GRUPO II – CLASSE I – Segunda Câmara
TC 033.972/2019-2
Natureza: Recurso de Reconsideração (Tomada de Contas Especial).
Órgão/Entidade: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE).
Recorrente: Frederico Henrique de Melo (033.846.243-00).
Responsáveis: Abrahão Costa Martins (146.758.033-34); Antônio Carlos Martins Reis (485.050.641-00); Frederico Henrique de Melo (033.846.243-00).
Representação legal: Patrícia Guércio Teixeira Delage (90.459/OAB-MG), Marina Hermeto Correa (75.173/OAB-MG) e outros, representando Frederico Henrique de Melo.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. TERMO DE COMPROMISSO. FNDE. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. EXECUÇÃO PARCIAL DO OBJETO. IMPRESTABILIDADE DO OBJETO. DÉBITO PELA TOTALIDADE DOS RECURSOS. MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. INCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. NOVOS ELEMENTOS. OBRA RETOMADA. APROVEITAMENTO DA PARTE EXECUTADA. MEDIÇÕES ATESTADAS POR FISCAL DESIGNADO PELO MUNICÍPIO. PROVIMENTO. AFASTAMENTO DA RESPONSABILIDADE DE UM DOS EX-PREFEITOS. CONTAS REGULARES COM RESSALVA. EXCLUSÃO DO DÉBITO E DA MULTA.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada no âmbito da Unidade de Auditoria Especializada em Recursos (peça 181), cuja proposta de encaminhamento contou com a anuência de seu corpo diretivo (peças 182 e 183) e do Ministério Público de Contas (peça 185):

"INTRODUÇÃO

Trata-se de recurso de reconsideração interposto por Frederico Henrique de Melo, prefeito do Município de Miranorte/TO, gestão 2013/2016, contra o Acórdão 1.537/2022-TCU-2ª Câmara, relatado pelo Ministro Aroldo Cedraz, com o seguinte teor (peças 146 e 166):

> VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Contas Especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), em desfavor de Abrahão Costa Martins, Frederico Henrique de Melo e Antônio Carlos Martins Reis, em razão da não comprovação da regular aplicação dos recursos recebidos por meio do Termo de Compromisso 03156/2012, firmado entre o FNDE e o Município de Miranorte – TO;
>
> ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de 2ª Câmara, diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 12, § 3º; 16, inciso III, alíneas "b" e "c"; 19; 23, inciso III; 28, inciso II; e 57 da Lei 8.443/92, c/c os arts. 209, 210 e 214, inciso III, alínea "a"; e 267 do Regimento Interno do Tribunal, em:
>
> 9.1. julgar regulares com ressalva as contas de Antônio Carlos Martins Reis, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso II, 18 e 23, inciso II, da Lei 8.443/1992, dando-lhe quitação parcial;

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 75307950.

9.2. considerar revel o Sr. Abrahão Costa Martins, com fundamento no § 3º, art. 12, Lei 8.443/1992 e julgar irregulares as suas contas, condenando-o ao pagamento da importância abaixo especificada, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, a, do Regimento Interno), o recolhimento da referida quantia aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a contar das datas indicadas até o dia do efetivo recolhimento do débito, na forma prevista na legislação em vigor:

Data	Valor (R$)
31/5/2012	280.000,00

9.3. aplicar ao Sr. Abrahão Costa Martins a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a contar da data deste Acórdão até o dia o efetivo recolhimento, caso não seja paga no prazo ora fixado, na forma da legislação em vigor;

9.4. julgar irregulares as contas do Sr. Frederico Henrique de Melo, condenando-o ao pagamento da importância abaixo especificada, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, a, do Regimento Interno), o recolhimento da referida quantia aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a contar das datas indicadas até o dia do efetivo recolhimento do débito, na forma prevista na legislação em vigor:

Data	Valor (R$)
14/1/2014	280.000,00
7/4/2014	140.000,00
24/9/2015	112.000,00
Total	532.000,00

9.5. aplicar ao Sr. Frederico Henrique de Melo a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R$ 80.000,00 (oitenta mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a contar da data deste Acórdão até o dia o efetivo recolhimento, caso não seja paga no prazo ora fixado, na forma da legislação em vigor;

9.6. autorizar, desde logo, nos termos dos arts. 26 e 28, inciso II, da Lei 8.443/1992:

9.6.1. o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, se solicitado pelos responsáveis, fixando-se o vencimento da primeira em 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação, e o das demais a cada 30 (trinta) dias, devendo incidir sobre cada uma delas os encargos legais devidos, na forma prevista na legislação em vigor, sem prejuízo ao vencimento antecipado do saldo devedor em caso de não comprovação do recolhimento de qualquer parcela, conforme prevê o art. 217, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal;

9.6.2. a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação;

9.7. dar ciência desta deliberação aos responsáveis e ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado de Tocantins, para as providências que entender cabíveis.

HISTÓRICO

2. O presente processo cuida de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), em desfavor de Abrahão Costa Martins, Frederico Henrique de Melo e Antônio Carlos Martins Reis, ex-prefeitos do Município de Miranorte/TO, nos períodos de 2009/2012, 2013/2016 e 2017/2020, nessa ordem, em razão da omissão no dever de prestar contas das despesas realizadas por meio do Termo de Compromisso 3.156/2012 (peça 14), firmado entre o FNDE e a referida municipalidade, com vigência de 23/5/2012 e 30/6/2015, com prazo final para apresentação da prestação de contas estabelecido

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 75307950.

para 30/5/2017 (peça 24, p. 1).

3. O Termo de Compromisso 3.156/2012, firmado no valor de R$ 1.400.000,00, tinha por objeto a construção de uma Creche/Pré-escola tipo B, de acordo com as especificações dos projetos aprovados pelo FNDE, no âmbito do PAC II - PROINFÂNCIA OBRAS CONSTRUCAO (24881) PAC 2 - CRECHE/PRÉ-ESCOLA, situada na Rua 18 esq. c/ Rua 5 (peça 14, p. 1, e peça 24, p. 1).

