

MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO
Gabinete do Procurador SÉRGIO RICARDO COSTA CARIBÉ

TC 020.973/2011-0

Tomada de contas especial

Prefeitura Municipal de Penalva/MA

Recurso de reconsideração

Excelentíssimo Senhor Ministro-Relator,

Trata-se de recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Lourival de Nasaré Vieira Gama, ex-Prefeito de Penalva/MA, contra o Acórdão 4.433/2014, por meio do qual a Primeira Câmara do Tribunal de Contas da União, entre outras deliberações, julgou irregulares suas contas, condenando-o em débito e aplicando-lhe a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92 (peças 34 e 62).

2. A presente Tomada de Contas Especial origina-se da conversão do TC 016.968/2009-0, que cuida de representação formulada pelo Sr. Leonardo Albuquerque Marques, Advogado da União, a respeito de irregularidades na aplicação de recursos do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério – Fundef, do Programa de Atenção Básica – PAB Fixo e do Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE, utilizados durante o exercício de 2002.

3. A conversão foi determinada pela 1ª Câmara do Tribunal de Contas da União, por meio do Acórdão 2644/2011, prolatado na Sessão de 03/05/2011 (peça 1). Na mesma assentada, entre outras deliberações, o Colegiado determinou a citação do Município em solidariedade como o ex-Prefeito, em razão de diversas irregularidades (peça 1, p. 2-5). Contudo, ao julgar o mérito das presentes contas, a 1ª Câmara do Tribunal de Contas da União entendeu que a responsabilidade pelas irregularidades deveria recair tão somente sobre o gestor dos recursos, o Sr. Lourival de Nasaré Vieira Gama (peça 34).

4. Pelas razões expendidas no exame de admissibilidade efetuado pela Secretaria de Recursos, entendo que o recurso deve ser conhecido (peça 64).

5. Preliminarmente, o responsável argui a ocorrência da prescrição quinquenal prevista na Lei 9.873/1999.

6. No que respeita à **prescrição do débito**, importa registrar que, por meio do Acórdão 2709/2008-Plenário, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência, o Tribunal adotou o mesmo posicionamento que o Supremo Tribunal Federal, no MS 26.210-9/DF, no sentido de que *“no âmbito desta Corte (...) o art. 37 da CF conduz ao entendimento de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis.”* (destaquei)

7. No âmbito do Tribunal de Contas da União, havia divergência jurisprudencial quanto à aplicação do instituto da **prescrição da pretensão punitiva**. Essa discussão dizia respeito tanto ao prazo prescricional, quanto ao termo inicial e às eventuais causas de interrupção.

8. A fim de dirimir a divergência, foi suscitado incidente de uniformização de jurisprudência nos autos dos TC 007.822/2005-4 e 011.101/2003-6, o que levou à constituição do TC 030.926/2015-7.

9. O TC 030.926/2015-7 foi apreciado na sessão extraordinária de 8/6/2016, por meio do Acórdão 1.441/2016, ocasião em que o Plenário do Tribunal de Contas da União, por cinco votos a três – tese vencedora do Ministro-Revisor Walton Alencar Rodrigues –, deixou assente

MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO
Gabinete do Procurador SÉRGIO RICARDO COSTA CARIBÉ

orientação no sentido de que: o prazo da prescrição da pretensão punitiva é aquele definido pelo art. 205 do Código Civil, sendo, portanto, decenal; a contagem deve ser iniciada na data da ocorrência da irregularidade, na forma do art. 189 do Código Civil; deve ser admitida a interrupção da prescrição pelo ato que ordena a citação, a audiência ou a oitiva efetivadas pela Corte de Contas; uma vez interrompida a prescrição, ela recomeça a correr na data em que for ordenada a citação, a audiência ou a oitiva; a prescrição deve ser suspensa nas hipóteses indicadas no subitem 9.1.5 do julgado; a prescrição deve ser aferida, independentemente de alegação da parte, quando presente a intenção de aplicar as sanções previstas na Lei 8.443/92; e o entendimento firmado deve ser adotado, indistintamente, nos processos pendentes de decisão de mérito ou de apreciação de recurso por parte do TCU.

10. Considerando, pois, que a jurisprudência da Corte de Contas foi pacificada com base no entendimento construído pelo Plenário no referido Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, entendendo superada, no momento, a discussão sobre a matéria. Dessa forma, em respeito ao disposto no subitem 9.1.7 dessa deliberação, passo ao exame do caso concreto.

