

TC - 002.762/2015-3

Natureza: Tomada de Contas Especial (recurso de revisão)

Unidade Jurisdicionada: Prefeitura Municipal de Cachoeira Grande/MA

Recorrente: Antônio Ataíde Matos de Pinho (027.479.283-49)

Representação Legal: Sâmara Santos Noleto (OAB/MA 12.996) e Joaquim Adriano de Carvalho Adler Freitas (OAB/MA 10.004); procuração à peça 99, p. 13

Sumário: Tomada de Contas Especial. Programa de Apoio aos Sistemas de Ensino para Atendimento à Educação de Jovens e Adultos - PEJA. Exercício de 2004. Município de Cachoeira Grande/MA. Débito. Recurso de revisão. Prescrição das pretensões ressarcitória e punitiva. Resolução-TCU 344/2022. Proposta: provimento.

INTRODUÇÃO

Trata-se de recurso de revisão interposto por Antônio Ataíde Matos de Pinho (peça 99), pelo qual contesta o Acórdão 6.471/2017-TCU-1.^a Câmara (Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues), prolatado na Sessão Ordinária realizada em 1º/8/2017 (peça 37).

2. A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), em razão da impugnação total de despesas dos recursos repassados à conta do Programa de Apoio aos Sistemas de Ensino para Atendimento à Educação de Jovens e Adultos, no exercício de 2004, à prefeitura de Cachoeira Grande/MA;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 1ª Câmara, com fundamento nos art. 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992 e ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. julgar irregulares as contas de Antônio Ataíde Matos Pinho (CPF 027.479.283-49), prefeito do Município de Cachoeira Grande/MA no período de gestão 2001/2004, e condená-lo ao pagamento das quantias a seguir especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a do efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovar, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), nos termos do art. 214, III, “a”, do Regimento Interno do TCU;

Valor Original (R\$)	Data da Ocorrência
15.475,00	3/5/2004
15.475,00	26/5/2004
15.475,00	29/6/2004
15.475,00	30/7/2004
15.475,00	15/9/2004
15.475,00	14/10/2004

15.475,00	12/11/2004
15.475,00	1º/12/2004
15.475,00	28/12/2004
15.475,00	30/12/2004

9.2. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, nos termos do art. 28, II, da Lei 8.443/92, caso não atendida a notificação; e

9.3. encaminhar cópia e dar ciência desta deliberação, acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentam, ao responsável, ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), à Prefeitura Municipal de Cachoeira Grande/MA e ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Maranhão, nos termos do art. 16, § 3º da Lei 8.443/1992, para adoção das medidas que entender cabíveis.

HISTÓRICO

3. O presente processo cuidou originalmente de Tomada de Contas Especial - TCE instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE em desfavor de Antônio Ataíde Matos de Pinho, Prefeito Municipal de Cachoeira Grande/MA nas gestões 1997/2000 e 2001/2004, em razão da impugnação total das despesas alegadamente realizadas com recursos recebidos no âmbito do Programa de Apoio aos Sistemas de Ensino para Atendimento à Educação de Jovens e Adultos - PEJA, exercício de 2004, no valor original de R\$ 154.750,00 (peça 1, p. 66-84 e 224).

4. As irregularidades encontradas foram basicamente relacionadas à dificuldade de estabelecer o nexo entre recursos e despesas, por saques em espécie da conta bancária específica, além de divergências entre os beneficiários descritos na prestação de contas e aquele efetivamente favorecido pelos cheques avulsos emitidos, indícios da utilização de um mesmo cheque para pagamento de fornecedores diversos - também caracterizando pagamentos em espécie em desacordo com a Resolução CD/FNDE 17/2004 - e ausência de aplicação financeira dos recursos repassados.

5. O Relatório de TCE 58/2014 concluiu pela responsabilidade do ex-prefeito e no montante total transferido ao município (peça 1, p. 224-238).

6. No âmbito do TCU houve a citação do Sr. Antônio Ataíde, pelas mesmas razões apuradas na fase interna da TCE (peças 21 e 29), e suas alegações de defesa (peça 32) rejeitadas pela Secex/MA, que propôs a imputação de débito e a aplicação de multa ao ex-alcaide (peças 33-35). O Ministério Público/TCU anuiu à proposta, com exceção da sanção de multa, pois teria operado a prescrição da pretensão punitiva pelos ditames do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário. Finalmente, o relator *a quo* votou pela adoção da proposta formulada pelo *parquet* especializado (peça 38), sendo proferido o Acórdão 6.471/2017-TCU-1ª Câmara nessa linha (peça 37).

