

GRUPO I – CLASSE II – 2ª Câmara

TC 033.943/2019-2

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Entidade: Município de São Gabriel da Cachoeira/AM.

Responsável: Pedro Garcia (188.056.392-49).

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO. PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR (PNAE/2012). OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. CITAÇÃO. REVELIA. IRREGULARIDADE. DÉBITO. MULTA. Julgam-se irregulares as contas do responsável em razão da omissão no dever de prestar contas, condenando-o ao pagamento do débito apurado e da multa proporcional ao dano causado ao erário, decorrente da não comprovação do emprego dos recursos públicos nas finalidades do programa federal para o qual se destinavam.

RELATÓRIO

Trata-se da tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), devido à omissão no dever de prestar contas dos recursos repassados ao Município de São Gabriel da Cachoeira/AM por força do Programa Nacional de Alimentação Escolar (Pnae/2012).

2. Para a execução do mencionado programa, foi repassada à municipalidade a quantia de R\$ 1.119.384,00, na modalidade fundo a fundo, mediante ordens bancárias relacionadas na peça 2.

3. A Secretaria Federal de Controle Interno certificou a irregularidade das contas (peça 18) e a autoridade ministerial tomou conhecimento dessa conclusão (peça 20).

4. Neste Tribunal, foi realizada a citação do Sr. Pedro Garcia, prefeito na gestão 2009-2012 (peça 32), para restituir o valor referente ao PNAE/2012, corrigido monetariamente, e/ou apresentar alegações de defesa quanto à não comprovação da boa e regular aplicação da referida verba, em função da omissão no dever de prestar contas, obrigação cujo prazo encerrou-se em 30/04/2013, com infringência ao art. 37, **caput**, c/c o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, ao art. 93 do Decreto-lei 200/1967, ao art. 66 do Decreto 93.872/1986 e à Resolução CD/FNDE 38, de 16/07/2009.

5. Na mesma ocasião, foi realizada a audiência do referido responsável, para que apresentasse razões de justificativa quanto à não disponibilização das condições materiais mínimas e necessárias para que o seu sucessor pudesse apresentar a prestação de contas do PNAE/2012, com ofensa aos dispositivos acima indicados.

6. O Sr. Renê Coimbra, ex-prefeito municipal na gestão 2013-2016 demonstrou haver tomado as providências necessárias para o resguardo do patrimônio público (peça 9), conforme registrado no relatório do tomador de contas (peça 16), razão pela qual não foi arrolado como responsável neste processo.

7. Embora a citação tenha sido recebida no endereço de domicílio do Sr. Pedro Garcia que consta da base de dados da Receita Federal, em 06/04/2020, conforme comprova o Aviso de Recebimento – AR à peça 33, o ex-prefeito deixou transcorrer **in albis** o prazo para sua defesa.

8. Transcrevo, no essencial, com ajustes de forma, a instrução pela qual a Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial (SecexTCE) analisou a matéria discutida nos autos:

“ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS DE PROCEDIBILIDADE DA IN/TCU 71/2012

Apreciação do Prejuízo ao Contraditório e Ampla Defesa

18. Verifica-se que não houve o transcurso de mais de dez anos desde o fato gerador sem que tenha havido a notificação do responsável pela autoridade administrativa federal competente (art. 6º, inciso II, c/c art. 19 da IN/TCU 71/2012, modificada pela IN/TCU 76/2016), uma vez que o fato gerador da irregularidade sancionada ocorreu em 1/5/2013, haja vista que o vencimento do prazo para prestação de contas deu-se em 30/4/2013, e o responsável foi notificado sobre as irregularidades pela autoridade administrativa competente conforme abaixo:

18.1. Pedro Garcia, por meio do edital acostado à peça 5 (p. 3), publicado em 9/8/2017.

Valor de Constituição da TCE

19. Verifica-se, ainda, que o valor atualizado do débito apurado (sem juros) em 1/1/2017 é de R\$ 1.529.379,58, portanto superior ao limite mínimo de R\$ 100.000,00, na forma estabelecida nos arts. 6º, inciso I, e 19 da IN/TCU 71/2012, modificada pela IN/TCU 76/2016.

