

VOTO

Em exame recurso de revisão contra o Acórdão 6285/2010-1ª Câmara, interposto pelos herdeiros legais do responsável Alter Alves Ferraz. O aludido **decisum** apreciou recurso de reconsideração contra o Acórdão 884/2007-1ª Câmara, que julgou tomada de contas especial oriunda de fiscalização realizada pelo Tribunal de Contas da União no 11º Distrito Rodoviário Federal do extinto DNER, no Estado do Mato Grosso, na área de desapropriação de imóveis utilizados para o traçado das rodovias federais naquele estado.

2. A auditoria em referência deu ensejo à Decisão nº 850/2000-Plenário, a qual determinou à então Secretaria Federal de Controle Interno que revisasse todos os pagamentos efetuados dentro do programa de desapropriação consensual conduzido pelo 11º Distrito Rodoviário Federal de Mato Grosso, no período de 1995 até 2000, solicitando ao extinto DNER, nos casos em que fosse constatada a prescrição do direito do titular do imóvel, a abertura dos respectivos processos de tomadas de contas especiais pelos pagamentos indevidos.

3. O trabalho conduzido pelo órgão federal de controle interno identificou a emissão de 42 Ordens Bancárias pagas diretamente pelo 11º DRF, no valor total de R\$ 8.188.888,03, a título de desapropriações, mediante o procedimento questionado pela Decisão nº 850/2000-Plenário. Também foram identificados outros 11 pagamentos, no valor total de R\$ 6.738.805,17, realizados diretamente pela administração central do DNER, em processos originários do mesmo 11º Distrito. Como resultado de tal auditoria, foram instaurados 47 processos de tomadas de contas especiais. O presente feito é um desses processos.

4. No caso em exame, o débito imputado aos responsáveis decorre da prática contestada de pagamento administrativo, sob o nome de “desapropriação consensual”, relativo a imóveis de propriedade da empresa VLM Agropecuária Ltda., também arrolada neste feito como responsável solidária.

5. Ao relatar o Acórdão 884/2007-1ª Câmara, que apreciou o mérito desta TCE, o insigne Ministro Valmir Campelo teceu as seguintes considerações:

“8. A instrução da unidade técnica, incorporada no essencial no Relatório que antecede este Voto, revela que sob nenhuma hipótese poderiam os agentes públicos responsáveis, servidores do 11º DRF, produzir os atos que culminaram com as “escrituras públicas de desapropriação de imóvel declarado de utilidade pública, para fins de afetação rodoviária federal...”, às fls. 118/127 e geraram o indevido pagamento que constitui o débito apurado nesta TCE. Não tinham nenhum amparo legal para agir dessa forma, o que torna nulo de pleno direito os procedimentos administrativos conducentes ao pagamento indevido.

9. O único fundamento que teriam para assim proceder seria se houvesse possibilidade de efetuar desapropriação mediante o acordo de que cuida a parte inicial do art. 10 do Decreto-lei nº 3.365/41 adiante reproduzido, o que não era o caso:

“Art. 10. A desapropriação deverá efetivar-se mediante acordo ou intentar-se judicialmente, dentro de cinco anos, contados da data da expedição do respectivo decreto e findos os quais este caducará.”

10. Ora, não sendo hipótese de desapropriação e tendo decorrido o prazo prescricional para os antigos proprietários reclamarem indenização do DNER pelo esbulho sofrido, nada lhes era devido. Se os agentes públicos realizaram o pagamento, o fizeram sem qualquer amparo jurídico, devendo ressarcir o erário do desvio de valores a que deram causa, solidariamente com a beneficiária do pagamento.

11. Mesmo que, por hipótese, os antigos proprietários do imóvel esbulhado pudessem reclamar indenização por perdas e danos, nos termos do art. 35 do Decreto-lei nº 3.365/41,

não tinham os responsáveis competência para – em nível administrativo – apurar e liquidar tais perdas e danos. Eis a redação do dispositivo em questão:

“Art. 35. Os bens expropriados, uma vez incorporados à Fazenda Pública, não podem ser objeto de reivindicação, ainda que fundada em nulidade do processo de desapropriação. **Qualquer ação, julgada procedente, resolver-se-á em perdas e danos.**” (Grifei).

12. É, portanto, a própria lei que indica o fórum adequado para as indenizações em função de expropriações (das quais o esbulho é uma forma de expropriação da propriedade imóvel), ou seja: ação judicial.

13. No campo fático, a cadeia das relações causais que culminaram no indevido pagamento remete à responsabilidade solidária dos agentes arrolados neste feito. O Sr. Gilton Andrade Santos conduziu todo o processo administrativo, fato incontroverso e evidenciado pelos atos por ele subscritos. O Sr. Francisco Campos de Oliveira, Chefe do 11º DRF, assinou, juntamente com o Sr. Gilton, a “escritura pública de desapropriação de imóvel declarado de utilidade pública, para fins de afetação rodoviária federal...”, documento básico para a consumação do pagamento. Por sua vez, o Sr. Alter Alves Ferraz emitiu a ordem bancária que viabilizou o indevido recebimento dos recursos federais por parte da empresa VLM Agropecuária Ltda.

14. Enfim, a situação destes autos é semelhante a outros processos já julgados pelo Plenário deste Tribunal e por mim relatados, quais sejam os TCs nºs 000.536/2003-5, 000.538/2003-0, 018.642/2003-8 e 018.650/2003-0, Acórdãos nºs 2.340/2006, 342/2007, 343/2007 e 344/2007, respectivamente. Invariavelmente o modus operandi dos ex-servidores do 11º DRF que perpetraram pagamentos ilegais de desapropriações de imóveis lindeiros de rodovias federais é o mesmo que se observa neste feito. Aplicável ao caso sob apreciação, portanto, os mesmos fundamentos que ampararam a condenação em débito e a aplicação de multa nos citados processos, fundamentos esses que foram sumarizados nos termos que se seguem:

“Sumário: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. DNER. PAGAMENTO IRREGULAR DE DESAPROPRIAÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA. CITAÇÃO. REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA. DÉBITO. MULTA. SOLIDARIEDADE. AUTORIZAÇÃO PARA COBRANÇA JUDICIAL.

1. As irregularidades identificadas em sede de fiscalização do Tribunal nos autos do TC-425.021/1998-0 e nos termos da Decisão nº 850/2000-Plenário ensejam a instauração de tomada de contas especial, por parte do Controle Interno, em razão de procedimentos administrativos irregulares conduzidos pelo 11º Distrito Rodoviário Federal do extinto DNER.

2. O procedimento administrativo conduzido pelo 11º DRF do extinto DNER para fins de pagamento a título de “desapropriação consensual” carece de amparo legal tanto sob o aspecto material quanto formal, sendo, portanto, nulo de pleno direito.

3. As expropriações dos imóveis afetados pela construção de rodovias no Estado do Mato Grosso, levadas a efeito pelo Poder Público, tendo ocorrido há mais de vinte anos até a data do pagamento, faz incidir o fenômeno da prescrição vintenária em desfavor dos antigos proprietários.

4. Estando o imóvel em posse mansa e pacífica da União, descabe qualquer providência desapropriatória, devendo os eventuais prejuízos suportados pelos esbulhados serem resolvidos em ação de perdas e danos, na via judicial, nos termos do art. 35 do Decreto-lei nº 3.365/41.

5. Não há qualquer amparo legal ou regulamentar aos ex-servidores do extinto DNER para apurar e liquidar tais perdas e danos.

6. Sendo nulo de pleno direito o procedimento administrativo conduzido pelo 11º DRF, não incide qualquer espécie de interrupção da prescrição em favor dos antigos proprietários esbulhados.

7. Procedendo à margem da lei e conduzindo procedimento administrativo com a indevida finalidade de efetuar pagamento a pretensos ex-proprietários expropriados, incorrem os responsáveis e os beneficiários em ato que configura desvio de recursos públicos, ensejando a irregularidade das contas dos gestores públicos e do beneficiário do pagamento ilegal, a condenação em débito e aplicação de multa.”

6. Os responsáveis opuseram recurso de reconsideração contra o Acórdão 884/2007-1ª Câmara, o qual foi apreciado pelo Acórdão 6285/2010-1ª Câmara. Na oportunidade, aquele Colegiado entendeu que a empresa VLM Agropecuária Ltda. não faria jus à indenização de R\$ 54.111,51 que recebeu dos cofres públicos, correspondente a 66,53 ha, quantificados indevidamente e pagos pelo DNER, mas apenas a R\$ 42.383,15, correspondente à área efetivamente esbulhada de 51,11 ha.

7. Por tais motivos, foi dado provimento parcial ao apelo formulado pela empresa VLM Agropecuária Ltda., subsistindo, porém, o débito solidário de R\$ 11.728,36, correspondente à diferença de área de 14,42 ha, indenizada indevidamente por erro de soma de áreas pelo avaliador do DNER, conforme reconhecido e comprovado pelo próprio recorrente.

8. Foi negado provimento aos demais recursos interpostos por Gilton Andrade Santos, Alter Alves Ferraz e Francisco Campos de Oliveira, pois o TCU adotou o entendimento assente no incidente de uniformização de jurisprudência, objeto do Acórdão 1.180/2010-Plenário, mantendo a responsabilidade solidária deles pela integralidade do valor indenizado, **in casu** R\$ 54.111,51, em valor histórico.

9. Considerando a importância para o deslinde da matéria, cumpre transcrever o que restou pacificado pelo Acórdão 1.180/2010-Plenário:

“SUMÁRIO: ARGUIÇÃO DE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PELO PARQUET ESPECIALIZADO. RECONHECIMENTO DA DIVERGÊNCIA. UNIFORMIZAÇÃO. REMESSA DE CÓPIA DO ACÓRDÃO À COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CIÊNCIA AO INTERESSADO E À SERUR. RESTITUIÇÃO DOS AUTOS AO RELATOR PARA APRECIÇÃO DOS RECURSOS DE RECONSIDERAÇÃO. CONSIDERAÇÕES.

1. Nas tomadas de contas especiais instauradas por força da Decisão nº 850/2000-TCU-Plenário, a ocorrência da prescrição vintenária, a teor da Súmula 119 do STJ, tem presunção juris tantum, admitindo-se prova em contrário por meio de documentação idônea, hipótese em que o ônus recairá sobre os interessados arrolados nos processos de desapropriação para construção/ampliação de rodovias federais no Estado de Mato Grosso.

2. Na hipótese do item anterior, o ex-proprietário responderá pelo débito, solidariamente com os ex-gestores, apenas se restar comprovado que houve má-fé no procedimento de avaliação do valor do imóvel, ou em falsidade do título de propriedade ou de qualquer outro documento/comprovante que suportou o pagamento da indenização.

3. Nos casos em que tenha ocorrido a prescrição vintenária, tendo o ex-proprietário recebido a indenização de boa-fé, não cabe a repetição do indébito, em face do que prescreve o art. 882 do Código Civil, devendo responder pelo débito apenas os agentes públicos que causaram prejuízo ao erário.

4. Ex-proprietários de terras esbulhadas pela União, em processo de desapropriação indireta, podem ser indenizados por iniciativa da administração, de ofício ou por provocação de terceiros, desde que respeitados os comandos constitucionais, os princípios jurídicos cabíveis e as regras aplicáveis.

5. *Caso o direito ao recebimento de indenização se realize por meio de processos administrativos de desapropriação indireta, e o valor da indenização devida seja consenso entre o ex-proprietário e a administração, não lhe são aplicáveis as regras da Lei nº 9.469/1997, que alterou a Lei n.º 8.197/1991, pois não há litígio e não há a necessidade de renúncia de quaisquer direitos por parte da administração para que se efetive a indenização.*

6. *A emissão de decreto ou de portaria declaratória de utilidade pública interrompe a contagem do prazo prescricional”.*

10. Posteriormente, em virtude do falecimento de Alter Alves Ferraz antes do trânsito em julgado do acórdão condenatório, a multa aplicada ao responsável foi tornada insubsistente por intermédio do Acórdão 7557/2012-1ª Câmara.

11. Nesta etapa processual, é examinado recurso de revisão oposto pelos herdeiros do aludido responsável.

12. A Serur e o Ministério Público de Contas se manifestaram em pareceres uníssomos pelo provimento parcial do recurso, de forma a reduzir o débito imputado ao responsável para R\$ 11.782,36, estendendo essa medida aos demais devedores solidários, Srs. Gilton Andrade Santos e Francisco Campos de Oliveira, com fundamento no art. 281 do Regimento Interno do TCU. Adicionalmente, a d. representante do MP/TCU propôs a redução proporcional da multa cominada aos responsáveis.

