

TC 039.597/2019-9

Tipo: Tomada de Contas Especial

Unidade jurisdicionada: Fundo Nacional de Saúde – MS

Responsável: Farmácia Evolução Ltda. (CNPJ 05.551.009/0001-04), Carlos Eduardo de Oliveira (CPF 903.330.209-87), Eliane Ascari Nunes de Oliveira (CPF 015.952.939-57)

Advogado ou Procurador: não há

Interessado em sustentação oral: não há

Proposta: mérito

INTRODUÇÃO

Cuidam os autos de Tomada de Contas Especial instaurada pelo Fundo Nacional de Saúde/Ministério da Saúde (FNS/MS), em desfavor da sociedade empresária Farmácia Evolução Ltda., solidariamente com o Sr. Carlos Eduardo de Oliveira e a Sra. Eliane Ascari Nunes de Oliveira, em razão da aplicação irregular de recursos do Sistema Único de Saúde (SUS) no âmbito do Programa Farmácia Popular do Brasil – Aqui Tem Farmácia Popular (PFPPB), no período de 2012 a 2016, o que teria ocasionado um prejuízo de R\$ 501.941,06, em valores históricos, aos cofres do FNS.

HISTÓRICO

2. O Programa Farmácia Popular do Brasil - PFPPB foi criado pela Lei 10.858, de 13/4/2004, e regulamentado pelo Decreto 5.090, de 20/5/2004, com o objetivo de oferecer à população o acesso a medicamentos considerados essenciais, cumprindo, dessa forma, uma das principais diretrizes da Política Nacional de Assistência Farmacêutica.
3. O PFPPB inicialmente funcionava por meio de parceria com governos estaduais, prefeituras municipais e instituições públicas, para o atendimento de projetos de implantação e manutenção de unidades próprias, sob responsabilidade da Fundação Oswaldo Cruz (FIOCRUZ).
4. Em 2006, por meio da Portaria nº 491, o Ministério da Saúde - MS expandiu o Programa para utilizar a rede já instalada do comércio varejista de produtos farmacêuticos, o qual recebeu o nome de “Aqui Tem Farmácia Popular”.
5. As farmácias e drogarias privadas que aderem ao programa fornecem aos cidadãos, de forma gratuita, medicamentos para o tratamento de hipertensão, diabetes e asma. Além destes, são disponibilizados, com até 90% de desconto, medicamentos para rinite, dislipidemia, doença de Parkinson, osteoporose, glaucoma, anticoncepcionais e fraldas geriátricas. Para cada venda realizada, o MS reembolsa o comerciante de acordo com tabela de referência de preços de medicamentos elaborada e disponibilizada no seu sítio eletrônico: <http://portalms.saude.gov.br/acoes-e-programas/farmacia-popular/legislacao>.
6. Em 2017, a Comissão Intergestores Tripartite (CIT) decidiu extinguir a rede própria do

programa, passando o “Aqui Tem Farmácia Popular” a ser o único meio de se obter medicamentos no âmbito do PFPB.

7. A presente TCE originou-se de constatações do Departamento Nacional de Auditoria do SUS (Denasus) em auditoria realizada em novembro de 2016 com a finalidade de avaliar a execução do Programa Farmácia Popular do Brasil junto à sociedade empresária Farmácia Evolução Ltda., abrangendo o período de 2012 a 2016, com foco no cumprimento das normas estabelecidas pela Portaria GM/MS 971/2012, vigente à época, que dispõe sobre o Programa Farmácia Popular do Brasil.

8. De acordo com o Relatório de Auditoria nº 17162 do Denasus e seus anexos (peça 5), foram constatadas irregularidades que representavam R\$ 501.941,06, em valores históricos.

9. Foram constatadas, no referido Relatório, as seguintes irregularidades:

9.1. Falta e/ou falha na documentação comprobatória de dispensações de medicamentos do Programa Farmácia Popular do Brasil, caracterizada por:

a) registro de dispensação de medicamentos sem nota fiscal que comprove a aquisição, contrariando o disposto nos arts. 23 e 40 da Portaria GM/MS 971/2012, vigente à época das dispensações. Evidência: constatação 464358 (peça 5, p. 5-6);

b) registro de dispensação de medicamentos e/ou correlatos em nome/CPF de pessoas falecidas, contrariando o disposto nos arts. 21, 23 e 40 da Portaria GM/MS 971/2012, vigente à época das dispensações. Evidência: constatação 464363 (peça 5, p. 6-7);

c) apresentação de receitas médicas com irregularidades, contrariando o disposto nos arts. 23 da Portaria GM/MS 971/2012, vigente à época das dispensações. Evidência: constatação 464362 (peça 5, p. 7-8);