OUTROS PROCESSOS/DÉBITOS NOS SISTEMAS DO TCU COM O MESMO RESPONSÁVEL

20. Informa-se que foram encontrados processos no Tribunal com o mesmo responsável:

Responsável	Processos
Pedro Garcia	033.297/2015-0 [TCE, encerrado] 009.878/2015-7 [TCE, encerrado] 029.375/2017-7 [TCE, aberto] 013.224/2017-4 [TCE, encerrado] 021.734/2016-0 [CBEX, encerrado] 021.699/2016-0 [CBEX, encerrado] 021.736/2016-2 [CBEX, encerrado] 020.465/2017-3 [TCE, aberto] 023.358/2018-1 [CBEX, encerrado] 023.359/2018-8 [CBEX, encerrado] 025.880/2020-9 [TCE, aberto] 012.202/2019-3 [TCE, aberto] 015.300/2020-0 [CBEX, encerrado] 015.299/2020-1 [CBEX, encerrado] 023.835/2018-4 [CBEX, encerrado] 023.836/2018-0 [CBEX, encerrado]

21. Informa-se que foi encontrado débito imputável ao responsável em outras TCEs registradas no sistema e-TCE:

Responsável	TCEs
Pedro Garcia	1254/2020 (R\$ 291.011,52) – Aguardando manifestação do controle interno

22. A tomada de contas especial está, assim, devidamente constituída e em condição de ser instruída.

EXAME TÉCNICO

Da Validade das Notificações:

23. Preliminarmente, cumpre tecer breves considerações sobre a forma como são realizadas as comunicações processuais no TCU. A esse respeito, destacam-se o art. 179 do Regimento Interno/TCU (Resolução 155/2002) e os arts. 3º e 4º, inciso III, § 1º, da Resolução TCU 170/2004, **in verbis**:

Regimento Interno/TCU

‘Art. 179. A citação, a audiência ou a notificação, bem como a comunicação de diligência, far-se-ão:

I - mediante ciência da parte, efetivada por servidor designado, por meio eletrônico, fac-símile, telegrama ou qualquer outra forma, desde que fique confirmada inequivocamente a entrega da comunicação ao destinatário;

II - mediante carta registrada, com aviso de recebimento que comprove a entrega no endereço do destinatário;

III - por edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado;'

Resolução TCU 170/2004

‘Art. 3º As comunicações serão dirigidas ao responsável, ou ao interessado, ou ao dirigente de órgão ou entidade, ou ao representante legal ou ao procurador constituído nos autos, com poderes expressos no mandato para esse fim, por meio de:

I - correio eletrônico, fac-símile ou telegrama;

II - servidor designado;

III - carta registrada, com aviso de recebimento;

IV - edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado, nas hipóteses em que seja necessário o exercício de defesa.

Art. 4º. Consideram-se entregues as comunicações:

I - efetivadas conforme disposto nos incisos I e II do artigo anterior, mediante confirmação da ciência do destinatário;

II - realizadas na forma prevista no inciso III do artigo anterior, com o retorno do aviso de recebimento, entregue comprovadamente no endereço do destinatário;

III - na data de publicação do edital no Diário Oficial da União, quando realizadas na forma prevista no inciso IV do artigo anterior.

§ 1º O endereço do destinatário deverá ser previamente confirmado mediante consulta aos sistemas disponíveis ao Tribunal ou a outros meios de informação, a qual deverá ser juntada ao respectivo processo.'

24. Bem se vê, portanto, que a validade da citação via postal não depende de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário da comunicação, o que dispensa, no caso em tela, a entrega do AR em 'mãos próprias'. A exigência da norma é no sentido de o Tribunal verificar se a correspondência foi entregue no endereço correto, residindo aqui a necessidade de certeza inequívoca.

