

VOTO

Relato o presente recurso em razão de sorteio realizado nos termos do inciso I do art. 154 do RI/TCU e dos arts. 21 e 22 da Resolução TCU 175/2005 (peça 80).

2. Em análise recursos de reconsideração interpostos por Rivanda Farias de Oliveira (**gestão 1/1/2013 a 2/6/2015**) e Jorge Eduardo Santos (**gestão 3/6/2015 a 31/12/2016**) contra o Acórdão 7.162/2020-TCU-2ª Câmara (peça 56), relatado pelo Ministro-Substituto André Luís de Carvalho, retificado por erro material pelo Acórdão 8.405/2020-TCU-2ª Câmara (peça 75), que julgou tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), em desfavor dos dois ex-prefeitos de Capoeiras/PE, em razão da impugnação parcial das despesas executadas com recursos do Programa Nacional de Alimentação Escola (Pnae) relativas ao exercício de 2015, e condenando-os ao débito correspondente e em multa individual.

3. Presentes os requisitos de admissibilidade fixados nos arts. 32, inciso I e 33, da Lei 8.443/1992, impõe-se o conhecimento do recurso, em ratificação ao despacho por mim proferido à peça 81.

4. Para a execução do Pnae/2015 o FNDE repassou ao Município de São Cristóvão/SE, a importância total de R\$ 599.442,00, conforme ordens bancárias à peça 3.

5. Dentre outras irregularidades apuradas pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação e confirmadas pela Secex-TCE, estão débitos não inseridos na relação de pagamentos e sem comprovação documental do respectivo nexos financeiro entre os valores recebidos e aqueles aplicados, no valor de R\$ 128.987,20 (peça 12).

6. Conforme a instrução transcrita no relatório precedente, os argumentos dos recorrentes voltaram-se a apontar dificuldades administrativas decorrentes da Pandemia de Covid-19, que motivou a interrupção dos serviços administrativos da Prefeitura, o que teria inviabilizado a obtenção da documentação relativa aos processos de despesa. Apresentam ainda extratos bancários e informam que após terminado o período de recesso, todas as informações necessárias à aferição do nexos de causalidade serão enviadas ao TCU. Advogam ainda que não caberia aos ex-gestores a eventual devolução dos recursos e sim ao Município, visto que não teria havido locupletação ou má-fé. Pugnam ainda pela redução do valor da multa imputada.

7. A Secretaria de Recursos propõe rejeitar os argumentos recursais, ao tempo em que aprecia, de ofício, a eventual incidência da prescrição da pretensão punitiva ou do débito, à luz do recente julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do RE 636886 (tema 899 da repercussão geral), e conclui pela não ocorrência da prescrição, seja pelos critérios da prescrição decenal do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, relator Min. Benjamin Zymler, seja pela prescrição quinquenal advogada pelo STF com base na Lei 9.703/1999, com as respectivas causas interruptivas.

8. Acompanho a manifestação da Serur, secundada pelo ilustre representante do Ministério Público junto ao TCU, Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado, incorporando desde já as análises empreendidas às minhas razões de decidir, sem adentrar, contudo, no mérito sobre qual das vertentes deve este Tribunal se alinhar quanto à prescrição da pretensão punitiva e do débito.

9. Quanto à eventual imputação da responsabilidade ressarcitória ao Ente Municipal, com razão a Serur ao sublinhar a responsabilidade pessoal dos gestores municipais pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos recebidos à conta do Programa de Alimentação Escolar, tanto em face da Resolução CD-FNDE 26, de 17/6/2013, quanto pelas normas de *accountability* de Direito Público que regem o correto uso de valores do erário, a partir do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, do art. 93, do Decreto-Lei 200/1967, recepcionado pela novel Carta Magna, bem como as disposições da Lei Orgânica desta Corte (Lei 8.443/1992).

10. De fato, os extratos bancários juntados pelos recorrentes, bem como a documentação fiscal já colacionada aos autos não permitem concluir nem mesmo que o Município de Capoeiras/PE tenha se beneficiado, seja em desvio de finalidade ou mesmo desvio de objeto, dos recursos cujo nexó financeiro não se comprovou, simplesmente porque não se conhece o destino final desses valores.

11. Não socorrem os recorrentes, desse modo, os arestos manejados na missiva recursal (Acórdãos 16/2001, rel. Min. Lincoln M. da Rocha, 650/97, Ata n.º 33/97 – 2ª Câmara, Acórdão n.º 604/97, Ata n.º 30/97 – 2ª Câmara, n.º 50/96, Ata n.º 04/96 – 2ª Câmara, n.º 341/95 – 1ª Câmara, n.º 45/95, Ata n.º 16/95 – Plenário, n.º 03/94, Ata n.º 01/94 - 1ª Câmara, n.º 150/94 - 1ª Câmara, n.º 52/94, Ata n.º 22/94 – Plenário, Decisão n.º 05/92, Ata n.º 02/92 – Plenário e outros), visto que para caracterização do desvio de objeto é necessário **a comprovação documental** de que os recursos foram aplicados na mesma finalidade ou área do ajuste, no educação municipal, mas em objeto distinto (por hipótese, compra de material escolar, reforma de mobiliário ou pagamento de professores) o que sequer ficou comprovado nos autos.