10. O detalhamento do débito apurado pelo Denasus consta da peça 5, p. 9-38.

11. Diante das constatações o Denasus deu oportunidade de defesa aos responsáveis, em obediência aos princípios constitucionais que asseguram o direito ao contraditório e à ampla defesa, como demonstram as notificações expedidas em 25/1/2017 (peça 10 e 12). Conforme cita o Relatório de Auditoria nº 17162, os responsáveis não apresentaram justificativa.

12. Superada a fase de defesa administrativa, foram emitidas notificações de cobrança pela Secretaria Executiva do FNS aos responsáveis, em ofícios emitidos em 6/7/2017 (peça 18 e 21). Em virtude do insucesso na entrega das comunicações, foram publicados editais em 7/8/2017 (peça 20 e 23).

13. Assim, o motivo que levou à instauração da presente Tomada de Contas Especial está materializado por prejuízo causado pela sociedade empresária Farmácia Evolução Ltda. ao Programa Farmácia Popular do Brasil, no valor histórico de R\$ 501.941,06, no período de 2012 a 2016, tendo em vista irregularidades que contrariaram as normas vigentes à época, especialmente a Portaria GM/MS 971/2012, frente às constatações apontadas no Relatório de Auditoria nº 17162 do Denasus (peça 5) e consolidadas na Matriz de Responsabilização acostada pelo órgão instaurador (peça 25).

14. Com base no Relatório de Auditoria do Denasus e com fundamento na IN/TCU 71/2012, alterada pela IN/TCU 76/2016 e DN/TCU 155/2016, o Fundo Nacional de Saúde autorizou a instauração de Tomada de Contas Especial (peça 1-2).

15. O Relatório Completo do Tomador de Contas Especial nº 83/2018 (peça 26) registra a apuração de fatos, a quantificação do dano, bem como a identificação dos responsáveis, nos termos do art. 2º da IN TCU 71/2012.

16. Registra, ainda, que foi dada oportunidade de defesa aos responsáveis, conforme as notificações relacionadas no item “V” do relatório do tomador, expedidas visando a regularização das contas e o ressarcimento do dano (peça 26). Conforme item “VI” do mesmo relatório, os responsáveis não apresentaram justificativas, após a emissão do Relatório de Auditoria.

17. O Tomador de Contas Especial, em seu Relatório nº 83/2018 (peça 26, p. 17-18), chegou às mesmas conclusões quanto às irregularidades apuradas pelo Denasus no Relatório de Auditoria nº 17162 (peça 5).

18. Por fim, o tomador de contas concluiu pela responsabilização da sociedade empresária Farmácia Evolução Ltda. solidariamente com o Sr. Carlos Eduardo de Oliveira e a Sra. Eliane Ascari Nunes de Oliveira, quantificando-se o débito no valor de R\$ 732.150,58, atualizado em 1/10/2018 (peça 26, p. 2). A inscrição em conta de responsabilidade, no SIAFI, foi efetuada mediante a Nota de Lançamento de Sistema nº 2018NS041486, de 1/10/2018 (peça 24).

19. Uma vez concluída a TCE no âmbito do Fundo Nacional de Saúde, esta foi remetida ao Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União, o qual emitiu o Relatório de Auditoria nº 1724/2018 (peça 28), que anui com as conclusões do Relatório de Auditoria nº 17162 do Denasus (peça 5) e Relatório de Tomada de Contas Especial nº 83/2018 (peça 26).

20. Diante disso, a Secretaria de Controle Interno certificou a irregularidade das contas (peça 29), acompanhado do parecer do dirigente do órgão de controle interno (peça 30), tendo o Ministro de Estado da Saúde, Sr. Luiz Henrique Mandetta, registrado o conhecimento das conclusões daquele órgão de controle interno (peça 31).

21. Autuada no TCU em 29/11/2019, foi realizada Instrução Preliminar com proposta de citação (peça 33) do estabelecimento comercial Farmácia Evolução Ltda. (CNPJ 05.551.009/0001-04), do Sr. Carlos Eduardo de Oliveira (CPF 903.330.209-87) e da Sra. Eliane Ascari Nunes de Oliveira (CPF 015.952.939-57), proposta essa que obteve parecer favorável da Subunidade (peça 34) e da Unidade (peça 35).