25. Não é outra a orientação da jurisprudência do TCU, conforme se verifica dos julgados a seguir transcritos:

‘São válidas as comunicações processuais entregues, mediante carta registrada, no endereço correto do responsável, não havendo necessidade de que o recebimento seja feito por ele próprio.’ (Acórdão 3648/2013-Segunda Câmara, Relator Ministro José Jorge)

‘É prescindível a entrega pessoal das comunicações pelo TCU, razão pela qual não há necessidade de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário. Entregando-se a correspondência no endereço correto do destinatário, presume-se o recebimento da citação.’ (Acórdão 1019/2008-Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler)

‘As comunicações do TCU, inclusive as citações, deverão ser realizadas mediante Aviso de Recebimento – AR, via Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, bastando para sua validade que se demonstre que a correspondência foi entregue no endereço correto.’ (Acórdão 1526/2007-Plenário, Relator Ministro Aroldo Cedraz).

26. A validade do critério de comunicação processual do TCU foi referendada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do julgamento do MS-AgR 25.816/DF, por meio do qual se afirmou a desnecessidade da ciência pessoal do interessado, entendendo-se suficiente a comprovação da entrega do ‘AR’ no endereço do destinatário:

‘EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DAS DECISÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ART. 179 DO REGIMENTO INTERNO DO TCU. INTIMAÇÃO DO ATO IMPUGNADO POR CARTA REGISTRADA, INICIADO O

PRAZO DO ART. 18 DA LEI Nº 1.533/51 DA DATA CONSTANTE DO AVISO DE RECEBIMENTO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

O envio de carta registrada com aviso de recebimento está expressamente enumerado entre os meios de comunicação de que dispõe o Tribunal de Contas da União para proceder às suas intimações.

O inciso II do art. 179 do Regimento Interno do TCU é claro ao exigir apenas a comprovação da entrega no endereço do destinatário, bastando o aviso de recebimento simples.’

Da Revelia do Responsável:

27. No caso vertente, a citação do responsável se deu em endereço proveniente da base de CPFs da Receita Federal, em sistema custodiado pelo TCU. A entrega do ofício citatório nesse endereço ficou comprovada (peça 33).

28. Nos processos do TCU, a revelia não leva à presunção de que seriam verdadeiras todas as imputações levantadas contra os responsáveis, diferentemente do que ocorre no processo civil, em que a revelia do réu opera a presunção da verdade dos fatos narrados pelo autor (Acórdãos Plenários 1009/2018, Relator Ministro Bruno Dantas; 2369/2013 e 2449/2013, Relator Ministro Benjamin Zymler). Dessa forma, a avaliação da responsabilidade do agente não pode prescindir da prova existente no processo ou para ele carregada.

29. Ao não apresentar sua defesa, o responsável deixou de produzir prova da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em afronta às normas que impõem aos gestores públicos a obrigação legal de, sempre que demandados pelos órgãos de controle, apresentar os documentos que demonstrem a correta utilização das verbas públicas, a exemplo do contido no art. 93 do Decreto-Lei 200/1967: ‘Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes.’

30. Mesmo as alegações de defesa não sendo apresentadas, considerando o princípio da verdade real que rege esta Corte, procurou-se buscar, em manifestações do responsável na fase interna desta Tomada de Contas Especial, se havia algum argumento que pudesse ser aproveitado a seu favor.

31. No entanto, o responsável não se manifestou na fase interna, não havendo, assim, nenhum argumento que possa vir a ser analisado e posteriormente servir para afastar as irregularidades apontadas.

32. Em consulta aos sistemas corporativos do instaurador (por exemplo: SICONV, SIGPC etc.), realizada na data de 29/7/2020, verifica-se que o responsável também não apresentou contas junto ao instaurador e continua inadimplente (peça 35).

33. Em se tratando de processo em que a parte interessada não se manifestou acerca das irregularidades imputadas, não há elementos para que se possa efetivamente aferir e reconhecer a ocorrência de boa-fé na conduta do responsável, podendo este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento de mérito pela irregularidade das contas, conforme os termos dos §§ 2º e 6º do art. 202 do Regimento Interno/TCU e de precedentes desta Corte: Acórdãos 2.064/2011-1ª Câmara, Relator Ministro Ubiratan Aguiar; 6.182/2011-1ª Câmara, Relator Ministro-Substituto Weder de Oliveira; 4.072/2010-1ª Câmara, Relator Ministro Valmir Campelo; 1.189/2009-1ª Câmara, Relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer; 731/2008-Plenário, Relator Ministro Aroldo Cedraz.

34. Dessa forma, o responsável Pedro Garcia deve ser considerado revel, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, ter suas contas julgadas irregulares, ser condenado ao pagamento do débito apurado e da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

Da Prescrição da Pretensão Punitiva:

35. Vale ressaltar que a pretensão punitiva do TCU, conforme Acórdão 1.441/2016-Plenário (Relator Ministro 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 do responsável.

36. No caso em exame, não ocorreu a prescrição, uma vez que a irregularidade sancionada ocorreu em 1º/5/2013, e o ato de ordenação da citação ocorreu em 1º/10/2019.

Cumulatividade de multas

37. 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/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 9579/2015-2ª Câmara, Relator Ministro Vital do Rêgo; Acórdão 2469/2019-1ª Câmara, Relator Ministro Augusto Sherman).

38. 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, recaiando 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.

39. Cumpre observar, ainda, que a conduta do responsável, consistente nas irregularidades ‘não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados em face da omissão no dever de prestar contas’ e ‘não disponibilização das condições materiais mínimas e necessárias para que o seu sucessor pudesse apresentar a prestação de 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 Múcio Monteiro; Acórdão 2391/2018-Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler).”

9. Em face da análise acima transcrita, a proposta de encaminhamento uniforme da SecexTCE (peças 38-40) é no sentido de:

9.1. considerar revel o Sr. Pedro Garcia para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo, com fulcro no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

9.2. julgar irregulares as contas do Sr. Pedro Garcia, nos termos do art. 16, inciso III, alíneas **c** e **d**, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, condenando-o ao pagamento das importâncias a seguir especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculadas a partir das datas discriminadas até a data da efetiva quitação do débito, fixando-lhe o prazo de quinze dias, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas

quantias aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, nos termos do art. 23, inciso III, alínea **a**, da citada lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea **a**, do Regimento Interno/TCU:

Valor histórico (R\$)	Data de ocorrência
110.796,00	28/03/2012
110.796,00	03/04/2012
110.796,00	30/04/2012
110.796,00	04/06/2012
112.700,00	03/07/2012
112.700,00	02/08/2012
112.700,00	05/09/2012
112.700,00	02/10/2012
112.700,00	05/11/2012
112.700,00	04/12/2012

9.3. aplicar ao Sr. Pedro Garcia a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea **a**, do Regimento Interno/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 paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação, na forma do disposto no art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

9.5. autorizar também, desde logo, se requerido, o parcelamento das dívidas em até 36 parcelas, com fundamento no art. 28, inciso I, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 217, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno/TCU;

9.6. esclarecer ao responsável que, caso se demonstre, por via recursal, a correta aplicação dos recursos, mas não justifique a não disponibilização das condições materiais mínimas e necessárias para que o seu sucessor pudesse apresentar a prestação de contas, o débito poderá ser afastado, mas a irregularidade das contas permanecerá, dando ensejo à aplicação da multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992;

9.7. enviar cópia do Acórdão a ser prolatado, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentarem, à Procuradoria da República no Estado do Amazonas, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 209, § 7º, do Regimento Interno/TCU, para adoção das medidas cabíveis; e

9.8. enviar cópia do Acórdão que vier a ser proferido ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação e ao responsável, para ciência.

10. O Ministério Público junto ao TCU, representado pelo Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico, manifestou-se de acordo com o encaminhamento sugerido pela SecextCE (peça 41).

É o Relatório.