7. O recurso de reconsideração do ex-prefeito (peça 53) teve o provimento negado pelo Acórdão 3.101/2018-TCU-1ª Câmara (peça 67). Em seguida houve a interposição de embargos de declaração (peça 76), os quais foram rejeitados pelo Acórdão 5.572/2018-TCU-1ª Câmara (peça 80). Irresignado, o ex-prefeito apresentou recurso de revisão (peças 78-85), o qual passa-se a examinar.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

8. Em exame preliminar de admissibilidade esta secretaria propôs não conhecer o recurso de revisão, por não atender aos requisitos específicos de admissibilidade (peça 107-109). Por sua vez, o Ministério Público/TCU defendeu o reconhecimento da prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória do tribunal e, no mérito, em caráter definitivo, tornar insubsistente o acórdão recorrido (peça 113). Despacho do ministro relator decidiu pelo conhecimento do recurso de revisão, sem efeitos suspensivos, com fulcro no artigo 35 da Lei 8.443/1992, c/c o artigo 288 do Regimento Interno/TCU, encaminhando os autos à Serur para manifestação sobre o mérito recursal (peça 121).

EXAME DE MÉRITO

9. Delimitação do recurso

9.1. Constitui objeto do recurso de Antônio Ataíde Matos de Pinho definir se:

- a) prescreveram as pretensões punitiva e ressarcitória do TCU;
- b) o PEJA foi regularmente executado em Cachoeira Grande/MA no exercício de 2004;

10. Da Prescrição

10.1. O recorrente argumenta que incidiu a prescrição, pois passaram mais de dez anos entre a ocorrência da suposta irregularidade em 30/12/2004 e a sua citação, cabendo aplicar tanto o Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário quanto as normas que definem o prazo prescricional de cinco anos, a exemplo do Decreto 20.910/1032, Lei 5.712/66, Lei 9.874/1999 e Lei 9.873/1999.

10.2. Aduz a diversos julgados do Supremo Tribunal Federal que teriam se lastreado nesses diplomas legais, quais sejam; os Mandados de Segurança - MS 35.924/DF, MS 35.971/DF, MS 32.201/DF e MS 36.054/DF.

10.3. E menciona, também, o Recurso Extraordinário 636.866/AL (Tema 899 da Repercussão Geral) “decidindo pela da (sic) prescribibilidade das decisões do TCU, porquanto há prescrição de cinco anos para as decisões do TCU, bem como há prescrição de 10 anos para a pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União” (peça 99, p. 5).

10.4. Observa que a prescrição é uma questão de ordem pública e pode ser alegada a qualquer tempo.

Análise

10.5. A análise acerca da eventual ocorrência da prescrição se torna necessária em razão do julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal - STF, do Recurso Extraordinário 636.886/AL (Tema 899 da Repercussão Geral), bem como da consequente publicação da Resolução-TCU 344, de 11/10/2022, a qual passou a regulamentar, no âmbito do TCU, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e ressarcitória de que trata a Lei 9.873/1999.

10.6. Nessa regulamentação foram consideradas as decisões proferidas pelo STF sobre a matéria, em especial as prolatadas no supracitado RE 636.886/AL e na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5509/CE. Portanto, desta feita o exame da prescrição será realizado com base na Lei 9.873/1999, na Resolução-TCU 344/2022 - conforme o autorizam os artigos 10, *caput*, e 18 da norma - e em entendimentos delineados pelo STF, em linha com a jurisprudência do TCU, pela necessidade do exame da prescrição mesmo na fase recursal (Acórdão 1.885/2022-TCU-Plenário, rel. Min. Bruno Dantas), abarcando *simultaneamente* a pretensão punitiva - relacionada, por exemplo, à sanção de multa - e a pretensão ressarcitória, sendo esta última sobre o próprio débito/dano eventualmente apurado.

10.7. É importante mencionar que nos processos de controle externo, matéria de ordem pública pode ser revista mesmo de ofício ou mediante provocação da parte, por simples petição, independentemente da interposição de recurso.