11. Verifico que, nestas contas, as datas das parcelas que compõem o débito a que foi condenado o Sr. Lourival de Nasaré Vieira Gama correspondem, exatamente, às datas de cometimento das irregularidades. Assim, por exemplo, a parcela de débito no valor de R\$ 2.000,00 indica que, na data de 2 de janeiro de 2002, o gestor promoveu pagamento cuja correta destinação não foi comprovada (*“Despesas sem destinação”*). As diversas irregularidades foram perpetradas nas datas correspondentes às parcelas que compõem o débito. Portanto, pode-se concluir que os ilícitos foram cometidos entre 2/1/2002 e 1º/4/2003, conforme tabela constante do subitem 9.3 do Acórdão 4.433/2014-TCU-1ª Câmara (peça 34, p. 1-2).

11. Exceto quanto ao último item da mencionada tabela, que merece análise em separado, as irregularidades ocorreram durante a vigência do Código Civil de 1916, de modo que o prazo prescricional a ser **inicialmente** considerado deve ser de 20 anos, conforme seu art. 177. Verifico, entretanto, que, na data de entrada em vigor do Código Civil de 2002, não havia transcorrido mais da metade do prazo de 20 anos (previsto no Código de 1916), contado a partir da época da ocorrência dos ilícitos (2002), o que, por força do art. 2.028 do Código Civil atualmente vigente, provoca a aplicação do prazo de 10 anos previsto no art. 205 do mesmo diploma.

12. Em situações como a observada nestas contas (fato gerador ocorrido menos de dez anos antes da vigência do Código Civil de 2002), a jurisprudência sinaliza que a contagem dos 10 anos (fixada no prefalado art. 205) deve ser iniciada em 11/1/2003, ou seja, na data inicial de vigência do Código Civil (v.g. Acórdãos 1.930/2014-TCU-Plenário, 1.921/2015-TCU-Plenário e STJ: REsp 698.195 e 717.457).

13. No caso do último item da tabela, que aponta para irregularidade ensejadora de débito no valor de R\$ 292,91, como sua ocorrência deu-se após a entrada em vigor do atual Código Civil, a contagem do prazo de 10 anos deve ser iniciada no dia 4 de abril de 2003, dia útil seguinte ao dia 1º de abril de 2003, que é a data de ocorrência da irregularidade (peça 34, p. 2). Para o conjunto de ocorrências que fundamentam a irregularidade das presentes contas, fácil constatar, portanto, que, contados os dez anos previstos no art. 205 do atual Código Civil, a prescrição da pretensão punitiva se consumaria entre janeiro e abril de 2013.

14. Verifico que, para todos os atos infracionais descritos na tabela constante do subitem 9.3 do julgado condenatório, a autorização para a citação do responsável, efetivada em **3 de maio de 2011**, por intermédio do Acórdão 2644/2011-TCU-1ª Câmara, **interrompeu a contagem do prazo prescricional**. Sendo assim, nestas contas, em consonância com as orientações descritas no Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, **não se configurou a prescrição da pretensão punitiva**.

MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO
Gabinete do Procurador SÉRGIO RICARDO COSTA CARIBÉ

15. Com relação às irregularidades que envolvem o transporte de alunos por meio de barco, o responsável afirma que a Prefeitura, em 10/3/2002, firmou contrato com a Transpena Transportadora Penalvense Ltda. para transporte por meio de lancha motorizada.

16. Segundo o ex-prefeito, no início de 2002, o município recebeu do FNDE, para aquisição de transporte escolar, a importância de R\$ 50.000,00, optando pela aquisição de lancha motorizada. Em seguida, a Prefeitura assinou contrato com estaleiro de São Luís com vistas ao fornecimento de lancha com motor a diesel, com equipamentos de navegação e itens de segurança.

17. A lancha foi entregue à Prefeitura em 30/8/2002, conforme termo de recebimento firmado pelo Secretário de Administração do Município, entretanto, no final de setembro, em decorrência do rompimento da barragem do Lago Cajari, a lâmina d'água foi reduzida substancialmente, fato que impedia a navegação sem riscos dessa lancha. Sendo assim, na opinião do recorrente, não houve inexecução do contrato de transporte de alunos do Povoado de Jacaré, visto que, por exigência da natureza, o transporte de alunos era feito de barco pela Transpena Transportadora Penalvense Ltda.