4. Nesse ajuste, os valores repassados pelo FNDE, na forma a seguir detalhada (peça 5), no total de R$ 812.000,00, referem-se exclusivamente aos serviços de engenharia constantes das planilhas orçamentárias do projeto pactuado e aprovado (peça 14, p. 1-2, cláusula V):

Data	Valor (R$)
31/5/2012	280.000,00
14/1/2014	280.000,00
7/4/2014	140.000,00
24/9/2015	112.000,00
Total	812.000,00

5. Em 13/5/2016, o FNDE encaminhou aos ex-prefeitos Abrahão Costa Martins (gestão 2009/2012) e Frederico Henrique de Melo (gestão 2013/2016), respectivamente, os Ofícios 322E e 323E/2016-SEAPC/COAPC/CGCAP/DIFIN/FNDE (peça 8, p. 2; e peça 10, p. 1), informando acerca do encerramento do prazo para prestação de contas do referido termo de compromisso, conforme Resolução CD/FNDE nº 2/2012, de 18/01/2012, e alterações, e que até aquela data não havia sido confirmado o envio da prestação de contas por meio do SIGPC-Contas Online.

6. Em 14/6/2018, diante da inércia dos responsáveis, foi emitida a Informação 3.765/2018-SEAPC/COAPC/CGAPC/DIFIN/FNDE, recomendando-se a adoção de diversas providências tendo em vista a omissão no dever legal de prestar contas do Termo de Compromisso 3.156/2012, entre outras, comunicar ao ex-prefeito Antônio Carlos Martins Reis (gestão 2017/2020) acerca da referida omissão, tendo em vista que o prazo o prazo final para apresentação da prestação de contas encerrou-se na sua gestão, bem como sobre a necessidade de devolução do saldo remanescente no valor total de R$ 6.626,70, conforme consulta, em 28/5/2018, nos extratos da conta corrente e aplicação (peça 7).

7. Mediante os Ofícios 19.209 e 19.212/2018-SEAPC/COAPC/CGCAP/DIFIN/FNDE, os ex-prefeitos Abrahão Costa Martins (gestão 2009/2012) e Antônio Carlos Martins Reis (gestão 2017/2020), em 14/6/2018, foram informados sobre as constatações da Informação 3.765/2018-SEAPC/COAPC/CGAPC/DIFIN/FNDE (peças 8, 9, 12 e 13).

8. Diante do não-envio da prestação de contas e da consequente não-demonstração da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados, assim como da não-devolução dos recursos, instaurou-se a Tomada de Contas Especial, em 19/10/2018 (peça 1).

9. Mediante o Relatório do Tomador de Contas 628/2018, referente ao Termo de Compromisso 3.156/2012, emitido em 12/12/2018, apurou-se dano ao Erário no valor de R$ 812.000,00, sob a responsabilidade solidária dos ex-prefeitos Abrahão Costa Martins (gestão 2009/2012), Frederico Henrique de Melo (gestão 2013/2016) e Antônio Carlos Martins Reis (gestão 2017/2020) (peça 7).

10. Entre 21 e 30/8/2019, a Controladoria-Geral da União (CGU) expediu o Relatório de Auditoria, o Certificado de Auditoria e o Parecer do Dirigente do Órgão de Controle Interno, referência 954/2019-CGU (peças 25-27), todos pela irregularidade das contas, em consonância com as informações contidas no Relatório do Tomador de Contas (peça 24). Em 9/9/2019, foi proferido o Pronunciamento Ministerial atestando o conhecimento das conclusões contidas no Relatório e Certificado de Auditoria, bem como no Parecer da Secretaria Federal de Controle Interno da Controladoria-Geral da União (peça 28).

11. Conforme proposta da Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial (SecexTCE), formulada em 22/11/2019, foi realizada citação dos ex-prefeitos Abrahão Costa Martins (gestão 2009/2012) e Frederico Henrique de Melo (gestão 2013/2016), e audiência do ex-prefeito Antônio Carlos Martins Reis (gestão 2017/2020) (peças 32-34).

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 75307950.

12. Apresentadas as alegações de defesa (peças 46-132), o processo foi apreciado pelo Tribunal por meio do Acórdão 1.537/2022-TCU-2ª Câmara, na forma transcrita na seção "Introdução" (peça 146), em conformidade com a proposta da SecexTCE, formulada em 15/10/2020 (peças 141-143), ajustada nos termos do parecer do Ministério Público junto ao TCU (MP-TCU) (peça 145).

13. Inconformado, Frederico Henrique de Melo, ex-prefeito do Município de Miranorte/TO, gestão 2013/2016, interpôs recurso de reconsideração (peça 166), que será analisado a seguir.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

14. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (peça 167), ratificado pelo Relator, Ministro Bruno Dantas (peça 170), que concluiu pelo conhecimento do recurso com efeito suspensivo dos itens 9.4, 9.5, 9.6 e 9.6.2 do acórdão recorrido em relação ao recorrente, na forma proposta pela Secretaria de Recursos (Serur).

EXAME TÉCNICO

15. Delimitação

15.1 Constitui objeto do presente recurso verificar:

a) em preliminar, a ocorrência da prescrição;

b) no mérito:

b.1) a responsabilidade pela aplicação dos recursos recebidos, que resultou na execução parcial do objeto do Termo de Compromisso 3.156/2012;

b.2) o aproveitamento da parte executada; e

b.3) a possibilidade de produção de prova testemunhal.

16. Da prescrição

16.1 Embora o recorrente não tenha apresentado qualquer alegação a respeito, a análise acerca de eventual prescrição se torna necessária.

16.2 É importante mencionar que, nos processos de controle externo, matéria de ordem pública pode ser revista de ofício ou mediante provocação da parte por simples petição, independentemente de recurso (Acórdão 1.160/2015-TCU-Plenário, relator Ministro Augusto Nardes). De mesmo modo, ressalta-se que questões de ordem pública autorizam o órgão *ad quem* a julgar fora do que consta nas razões ou contrarrazões do recurso (Acórdão 690/2010-TCU-Plenário, relator Ministro Augusto Nardes).

16.3 De plano, convém destacar que a Resolução TCU 344, de 11/10/2022, regulamenta, no âmbito do Tribunal de Contas da União, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e ressarcitória de que trata a Lei 9.873/1999.

16.4 Nessa regulamentação, foram consideradas as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a matéria, em especial as prolatadas no Recurso Extraordinário 636.886 (Tema 899 da Repercussão Geral) e na Ação Declaratória de Inconstitucionalidade 5509.

16.5 Portanto, o exame da prescrição arguida neste recurso será realizado com base na Lei 9.873/1999, na Resolução TCU 344/2022 e nos entendimentos delineados pelo STF nas ações acima mencionadas.

16.6 Cabe destacar que a Lei 9.873/1999 estabeleceu prazo genérico de 5 (cinco) anos (art. 1º, *caput*) e prazo específico (art. 1º, § 2º) para exercício da pretensão punitiva (leia-se: pretensões punitivas e ressarcitórias, pois a lei não faz distinção), segundo a seguinte transcrição:

> art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.
>
> § 1º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 75307950.

parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

§ 2º Quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição reger-se-á pelo prazo previsto na lei penal. (grifado)

16.7 Em seu art. 2º, a Resolução 344/2022 dispõe que prescrevem em cinco anos as pretensões punitiva e de ressarcimento, contados, segundo previsto no art. 4º da referida norma, *verbis*:

I - da data em que as contas deveriam ter sido prestadas, no caso de omissão de prestação de contas;

II - da data da apresentação da prestação de contas ao órgão competente para a sua análise inicial;

III – do recebimento da denúncia ou da representação pelo Tribunal ou pelos órgãos de controle interno, quanto às apurações decorrentes de processos dessa natureza;

IV - da data do conhecimento da irregularidade ou do dano, quando constatados em fiscalização realizada pelo Tribunal ou pelos órgãos de controle interno;

V - no caso de irregularidade permanente ou continuada, do dia em que tiver cessada a permanência ou a continuidade.

16.8 No que se refere ao termo inicial do prazo prescricional de que trata a Lei 9.873/1999, devem ser considerados os critérios definidos no art. 4º da Resolução TCU 344/2022, acima transcrito, que está de acordo com o entendimento delineado pelo STF nos autos da ADI 5509, alhures mencionada.

16.9 Definido o início da contagem do prazo prescricional, deve-se atentar para as causas interruptivas da prescrição. Em ser art. 2°, prevê a Lei 9.873/1999, com a redação conferida pela Lei 11.941/2009, as seguintes causas interruptivas da prescrição, sem distinção entre pretensão punitiva e a pretensão ressarcitória, *verbis*:

art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva:

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;

II – por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

III – pela decisão condenatória recorrível;

IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.

16.10 Nessa mesma linha dispõe o art. 5º da referida Resolução TCU 344/2022, *verbis*:

art. 5º A prescrição se interrompe:

I - pela notificação, oitiva, citação ou audiência do responsável, inclusive por edital;

II - por qualquer ato inequívoco de apuração do fato;

III - por qualquer ato inequívoco de tentativa de solução conciliatória;

IV - pela decisão condenatória recorrível.

§ 1° A prescrição pode se interromper mais de uma vez por causa que, por sua natureza, seja repetível no curso do processo.

§ 2° Interrompida a prescrição, começa a correr novo prazo a partir do ato interruptivo.

§ 3º Não interrompem a prescrição o pedido e concessão de vista dos autos, emissão de certidões, prestação de informações, juntada de procuração ou subestabelecimento e outros atos de instrução processual de mero seguimento do curso das apurações.

(...)

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 75307950.

> art. 6º Aproveitam-se as causas interruptivas ocorridas em processo diverso, quando se tratar de fato coincidente ou que esteja na linha de desdobramento causal da irregularidade ou do dano em apuração.
>
> Parágrafo único. Aplica-se o disposto no *caput* deste artigo aos atos praticados pelos jurisdicionados do TCU, tais como os órgãos repassadores de recursos mediante transferências voluntárias e os órgãos de controle interno, entre outros, em processo diverso, quando se tratar de fato coincidente ou que esteja na linha de desdobramento causal da irregularidade ou do dano em apuração. (grifado)

16.11 Neste ponto, merece destacar o seguinte excerto do voto do Ministro Luís Roberto Barroso no Mandado de Segurança 32.201, do Supremo Tribunal Federal (STF), no qual deixa patenteado que a prescrição da ação punitiva se interrompe "*por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato*" (art. 2º, inciso II, da Lei 9.873/1999), além, evidentemente, das demais causas interruptivas indicadas no mencionado dispositivo legal (art. 2º, incisos I, III e IV):

> 31. Pois bem. Aplicando-se, seja por interpretação direta seja por analogia, a regulamentação da Lei nº 9.783/1999 ao caso concreto, verificam-se os seguintes marcos temporais: a) o impetrante foi sancionado por conduta omissiva, na medida em que teria, segundo o TCU, deixado de concluir tempestivamente Plano de Desenvolvimento do Assentamento Itamarati I, na condição de Superintendente do INCRA/MS, cargo que deixou de exercer em 13.02.2003 (e-doc. 74); b) em 16.05.2007, por meio do Acórdão nº 897/2007, o TCU, ao conhecer de solicitação da Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, determinou a realização de auditoria na Superintendência Regional do Incra em Mato Grosso do Sul, com o objetivo de verificar a regularidade dos recursos federais aplicados na operacionalização dos Assentamentos Itamarati I e II (e-doc 3, fl. 2); c) em 11.09.2008, o impetrante foi notificado para apresentar justificativa, nos termos do art. 12, III, da Lei Orgânica do TCU (e-doc 11, fl. 169); d) na sessão de 15.02.2012, foi proferido o Acórdão nº 356/2012, por meio do qual o Plenário do TCU condenou o impetrante ao pagamento de multa no valor de R$ 10.000,00 (e-doc 37, fl. 30); e) na sessão de 13.03.2013, através do Acórdão nº 516/2013, o valor da multa foi reduzido para R$ 5.000,00 (e-doc 63, fl. 37).
>
> 32. Estabelece o art. 1º da Lei nº 9.873/1999 que o prazo prescricional se inicia 'da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado'. Considerando que a conduta imputada ao impetrante possui natureza omissiva, a infração deve ser tida como permanente, somente tendo cessado com a exoneração do impetrante do cargo, o que ocorreu com a publicação da respectiva portaria em 13.02.2003. Este é, portanto, o termo inicial da prescrição.
>
> 33. De acordo com o art. 2º, II, da Lei nº 9.873/1999, a prescrição da ação punitiva se interrompe 'por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato'. A irregularidade atribuída ao impetrante foi apurada através de auditoria realizada pela Superintendência Regional do INCRA/MS. Tal auditoria foi determinada pelo TCU através do Acórdão nº 897/2007, prolatado na sessão de 16.05.2007. Ao determinar a realização da auditoria, o TCU indubitavelmente praticou ato inequívoco a importar a apuração do fato, interrompendo, portanto, a prescrição, antes de decorrido o prazo de 5 (cinco) anos.
>
> 34. Em 11.09.2008, o impetrante foi notificado para apresentar justificativa, nos termos do art. 12, III, da Lei Orgânica do TCU (e-doc 11, fl. 169). A notificação do investigado por possível irregularidade é causa de interrupção da prescrição da ação punitiva, nos termos do artigo 2º, I, da Lei nº 9.873/1999.
>
> 35. Posteriormente, na sessão de 15.02.2012 – mais uma vez antes de completado o lapso temporal de 5 (cinco) anos –, foi proferido o Acórdão nº 356/2012, por meio do qual o Plenário do TCU condenou o impetrante ao pagamento de multa no valor de R$ 10.000,00. Trata-se de decisão condenatória recorrível, que também interrompe o prazo prescricional (Lei nº 9.873/1999, art. 2º, III).
>
> 36. Conclui-se, portanto, que, aplicadas as normas da Lei nº 9.873/1999, não ocorreu a prescrição da pretensão punitiva do TCU em relação ao impetrante. (destaques acrescidos)

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 75307950.

16.12 Em um outro julgado sobre essa matéria, ao aplicar igual lógica prescricional no Mandado de Segurança 36.067, cujo agravo regimental foi apreciado pela 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, o Ministro Ricardo Lewandowski constatou a ocorrência de cinco causas interruptivas naquele caso concreto, inclusive no âmbito do controle interno, como se vê no seguinte trecho do inteiro teor do acórdão lavrado naquele *mandamus*:

> 7. Ora, adotando-se a tese exposta no MS 32.201, e considerando o termo *a quo* (30/12/1999), constataríamos a incidência de cinco causas interruptivas do prazo prescricional: a) relatório de auditoria em conjunto realizada pelo Denasus e pela Secretaria Federal de Controle, lavrado em 06/07/2001, sendo este, certamente, um ato inequívoco que importou a apuração do fato (art. 2º, II, da Lei n. 9.873/1999); b) instauração de Tomada de Contas Especial pelo FNS, ocorrida em 05/10/2005, sendo este também, certamente, um ato inequívoco que importou a apuração do fato (art. 2º, II, da Lei n. 9.873/1999); c) a autuação da presente Tomada de Contas Especial no âmbito do Tribunal de Contas da União, ocorrida em 12/08/2008, sendo este também, certamente, um ato inequívoco que importou a apuração do fato (art. 2º, II, da Lei n. 9.873/1999); d) o ato que ordenou a citação do responsável, ora impetrante, ocorrida em 12/07/2010 (art. 2º, I, da Lei n. 9.873/1999); e e) o exercício do poder punitivo ocorrido em 20/06/2012, data da prolação do Acórdão 1563/2012-Plenário (art. 2º, III, da Lei n. 9.873/1999).
>
> 8. Como se vê, ainda que aplicadas as normas da Lei n. 9.873/1999, também não teria ocorrido a prescrição da pretensão punitiva do TCU em relação ao impetrante. (destaques acrescidos)

16.13 Com base em todo o delineamento jurídico acima exposto, passa-se a examinar a seguir se houve a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva fundada em decisão do TCU nesta TCE, destacando que este processo foi autuado, em 21/9/2019.

16.14 A presente TCE foi instaurada em razão da omissão no dever de prestar contas das despesas realizadas no âmbito do Termo de Compromisso 3.156/2012. Assim, considerar-se-á o dia seguinte do término do prazo de entrega da prestação de contas final, qual seja, 31/5/2017, como o termo inicial para a contagem do prazo prescricional, conforme o art. 4º, inciso I, da Resolução 344/2022, o qual está em consonância do as premissas delineadas na ADI 5509/STF (peça 1).

16.15 Relativamente aos marcos interruptivos da prescrição a seguir elencados, relevante destacar que todos os atos indicados representam inequivocamente causas interruptivas da prescrição previstas na Lei 9.873/1999 e na mencionada jurisprudência do STF, bem como no art. 5º da Resolução-TCU 344/2022:

a) em 14/6/2018, data da Informação 3.765/2018-Seapc/Coapc/Cgapc/Difin/FNDE (peça 7);

b) em 12/12/2018, data do Relatório de TCE 628/2018 (peça 24);

c) em 21 e 30/8/2019, data do Relatório de Auditoria, o Certificado de Auditoria e o Parecer do Dirigente do Órgão de Controle Interno, referência 954/2019-CGU (peças 25-27);

d) em 9/9/2019, data do Pronunciamento Ministerial (peça 28)

e) em 21/9/2019, data de autuação do processo no TCU;

f) em 22/11/2019, data da instrução preliminar de citação (peças 32-34);

g) em 15/10/2020, data da instrução de mérito (peças 141-143); e

h) em 5/42022, data do acórdão condenatório (peça 146).

16.16 Com base nas causas interruptivas acima enunciadas, pode-se concluir que, no presente caso, não houve a prescrição da pretensão punitiva fundada em decisão do TCU, à luz do previsto no art. 1º, § 2º, da Lei 9.873/1999, nem mesmo a prescrição intercorrente de que trata o art. 1º, § 1º, da referida norma, sendo, pois, improcedente a alegação da recorrente relacionada a essa matéria.

17. Das razões recursais

17.1 Após demonstrar cabimento e tempestividade do recurso, o recorrente apresenta síntese dos fatos processuais e defende, pelas razões apontadas, que inexiste responsabilidade a ser-lhe imputada (peça 166, p. 1-4).

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 75307950.

17.2 Destaca sua trajetória acadêmica e profissional como médico, bastante conhecido, e esclarece que não é político de carreira, mas profissional consolidado que exerceu um único mandato na política pública. Informa que na sua gestão, para a contratação de profissionais, a capacidade técnica era sempre avaliada, com oferta de igualdade de condições aos interessados (peça 166, p. 4-5).

17.3 Ressalta que adotou todas as medidas possíveis para retomada das obras, mas, em virtude do término do seu mandato, não conseguiu concluir a construção da creche objeto do Termo de Compromisso 3.156/2012. Acrescenta que não há nos autos qualquer indicativo de má utilização dos recursos federais nem qualquer imputação de locupletamento, o que demonstra ser injusta e indevida a sua responsabilização, razão pela qual deve ser revista (peça 166, p. 6).

17.4 Informa que, diante da impossibilidade da prestação de contas no Sistema de Gestão de Prestação de Contas (SIGPC), tendo em vista a ausência de documentos comprobatórios de despesas executadas na gestão anterior, adotou medidas legais visando o resguardo do patrimônio público, nos termos da Súmula-TCU 230, bem com o disposto no art. 31, §2º, da Resolução-CD-FNDE 13/2011, e protocolou representação junto ao Ministério Público Federal de Tocantins com vistas à adoção das providências cíveis e criminais cabíveis. Enfatiza que esta Corte de Contas deve considerar a impossibilidade de apresentação da prestação de contas (peça 166, p. 7-9).

17.5 Registra informações acerca da contratação da empresa Brascon Construtora e Eletrificações Ltda. para construção da creche e ressalta que a movimentação financeira dos recursos foi realizada através da conta do Programa Pró-Infância e por meio eletrônico, com crédito em conta dos fornecedores. Acrescenta que os recursos, enquanto não utilizados, foram aplicados no mercado financeiro (peça 166, p. 9).

17.6 Sustenta que, na sua gestão, tendo em vista a impossibilidade técnica de consolidação no SIGPC, a prestação de contas ao FNDE foi realizada pelo Sistema Integrado de Monitoramento, Execução e Controle do Ministério da Educação (Simec). Alega que os registros do Simec sobre a evolução da obra, apresentados quando das alegações de defesa, foram indevidamente desconsiderados e ressalta que o FNDE apenas libera novos recursos a partir da efetiva demonstração da boa e regular aplicação dos recursos anteriormente repassados (peça 166, p. 10).

17.7 Destaca que a Resolução-CD-FNDE 12/2018, visando facilitar os procedimentos de prestação de contas, instituiu o Simec como forma de envio das prestações de contas dos repasses efetuados por meio de termos de compromissos pactuados a partir de 2011, no âmbito do Plano de Ações Articuladas (PAR) (peça 166, p. 10).

17.8 Argumenta que, em relação ao período de gestão do recorrente, constam dos autos os documentos solicitados pelo art. 29 da Resolução-CD-FNDE 13/2011 para prestação de contas, os quais permitem estabelecer o nexo entre as despesas efetuadas e os recursos repassados pelo FNDE (peça 166, p. 11).

17.9 Pondera que a não-consolidação da prestação de contas via SIGPC constitui falha meramente formal, uma vez que foram apresentados ao TCU todos os documentos necessários para a prestação de contas, o que demonstra indevida e inadequada a penalização do recorrente, mormente no valor integral dos recursos repassados pelo FNDE. Nesse sentido, aponta julgado da Corte de Contas. Em acréscimo, lembra que a não-consolidação da prestação de contas no SIGPC não trouxe prejuízos para a execução do contrato diante da inequívoca execução das obras da creche (peça 166, p. 11).

17.10 Assevera que parecer técnico do Instituto Tocantinense de Assessoria, Consultoria e Capacitação apontou que, durante a gestão do recorrente, foram realizados oito pagamentos à Brascon alusivos a sete medições, no total de R$ 541.239,01, o que evidencia que os recursos repassados pelo FNDE foram efetivamente utilizados para a construção da creche. Em seguida, conclui ser desarrazoada a afirmação do relator de que "os recursos confiados à gestão do Sr. Frederico Henrique de Melo restaram absolutamente perdidos" (peça 166, p. 12).

17.11 Relata que, em 7/11/2013, conforme inspeção *in loco*, a obra se encontrava paralisada e abandonada, e, após um ano, em 12/11/2014, mediante nova inspeção, constata-se que a obra estava em execução e com desenvolvimento visível, como resultado das ações do recorrente. Aduz que na última inspeção realizada na sua gestão, em 30/6/2016, percebe-se evolução ainda mais visível da obra. Na sequência, anexa fotos relativas às inspeções (peça 166, p. 12-15).

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 75307950.

17.12 Aponta que, além dos relatórios do FNDE, relatório elaborado pela Science – Ciência a Serviço da Gestão Pública e Privada e pela M3 Serviços de Engenharia demonstraram a execução da obra na gestão do recorrente. Defende que os recursos confiados ao recorrente não restaram perdidos, tendo em vista que a obra da creche será retomada, conforme Termo de Repactuação e Edital de Licitação, em anexo, o que evidencia que tudo aquilo que foi executado será aproveitado (peça 166, p. 16).

17.13 Considera que, como a obra foi regularmente executada, não há o que se falar em imprestabilidade, uma vez que será dada continuidade à construção da creche e a exigência pela Administração da devolução do valor pago à empresa para execução da creche mostra-se desarrazoada e desproporcional. Para fundamentar sua alegação, indica doutrina e julgado do Superior Tribunal de Justiça (peça 166, p. 16-18).

17.14 Quanto à divergência entre o percentual pago e o efetivamente executado, destaca que, após análise minuciosa e comparação dos serviços executados e pagos, concluiu-se que o sistema indicava 14,14% a mais do que a realidade, o que acarretou pagamentos a maior no montante de R$ 157.592,52. Diante disso, o recorrente informa que desligou o engenheiro da prefeitura e propôs a devida ação de ressarcimento, cujo respectivo processo encontra-se em tramitação na Comarca de Miranorte/TO (peça 166, p. 18-19).

17.15 Entende que o fiscal da obra é o verdadeiro responsável, sendo assim eventual divergência entre os montantes pagos e executados não pode ser atribuída ao recorrente, a quem não caberia exigir vigilância de toda e qualquer obra, sobretudo ante a ausência de aparente ilegalidade. Argumenta que entendimento contrário, violaria o princípio da segregação das funções administrativas, conforme julgado do TCU apontado (peça 166, p.19-20).

17.16 Conclui que como os elementos apresentados comprovam a boa e regular aplicação dos recursos repassados pelo FNDE, com a efetiva execução das obras da creche na gestão do recorrente, não há o que se falar em omissão dolosa, apta a gerar a obrigação de restituição integral dos valores recebidos, sob pena de enriquecimento ilícito do FNDE.

17.17 Ao final, requer a reforma do acórdão recorrido, afastando-se o suposto débito imputado e a multa aplicada, bem como a produção de prova pericial, testemunhal e documental, na hipótese de os elementos apresentados não serem considerados suficientes para a reforma do acórdão recorrido.

Análise

17.18 Inicialmente, é válido transcrever os termos da citação do recorrente (peças 32 e 38), cuja defesa apresentada foi acostada às peças 46-132:

> Débito relacionado somente ao responsável Frederico Henrique de Melo (CPF: 033.846.243-00), Prefeito Municipal, no período de 1/1/2013 a 31/12/2016, na condição de gestor dos recursos.
>
> Irregularidade: não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados ao município de Miranorte - TO, em face da omissão no dever de prestar contas dos valores transferidos, no âmbito do termo de compromisso descrito como "Executar as ações relativas a(s) unidade(s) de educação infantil, de acordo com as especificações do(s) projeto(s) aprovado(s) pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE e em conformidade com os requisitos da lei supramencionada e demais condicionantes. PAC II - PROINFÂNCIA OBRAS CONSTRUCAO (24881) PAC 2 - CRECHE/PRÉ-ESCOLA 001", no período de 23/5/2012 a 30/6/2015, cujo prazo encerrou-se em 30/5/2017.
>
> Evidências da irregularidade: documentos técnicos presentes nas peças 1, 6, 8, 9, 10, 11, 12, 13 e 14.
>
> 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; Resolução CD/FNDE 2/2012; art. 1º da Resolução CD/FNDE 43/2012;
>
> Cofre credor: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação.
>
> Valor atualizado do débito (sem juros) em 20/11/2019: R$ 719.712,01

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 75307950.

> Conduta: não demonstrar a boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos e geridos por meio do instrumento em questão, no período de 1/1/2013 a 30/6/2015, em face da omissão na prestação de contas, cujo prazo encerrou-se em 30/5/2017.
>
> Nexo de causalidade: a conduta descrita impediu o estabelecimento do nexo causal entre as possíveis despesas efetuadas com os recursos recebidos, no âmbito do instrumento em questão, no período de 1/1/2013 a 30/6/2015.
>
> Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, desincumbir-se do seu dever por meio da apresentação da prestação de contas no prazo e forma devidos.

17.19 É pacífico no TCU, conforme disposição expressa no parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal, bem assim do disposto no art. 93 do Decreto-Lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986, que incide sobre o gestor o ônus da prova quanto à regular aplicação dos valores que lhe foram confiados para execução do objeto pactuado. Nesse sentido, os seguintes Acórdãos: 2.436/2015-TCU-Plenário, Relatora Ministra Ana Arraes; 7.778/2015-TCU-1ª Câmara, Relator Ministro José Múcio Monteiro; 3.713/2015-TCU- 1ª Câmara, Relator Ministro Benjamin Zymler; 4.649/2015-TCU-2ª Câmara, Relatora Ministra Ana Arraes; e 2.857/2019-TCU-1ª Câmara, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues).

17.20 Quanto à responsabilidade dos jurisdicionados, o TCU segue a regra geral da responsabilidade civil, ou seja, examina a conduta dos agentes públicos sob o prisma da responsabilidade subjetiva, caracterizada mediante a presença de simples culpa *stricto sensu*, sendo desnecessária a caracterização de conduta dolosa ou má-fé para que o gestor seja responsabilizado. Desse modo, é suficiente a quantificação do dano, a identificação da conduta do responsável que caracterize sua culpa, seja por imprudência, imperícia ou negligência, e a demonstração do nexo de causalidade entre a conduta culposa (*stricto sensu*) e a irregularidade que ocasionou o dano ao erário, nos termos dos Acórdão 635/2017-TCU-Plenário, relator Ministro Aroldo Cedraz; e 9.004/2018-TCU-1ª Câmara, relator Ministro do Bruno Dantas.

17.21 O dever de indenizar nasce do dano causado por culpa do agente. São irrelevantes o dolo ou a prova de que tenha obtido benefício para si ou para seus familiares. A presença de dolo, de má-fé e de eventual locupletamento são circunstâncias que, quando presentes, conferem maior gravidade ao ato ilícito. Assim, a ausência de dolo, má-fé e de locupletamento por parte do responsável não o exime do dever de recompor o dano a que deu causa por meio de atuação imprudente e desautorizada.

17.22 Por oportuno, convém reproduzir trecho do voto condutor do acórdão condenatório acerca das alegações de defesa apresentadas pelo recorrente (peça 147, item 10, p. 3):

> 10. Assim, a despeito de todas as alegações apresentadas pelo responsável, Sr. Frederico Henrique de Melo, inclusive lançando a responsabilidade pelas medições incorretas para o engenheiro e para a arquiteta, o fato é que os recursos confiados à gestão do Sr. Frederico Henrique de Melo pelo FNDE restaram absolutamente perdidos. Em momento algum foi demonstrado em que medida teria havido qualquer proveito do que foi executado para a comunidade, de modo que o objetivo do Termo de Compromisso 03156/2012 não foi alcançado e não resultou no esperado benefício para a comunidade local. Vale destacar o trecho do Relatório do Parecer Técnico lançado à peça 132, p. 17: (destaque acrescido)
>
> "Análise da equipe:
>
> Conforme verificado no SIMEC - Obras 2.0, a obra encontra com status de "obra inacabada" tendo 33,58% de execução física, de acordo com a última vistoria realizada e inserida no sistema por empresa contratada pelo FNDE em 30/06/2016." (o grifo não consta do original)

17.23 Como se observa, as contas do recorrente foram julgadas irregulares, com imputação de débito e multa, em razão de não ter concluído o objeto do Termo de Compromisso 3.156/2012, qual seja, construção de uma creche/pré-escola, tipo B, no âmbito do PAC II – Proinfância, no valor de R$ 1.400.000,00, sendo R$ 812.000,00, repassados pelo FNDE, bem como do fato de não ter sido demonstrado o aproveitamento da parte executada. Logo, o fato de a prestação de contas ter sido apresentada por intermédio do Simec não teve qualquer relevância no julgamento destas contas.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 75307950.

17.24 Com vistas a confirmar a utilização dos recursos da União no ajuste, o gestor deve comprovar a execução financeira, a execução física e o nexo de causalidade entre uma e outra (v.g. Acórdãos 5.298/2019-TCU-2ª Câmara, relator Ministro Raimundo Carreiro; 3.223/2017-TCU-2ª Câmara, relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer; e 10.045/2017-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Walton Alencar Rodrigues). Sendo assim, manifestações acerca de sua vida acadêmica e experiência profissional, bem como sobre as características de sua gestão, não constituem elementos aptos para comprovar a boa e regular aplicação de recursos recebidos.

