplicação cumulativa das multas dos arts. 57 e 58, inciso I, da Lei 8.443/1992, ainda que seja adequada a realização de citação e audiência do responsável, por força do disposto no art. 209, §4º, do Regimento Interno do TCU, o Tribunal reconhece que existe relação de subordinação entre as condutas de 'não comprovação da aplicação dos recursos' e de 'omissão na prestação de contas', sendo a primeira consequência da segunda, o que enseja, na verificação das duas irregularidades, a aplicação da multa do art. 57, com o afastamento da multa do art. 58, inciso I, em atenção ao princípio da absorção (Acórdão 9579/2015 - TCU - 2ª Câmara, Relator Ministro Vital do Rêgo; Acórdão 2469/2019 - TCU - 1ª Câmara, Relator Ministro Augusto Sherman).

55. Conforme leciona Cezar Bitencourt (Tratado de Direito Penal: parte geral - 8ª Edição - São Paulo: Saraiva, 2003. Pg. 565), na absorção, '(...) a pena do delito mais grave absorve a pena do delito menos grave, que deve ser desprezada'. No caso concreto, a 'omissão no dever de prestar contas', embora seja uma irregularidade autônoma, funciona como fase ou meio para a consecução da 'não comprovação da aplicação dos recursos', havendo clara relação de interdependência entre essas condutas. Dessa forma, recaindo as duas ocorrências num mesmo gestor, deve prevalecer a pena do delito mais grave, qual seja, a multa do art. 57, da Lei 8.443/1992.

56. Cumpre observar, ainda, que a conduta do responsável, consistente na irregularidade 'não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados em face da omissão no dever de prestar contas', configura violação não só às regras legais, mas também aos princípios

*basilares da administração pública, eis que, em última análise, ocorre o comprometimento da necessária satisfação à sociedade sobre o efetivo emprego dos recursos públicos postos à disposição da municipalidade, por força do instrumento de repasse em questão. Nesses casos, em que fica evidente a falta de transparência e lisura, não há como afastar as suspeitas sempre presentes de que a totalidade dos recursos públicos federais, transferida ao município, tenha sido integralmente desviada, em prol de gestor ímprobo, ou de pessoas por ele determinadas, a revelar grave inobservância de dever de cuidado no trato com a coisa pública, isto é, ato praticado com culpa grave, pois, na espécie, a conduta do responsável se distancia daquela que seria esperada de um administrador público minimamente diligente, num claro exemplo de erro grosseiro a que alude o art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), incluído pela Lei 13.655/2018 (Acórdão 1689/2019-Plenário, Relator: Ministro AUGUSTO NARDES; Acórdão 2924/2018-Plenário, Relator: Ministro JOSÉ MUCIO MONTEIRO; Acórdão 2391/2018-Plenário, Relator: Ministro BENJAMIN ZYMLER).*

#### CONCLUSÃO

57. *Em face da análise promovida na seção ‘exame técnico’, constata-se que as alegações de defesa e razões de justificativas apresentadas pelo Sr. José Genaldi Ferreira Zumba (CPF: 795.479.314-15), Prefeito de São João/PE nas gestões de 2013-2016 e 2017-2020, não foram suficientes para afastar as irregularidades a ele atribuídas, devendo ser rejeitadas.*

58. *Vale ressaltar que a jurisprudência pacífica nesta Corte é no sentido da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário (Súmula TCU 282). Dessa forma, identificado dano ao erário, deve se instaurar e julgar o processo de tomada de contas especial para responsabilizar seus agentes causadores, respeitando o direito ao contraditório e à ampla defesa, independentemente de quando ocorreram os atos impugnados.*

59. *Verifica-se também que não houve a prescrição da pretensão punitiva, conforme análise já realizada.*

60. *Ressalte-se que inexistem nos autos elementos que demonstrem a boa-fé do responsável ou a ocorrência de outros excludentes de ilicitude, punibilidade ou culpabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno do TCU, procedendo-se à sua condenação em débito, aplicando-lhe ainda, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.*

#### PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

61. *Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se a adoção das seguintes medidas:*

a) *rejeitar as alegações de defesa e razões de justificativas apresentadas pelo Sr. José Genaldi Ferreira Zumba (CPF: 795.479.314-15), Prefeito de São João/PE nas gestões de 2013-2016 e 2017-2020;*

b) *com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas ‘a’ e ‘c’, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I; 209, incisos I e III; 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, julgar irregulares as contas do Sr. José Genaldi Ferreira Zumba (CPF: 795.479.314-15), Prefeito de São João/PE nas gestões de 2013-2016 e 2017-2020, e condená-lo ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea ‘a’, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres da Fundação Nacional de Saúde, 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.*

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA	DÉBITO/CRÉDITO
30.000,00	1/3/2010	D
45.000,00	9/6/2011	D
75.000,00	5/4/2012	D
18.395,27	15/6/2010	C

11.915,19	18/6/2010	C
9.199,16	1/8/2011	C
349,58	16/8/2011	C
10.773,06	15/9/2011	C
11.343,76	31/10/2011	C

c) aplicar ao Sr. José Genaldi Ferreira Zumba (CPF: 795.479.314-15), a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno do TCU, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, III, alínea 'a', do Regimento Interno do TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido por este Tribunal até a do efetivo recolhimento, se pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

d) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial da dívida, caso não atendidas as notificações;

e) autorizar também, desde logo, se requerido, com fundamento no art. 26 da Lei 8.443, de 1992, c/c o art. 217, §§ 1º e 2º do Regimento Interno do TCU, o parcelamento da dívida em até 36 parcelas, incidindo, sobre cada parcela, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais, fixando-lhe 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 os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir, sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, no caso do débito, na forma prevista na legislação em vigor, alertando os responsáveis de que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do art. 217 do Regimento Interno deste Tribunal;

f) esclarecer ao Sr. José Genaldi Ferreira Zumba (CPF: 795.479.314-15) que, caso se demonstre, por via recursal, a correta aplicação dos recursos, mas não se justifique a omissão da prestação de contas, o débito poderá ser afastado, mas permanecerá a irregularidade das contas, dando-se ensejo à aplicação da multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992;

g) enviar cópia do Acórdão que vier a ser proferido à Fundação Nacional de Saúde e ao responsável, para ciência, informando-os que a deliberação, acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentarem, estará disponível para consulta no endereço [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos);

h) enviar cópia do Acórdão que vier a ser proferido à Procuradoria da República no Estado de Pernambuco, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas cabíveis, informando que a presente deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamenta, está disponível para a consulta no endereço [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos).”

3. Enfim, por intermédio do Exmo. Sr. Procurador Rodrigo Medeiros de Lima, o MPTCU anuiu à referida proposta da unidade técnica, tendo lançado o seu parecer à Peça 135 nos seguintes termos:

“(…) 2. O responsável foi ouvido pelas seguintes razões:

a. Citação: não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados ao Município de São João/PE, em face da omissão do dever de prestar contas dos valores transferidos no âmbito do Convênio 1769/05, firmado com a Fundação Nacional de Saúde e que tinha por objeto e execução de sistema de abastecimento de água na localidade de Volta do Rio;

b. Audiência: não cumprimento do prazo originalmente estipulado para prestação de contas final do Convênio 1769/05, firmado com a Fundação Nacional de Saúde e que tinha por objeto e execução de sistema de abastecimento de água na localidade de Volta do Rio, cujo prazo encerrou-se em 18/12/2014.

3. Dentre os elementos trazidos pelo responsável em sua defesa, consta argumentação de que teria ocorrido a prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória, por entender aplicável ao caso o prazo prescricional quinquenal previsto na Lei 9.873/1999.

4. Ao analisar tais elementos de defesa, a unidade técnica os refutou e, quanto ao tema da prescrição, teceu uma série de considerações sobre eventuais reflexos, neste processo, do julgamento proferido em 17/4/2020 pelo STF. Sobre o tema, este representante do **Parquet** considera relevante o registro de ponderações adicionais.

5. Ao julgar o mérito do Tema 899 de repercussão geral, tendo como **leading case** o RE 636.886, no qual se discutia o alcance da regra estabelecida no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, relativamente a pretensões executórias fundadas em decisões condenatórias de Tribunal de Contas, foi fixada a seguinte tese, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, relator do RE, cujo entendimento foi seguido pelos demais ministros da Corte Suprema: 'É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas'.

6. A partir da leitura do voto proferido pelo Ministro Alexandre de Moraes, este membro do Ministério Público compreende que a decisão do STF não trata diretamente do andamento de TCEs no âmbito da Corte de Contas. Há que se diferenciar o âmbito de atuação do TCU – que representa, no raciocínio ora apresentado, os demais Tribunais de Contas de todas as esferas de governo – dos demais órgãos estatais que, após a formação do título executivo extrajudicial, exercerão a pretensão executória em juízo, como a Advocacia-Geral da União (AGU) (responsável pela cobrança de multas e débitos a serem recolhidos aos cofres da União, bem como de autarquias e fundações públicas federais) e os órgãos jurídicos próprios de entidades da Administração indireta que deles dispõem (a exemplo das sociedades de economia mista, empresas públicas e conselhos de classe).

7. De todo modo, é possível constatar, à vista dos votos consignados no referido julgamento, que a interpretação conferida pela Corte Suprema à matéria constitucional, quanto à inteligência do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, é a da prescritibilidade, como regra, da pretensão de ressarcimento ao erário. Segundo constou do item 2 da ementa do acórdão, somente seriam imprescritíveis 'as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa – Lei 8.429/1992' (grifo nosso), conforme tese anteriormente definida na apreciação do Tema 897.

8. O prazo prescricional quinquenal adotado pelo Ministro Alexandre de Moraes, no julgamento do RE 636.886, por sua vez, guarda relação mais específica com a execução judicial de dívida ativa e decorre da aplicação da legislação federal infraconstitucional ao caso concreto sob análise pelo STF, extrapolando, assim, a matéria constitucional ali apreciada sob a sistemática da repercussão geral, não se revestindo do mesmo alcance **ultra partes**. Ademais, à vista dos demais votos lançados, observa-se que não há sequer uma opinião jurídica uníssona entre os ministros daquela Corte a respeito do cômputo do prazo de prescrição no âmbito do controle externo.

9. O processo de contas, de caráter não judicial, não se confunde com a execução judicial que pode ser deflagrada a partir do título executivo extrajudicial caracterizado pela decisão proferida pelo Tribunal de Contas, não podendo lhe ser transpostas, sem qualquer ponderação, as regras de prescrição que se aplicam à segunda.

10. Nesse sentido, ainda que nos pareça necessária a adequação da jurisprudência do TCU à tese fixada pelo STF no Tema 899, no sentido de incorporar o entendimento da prescritibilidade da pretensão ressarcitória, em revisão do entendimento consagrado na Súmula TCU 282, não se mostra adequada a pronta transposição do prazo prescricional aplicado pelo Ministro Alexandre de Moraes, naquele caso concreto, à execução judicial, para a pretensão condenatória exercida por meio do processo de contas.

11. Em coerência com o entendimento consolidado da Corte de Contas quanto à incidência do prazo geral de prescrição do art. 205 do Código Civil, de dez anos, à falta de norma específica, às sanções de sua competência, entendemos que o mesmo pode ser estendido, por iguais razões, para a pretensão condenatória de fins ressarcitórios exercida no âmbito do processo de contas.

*12. Assim, no caso em exame, não ocorreu a prescrição das pretensões ressarcitória e punitiva, uma vez que a irregularidade sancionada ocorreu em 18/12/2014 (prazo final para prestação de contas), e o ato de ordenação da citação ocorreu em 16/4/2020 (peça 117).*

*13. Diante dos elementos constantes dos autos, este representante do Ministério Público de Contas da União manifesta-se de acordo com o encaminhamento proposto pela unidade instrutiva, em pareceres uniformes (peças 132-134).”*

É o Relatório.