10.8. Assim, o artigo 2º da Resolução-TCU 344/2022 dispõe que prescrevem em cinco anos as pretensões punitiva e de ressarcimento, contados a partir dos critérios definidos no artigo 4º da referida norma.

10.9. No caso presente, a irregularidade que ensejou o débito imputado pelo Acórdão 6.471/2017-TCU-1ª Câmara ora recorrido, consistente basicamente em saques da conta corrente do

PEJA que dificultaram o estabelecimento do nexu entre despesas e recursos, foi detectada após a apresentação das contas sobre a execução do Programa.

10.10. De acordo com o inciso II do artigo 4º da resolução, o termo inicial da contagem se inicia da efetiva apresentação da prestação de contas, a qual foi protocolizada no FNDE em 30/12/2004 (peça 1, p. 58-84), e depois complementada com documentos encaminhados em 26/10/2005 (peça 1, p. 92-96), então, aquela data de 30/12/2004 será o termo inicial adotado na presente análise.

10.11. Assim, a contar de 30/12/2004 o prazo prescricional foi interrompido nas seguintes oportunidades até a prolação do Acórdão 6.471/2017-TCU-1ª Câmara, por causas interruptivas elencadas no artigo 5º da citada resolução: a) Comunicado/PC2004/PEJA/001/2005, de 24/11/2005, sem data de recebimento (peça 1, p. 90); b) Notificação 27264/2007/Dipra/Cgcap/Difin/FNDE, de 15/5/2007, sem data de recebimento (peça 1, p. 98); c) Informação 284/2012, de 29/2/2012 (peça 1, p. 182-184); d) Ofício 375/2012, de 1º/3/2012, e recebido em 7/3/2012 (peça 1, p. 186-188 e 200); e) Relatório de TCE 58/2014, de 2/4/2014 (peça 1, p. 224-236); f) Relatório de Auditoria 2165/2014, de 21/11/2014 (peça 1, p. 248-250); g) Certificado de Auditoria 2165, de 24/11/2014 (peça 1, p. 252); h) Parecer do Controle Interno 2165, de 24/11/2014 (peça 1, p. 253); i) Parecer Ministerial, de 5/1/2015 (peça 1, p. 254); j) instrução e pronunciamento na Secex/MA, de 9 e 20/4/2015 (peças 3-4); k) Ofício de Diligência 1427/2015, de 28/4/2015, e recebido em 2/6/2015 (peças 5-6); l) instrução e pronunciamentos na Secex/MA, de 1º/7, 13/7 e 11/8/2015 (peças 8-10); m) Ofício de Diligência 2627/2015, de 12/8/2015, recebido em 18/8/2015 (peças 11-12); n) instrução e pronunciamento na Secex/MA, de 29/10 e 3/11/2015 (peças 15-16); o) Ofício de Citação 0059/2016, de 15/1/2016, e recebido em 17/2/2016 (peças 21 e 29); p) instrução e pronunciamentos na Secex/MA, de 15 e 18/7/2016 (peças 33-35) e q) parecer do MP/TCU, de 5/7/2017 (peça 36).

10.12. Portanto, houve o transcurso do prazo trienal, próprio da chamada prescrição ‘intercorrente’ (artigo 1, §1º, da Lei 8.973/1999 e artigo 8º, da Resolução-TCU 344/2022), entre a Notificação 27264/2007/Dipra/Cgcap/Difin/FNDE, de 15/5/2007 (peça 1, p. 98), e a Informação 284/2012, de 29/2/2012 (peça 1, p. 182-184). Note-se que embora não exista registro da data do efetivo recebimento da notificação, o fato não chega a alterar a conclusão pela ocorrência da prescrição, vez que no interregno entre as expedições dos dois documentos - Notificação e Informação - houve outros atos em sequência, indicando que o documento foi recebido no destino, embora não tenham o condão de interromper a contagem prescricional.

10.13. A propósito, esses atos foram materializados pelo ‘Despacho de Regularização de município junto ao FNDE’, de 12/6/2009 (peça 1, p. 120), e o ‘Despacho 539/2009 - DIPAJ/FNDE’, de 9/6/2009 (peça 1, p.122). Ocorre que tais atos não contribuíram para a instrução do procedimento apuratório e o esclarecimento dos fatos no âmbito do FNDE, ou, mesmo, não determinaram a adoção de providências com essa finalidade, ou seja, não chegaram a interromper a prescrição, sem se enquadrarem nas hipóteses previstas nos artigos 5º ou 8º da multicitada Resolução-TCU 344/2022.