22. Os responsáveis foram citados por meio dos ofícios:

a) estabelecimento comercial Farmácia Evolução Ltda.: 3542/2020 (peça 42), tendo tomado ciência no dia 6/3/2020, conforme atesta o AR constante da peça 45;

b) Sr. Carlos Eduardo de Oliveira: 3544/2020, 3545/2020 e 3543/2020 (peça 39, 40 e 43), tendo tomado ciência no dia 10/3/2020, conforme atesta o AR constante da peça 46;

c) Sra. Eliane Ascari Nunes de Oliveira: 3547/2020 e 3546/2020 (peça 41 e 44), tendo tomado ciência no dia 10/3/2020, conforme atesta o AR constante da peça 47.

23. No dia 19/6/2020 foi juntado despacho de conclusão das comunicações processuais, informando que as providências inerentes às comunicações processuais foram concluídas com validade da ciência dos responsáveis (peça 51).

24. Transcorrido o prazo regimental, os responsáveis Farmácia Evolução Ltda., Carlos Eduardo de Oliveira, e Eliane Ascari Nunes de Oliveira permaneceram silentes, devendo ser considerados revéis, nos termos do art. 12, §3º, da Lei 8.443/1992.

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

Prejuízo ao Contraditório e Ampla Defesa

25. Verifica-se que não há prejuízo ao contraditório e à ampla defesa, uma vez 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), pois os recursos transferidos e as despesas impugnadas referem-se aos exercícios de 2012 a 2016, e os responsáveis foram notificados sobre as irregularidades pela autoridade administrativa competente em 25/1/2017 (peça 10 e 12), fato também verificado pelo tomador de contas no item “V” do Relatório de Tomada de Contas Especial nº 83/2018 (peça 26).

Valor de Constituição da TCE

26. Verifica-se, também, que o valor atualizado do débito apurado (sem juros) em 1/1/2017 é de R\$ 608.975,77, 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.

VERIFICAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE OUTROS DÉBITOS

27. Em atenção ao comando contido no item 9.4 do Acórdão 1772/2017-TCU-Plenário, de relatoria do Exmo. Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, e em atendimento ao disposto no art. 6º, § 1º, da Instrução Normativa TCU 71/2012, informa-se que não foi constatada a existência de outros débitos imputáveis aos responsáveis arrolados nestes autos em demais processos em tramitação no Tribunal.

EXAME TÉCNICO

Esgotamento da via administrativa do Ministério da Saúde para ressarcimento do dano

28. Preliminarmente, oportuno consignar que, nos termos do art. 23, § 1º, do Decreto 7.827/2012, que regulamenta a Lei Complementar 141/2012, e item 9.3.5.2 do Acórdão TCU 1072/2017-Plenário (Relator Min. Bruno Dantas), foram esgotadas, na via administrativa de controle interno do Ministério da Saúde, as medidas para ressarcimento do dano, conforme notificações aos responsáveis em 6/7/2017 (peça 18 e 21) e editais publicados em 7/8/2017 (peça 20 e 23).

Caracterização das irregularidades geradoras do dano ao erário

29. Extrai-se da situação sintetizada na seção “histórico” desta instrução que o tomador de contas identificou como ilícito gerador do dano as seguintes irregularidades, o que teria ocasionado um prejuízo de R\$ 501.941,06:

29.1. Falta e/ou falha na documentação comprobatória de dispensações de medicamentos do Programa Farmácia Popular do Brasil, caracterizada por

a) **Ocorrência 1:** registro de dispensação de medicamentos sem nota fiscal que comprove a aquisição;

Dispositivos violados: arts. 23 e 40 da Portaria GM/MS 971/2012, vigente à época;

Responsáveis: Farmácia Evolução Ltda., Sr. Carlos Eduardo de Oliveira, sócio administrador desde 27/10/2004, e Sra. Eliane Ascari Nunes de Oliveira, sócia administradora desde 16/6/2010;

Condutas: registrar dispensação de medicamentos sem nota fiscal que comprove a aquisição;

Evidência: Constatação 464358 do Relatório de Auditoria nº 17162 do Denasus (peça 5, p. 5-6)

b) **Ocorrência 2:** registro de dispensação de medicamentos e/ou correlatos em nome/CPF de pessoas falecidas;

Dispositivos violados: arts. 21, 23 e 40 da Portaria GM/MS 971/2012, vigente à época;

Responsáveis: Farmácia Evolução Ltda., Sr. Carlos Eduardo de Oliveira, sócio administrador desde 27/10/2004, e Sra. Eliane Ascari Nunes de Oliveira, sócia administradora desde 16/6/2010;

Condutas: registrar dispensação de medicamentos e/ou correlatos em nome/CPF de pessoas falecidas;

Evidência: Constatação 464363 do Relatório de Auditoria nº 17162 do Denasus (peça 5, p. 6-7);

c)**Ocorrência 3:** apresentação de receitas médicas com irregularidades;

Dispositivos violados: art. 23 da Portaria GM/MS 971/2012, vigente à época;

Responsáveis: Farmácia Evolução Ltda., Sr. Carlos Eduardo de Oliveira, sócio administrador desde 27/10/2004, e Sra. Eliane Ascari Nunes de Oliveira, sócia administradora desde 16/6/2010;

Condutas: apresentar receitas médicas com irregularidades;

Evidência: Constatação 464362 do Relatório de Auditoria nº 17162 do Denasus (peça 5, p. 7-8).

30. Conforme discorrido a seguir no tópico desta peça instrutória intitulado “Responsabilização da Pessoa Física dos Sócios e Dirigentes dos Estabelecimentos Comerciais e Individualização das Condutas”, está devidamente caracterizada a responsabilidade de cada pessoa, física e jurídica, incluída na relação de responsáveis desta tomada de contas especial, tendo em vista a natureza jurídica da farmácia ou drogaria, bem como o papel que as pessoas físicas exerciam à frente do negócio.

Responsabilização da Pessoa Física dos Sócios e Dirigentes dos Estabelecimentos Comerciais e Individualização das Condutas

31. Devido ao caráter convencional conferido à relação entre o poder público e o particular no âmbito do Programa Farmácia Popular do Brasil, Conforme art. 2º das Portarias GM/MS nº 184/2011, 971/2012 e 111/2016, a jurisprudência do TCU tem se solidificado no sentido de que sejam responsabilizados, além da pessoa jurídica, também seus administradores, pessoalmente, a comprovar a regular aplicação dos recursos públicos desse programa submetidos às suas decisões. Nesse diapasão, acerca das irregularidades constatadas na execução do PFPB, julgados recentes do TCU, a exemplo dos Acórdãos TCU 3796/2020 - Primeira Câmara (rel. Min. VITAL DO RÊGO), 2395/2020 - Primeira Câmara (rel. Min. WEDER DE OLIVEIRA), e 2386/2020 - Primeira Câmara (rel. Min. AUGUSTO SHERMAN), têm responsabilizado a pessoa jurídica da farmácia/drogaria credenciada em solidariedade com a pessoa física dos seus administradores, não pelo instituto da desconsideração da personalidade jurídica, mas pela obrigação de prestar contas decorrente da natureza convencional da relação jurídica estabelecida.

32. Sobre o assunto é claro o voto condutor do Acórdão 5259/2018-TCU-1ª Câmara, rel. Min. VITAL DO RÊGO:

Com relação à matéria de fato, como bem ressaltou o MPTCU, a norma que instituiu o PFPB (art. 2º, inciso II, da Portaria 184/2011, sucedido pelo art. 2º, inciso II, Portaria 111/2016) atribuiu ao programa, expressamente, a natureza de convênio, por meio do qual é outorgado ao particular (farmácia ou drogaria integrante da rede privada) a gestão de recursos públicos. Assim, ao assumir voluntariamente o **múnus público** de gestão de recursos do PFPB, o particular se submete à obrigação de prestar contas, conforme disposto no artigo 70, parágrafo único, da Constituição, e, eventual responsabilização em caso mau uso dos recursos geridos, consoante dispõe o artigo 71, inciso II, da CF/1988.

Nesse contexto, compartilho o entendimento do MPTCU, no sentido de que, ao se considerar a gestão de recursos públicos no âmbito de uma pessoa jurídica de direito privado, as decisões das pessoas naturais administradoras dessa pessoa jurídica determinam a destinação a ser dada àqueles recursos públicos. Isso faz com que, além da pessoa jurídica, também seus administradores sejam obrigados, pessoalmente, a comprovar a regular aplicação dos recursos públicos submetidos às suas decisões, a exemplo do que deliberou esta Corte no Acórdão 8.969/2016-TCU-2ª Câmara (Rel. Min. Raimundo Carreiro).