17.25 Em relação ao indevido pagamento à construtora acima mencionado, o recorrente informa que o engenheiro responsável foi afastado e que o Município de Miranorte/GO propôs, contra o engenheiro e a construtora, a devida ação de ressarcimento, que estaria em fase pericial para avaliação da execução da obra e, na hipótese de confirmação do pagamento a maior, haverá restituição aos cofres do Município. Oportunamente, cumpre lembrar que o referido pagamento indevido se refere a serviços não prestados pela construtora, no valor de R$ 157.592,52, correspondente ao percentual de 14,14% da execução medida, foi constatado mediante relatório elaborado com vistas a verificar possível divergência entre o quantitativo de serviços registrados no Simec e os realmente executados (peça 129). Cabe mencionar que o valor do referido pagamento indevido está incluso na parcela não executada da obra, cujo ressarcimento cabe ao recorrente, tendo em vista sua responsabilidade pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos. Não obstante, caso o recorrente considere adequado poderá ajuizar ação regressiva para requerer em juízo ressarcimento pessoal.

17.26 Quanto à responsabilidade do engenheiro, não subsiste a alegação do recorrente, o qual na condição de prefeito sucessor daquele que assinou o termo de compromisso, assume a responsabilidade pela correta aplicação dos recursos transferidos e aplicados em sua gestão, e, mesmo delegando atribuições para realização de pagamentos, acompanhamento físico do ajuste ou prestação de contas, responde solidariamente pelos atos praticados pelos delegados escolhidos (culpa *in eligendo* e *in vigilando*) (*v.g.* Acórdãos 8.784/2017-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Bruno Dantas; 2.360/2015-TCU- Plenário; relator Ministro Benjamin Zymler; e 2.059/2015-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler).

17.27 Convém lembrar que a delegação de competência não implica delegação de responsabilidade, competindo ao delegante a fiscalização dos atos de seus subordinados, especialmente em situações nas quais, pela importância do objeto e pela materialidade dos recursos envolvidos, a necessidade de supervisão não pode ser subestimada. Esse tem sido o entendimento do TCU sobre o assunto (*v.g.* Acórdãos 2.457/2017-TCU-Plenário, relator Ministro Vital do Rêgo; 2.424/2017-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Walton Alencar Rodrigue; e 10.463/2016-TCU-2ª Câmara, relator Ministro-Substituto André de Carvalho).

17.28 Ademais, conforme bem destacou a SecexTCE, com base na jurisprudência do TCU apontada, o litisconsórcio passivo necessário não configura direito subjetivo do responsável, não havendo qualquer prejuízo processual caso permaneça isolado no polo passivo deste processo (peça 141, p. 12, itens 68-69).

17.29 No caso concreto, o ponto nodal encontra-se no descompasso entre o valor pago e o percentual efetivamente executado. Cabe ressaltar que o prefeito antecessor deu início à construção da creche/pré-escola. Em 7/11/2013, o FNDE realizou inspeção na obra e constatou que estava paralisada (peça 73). Posteriormente, o FNDE realizou mais duas vistorias, em 30/11/2014 e 30/6/2016 (peças 75 e 86). Na última delas, o FNDE constou que teriam sido executados 33,68% da obra.

17.30 Para demonstrar a execução da obra durante sua gestão, o recorrente apresenta relatórios elaborados pelo Instituto Tocantinense de Assessoria, Consultoria e Capacitação (Itac), pela Science – Ciência a Serviço da Gestão Pública e Privada e pela M3 Serviços de Engenharia (peça 166, p. 50-153). Contudo, não existe, nos presentes autos, qualquer questionamento quanto à execução da obra na gestão do recorrente. A propósito, cabe destacar que ao recorrente foi imputada a devolução integral dos valores recebidos porque a execução parcial do objeto não trouxe funcionalidade ou proveito para a sociedade.

17.31 Quanto ao percentual de execução do objeto, os dois últimos relatórios apontam que, em maio de 2016, estavam concluídos 39,84%, que correspondem a R$ 553.715,10 (peça 166, p. 57, 59 e 137). Em novembro/2018, após visita *in loco*, a Science - Ciência a Serviço da Gestão Pública e Privada informa que a execução da obra alcançou 54,40% do seu total (peça 166, p. 59), todavia, o parecer técnico de repactuação, elaborado pelo FNDE, em 23/5/2022, atesta 41,61% como o percentual de execução acumulado da obra registrado pelo FNDE no Simec (peça 178, p. 2).

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 75307950.

17.32 Importante esclarecer que, mediante o parecer técnico de repactuação acima mencionado, concluiu-se pela continuidade da repactuação para finalização da obra (peça 178, p. 6). Como decorrência, foi firmado, em 26/5/2022, o Termo de Compromisso 15.295/2022, mediante o qual a Prefeitura de Miranorte/TO se compromete a retomar a execução da obra inacabada, originalmente pactuada por meio do Termo de Compromisso 3.156/2012 (peça 166, p. 156-161).

17.33 Diante dessa informação, entende-se que o débito imputado ao recorrente pode ser reduzido proporcionalmente à execução da obra, em consonância com os julgados a seguir:

> Na hipótese de execução parcial do objeto, a redução proporcional do débito somente ocorrerá quando a fração executada puder ser aproveitada para atendimento aos objetivos do convênio.
>
> (Acórdão 6.601/2022-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Vital do Rêgo)
>
> Quando a obra executada por meio de convênio, apesar de não concluída, puder ser aproveitada ao fim a que se destinava e a comunidade usufruir da sua funcionalidade, não se imputa débito no montante já dispendido, de modo a evitar enriquecimento sem causa da União.
>
> (Acórdão 3.459/2019-TCU-2ª Câmara, relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer)
>
> A imprestabilidade de toda a parcela executada para o fim conveniado, por culpa do gestor, implica a imputação de débito no valor total despendido, pois a utilização de parte dos recursos federais transferidos por força de convênio, se não contribuir para o alcance do objeto pactuado, não permite o abatimento do valor a ser ressarcido e somente não se imputa débito à parcela de obra executada e com potencial de destinação útil à sociedade. (destaque acrescido)
>
> (Acórdão 1.960/2015-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Walton Alencar Rodrigues)
>
> A execução parcial do objeto conveniado se presta a reduzir o valor do débito imputado ao responsável quando comprovada a possibilidade de aproveitamento das parcelas concluídas.
>
> (Acórdão 852/2015-TCU-Plenário, relator Ministro Raimundo Carreiro)
>
> A condenação pela totalidade do montante transferido não se justifica quando verificado que o objeto não é de todo imprestável, podendo ser aproveitado após complementação de recursos e adoção de outras medidas, bem assim, reconhecida a parcela executada como tendo alguma utilidade.
>
> (Acórdão 5.031/2010-TCU-2ª Câmara, relator Ministro-Substituto Augusto Scherman Cavalcanti)
>
> No caso de execução parcial de obra conveniada, em que seja possível servir ao propósito pactuado, o débito deve ser quantificado pela parcela não executada do objeto.
>
> (Acórdão 4.625/2010-TCU-2ª Câmara, relator Ministro Benjamin Zymler)

17.34 O FNDE atestou a execução de 41,61% da integralidade da obra, o que representa R$ 582.540,00 do valor pactuado (R$ 1.400.000,00). Assim, entende-se que não foi devidamente aplicado o montante de R$ 229.460,00, equivalente à diferença entre o valor parcialmente executado e o valor repassado, correspondente a R$ 812.000,00. Como na gestão do recorrente foi repassada a soma de R$ 532.000,00, que equivale a 65,5% do total recebido pelo Município de Miranorte/TO, cabe a esse responsável devolver nessa proporção o valor não executado, ou seja, R$ 150.296,30.