II

13. Reitero o exame preliminar de admissibilidade realizado pela Secretaria de Recursos, que conheceu do recurso, sem efeito suspensivo, na forma do art. 35 da Lei 8.443/1992.

14. No mérito, os recorrentes trouxeram, basicamente, os argumentos de que não houve dolo, má-fé ou culpa na conduta de Alter Alves Ferraz e de que haveria repercussão, no âmbito desta Corte de Contas, de decisões da Justiça Federal que abordaram matéria semelhante à tratada nestes autos.

15. Também foi alegado que, nos processos de desapropriação que deram base à sua responsabilização, a participação do recorrente limitou-se a efetuar o pagamento, de acordo com pareceres da Procuradoria do antigo DNER. Dessa forma, como Chefe substituto do Distrito, cabia-lhe apenas apor sua assinatura na ordem de pagamento, uma vez que, como todo o procedimento e os valores correspondentes eram efetivamente concebidos e liberados por instâncias superiores, devendo seguir essa orientação.

16. A Serur se contrapôs a essa argumentação e esclareceu que: (i) por se tratar de responsabilidade subjetiva, basta que esteja presente o elemento culpa, existam a ação e o resultado danoso e haja nexo de causalidade entre estes dois últimos; (ii) no ordenamento jurídico brasileiro, vigora o princípio da independência das instâncias; e (iii) o Supremo Tribunal Federal já decidiu que o ajuizamento de ação civil pública não retira a competência do Tribunal de Contas da União para instaurar e julgar tomada de contas especial.

17. Acolho o percuciente exame da Serur dos argumentos recursais apresentados, adotando-o como razões de decidir.

18. A unidade instrutiva também observou que a desapropriação em tela ocorreu no trecho entre as localidades de Pontes e Lacerda e Vilhena, que abrange o subtrecho Rio Sararé/Córrego Dourado, o qual só foi implantado em 1972, e não desde a década de 1950, consoante entendeu o relator **a quo**. Por conseguinte, a Portaria 36/DES, de 20/4/1976, teria interrompido o prazo prescricional aplicável à desapropriação indireta, consoante a Súmula 119 do STJ.

19. Assim, entendeu a Serur que, ao ser protocolizado o requerimento de indenização, em 8/3/1984, ainda não havia decorrido novo período de vinte anos após a interrupção e, portanto, o pagamento da indenização não teria qualquer óbice temporal, sendo perfeitamente legal.

20. Com efeito, assiste razão à unidade técnica. Deve-se reconhecer que a interrupção da contagem do prazo prescricional se deu com a Portaria 36/DES, de 20/4/1976, que declarou a utilidade pública da propriedade em questão.

21. Verifica-se, pois, que, entre a expedição da Portaria e a protocolização de requerimento de indenização por parte do beneficiário decorreu prazo inferior a 20 anos, o que implica dizer que não se operou a prescrição. Portanto, inexistia restrição ou obstáculo para a efetivação dos pagamentos efetuados em 1997, o que descaracteriza uma parcela do dano aos cofres públicos.

22. Entretanto, conforme observado pela unidade técnica, a empresa VLM Agropecuária Ltda. não faz jus à indenização de R\$ 54.111,51 que recebeu dos cofres públicos, correspondente a 66,53 ha, mas apenas a R\$ 42.383,15, correspondente à área efetivamente esbulhada, de 51,11 ha;

23. Portanto, acolho com ajustes de forma a proposta de dar provimento parcial ao presente apelo de modo que o recorrente seja condenado solidariamente apenas à devolução do valor da área que não se incorporou de fato ao patrimônio da União, ou seja, 14,42 ha, correspondente a R\$ 11.728,36. Igual benefício deve ser conferido aos outros gestores do extinto DNER que foram condenados solidariamente pelo débito.

24. Além disso, considero procedente a proposta adicional do **Parquet** de realizar a redução proporcional do valor da multa que foi aplicada aos outros responsáveis, observando que a multa do recorrente já foi tornada insubsistente pelo Acórdão 7557/2012-1ª Câmara, em vista do seu óbito.

Ante o exposto, acompanho os pareceres emitidos nos autos e VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este e. Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 23 de novembro de 2016.

BENJAMIN ZYMLER
Relator