33. Dessa forma, nos casos em que o estabelecimento comercial farmacêutico é uma sociedade limitada (Ltda.), devem ser chamados aos autos a pessoa jurídica em solidariedade com a(s) pessoa(s) física(s) do(s) sócio(s)-administrador(es), com suas responsabilidades restritas aos períodos de administração. Da mesma forma ocorre nos casos em que o estabelecimento comercial farmacêutico é uma empresa individual de responsabilidade limitada (Eireli), nos quais devem ser chamados aos autos a pessoa jurídica em solidariedade com a pessoa física do dirigente.

34. O caso concreto tratado nesta TCE envolve o estabelecimento comercial Farmácia Evolução Ltda. (CNPJ 05.551.009/0001-04), constituído sob a natureza jurídica de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, devendo assim serem responsabilizados também os seus sócios administradores constantes do quadro societário à época das ocorrências, a saber:

- a) Sr. Carlos Eduardo de Oliveira (CPF 903.330.209-87), sócio administrador desde 27/10/2004;
- b) Sra. Eliane Ascari Nunes de Oliveira (CPF 015.952.939-57), sócia administradora desde 16/6/2010.

35. Considerando os ilícitos acima identificados, a imputação de responsabilidade atende aos pressupostos estabelecidos na jurisprudência desta Corte de Contas. Com efeito, há elementos para individualizar as condutas, o nexo de causalidade entre estas e as irregularidades geradoras do dano e está caracterizada a atuação, no mínimo culposa, dos responsáveis, conforme resumido na matriz de responsabilização anexa a esta instrução e demonstrado na descrição das ocorrências listadas no tópico retro “Caracterização das Irregularidades Geradoras do Dano ao Erário”.

36. Encontram-se, dessa forma, elementos probatórios nos autos que autorizam a responsabilização da empresa Farmácia Evolução Ltda., do Sr. Carlos Eduardo de Oliveira, na condição de sócio administrador, e da Sra. Eliane Ascari Nunes de Oliveira, na condição de sócia administradora.

37. Na seara do Direito Financeiro, é cediço que cabe ao responsável demonstrar, por meio da documentação exigida nos normativos do PFPB, a boa e regular aplicação dos recursos públicos federais geridos no âmbito do referido programa, ainda que tais recursos financeiros lhes tenham sido repassados posteriormente à dispensação dos medicamentos, pois fora feito com base nas informações prestadas pelo estabelecimento comercial farmacêutico à luz das exigências previamente estabelecidas e aceitas pelo ente privado.

38. Cabia às pessoas aqui responsabilizadas comprovar, por meio de documentos hábeis (notas fiscais de entrada, receitas médicas, cupons vinculados, cupons fiscais etc), que as dispensações de medicamentos respeitaram os normativos do programa.

Citações

39. Em cumprimento ao Despacho do Secretário da Secex-TCE (peça 35), foi promovida a citação dos responsáveis por meio dos ofícios:

- a) estabelecimento comercial Farmácia Evolução Ltda.: 3542/2020 (peça 42), tendo tomado ciência no dia 6/3/2020, conforme atesta o AR constante da peça 45;

b) Sr. Carlos Eduardo de Oliveira: 3544/2020, 3545/2020 e 3543/2020 (peça 39, 40 e 43), tendo tomado ciência no dia 10/3/2020, conforme atesta o AR constante da peça 46;

c) Sra. Eliane Ascari Nunes de Oliveira: 3547/2020 e 3546/2020 (peça 41 e 44), tendo tomado ciência no dia 10/3/2020, conforme atesta o AR constante da peça 47.

Da validade das notificações:

40. 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:

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.

(...)

41. 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.

42. 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).

43. 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 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 dos responsáveis

44. No caso vertente, a citação dos responsáveis se deu em endereços provenientes da base de CPFs da Receita Federal, em sistema custodiado pelo TCU. A entrega dos ofícios citatórios nesses endereços ficou comprovada.

45. Transcorrido o prazo regimental fixado e mantendo-se inertes os aludidos responsáveis, impõe-se que sejam considerados revéis, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

46. 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 (Acórdãos 1009/2018 - TCU - Plenário, Relator: BRUNO DANTAS; 2369/2013 - TCU - Plenário, Relator: BENJAMIN ZYMLER e 2449/2013 - TCU - Plenário, Relator: BENJAMIN ZYMLER). Dessa forma, a avaliação da responsabilidade do agente não pode prescindir da prova existente no processo ou para ele carreada.

47. Ao não apresentar sua defesa, os responsáveis deixaram 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.”

48. Mesmo as alegações de defesa não sendo apresentadas, considerando o princípio da verdade real que rege esta Corte, procurou-se buscar, em manifestações dos responsáveis na fase interna desta Tomada de Contas Especial, se havia algum argumento que pudesse ser aproveitado a seu favor. Verifica-se, no entanto, que os responsáveis também permaneceram silentes na fase interna.

49. 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 dos responsáveis, 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: Ubiratan Aguiar), 6.182/2011-TCU-1ª Câmara (relator: Weber de Oliveira), 4.072/2010-TCU-1ª Câmara (Relator: Valmir Campelo), 1.189/2009-TCU-1ª Câmara (Relator: Marcos Bemquerer), 731/2008-TCU-Plenário (Relator: Aroldo Cedraz).

50. Dessa forma, os responsáveis Farmácia Evolução Ltda., Carlos Eduardo de Oliveira, e Eliane Ascari Nunes de Oliveira devem ser considerados revéis, nos termos do art. 12, §3º, da Lei 8.443/1992, devendo as contas serem julgadas irregulares, condenando-os solidariamente ao débito apurado e aplicando-lhes a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

Culpabilidade

51. No âmbito do TCU, é considerado de boa-fé o responsável que, embora tenha concorrido para o dano ao erário ou outra irregularidade, seguiu as normas pertinentes, os preceitos e os princípios do direito. A análise, portanto, é feita sob o ponto de vista objetivo, sem que seja necessária a comprovação de má-fé (dolo), mas apenas da ausência de boa-fé objetiva (Acórdão 7936/2018-TCU-Segunda Câmara, rel. Min. Augusto Sherman).

52. Dessa forma, não é possível atestar a boa-fé dos responsáveis, já que o dano decorreu justamente do descumprimento das normas e princípios do Programa Farmácia Popular do Brasil - PFPB. É possível afirmar que os responsáveis tinham consciência da ilicitude dos atos, haja vista terem assinado termo de adesão no qual requereram a habilitação nas condições estabelecidas pela Portaria que rege o Programa, da qual declararam expressamente estarem cientes de todo o conteúdo e exigências, as quais aceitaram e se comprometeram a cumprir.

Verificação do Prazo de Prescrição da Pretensão Punitiva

53. Observa-se não ter ocorrido a prescrição da pretensão punitiva por parte do TCU que, nos termos do entendimento firmado no Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário (Rel. Ministro Benjamin Zymler), subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, qual seja, dez anos contados a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil. As irregularidades discutidas nesta TCE ocorreram nos exercícios de 2012 a 2016, bem como houve interrupção do prazo prescricional, em 7/2/2020, em função do ato que determinou as citações (peça 35), portanto há menos de 10 anos, não restando caracterizada a prescrição da pretensão punitiva.

CONCLUSÃO

54. Em face da análise promovida na seção “Exame Técnico”, verifica-se que os responsáveis Farmácia Evolução Ltda., Carlos Eduardo de Oliveira e Eliane Ascari Nunes de Oliveira não lograram comprovar a boa e regular aplicação dos recursos, instados a se manifestar, optaram 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.

55. Vale ressaltar que a jurisprudência pacífica nesta Corte é no sentido da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário (Súmula TCU 282). 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.

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

57. 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.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

58. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) considerar revéis, para todos os efeitos, o estabelecimento comercial Farmácia Evolução Ltda. (CNPJ 05.551.009/0001-04), o Sr. Carlos Eduardo de Oliveira (CPF 903.330.209-87), e a Sra. Eliane Ascari Nunes de Oliveira (CPF 015.952.939-57), dando-se prosseguimento ao processo, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, § 8º, do RI/TCU;

b) com fundamento nos 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, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso II e III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas **irregulares** as contas do estabelecimento comercial Farmácia Evolução Ltda. (CNPJ 05.551.009/0001-04), do Sr. Carlos Eduardo de Oliveira (CPF 903.330.209-87), e da Sra. Eliane Ascari Nunes de Oliveira (CPF 015.952.939-57), e condená-los, solidariamente, ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor, abatendo-se, na oportunidade, os valores já ressarcidos:

DATA DA OCORRÊNCIA	VALOR ORIGINAL (R\$)	D/C
13/03/2012	276,86	D
27/03/2012	40,38	D
27/04/2012	53,84	D
12/06/2012	514,80	D
14/06/2012	909,20	D
27/07/2012	3699,88	D
23/08/2012	3571,65	D
10/09/2012	2422,60	D
10/09/2012	63,60	D
08/10/2012	4762,67	D
08/11/2012	10198,98	D
18/12/2012	3313,50	D



30/12/2012	6900,91	D
19/02/2013	430,72	D
19/02/2013	107,73	D
07/03/2013	6856,80	D
07/03/2013	295,60	D
14/03/2013	8540,24	D
14/03/2013	426,12	D
08/04/2013	4827,20	D
08/04/2013	369,60	D
16/04/2013	1078,22	D
16/04/2013	213,84	D
31/05/2013	3527,99	D
31/05/2013	471,42	D
04/06/2013	4958,95	D
04/06/2013	105,87	D
01/07/2013	201,90	D
01/07/2013	282,69	D
02/07/2013	4614,45	D
02/07/2013	736,60	D
26/07/2013	282,66	D
26/07/2013	229,23	D
29/07/2013	9134,85	D
29/07/2013	440,85	D
30/08/2013	14287,70	D
30/08/2013	1118,60	D
01/10/2013	15836,50	D
01/10/2013	255,71	D
02/10/2013	80,76	D
02/10/2013	708,78	D
12/11/2013	18095,24	D
12/11/2013	658,62	D
06/12/2013	26796,52	D
06/12/2013	423,09	D
30/12/2013	19138,22	D
30/12/2013	349,83	D
07/02/2014	16599,90	D
07/02/2014	156,00	D
28/02/2014	34630,98	D
28/02/2014	147,42	D
16/04/2014	24421,17	D

12/05/2014	28011,56	D
12/05/2014	22,20	D
30/05/2014	25239,10	D
30/05/2014	13,46	D
07/07/2014	20719,01	D
07/07/2014	67,86	D
31/07/2014	16195,50	D
31/07/2014	43,20	D
01/08/2014	1030,86	D
01/08/2014	80,19	D
01/09/2014	1869,60	D
09/09/2014	111,78	D
01/10/2014	1669,20	D
03/11/2014	374,40	D
28/11/2014	106,92	D
28/11/2014	26,73	D
01/12/2014	307,20	D
01/12/2014	97,35	D
14/01/2015	747,96	D
09/02/2015	2810,01	D
03/03/2015	5158,17	D
02/04/2015	8681,13	D
05/05/2015	13897,70	D
12/06/2015	7550,70	D
15/06/2015	6128,14	D
03/07/2015	4690,58	D
06/07/2015	5178,80	D
05/08/2015	6916,37	D
06/08/2015	3530,64	D
31/08/2015	17381,76	D
14/10/2015	20795,01	D
30/10/2015	16552,18	D
18/12/2015	13999,94	D
21/01/2016	10172,57	D
17/02/2016	3195,84	D

c) aplicar ao estabelecimento comercial Farmácia Evolução Ltda. (CNPJ 05.551.009/0001-04), ao Sr. Carlos Eduardo de Oliveira (CPF 903.330.209-87), e à Sra. Eliane Ascari Nunes de Oliveira (CPF 015.952.939-57), individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente

desde a data do acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

d) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

e) autorizar, desde logo, com fundamento no art. 26, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217, do Regimento Interno do TCU, caso seja do interesse dos responsáveis, o parcelamento das dívidas em até 36 parcelas, incidindo, sobre cada uma, os encargos legais devidos, sem prejuízo de alertá-los de que, caso optem por essa forma de pagamento, a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela implicará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do art. 26, parágrafo único, e 59, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217, § 2º, do Regimento Interno do TCU;

f) encaminhar cópia da deliberação ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Paraná, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas cabíveis; e comunicar-lhe que o relatório e o voto que a fundamentarem podem ser acessados por meio do endereço eletrônico www.tcu.gov.br/acordaos e que, caso haja interesse, o Tribunal pode enviar-lhe cópia desses documentos sem qualquer custo.

Secex-TCE, em 15 de julho de 2020.

(Assinado eletronicamente)

Pedro Henrique Braz de Souza

AUFC – Mat. 9428-5

Anexo I – Matriz de Responsabilização – TC 039.597/2019-9

Irregularidade	Responsáveis	Período de exercício	Conduta	Nexo de Causalidade	Culpabilidade
<p>Falta e/ou Falha na documentação comprobatória de dispensações de medicamentos do Programa Farmácia Popular do Brasil, caracterizada por:</p> <p>a.1) registro de dispensação de medicamentos sem nota fiscal que comprove a aquisição;</p> <p>a.2) registro de dispensação de medicamentos e/ou correlatos em nome/CPF de pessoas falecidas;</p> <p>a.3) apresentação de receitas médicas com irregularidades;</p>	<p>Farmácia Evolução Ltda. (CNPJ 05.551.009/0001-04)</p>		<p>não atender aos requisitos formais de guarda e apresentação dos documentos comprobatórios das dispensações, não apresentando-os quando solicitado pelos órgãos de controle ou apresentando-os parcialmente ou com falhas</p>	<p>Ao descumprir os requisitos formais de guarda e apresentação dos documentos comprobatórios das dispensações, bem como não apresentando-os aos órgãos de controle quando solicitados ou apresentando-os parcialmente ou com falhas, não foi possível aferir o nexo entre os recursos despendidos do FNS nas dispensações feitas pela farmácia/drogaria e a destinação dos medicamentos em benefício da sociedade, restando configurado dano ao erário.</p>	<p>Não há nos autos elementos que permitam concluir pela boa-fé do responsável. É razoável afirmar que era possível ao responsável ter consciência da ilicitude dos atos, sendo lhe exigível conduta diversa, no sentido de guardar, manter arquivados e apresentar aos órgãos fiscalizadores quando solicitados os documentos relativos às despesas</p>
<p>Falta e/ou Falha na documentação comprobatória de dispensações de medicamentos do Programa Farmácia Popular do Brasil, caracterizada por:</p> <p>a.1) registro de dispensação de medicamentos sem nota fiscal que comprove a aquisição;</p> <p>a.2) registro de dispensação de medicamentos e/ou</p>	<p>Carlos Eduardo de Oliveira (CPF 903.330.209-87), na condição de sócio administrador</p>	<p>desde 27/10/2004</p>	<p>não atender aos requisitos formais de guarda e apresentação dos documentos comprobatórios das dispensações, não apresentando-os quando solicitado pelos órgãos de controle ou apresentando-os parcialmente ou com falhas</p>	<p>Ao descumprir os requisitos formais de guarda e apresentação dos documentos comprobatórios das dispensações, bem como não apresentando-os aos órgãos de controle quando solicitados ou apresentando-os parcialmente ou com falhas, não foi possível aferir o nexo entre os recursos despendidos do FNS nas dispensações feitas pela farmácia/drogaria e a destinação dos medicamentos em benefício da sociedade, restando configurado dano ao erário.</p>	<p>Não há nos autos elementos que permitam concluir pela boa-fé do responsável. É razoável afirmar que era possível ao responsável ter consciência da ilicitude dos atos, sendo lhe exigível conduta diversa, no sentido de guardar, manter arquivados e apresentar aos órgãos fiscalizadores quando solicitados os documentos relativos às despesas</p>

<p>correlatos em nome/CPF de pessoas falecidas;</p> <p>a.3) apresentação de receitas médicas com irregularidades;</p>					
<p>Falta e/ou Falha na documentação comprobatória de dispensações de medicamentos do Programa Farmácia Popular do Brasil, caracterizada por:</p> <p>a.1) registro de dispensação de medicamentos sem nota fiscal que comprove a aquisição;</p> <p>a.2) registro de dispensação de medicamentos e/ou correlatos em nome/CPF de pessoas falecidas;</p> <p>a.3) apresentação de receitas médicas com irregularidades;</p>	<p>Eliane Ascari Nunes de Oliveira (CPF 015.952.939-57), na condição de sócia administradora</p>	<p>desde 16/6/2010</p>	<p>não atender aos requisitos formais de guarda e apresentação dos documentos comprobatórios das dispensações, não apresentando-os quando solicitado pelos órgãos de controle ou apresentando-os parcialmente ou com falhas</p>	<p>Ao descumprir os requisitos formais de guarda e apresentação dos documentos comprobatórios das dispensações, bem como não apresentando-os aos órgãos de controle quando solicitados ou apresentando-os parcialmente ou com falhas, não foi possível aferir o nexo entre os recursos despendidos do FNS nas dispensações feitas pela farmácia/drogaria e a destinação dos medicamentos em benefício da sociedade, restando configurado dano ao erário.</p>	<p>Não há nos autos elementos que permitam concluir pela boa-fé do responsável. É razoável afirmar que era possível ao responsável ter consciência da ilicitude dos atos, sendo lhe exigível conduta diversa, no sentido de guardar, manter arquivados e apresentar aos órgãos fiscalizadores quando solicitados os documentos relativos às despesas</p>