

VOTO

Em apreciação recurso de reconsideração interposto por Fernando Antônio Brito Fialho, ex-Diretor-Geral da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq), contra o Acórdão 598/2013 - Plenário, que julgou irregulares suas contas e aplicou-lhe multa no valor de R\$ 5.000,00.

2. Tal decisão foi exarada em sede de recurso de revisão, interposto pelo Ministério Público junto a este Tribunal - MP/TCU, contra o Acórdão 4318/2010 - 2ª Câmara, que, ao examinar a tomada de contas da Antaq, do exercício de 2008, decidiu julgar regulares com ressalva as contas dos responsáveis, dando-lhes quitação e mandando fazer alertas ao órgão.

3. O recurso do MP/TCU teve por supedâneo o fato de o Acórdão 26/2011 - Plenário, prolatado em processo de representação (TC 015.694/2007-3), ter entendido que ficaram evidenciadas irregularidades na autorização de aterro e na exploração comercial de área situada dentro do porto organizado de propriedade da União (Porto de Vitória/ES), sob administração da Companhia Docas do Espírito Santo - Codesa.

4. O responsável foi chamado aos autos para apresentar suas contrarrazões recursais e, após análise da sua defesa, o Ministro-Relator rejeitou-a relativamente à seguinte ocorrência:

“Ter deixado de considerar o fato de a aprovação das obras de aterro e de construção de terminal portuário pela empresa Pirelli S/A [atual Prysmian] dependerem da comprovação da viabilidade técnica da realização de manobras de embarcações em área contígua ao empreendimento, denominado Berço 902 do Terminal de Granéis Líquidos.”

5. No seu voto, o Relator do recurso de revisão considerou que:

“A Antaq não deu o devido encaminhamento ao processo de autorização para exploração, pois deveria ter assegurado, junto à Codesa, se a área aterrada realmente inviabilizou as operações realizadas no Berço 902. Refuto, portanto, a afirmação do dirigente da Antaq de que ‘eventual consulta à Autoridade Portuária [Codesa] sobre o terminal já implantado se revestiria de mera formalidade’. (...) Em que pese, ao fim, a inexistência de qualquer prejuízo concreto ao Porto de Vitória, decorrente da autorização à Prysmian para a construção de aterro, o fato é que o então responsável pela Agência Reguladora, ao autorizar a exploração do terminal, não observou o comprometimento da segurança da navegação no Berço 902 e o ordenamento do espaço aquaviário.”

6. Foi, portanto, dado provimento ao recurso do Ministério Público junto ao TCU e exarado o Acórdão 598/2013 - Plenário.

7. Nesta oportunidade, o recorrente solicita a reconsideração dessa decisão pelos argumentos que apresenta na peça 32, os quais foram esquadrihados pela Secretaria de Recursos, nos termos do parecer transcrito no relatório que antecede a este voto, tendo a unidade técnica concluído, com a anuência do representante do MP/TCU, pela negativa de provimento ao recurso.

8. Acolho os pareceres da Serur e do MP/TCU, porquanto apresentam os elementos necessários e suficientes para que se mantenha incólume o acórdão recorrido. Aduzo, tão somente, algumas considerações que entendo serem pertinentes.

9. O ex-diretor apresenta preliminar de nulidade da decisão alegando que seria necessária a instauração imediata de contraditório inicial, sob a forma de contrarrazões recursais. Esse argumento não faz qualquer sentido, pois, como de praxe, o Tribunal ouviu o responsável, tendo o Relator, no seu voto condutor, assinalado que: *“tratarei da ocorrência vinculada à Agência Nacional de Transportes Aquaviários - Antaq que resultou no presente Recurso de Revisão, levando em consideração as razões de justificativa apresentadas pelo gestor e o exame promovido pela unidade técnica”*.

10. O responsável argui que não deveria ter suas contas julgadas irregulares, uma vez que o próprio Relator do recurso de revisão teria deixado de *“aplicar multa ao recorrente, por conta de não ter confirmado o domínio útil da área imediatamente atrás do local em que estava o aterro”* e *“examinou todas as questões colocadas no processo, divergindo dos argumentos acerca das irregularidades em questão, o que conduz ao afastamento das imputações”*, bem como que *“a análise do julgador relativizou e beneficiou o ora recorrente”*.

11. De fato, o Ministro-Relator da decisão ora atacada, em seu voto, fez detalhadas ponderações sobre todas as ocorrências elencadas pelo MP/TCU e, ao relevar e sopesar algumas, enfatizou a que foi descrita no parágrafo 4, acima, e, pelos motivos sumariados no item 5, **supra**, considerou que o ex-diretor deveria ter suas contas julgadas irregulares com aplicação de multa, que, exatamente em razão do que foi contrabalançado, foi estipulada no baixo valor de R\$ 5.000,00. Portanto, o argumento do recorrente não evidencia qualquer antinomia entre as anotações do Relator relativas ao conjunto das impropriedades e sua posição em dar provimento ao recurso de revisão.

12. O responsável pretende desconstituir o acórdão condenatório arguindo “*não ter havido dolo por parte dele, mas sim falhas e falta de cautela*”, e, portanto, que não deveria ter sido punido, pois, na linha de entendimento da Lei 8.429/1992, “*não se pune o administrador inábil ou incauto, mas apenas o desonesto, que age com dolo, causando prejuízo ao patrimônio público*”. Ora, o fundamento para o julgamento das contas do recorrente não foi a referida Lei de Improbidade Administrativa, mas sim a Lei Orgânica do Tribunal. O presente caso se amolda bem ao seguinte trecho do Acórdão 585/2009 - Plenário: “*se o responsável não agiu com dolo, agiu, ao menos, com culpa por negligência, e isso basta para que esta Corte de Contas, com base na responsabilidade subjetiva, cujo elemento essencial é a culpa, comine-lhe a multa prevista no artigo 58, inciso II, da Lei 8.443/1992*”.

13. O ex-diretor da agência reguladora também tenta se valer da lei que regula o processo administrativo, no âmbito da Administração Pública Federal (Lei 9.784/1999), argumentando que “*em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração*”.

14. Sobre esse ponto, à guisa de conclusão, reputo como pertinente reproduzir os seguintes trechos do parecer do auditor da Serur, por serem elucidativos e consolidarem a motivação principal da reprovação da conduta omissiva do responsável, que levou à revisão de suas contas:

“O que ocorreu na conjuntura ora em discussão não foi convalidação, em que o poder público supre vício sanável de ato ilegal. Na espécie, o processo de autorização do aterro e exploração do terminal no Porto de Vitória pela empresa Prysmian foi iniciado e concluído sem que os órgãos envolvidos atentassem para os devidos cuidados técnicos. O procedimento administrativo foi finalizado e a Antaq emitiu a autorização sem sequer citar ou se manifestar sobre as omissões punidas nos presentes autos, não se falando em saneamento da irregularidade. Todos tiveram que se resignar com a conjuntura, a qual não mais poderia ser modificada. Contudo, o fato de não ser mais possível retornar não afasta a possibilidade de os gestores negligentes serem punidos pela omissão, em deliberação desta Corte.”

Por todo o exposto, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 3 de maio de 2017.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator