GRUPO I – CLASSE II – Segunda Câmara
TC 033.373/2019-1.
Natureza: Tomada de Contas Especial.
Entidade: Município de Barreiros – PE.
Responsáveis: Carlos Artur Soares de Avellar Júnior (CPF 764.704.664-00) e Elimario de Melo Farias (CPF 617.108.904-44).
Representação legal: não há.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO (FNDE). PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR (PNAE). EXERCÍCIO DE 2016. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. CITAÇÃO. AUDIÊNCIA. REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA DO GESTOR ANTECESSOR. REVELIA DO SUCESSOR. NÃO COMPROVAÇÃO DA BOA E REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS FEDERAIS REPASSADOS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. COMUNICAÇÃO.

RELATÓRIO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) em desfavor de Carlos Artur Soares de Avellar Júnior e Elimario de Melo Farias, como então prefeitos de Barreiros – PE (gestões: 2013-2016 e 2017-2020, respectivamente), diante da omissão no dever de prestar contas dos recursos federais transferidos sob o valor original de R$ 487.858,00 no âmbito do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE) durante o exercício de 2016.

2. Após a análise final do feito, o Auditor Federal Marcelo Tutomu Kanemaru lançou o seu parecer conclusivo à Peça 52, com a anuência dos dirigentes da Secex-TCE (Peças 53 e 54), nos seguintes termos:

"(...) *HISTÓRICO*

2. Em 18/12/2018, com fundamento na IN/TCU 71/2012, alterada pela IN/TCU 76/2016 e DN/TCU 155/2016, o dirigente do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação autorizou a instauração da tomada de contas especial (peça 1). O processo foi registrado no sistema e-TCE com o número 1186/2019.

3. Os recursos repassados pelo FNDE ao município de Barreiros/PE, no âmbito do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE) - exercício 2016, totalizaram R$ 487.858,00 (peça 7).

4. O fundamento para a instauração da Tomada de Contas Especial, conforme consignado na matriz de responsabilização elaborada pelo tomador de contas, foi a constatação da seguinte irregularidade:

Não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados à Prefeitura Municipal de Barreiros - PE, em face da omissão no dever de prestar contas dos valores transferidos, no âmbito do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), no exercício de 2016, cujo prazo encerrou se em 21/8/2017.

5. Os responsáveis arrolados na fase interna foram devidamente comunicados e, diante da ausência de justificativas suficientes para elidir a irregularidade e da não devolução dos recursos, instaurou-se a tomada de contas especial.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 70823026.

6. No relatório (peça 17), o tomador de contas concluiu que o prejuízo importaria no valor original de R$ 487.858,00, imputando-se a responsabilidade a Carlos Artur Soares de Avellar Júnior, Prefeito Municipal no período de 1º/1/2013 a 31/12/2016, na condição de gestor dos recursos, e a Elimario de Melo Farias, Prefeito Municipal no período de 1º/1/2017 até 31/12/2020, na condição de sucessor.

7. Em 23/8/2019, a Controladoria-Geral da União emitiu o relatório de auditoria (peça 18), 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 19 e 20).

8. Em 3/9/2019, o ministro responsável pela área atestou 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 21).

9. Na instrução inicial (peça 25), analisando-se os documentos nos autos, concluiu-se pela necessidade de realização de citação e audiência para as seguintes irregularidades:

9.1. Irregularidade 1: não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados ao município de Barreiros/PE, em face da omissão no dever de prestar contas dos valores transferidos, no âmbito do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), no exercício de 2016, cujo prazo encerrou-se em 21/8/2017.

9.1.1. Evidências da irregularidade: documentos técnicos presentes nas peças 9 e 17.

9.1.2. Normas infringidas: art. 37, caput, c/c o art. 70, parágrafo único, da Constituição da República Federativa do Brasil; art. 93, do Decreto-lei 200/1967; art. 66, do Decreto 93.872/1986; e art. 44, da Resolução CD/FNDE 26, de 17/6/2013.

9.1.3. Débitos relacionados ao responsável Carlos Artur Soares de Avellar Júnior:

Data de ocorrência	*Valor histórico (R$)*
7/12/2016	*44.202,00*
5/1/2016	*45.838,00*
4/3/2016	*44.202,00*
6/4/2016	*44.202,00*
6/5/2016	*44.202,00*
3/6/2016	*44.202,00*
7/7/2016	*44.202,00*
8/8/2016	*44.202,00*
8/9/2016	*44.202,00*
6/10/2016	*44.202,00*
8/11/2016	*44.202,00*

9.1.4. Cofre credor: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação.

9.1.5. Responsável: Carlos Artur Soares de Avellar Júnior.

9.1.5.1. Conduta: não demonstrar a boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos e geridos no âmbito do Programa Nacional de Alimentação Escolar, no exercício de 2016, em face da omissão na prestação de contas, cujo prazo encerrou-se em 21/8/2017.

9.1.5.2. Nexo de causalidade: a conduta descrita impediu o estabelecimento do nexo causal entre as possíveis despesas efetuadas com os recursos recebidos, no âmbito do Programa Nacional de Alimentação Escolar, no exercício de 2016, em afronta ao art. 37, caput, c/c o art. 70, parágrafo único, da Constituição da República Federativa do Brasil; art. 93, do Decreto-lei 200/1967; art. 66, do Decreto 93.872/1986; e art. 44, da Resolução CD/FNDE 26, de 17/6/2013.

9.1.5.3. 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

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 70823026.

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.

9.1.6. Encaminhamento: citação.

9.2. Irregularidade 2: não cumprimento do prazo originalmente estipulado para prestação de contas do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), no exercício de 2016, cujo prazo encerrou-se em 21/8/2017.

9.2.1. Evidências da irregularidade: documentos técnicos presentes nas peças 9 e 17.

9.2.2. Normas infringidas: art. 37, caput, c/c o art. 70, parágrafo único, da Constituição da República Federativa do Brasil; art. 93, do Decreto-lei 200/1967; art. 66, do Decreto 93.872/1986; e art. 44, da Resolução CD/FNDE 26, de 17/6/2013.

9.2.3. Responsável: Elimario de Melo Farias.

9.2.3.1. Conduta: descumprir o prazo originalmente estipulado para prestação de contas dos recursos federais recebidos à conta do Programa Nacional de Alimentação Escolar, no exercício de 2016, o qual se encerrou em 21/8/2017.

9.2.3.2. Nexo de causalidade: a conduta descrita impediu o estabelecimento do nexo causal entre as possíveis despesas efetuadas com os recursos recebidos, no âmbito do Programa Nacional de Alimentação Escolar, no exercício de 2016, em afronta ao art. 37, caput, c/c o art. 70, parágrafo único, da Constituição da República Federativa do Brasil; art. 93, do Decreto-lei 200/1967; art. 66, do Decreto 93.872/1986; e art. 44, da Resolução CD/FNDE 26, de 17/6/2013.

9.2.3.3. 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.

9.2.4. Encaminhamento: audiência.

10. Em instrução de peça 41, constatou-se que a audiência do responsável Elimario de Melo Farias deveria ser encaminhada também ao seu domicílio necessário, ou seja, ao endereço da sede da Prefeitura de Barreiros/PE, em atendimento ao disposto no art. 76, da Lei 10.406/2002 (Código Civil).

11. Em cumprimento aos pronunciamentos da unidade (peças 27 e 43), foram efetuadas citação e audiência dos responsáveis, nos moldes adiante:

a) Carlos Artur Soares de Avellar Júnior - promovida a citação do responsável, conforme delineado adiante:

Comunicação: Ofício 8829/2019-TCU/Seproc (peça 31)
Data da Expedição: 1º/11/2019
Data da Ciência: 6/11/2019 (peça 33)
Nome Recebedor: Erenaldo Vasconcelos
Observação: Ofício enviado para o endereço do responsável, conforme pesquisa na base de dados no sistema da Receita Federal, custodiada pelo TCU (peça 29)
Fim do prazo para a defesa: 21/11/2019

b)Elimario de Melo Farias - promovida a audiência do responsável, conforme delineado adiante:

Comunicação: Ofício 8830/2019-TCU/Seproc (peça 32)
Data da Expedição: 1º/11/2019
Data da Ciência: 14/11/2019 (peça 34)
Nome Recebedor: Edilson J. da Silva
Observação: Ofício enviado para o endereço do responsável, conforme pesquisa na base de dados no sistema da Receita Federal, custodiada pelo TCU (peça 30)
Fim do prazo para a defesa: 29/11/2019
Comunicação: Ofício 0275/2020-TCU/Secex-TCE (peça 38)
Data da Expedição: 23/3/2020

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 70823026.

Data da Ciência: 27/4/2020 (peça 39)

Nome Recebedor: Edilson J. da Silva

Observação: Ofício enviado para o endereço do responsável, conforme pesquisa na base de dados no sistema da Receita Federal, custodiada pelo TCU (peça 37)

Fim do prazo para a defesa: 12/5/2020

Comunicação: Ofício 45311/2020-TCU/Seproc (peça 45)

Data da Expedição: 11/9/2020

Data da Ciência: 24/9/2020 (peça 46)

Nome Recebedor: Edilson J. da Silva

Observação: Ofício enviado para o domicípio necessário do responsável, conforme pesquisa na base de dados no sistema da Receita Federal, custodiada pelo TCU (peça 44)

Prorrogação de prazo:

Documento Termo (peça 48)

Nova data limite 24/10/2020

Fim do prazo para a defesa: 24/10/2020

12. Conforme Despacho de Conclusão das Comunicações Processuais (peça 49), as providências inerentes às comunicações processuais foram concluídas.

13. Transcorrido o prazo regimental, o responsável Elimario de Melo Farias ingressou com pedido de prorrogação de prazo, apreciado nos termos do Despacho de peça 48, e permaneceu silente, devendo ser considerado revel, nos termos do art. 12, §3º, da Lei 8.443/1992, e o responsável Carlos Artur Soares de Avellar Júnior apresentou defesa, que será analisada na seção Exame Técnico.

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

Avaliação de Viabilidade do Exercício do Contraditório e Ampla Defesa

14. Verifica-se que não houve o transcurso de mais de dez anos desde o fato gerador sem que tenha havido a notificação dos responsáveis 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 22/8/2017, haja vista que o vencimento do prazo para prestação de contas deu-se em 21/8/2017, e os responsáveis foram notificados sobre a irregularidade, pela autoridade administrativa competente, conforme a seguir:

14.1. Carlos Artur Soares de Avellar Júnior, por meio do ofício acostado à peça 2, p. 3-4, recebido em 11/6/2018, conforme AR (peça 4); e

14.2. Elimario de Melo Farias, por meio do ofício acostado à peça 3, p. 3-4, recebido em 19/6/2018, conforme AR (peça 5).

Valor de Constituição da TCE

15. Verifica-se, ainda, que o valor atualizado do débito apurado (sem juros), em 1º/1/2017, é de R$ 498.735,92, portanto, superior ao limite mínimo de R$ 100.000,00, na forma estabelecida conforme os 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 OS MESMOS RESPONSÁVEIS

16. Informa-se que foram encontrados processos no Tribunal com um dos responsáveis:

Responsável	*Processos*
Carlos Artur Soares de Avellar Júnior	*000.869/2015-5 (TCE, aberto);* *033.262/2020-9 (TCE, aberto);* *033.843/2019-8 (TCE, aberto)*

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

EXAME TÉCNICO

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 70823026.

Da defesa do responsável Carlos Artur Soares de Avellar Júnior.

18. O responsável Carlos Artur Soares de Avellar Júnior apresentou defesa, que passa a ser analisada em seguida:

19. Argumento (peça 35, p. 1):

19.1. O responsável encaminha suposta prestação de contas do PNAE/2016 (peça 35, p. 2-218), no valor total de R$ 526.647,22, e esclarece que deixou de juntar notas fiscais por não ter mais acesso aos arquivos da Prefeitura, mas que a identificação desses documentos ficais pode ser obtida nas notas de empenho.

20. Análise do argumento:

20.1. A título de prestação de contas, o responsável encaminhou um formulário contendo informações sobre a execução da receita e da despesa, bem como a relação de pagamentos efetuados (peça 35, p. 2-7), diversas notas de empenho sem data e sem assinatura (peça 35, p. 9-182), extratos bancários (peça 35, p. 184-198), e documento denominado 'Movimentações da Conta Contábil' (peça 35, p. 200-218).

20.2. Constata-se que a suposta prestação de contas carece de documentos essenciais, em especial as notas fiscais de todas as aquisições realizadas com recursos do PNAE/2016, até mesmo para verificar se essas aquisições se referiram a itens que se enquadrariam nos objetivos do programa, bem como o Parecer Conclusivo do Conselho de Alimentação Escolar - CAE.

20.3. Cabe lembrar ainda que as prestações de contas atinentes ao Programa Nacional de Alimentação Escolar - PNAE são simplificadas, compostas de demonstrativos sintéticos anuais da execução físico-financeira e do parecer do conselho de alimentação escolar. Contudo, instaurada TCE em decorrência da omissão no dever de prestar contas, o gestor deve apresentar todos os comprovantes de pagamentos efetuados com os recursos transferidos, tais como notas fiscais, recibos, procedimentos licitatórios, contratos, extratos bancários, cópias de cheques e/ou ordens de pagamentos (Acórdão 1423/2008 - TCU Primeira Câmara, Relator Ministro Augusto Nardes).

20.4. Ademais, notas de empenho sem data e sem assinatura tem pouco valor probatório, de forma que os documentos encaminhados pelo responsável não são suficientes para comprovar o necessário nexo de causalidade entre os recursos repassados e as supostas despesas realizadas.

20.5. Nesse ponto, cabe esclarecer que, em uma tomada de contas especial, a comprovação da aplicação dos recursos deve estar acompanhada de todos os elementos necessários e suficientes para conduzir ao convencimento da boa e regular utilização dos recursos públicos, e não somente os documentos previstos em normas atinentes à prestação de contas ordinária (Acórdão 3693/2014 - TCU Segunda Câmara, Relator Ministro André de Carvalho).

20.6. Por fim, o Tribunal entende que a ausência do parecer do Conselho de Alimentação Escolar acerca da prestação de contas impede a comprovação da lisura na gestão dos recursos recebidos à conta do Programa Nacional de Alimentação Escolar (Acórdão 3871/2019 - TCU Segunda Câmara, Relator Ministro Marcos Bemquerer).

20.7. Dessa forma, rejeitam-se as alegações de defesa apresentadas pelo responsável Carlos Artur Soares de Avellar Júnior.

21. Da análise procedida acima, verifica-se que os argumentos de defesa não foram suficientes para elidir a irregularidade.

22. Não há elementos para que se possa efetivamente aferir e reconhecer a ocorrência de boa-fé na conduta do responsável Carlos Artur Soares de Avellar Júnior, devendo suas contas serem julgadas irregulares, condenando-o ao débito apurado e aplicando-lhe a multa prevista no art. 57, da Lei 8.443/1992.

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 do TCU (Resolução 155, de 4/12/2002) e o art. 4º, inciso III, § 1º, da Resolução TCU 170, de 30 de junho de 2004, in verbis:

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 70823026.

'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;

(...)

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 - TCU - 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 TCU - 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 TCU 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

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 70823026.

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 Elimario de Melo Farias.

27. No caso vertente, a audiência do responsável se deu em endereços provenientes da base CPF e CNPJ da Receita Federal, em sistema custodiado pelo TCU. A entrega dos ofícios citatórios nesses endereços ficou comprovada (peças 34, 39 e 46).

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. Dessa forma, a avaliação da responsabilidade do agente não pode prescindir da prova existente no processo ou para ele carreada.

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 ao sistema corporativo do instaurador (SIGPC), realizado na data de 10/6/2021, verifica-se que os responsáveis também não apresentaram contas junto ao instaurador e continuam inadimplentes (peça 51).

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 do TCU (Acórdãos 2.064/2011 - TCU - 1ª Câmara, relator Ministro Ubiratan Aguiar; Acórdão 6.182/2011 - 1ª Câmara, relator Ministro Weber de Oliveira; Acórdão 4.072/2010 TCU 1ª Câmara, relator Ministro Valmir Campelo; Acórdão 1.189/2009 TCU 1ª Câmara, relator Ministro Marcos Bemquerer; e Acórdão 731/2008 TCU Plenário, relator Ministro Aroldo Cedraz).

34. Dessa forma, o responsável Elimario de Melo Farias deve ser considerado revel, nos termos do art. 12, §3º, da Lei 8.443/1992, devendo suas contas serem julgadas irregulares, com aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 70823026.

PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA

35. Vale ressaltar que a pretensão punitiva, conforme Acórdão 1.441/2016 TCU 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 22/8/2017, e o ato de ordenação da citação e audiência ocorreu em 26/9/2019.

CONCLUSÃO

37. Em face da análise promovida na seção 'Exame Técnico', verifica-se que os responsáveis Carlos Artur Soares de Avellar Júnior e Elimario de Melo Farias não lograram comprovar a boa e regular aplicação dos recursos e, instado a se manifestar, o responsável Elimario de Melo Farias optou pelo silêncio, configurando a revelia, nos termos do §3º do art. 12 da Lei 8.443/1992. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem a boa-fé dos responsáveis ou a ocorrência de outras excludentes de culpabilidade.

38. 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.

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

40. Tendo em vista que não constam dos autos elementos que permitam reconhecer a boa-fé dos responsáveis, sugere-se que as suas contas sejam julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno do TCU, com a imputação do débito atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora, nos termos do art. 202, §1º, do Regimento Interno do TCU, descontado o valor eventualmente recolhido, com a aplicação da multa prevista no art. 57, da Lei 8.443/1992, ao responsável Carlos Artur Soares de Avellar Júnior, e com aplicação da multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992, ao responsável Elimario de Melo Farias.

41. Por fim, como não houve elementos que pudessem modificar o entendimento acerca das irregularidades em apuração, mantém-se a matriz de responsabilização presente na peça 24.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

42. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

a) considerar revel o responsável Elimario de Melo Farias (CPF 617.108.904-44), para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo, com fulcro no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

b) julgar irregulares, nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'a', da Lei 8.443/1992, as contas do responsável Elimario de Melo Farias (CPF 617.108.904-44);

c) aplicar ao responsável Elimario de Melo Farias (CPF 617.108.904-44), a multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 268, do Regimento Interno do TCU, 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 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 paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

d) julgar irregulares, nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas 'b' e 'c', da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, as contas do responsável Carlos Artur Soares de Avellar Júnior (CPF 764.704.664-00), 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

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 70823026.

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 do TCU.

Débitos relacionados ao responsável Carlos Artur Soares de Avellar Júnior (CPF 764.704.664-00):

Data de ocorrência	*Valor histórico (R$)*
7/12/2016	*44.202,00*
5/1/2016	*45.838,00*
4/3/2016	*44.202,00*
6/4/2016	*44.202,00*
6/5/2016	*44.202,00*
3/6/2016	*44.202,00*
7/7/2016	*44.202,00*
8/8/2016	*44.202,00*
8/9/2016	*44.202,00*
6/10/2016	*44.202,00*
8/11/2016	*44.202,00*

e) aplicar ao responsável Carlos Artur Soares de Avellar Júnior (CPF 764.704.664-00), 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, inciso 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 paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

f) autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações, na forma do disposto no art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

g) autorizar também, desde logo, se requerido, com fundamento no art. 26, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 217, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do TCU, o parcelamento das dívidas em até 36 parcelas, incidindo, sobre cada parcela, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais, fixando-lhes 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 o recolhimento 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 § 2º do art. 217 do Regimento Interno deste Tribunal;

h) enviar cópia do Acórdão a ser prolatado, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentarem 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/TCU, para adoção das medidas cabíveis; e

i) enviar cópia do Acórdão que vier a ser proferido ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação e aos responsáveis, para ciência, 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, além de esclarecer que, caso requerido, o TCU poderá fornecer sem custos as correspondentes cópias, de forma impressa."

3. Enfim, por intermédio da Exma. Sra. Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva, o MPTCU anuiu à aludida proposta da unidade técnica, tendo lançado o seu parecer à Peça 55 nos seguintes termos:

"(...) *Tratam os autos de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), em desfavor do Senhor Carlos Artur Soares de*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 70823026.

Avellar Júnior, Prefeito Municipal de Barreiros/PE no período de 1.º/1/2013 a 31/12/2016, e do Senhor Elimario de Melo Farias, Prefeito Municipal de Barreiros/PE no período de 1.º/1/2017 até 31/12/2020, em razão da omissão no dever de prestar contas dos recursos recebidos por força do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), no exercício de 2016, cujo prazo encerrou-se em 21/8/2017.

2. Os recursos repassados pelo FNDE ao município de Barreiros/PE, no âmbito do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE) - exercício 2016, totalizaram R$ 487.858,00 (peça 7).

3. O fundamento para a instauração da Tomada de Contas Especial, conforme consignado na matriz de responsabilização elaborada pelo tomador de contas, foi a não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados à Prefeitura Municipal de Barreiros - PE, em face da omissão no dever de prestar contas dos valores transferidos, no âmbito do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), no exercício de 2016, cujo prazo encerrou-se em 21/8/2017.

4. Em exame de mérito, a Unidade Técnica (UT) concluiu que os responsáveis, Senhor Carlos Artur Soares de Avellar Júnior e Senhor Elimario de Melo Farias, não lograram comprovar a boa e regular aplicação dos recursos. Instado a se manifestar, o Senhor Elimario de Melo Farias optou pelo silêncio, configurando a revelia, nos termos do § 3.º do art. 12 da Lei n.º 8.443/1992. Concluiu, ainda, inexistir nos autos elementos que demonstrem a boa-fé dos responsáveis ou a ocorrência de outras excludentes de culpabilidade.

5. No aspecto meritório, consideramos que não há reparo a ser feito às análises e argumentos da unidade técnica.

6. Quanto à análise da prescrição punitiva, a Unidade Técnica concluiu pela sua inocorrência, uma vez que a irregularidade sancionada ocorreu em 22/8/2017, e o ato de ordenação da citação e audiência ocorreu em 26/9/2019. Como fundamento, a unidade se baseia no Acórdão n.º 1.441/2016 - TCU – Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler, que assentou no âmbito desta Corte de Contas o prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, de 10 anos contados 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.

7. Por sua vez, em relação à prescrição ressarcitória, a unidade não se manifestou.

8. Quanto ao exame da prescrição, pedimos vênias para divergir do entendimento da Secex-TCE, que adotou os critérios do Acórdão n.º 1.441/2016-TCU-Plenário.

9. Em relação às premissas que devem orientar a análise da prescrição, em recentes pareceres exarados em processos de controle externo, após a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal no RE n.º 636.886 (Tema 899 da repercussão geral), esta representante do Ministério Público de Contas tem defendido que seja adotado o regime previsto na Lei n.º 9.873/1999 como solução adequada para regular a prescrição para a atuação do Tribunal, até que sobrevenha norma específica, tanto por observar os parâmetros que preponderam no conjunto de normas do direito público, como por ser, também, a norma que já vem sendo utilizada pelo STF para reger a limitação temporal ao poder sancionador do TCU. Outrossim, entende-se que deva ser aplicado o mesmo marco normativo para as pretensões punitiva e de ressarcimento do dano ao erário.

10. Em pesquisa ao portal do STF, verifica-se que foi certificado o trânsito em julgado da decisão tomada no RE n.º 636.886 em 5/10/2021. Portanto, se já era possível o julgamento imediato de causas sobre o tema do precedente firmado, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do 'leading case', com a certidão mencionada acima o entendimento fixado pela Suprema Corte se consolida em definitivo.

11. Cabe registrar que a prescrição e a decadência são matérias de ordem pública que podem ser arguidas em qualquer tempo e grau de jurisdição e, inclusive, ser reconhecidas de ofício pelo julgador, o que nos leva à convicção de que o novo entendimento veiculado pelo RE n.º 636.886 tem aplicação imediata a todos os processos em curso no TCU, independentemente da época da ocorrência dos fatos.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 70823026.

12. A Lei n.º 9.873/1999 apresenta um prazo geral, de cinco anos (art. 1.º, caput), e um prazo especial, previsto no art. 1.º, § 2.º, a saber: 'quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição reger-se-á pelo prazo previsto na lei penal'. Com relação a essa particular hipótese, registre-se o entendimento do STJ no sentido de que a pretensão punitiva da Administração Pública em relação a infração administrativa que também configura crime em tese somente se sujeita ao prazo prescricional criminal quando instaurada a respectiva ação penal (REsp n.º 1116477/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 22/08/2012). Como não há notícia nos autos sobre a instauração de ação penal que verse sobre os fatos objeto desta TCE, cumpre-nos adotar o prazo geral quinquenal para a análise da prescrição no caso concreto.

13. Além da prescrição pelo prazo geral de cinco anos, a Lei n.º 9.873/1999 prevê um prazo de três anos para a prescrição intercorrente (art. 1.º, § 1.º), como forma de evitar que a inércia e morosidade do Poder Público se estendam indefinidamente, constituindo importante instrumento de segurança e estabilidade das relações jurídicas.

14. No que toca ao termo inicial do prazo prescricional, deve ser considerada a data da prática da infração, nos termos do art. 1.º da Lei n.º 9.873/1999.

15. Prevê a Lei n.º 9.873/1999 que a prescrição se interrompe 'pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital' (art. 2.º, inciso I). Aqui cumpre destacar que, nesse regime legal, a interrupção se dá pela notificação ou citação propriamente dita, e não pelo despacho que a ordena. A prescrição também se interrompe 'por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato' (art. 2.º, inciso II).

16. Embora a controvérsia dirimida no RE n.º 636.886 tenha sido circunscrita à prescrição ocorrida no curso da execução, quando o dano ao erário já havia sido objeto de acertamento, materializado em acórdão condenatório proferido pelo TCU, é necessário considerar as razões essenciais da decisão, para identificar seus reflexos também no que diz respeito à prescrição reparatória.

17. Observa-se que, para resolver a lide, o STF concluiu que a ressalva constante da parte final do art. 37, § 5.º, da Constituição Federal ('ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento') não criou uma hipótese de imprescritibilidade apta a alcançar as decisões dos Tribunais de Contas. É o que se depreende do seguinte trecho do Voto do Ministro Alexandre de Moraes:

'A ressalva que permaneceu no § 5º do art. 37 da CF (ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento), mesmo após a retirada da expressão QUE SERÃO IMPRESCRITÍVEIS [expressão excluída por emenda do Plenário quando da apresentação do Projeto de Constituição da Comissão de Sistematização], teve por finalidade evitar, principalmente, uma anomia em relação à possibilidade de ressarcimento ao erário em face de responsabilização pela prática de eventuais atos ilícitos, enquanto ainda não tipificados pela lei exigida no § 4º do art. 37 da CF como atos de improbidade administrativa.

A ressalva prevista no § 5º do art. 37 da CF não pretendeu estabelecer uma exceção implícita de imprescritibilidade, mas obrigar constitucionalmente a recepção das normas legais definidoras dos instrumentos processuais e dos prazos prescricionais para as ações de ressarcimento do erário, inclusive referentes a condutas ímprobas, mesmo antes da tipificação legal de elementares do denominado ato de improbidade (Decreto 20.910/1932, Lei 3.164/1957, Lei 3.502/1958, Lei 4.717/1965, Lei 7.347/1985, Decreto-Lei 2.300/1986); mantendo, dessa maneira, até a edição da futura lei e para todos os atos pretéritos, a ampla possibilidade de ajuizamentos de ações de ressarcimento.'

18. Ocorre que, no âmbito do processo perante o TCU, a proteção do art. 37, § 5.º, da CF, era a fonte utilizada na defesa da imprescritibilidade tanto na fase condenatória como no curso da execução dos títulos extrajudiciais consubstanciados nos seus acórdãos.

19. Nesse diapasão, é forçoso concluir que também é prescritível a pretensão de ressarcimento exercida pelo TCU com o fim de apurar a ocorrência de prejuízo ao erário e condenar

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 70823026.

o agente que lhe deu causa. Essa conclusão resulta das razões de decidir utilizadas na paradigmática decisão da Corte Suprema, que delimitaram o sentido e o alcance da ressalva contida no art. 37, § 5.º, da Constituição Federal.

20. Com base nesse entendimento, passamos à análise dos atos que podem ser considerados como marcos interruptivos da prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória no caso concreto.

Análise da prescrição à luz da Lei n.º 9.873/1999

21. Conforme instrução da Unidade Técnica, o prazo final para prestação contas dos recursos recebidos por força do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), no exercício de 2016, encerrou-se em 21/8/2017. (peça 52, p. 1). Desse modo, consideramos a data de 21/8/2017 como termo a quo para fins de verificação da prescrição à luz da Lei n.º 9.873/1999.

Marcos interruptivos

22. Verifica-se que os responsáveis foram notificados sobre tais irregularidades pela autoridade administrativa competente conforme abaixo:

a. 11/6/2018 – recebimento de notificação endereçada ao Senhor Carlos Artur Soares de Avellar Júnior por omissão no dever de prestar contas (peça 4);

b. 19/6/2018 – recebimento de notificação endereçada ao Senhor Elimario de Melo Farias por omissão no dever de prestar contas (peça 5).

23. Frise-se que, a partir das referidas notificações, diversos atos relativos à fase interna da TCE foram praticados pela administração, não havendo paralisia do processo por prazo superior a três anos.

24. Desse modo, não se evidencia a ocorrência da prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória no presente caso, sob o regime estabelecido pela Lei n.º 9.873/1999.

Conclusão

25. Portanto, com base no supracitado marco interruptivo, concluímos que, mediante a aplicação analógica do regime previsto na Lei n.º 9.873/99, não se operou a prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória no caso concreto, nos termos do art. 1.º, caput, da Lei n.º 9.873/1999.

Proposta

26. Feitas essas considerações, esta representante do Ministério Público de Contas anui à proposta de encaminhamento oferecida pela unidade instrutiva à peça 52 (ratificada às peças 53 e 54)."

É o Relatório.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 70823026.