10.14. O Despacho 530/2009 da Procuradoria Federal no FNDE, tão somente consigna que o novo prefeito municipal de Cachoeira Grande/MA encaminhara ao Ministério Público uma representação em desfavor do ora recorrente e, com isso, estavam atendidos os requisitos legais para a retirada de restrições contra o município no âmbito do próprio FNDE. Por sua vez, o Despacho de Regularização, da Coordenação-Geral de Acompanhamento de Prestação de Contas anuiu ao entendimento e propôs fosse comunicado a outro setor, “objetivando a instauração, pelo setor competente, da Tomada de Contas Especial, tendo como responsável o ex-prefeito” (peça 1, p. 120), ou seja, s.m.j, o subscritor do despacho não detinha poderes para determinar a instauração, o que viria a ser decidido apenas na própria repartição do FNDE destinatária, a Coordenação-Geral de Contabilidade e Acompanhamento de Prestação de Contas - COPRA (vide ofício à peça 1, p. 186).

10.15. O artigo 1º, §1º, da Lei 9.873/1999 alude a “procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho” ao definir o requisito de incidência da prescrição em sua modalidade intercorrente. Assim, os dois despachos de junho/2009 supramencionados não se enquadram nessa descrição.

10.16. Por sinal, o mesmo se observa quanto a outros atos contidos no presente processo de TCE, que também não se encaixam na ideia de ‘despacho’ (instrutório) daquele artigo 1º, §1º, tampouco de ‘ato inequívoco, que importe apuração do fato’, do artigo 1º, caput, da Lei 9.873/1999, ou seja, atos capazes de interromper a prescrição. Nessa linha, podem ser mencionados a Informação 706/2012, de 20/4/2012 (peça 1, p. 202), o Parecer-TCE 68/2014, de 10/4/2014 (peça 1, p. 240) e a Nota 1040/2014, de 15/4/2014 (peça 1, p. 242-245), pois apenas implicaram no andamento do procedimento no FNDE, seja com movimentações entre setores, ou, o registro de manifestações do Sr. Antônio Ataíde Matos de Pinho.

10.17. Acerca do ponto vale aludir ao Decreto 6.514/2008, sobre infrações e sanções administrativas ao meio ambiente e o processo administrativo federal a ser instaurado para a sua apuração. Os artigos 21 e 22 da norma repetem quase *ipsis litteris*, com as adaptações pertinentes, os artigos 1º e 2º da Lei 9.873/1999, e o parágrafo único do artigo 22 estabelece: “Considera-se ato inequívoco da administração, para o efeito do que dispõe o inciso II, aqueles que *impliquem instrução do processo*” (grifei).

10.18. Traz-se alguns julgados sobre o assunto:

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO PARALISADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. LEI Nº 9.837/99. MERO DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE INTERRUPÇÃO. 1. A teor do que dispõe a Lei 9.873/99 (arts. 1º a 3º, que estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta ou indireta), restando paralisado o processo administrativo durante período superior a 3 (três) anos, fica configurada a prescrição intercorrente. 2. Caso em que o processo permaneceu paralisado por mais de 3 (três) anos sem que houvesse a prática de qualquer ato inequívoco que importe apuração do fato ou capaz de suspender ou interromper o curso do lapso prescricional. 3. A movimentação processual constituída de mero despacho de encaminhamento do feito a outro setor administrativo não caracteriza ato inequívoco apto a interromper a prescrição. 4. Sentença mantida. (TRF4, AC 5003309-89.2015.4.04.7106, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, juntado aos autos em 01/05/2019)

ADMINISTRATIVO. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR- FUNASA. AÇÃO PUNITIVA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO POR MAIS DE TRÊS 1. No caso da cobrança de multa administrativa aplicada por ente da Administração Pública Federal, no exercício de seu poder de polícia, têm lugar os ditames da Lei n.º 9.873/99, com as alterações promovidas pela Lei n.º 11.941/09. 2. Consoante o disposto no artigo 1º, parágrafo 1º da Lei n.º 9.873/99, a prescrição intercorrente consuma-se quando o processo administrativo permanece, por mais de três anos, sem movimentação, aguardando julgamento ou despacho. 3. Os atos de cunho meramente burocrático, destituídos de natureza apuratória, instrutória ou decisória, que se limitam a encaminhar os autos de um setor para outro, não tem o condão de interromper a prescrição ou afastar a inércia administrativa. (TRF4, AC 5004062- 79.2016.4.04.7213, TERCEIRA TURMA, Relatora VÂNIA HACK DE ALMEIDA, juntado aos autos em 27/03/2018)

“A simples remessa ao setor da análise técnica constitui mero ato instrutório imposto pela lógica procedimental, sem o condão de interromper o prazo prescricional, vez que não se encaixa aos casos previstos no artigo 2º da Lei nº 9.873/99”. (Superior Tribunal de Justiça, Decisão Monocrática em Agravo em Recurso Especial 1093425/SP, rel. Min. Francisco Falcão, publicado em 22/6/2017)



Despacho de mero expediente comunicando a autuação de processo conexo não é marco interruptivo da prescrição intercorrente, por se tratar de ato que não interfere de modo relevante no curso das apurações, assemelhando-se à prestação de informações (art. 8º, § 1º, da Resolução TCU 344/2022) (Acórdão 2.509/2022-TCU-Plenário, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, ‘Jurisprudência Seleccionada’, site TCU)

10.19. Ainda sobre a modalidade intercorrente, note-se que o recente Acórdão 534/2023-TCU-Plenário (rel. Min. Benjamin Zymler) fixou o entendimento de que o marco inicial de sua fluidez se inicia somente a partir da ocorrência do primeiro marco interruptivo da prescrição ordinária. Segundo esse entendimento, neste processo tal marco deve corresponder a 24/11/2005, quando emitido o Comunicado/PC2004/PEJA/001/2005, de 24/11/2005, vez que desconhecida a data de seu efetivo recebimento (peça 1, p. 90). De todo modo, a adoção da data em comento não implica em alguma alteração das conclusões anteriores, pois o interregno que caracterizou a incidência da intercorrente teve início apenas com o ato seguinte; a Notificação 27264/2007/Dipra/Cgcap/Difin/FNDE, de 15/5/2007 (peça 1, p. 98).

10.20. Em conclusão, no caso presente houve a incidência da prescrição na modalidade intercorrente. Assim, deixa-se de examinar os argumentos recursais sobre a execução do PEJA em Cachoeira Grande/MA, cabendo propor tornar sem efeito o acórdão recorrido e o subsequente arquivamento do processo, com fulcro no artigo 11 da Resolução-TCU 344/2022. Ademais, não se aplica a exceção consignada no artigo 12 da norma, pois, independentemente das demais condições previstas no dispositivo, a materialidade no caso presente não excede em 100 vezes o valor mínimo para a instauração da TCE, ou seja, o valor de R\$ 10 milhões (vide artigo 6º, inciso I, da Instrução Normativa-TCU 71/2012).

10.21. No caso, o débito total atualizado até 18/3/2014 - cerca de apenas 15 dias antes da instauração da TCE, em 27/3/2014 -, montava a R\$ 479.309,77, conforme o Relatório de TCE 58/2014 (peça ‘, p. 226, quadro inicial e item 1 do relatório).

CONCLUSÃO

11. Das análises anteriores, conclui-se que incidiu a prescrição intercorrente para as pretensões ressarcitória e punitiva do TCU, conforme os ditames da Resolução-TCU 344/2022, ensejando decisão no sentido de tornar insubsistente o acórdão recorrido e arquivar o processo.

DA PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

12. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise do recurso de revisão interpostos por Antônio Ataíde Matos de Pinho contra o Acórdão 6.471/2017-TCU-1ª Câmara, propondo-se, com fundamento nos artigos 32, inciso III, e 35, da Lei 8.443/1992, e artigo 288, do RI/TCU:

a) conhecer do recurso e, no mérito, dar-lhe provimento, a fim de tornar insubsistente o acórdão recorrido, além de arquivar o processo;

b) dar ciência da decisão que vier a ser proferida ao recorrente e aos demais interessados.

TCU/Secretaria de Recursos, em 20/3/2023.

Roberto Orind
Auditor Federal de Controle-Externo, mat. 3833-4.