Valor Pactuado (A)	Valor Repassado (B)	Valor Repassado na Gestão do Recorrente (C)	Execução Atestada pelo FNDE (D)	Execução não comprovada (E)	Débito do Recorrente
R$ 1.400.000,00	R$ 812.000,00	R$ 532.000,00 (65,5% de B)	R$ 582.540,00 (41,61% de A)	R$ 229.460,00 (B-D)	R$ 150.296,30 (65,5% de E)

17.35 Em benefício da parte, deve-se vincular o valor do débito ajustado à data mais recente, ou seja, 24/9/2015.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 75307950.

17.36 Como o prefeito antecessor deu início às obras da creche/pré-escola, entende-se, com base no art. 281 do Regimento Interno do TCU, que o valor de seu débito deve corresponder a 34,5% de R$ 229.460,00, que equivale ao montante não executado. Assim, o débito imputado ao prefeito anterior deve ser reduzido para R$ 79.163,70.

17.37 Oportuno destacar que, tanto para o recorrente como para o prefeito antecessor, também pode ser promovida a redução da multa a eles aplicada, tendo em vista estar fundamentada no art. 57 da Lei 8.443/1992, que prevê, na hipótese de o responsável ser julgado em débito, a possibilidade de ser aplicada multa de até cem por cento do valor atualizado do dano causado ao Erário.

17.38 Quanto ao pedido de produção de prova, cumpre esclarecer que o TCU se pronuncia apenas com base nas provas documentais, não se admitindo a produção de prova testemunhal ou o interrogatório das partes, nem a realização de perícias que não aquelas apresentadas pelo próprio responsável. Quanto à prova testemunhal, tendo em vista a ausência de impedimento para que o recorrente reduza a termo testemunhos orais que quiser apresentar, não resta caracterizado cerceamento de defesa pela sua não admissão no âmbito do TCU.

17.39 Outrossim, no processo de controle externo, diversamente do que ocorre no processo civil ou no processo penal, não há audiência de instrução e julgamento assegurando a manifestação oral das partes no processo, tampouco há fase de interrogatório ou possibilidade de se apresentar alegações finais, dada a ausência de previsão legal. Nesse sentido, são os Acórdãos: 1.703/2020-TCU-Plenário, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman; 10.941/2018-TCU-1ª Câmara, Relator Ministro Benjamin Zymler; e 7.795/2015-TCU-2ª Câmara, Relator Ministro-Substituto André de Carvalho.

17.40 Em face do acima exposto, tem-se que as razões recursais apresentadas são suficientes para reduzir o débito imputado ao recorrente, e, por via de consequência, a multa também.

CONCLUSÃO

18. Em face das análises anteriores, conclui-se que:

a) não ocorreu a prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória, à luz da Resolução-TCU 344/2022, que seguiu as balizas delineadas pela Lei 9.873/1999;

b) pertence ao recorrente a responsabilidade pela aplicação dos recursos recebidos, que resultou na execução parcial do objeto avençado, em cujo valor está incluído o pagamento indevido à construtora relativo a serviços não prestados;

c) a retomada da obra pelo FNDE, conforme repactuação consubstanciada mediante o Termo de Compromisso 15295/2022, indica que a execução parcial, correspondente a 41,61% da totalidade da obra, será aproveitada para atendimento aos objetivos do ajuste, razão pela qual o débito deve ser quantificado pela parcela não executada do objeto;

d) estender ao prefeito antecessor, Abrahão Costa Martins, que deu início às obras relativas ao objeto do Termo de Compromisso 3156/2012, por estar sujeito a idênticas circunstâncias objetivas, o entendimento acerca do aproveitamento da parcela executada da obra e reduzir o débito a ele imputado;

e) por via de consequência, o valor da multa aplicada ao recorrente e ao prefeito antecessor, fundamentada no art. 57 da Lei 8.443/1992, poderá ser ajustado; e

f) na hipótese de prova testemunhal, os testemunhos orais devem ser reduzidos a termo, tendo em vista que o TCU somente se pronuncia com base nas provas documentais.

18.1 Sendo assim, a proposta será pelo provimento parcial ao presente recurso.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

19. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise do recurso de reconsideração interposto por Frederico Henrique de Melo contra o Acórdão 1.537/2022-TCU-2ª Câmara, propondo-se, com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33, da Lei 8.443/1992:

a) conhecer do recurso e, no mérito, dar-lhe provimento parcial para:

a.1) alterar a redação do item 9.4 do acórdão recorrido no sentido de reduzir o débito imputado ao recorrente, conforme a seguir:

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 75307950.

Data	Valor (R$)
24/9/2015	150.296,30

a.2) reduzir, proporcionalmente, a multa aplicada ao recorrente mediante o subitem 9.5 do acórdão recorrido;

b) aproveitar o recurso interposto, com base no art. 281 do Regimento Interno do TCU, em relação a Abrahão Costa Martins, para:

b.1) alterar a redação do item 9.2 do acórdão recorrido no sentido de reduzir o débito a ele imputado, conforme a seguir:

Data	Valor (R$)
31/5/2012	79.163,70

b.2) reduzir proporcionalmente a multa aplicada mediante o subitem 9.3 do acórdão recorrido; e

c) comunicar a deliberação que vier a ser proferida por esta Corte ao recorrente, a Abrahão Costa Martins, à Procuradoria da República de Tocantins e aos demais interessados."

2. Após a juntada dos referidos pareceres aos autos, o recorrente apresentou memoriais, em que reforça o pedido de afastamento do débito atribuído e da multa aplicada (peça 186).

É o relatório.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 75307950.