18. Quanto às demais ocorrências que motivaram a irregularidade das presentes contas, afirma o recorrente que:

a) embora já não esteja de posse dos comprovantes, o recorrente, acatando determinação da Controladoria-Geral da União (CGU/MA) promoveu recolhimentos nos importes de R\$ 3.514,92 e R\$ 2.490,12;

b) despesas no montante de R\$ 59.336,04, com recursos do Fundef, foram regulares, conforme relatório de fiscalização da CGU/MA;

c) o gás liquefeito de petróleo adquirido pela Prefeitura era utilizado na cozinha para o preparo da merenda escolar. Já o combustível era utilizado no funcionamento do grupo gerador das escolas da zona rural, que não tinha energia elétrica à época. Portanto, essas despesas eram permitidas pelo art. 70 da Lei 9.394/1996;

d) todas as notas possuem o atesto do responsável técnico pelo recebimento dos produtos e serviços. A liquidação dessas despesas ocorreu de modo regular.

19. Aquiesço ao posicionamento da unidade técnica quanto à improcedência dos argumentos de defesa, uma vez que, de modo geral, o recorrente não trouxe argumentos diferentes do que já havia apresentando em suas alegações de defesa. Além do que, para a ocorrência dos pagamentos de multa moratória, tarifa por devolução de cheque e aquisição indevida de gêneros alimentícios, o responsável não apresentou elementos que pudessem comprovar a veracidade de suas afirmações. O responsável também não apresentou comprovantes de recolhimentos feitos em decorrência de determinações da CGU/MA.

20. No que diz respeito à inexecução do Contrato 297/2002, firmado entre a Prefeitura Municipal de Penalva/MA e a Transpena Transportadora Penalvense Ltda., por dez meses, no valor mensal de R\$ 6.000,00, convém salientar que, segundo informação de habitantes do município, a contratada não prestou os correspondentes serviços, visto que os alunos eram transportados pelo barco "*Jabiraca*", adquirido pela Prefeitura com recursos de Convênio firmado com o FNDE. Entre outras, tal irregularidade fundamentou a citação do responsável e a irregularidade das contas (peça 19, p. 1, e peça 34).

21. Compulsando a instrução contida na peça 30, constato que, especificamente quanto ao contrato com a empresa Transpena Transportadora Penalvense Ltda., o débito imputado ao gestor pelo Tribunal de Contas da União corresponde somente aos pagamentos efetuados entre setembro de 2002 e janeiro de 2003. Dessa forma, no cálculo do valor devido, o Tribunal considerou o fato de que o barco "*Jabiraca*" foi entregue à Prefeitura somente em 14/8/2002 (peça 30, p. 3).

MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO
Gabinete do Procurador SÉRGIO RICARDO COSTA CARIBÉ

22. Embora tenha sustentado, em seu recurso, que a lancha, por problemas técnicos e contingências da natureza, não tenha sido utilizada a partir de setembro de 2002, o Sr. Lourival de Nasaré Vieira Gama não apresentou provas de suas assertivas. Dessa forma, entendo que não devem ser admitidos os argumentos do recorrente tendentes a descaracterizar a referida irregularidade e o débito que lhe corresponde.

23. No que diz respeito às despesas identificadas como “*sem destinação*”, convém salientar que essas remanescem sem comprovação de que efetivamente serviram para atender às necessidades das unidades escolares do Município. Ademais, embora o recorrente afirme sua existência, diversas notas e recibos carecem do ateste quanto ao recebimento de diversas mercadorias e serviços.

24. Não deve ser deferido o pedido para que a Corte de Contas notifique o Instituto Nacional da Seguridade Social (INSS) e o Banco do Brasil S.A. para que confirmem a existência dos pagamentos efetuados pelo responsável. Isso porque, cabe ao gestor o ônus de provar a boa e regular aplicação dos recursos.

25. Importa destacar que o recorrente teve oportunidades amplas de produzir e apresentar provas sobre a regularidade de tais despesas, mas não o fez. Ademais, de modo geral, a confirmação da efetivação dos pagamentos não afastaria dúvidas quanto à legalidade e à legitimidade de diversas despesas.

26. Quanto aos demais argumentos recursais, acolho o posicionamento manifestado pela unidade instrutiva.

27. Ante o exposto, este membro do Ministério Público de Contas, em atenção à audiência propiciada pelo Exmo. Ministro-Relator Walton Alencar Rodrigues (peça 75), manifesta-se pelo conhecimento e não provimento do recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Lourival de Nasaré Vieira Gama, nos termos da proposta constante da peça 72, p. 13.

(Assinado Eletronicamente)

Sérgio Ricardo Costa Caribé

Procurador