12. Nesse sentido, menciono os seguintes julgados deste Tribunal, cujas ementas da jurisprudência selecionada transcrevo a seguir:

“Quando as ações executadas são diferentes das previstas no plano de trabalho, há: "desvio de objeto", se efetivadas na mesma área de governo (saúde - saúde); e "desvio de finalidade", se efetuadas em diferentes áreas de governo (saúde - educação)” (Acórdão 1.584/2015-TCU-2ª Câmara, rel. Min. Vital do Rêgo)

“O que configura desvio de objeto é a execução de outras ações que não aquelas previstas no termo de convênio, respeitada, contudo, a área para a qual os recursos se destinaram”. (Acórdão 2.640/2014-TCU-Plenário, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues)

“É caracterizado como desvio de objeto a aplicação de recursos públicos dentro da finalidade prevista no ajuste, mas em objeto distinto que atingiu a finalidade” (Acórdão 5.514/2011-TCU-1ª Câmara, rel. Min. Marcos Bemquerer)

“Quando os recursos são aplicados em ações não previstas no convênio, mas que se destinam à finalidade do ajuste, caracteriza-se apenas desvio de objeto” (Acórdão 2.258/2009-TCU-2ª Câmara, rel. Min. Benjamin Zymler)

“Não existindo indícios de locupletamento ou desvio de recursos, julgam-se regulares com ressalva as contas de gestores que aplicam os recursos em objeto correlato ao ajustado e em prol do interesse do município e da comunidade, ainda que se perceba desvio de finalidade ou falha de natureza formal” (Acórdão 1.707/2012-TCU-Plenário, de minha relatoria)

13. Os extratos bancários juntados às peças 65-74 demonstram a movimentação de uma conta da Prefeitura para outra conta do Ente Municipal, sem qualquer comprovação de seu destino final, mediante recibos, notas fiscais, comprovantes de depósito, transferência ou outro meio que permita identificar o prestador dos serviços ou o fornecedor dos alimentos/gêneros alimentícios às crianças e jovens beneficiários do Programa.

14. Encareço que o Programa Nacional de Alimentação Escolar é de cardeal importância para o aprendizado dos alunos, e ainda mais: em muitas localidades ele consiste na única ou em uma das únicas fontes de alimentação e nutrição dos jovens e crianças socialmente desfavorecidos, devendo por isso mesmo os gestores municipais tratarem a execução desses recursos com máximo cuidado e zelo.

15. Além disso, o art. § 11, do art. 45 da Resolução CD-FNDE 26, de 17/6/2013, estabelece que as Unidades Executoras do Pnae deverão manter em seus arquivos, em boa guarda e organização, **pelo prazo de vinte anos**, a partir da aprovação da prestação de contas anual do FNDE/MEC, pelo TCU, os documentos relativos à prestação de contas, os termos de recebimento da agricultura familiar e as guias de remessa de alimentos emitidos em nome da contratante e identificadas com o nome do Programa/FNDE e os comprovantes de pagamentos efetuados com os recursos financeiros transferidos à conta do PNAE, ainda que a execução esteja a cargo das respectivas escolas.

16. Desse modo, não é crível que os ex-gestores municipais, que foram notificados pelo FNDE ainda no **exercício de 2017**, em mais de uma oportunidade (peça 24, p. 8-9), e por esta Corte de Contas, no **primeiro semestre de 2019** (peças 37-40) não tivessem mobilizado esforços junto à Administração Municipal para angariar os elementos comprobatórios faltantes, seja por meios administrativos, seja pela via judicial, e se utilizem agora do argumento da Pandemia de Covid-19, que passou a inviabilizar parcialmente os serviços públicos e privados somente no ano de 2020, para se eximirem de tal responsabilidade.

17. Quanto à dosimetria da multa aplicada, acompanho igualmente a manifestação da Serur, ao passo em que relembro que na sistemática processual desta Corte de Contas, a dosimetria das penas tem como balizadores o nível de gravidade dos ilícitos, com a valoração das circunstâncias fáticas e jurídicas envolvidas, a isonomia de tratamento com casos análogos. Não há dosimetria objetiva da multa, comum à aplicação de normas do Direito Penal, nem rol de agravantes e atenuantes legalmente reconhecido.

18. Desse modo, a prerrogativa do relator da decisão vergastada foi exercida de acordo com os fundamentos e parâmetros do art. 57 da Lei 8.443/1992, o qual estabelece que, em caso de débito, o Tribunal poderá aplicar multa de até 100% do valor atualizado do dano causado ao erário, prescindindo de qualquer demonstração de ato antieconômico, desarrazoado ou descompromissado com o interesse público, ou de propósito ardiloso, má-fé, dolo ou apropriação indébita de recursos.

19. Quanto à promessa feita pelos recorrentes de envio futuro da documentação faltante a este Tribunal, aos defendentes resta a oportunidade de envio desses elementos em sede de recurso de revisão, desprovido, via de regra, de efeito suspensivo, ressaltando-se, por oportuno, que a negativa de provimento dos presentes recursos de reconsideração importa em revogação do efeito suspensivo a eles inerente, tornando a correrem os encargos de atualização monetária e juros incidentes sobre o valor histórico do débito.

20. Desse modo, impõe-se a negativa de provimento aos recursos de reconsideração, em linha com os pronunciamentos da Serur e do MP/TCU, ante a ausência de elementos de convicção que permitam afastar a responsabilidade individual da Sra. Rivanda Farias de Oliveira e do Sr. Jorge Eduardo Santos pelo débito quantificado nos autos.

21. Face ao exposto, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 27 de julho de 2021.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator