

TC - 020.987/2016-1

Natureza: Tomada de Contas Especial (recurso de revisão)

Unidade Jurisdicionada: Prefeitura Municipal de Campo Grande do Piauí - PI

Recorrente: João Batista de Oliveira (393.865.703-00)

Advogado: Agrimar Rodrigues de Araújo (OAB/PI 2355; procuração à peça 79)

Sumário: Tomada de contas especial. Contrato de Repasse. Funasa. Construção de Sistema de Esgotamento Sanitário. Não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos. Contas irregulares. Débito e multa. Recurso de revisão. Prescrição. Não ocorrência. Considerações em vista do Recurso Extraordinário 636.886-STF (Tema 899 da Repercussão Geral). Prescrição das pretensões ressarcitória e punitiva devem seguir as mesmas balizas (o prazo quinquenal da Lei 9.873/1999). Dupla análise da prescrição (Lei 9.873/1999 e Código Civil - Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário). Citação. Nulidade. Não ocorrência. Responsabilidade do vice-prefeito então em exercício. A autorização para o pagamento à empresa contratada foi anterior ao início das obras e corroborada pelo prefeito municipal ao aprovar novo pagamento. Responsabilidade do prefeito sucessor. Elementos que não ensejam a sua responsabilização desde logo. Plausibilidade dos argumentos recursais sobre possível desistência injustificada, pelo sucessor, do ajuste firmado com a Funasa. Necessidade de comprovação documental. Proposta de diligência. Proposta subsidiária de Não Provedimento.

INTRODUÇÃO

Trata-se de recurso de revisão interposto por João Batista de Oliveira (peças 80-90), pelo qual contesta o Acórdão 8.659/2018-TCU-2.^a Câmara (Relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa), prolatado na Sessão Ordinária realizada em 18/9/2018 (peça 40).

2. A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos da Tomada de Contas Especial instaurada pela Superintendência da Fundação Nacional de Saúde no Estado do Piauí - Funasa/PI, em desfavor do Sr. João Batista de Oliveira, Prefeito do Município de Campo Grande do Piauí/PI, na gestão de 2009 a 2012, e da empresa Aguiar Albuquerque Construções Ltda., em razão da não execução do objeto pactuado no Termo de Compromisso 1706/2008 (Siafi/Siconv 651983), relativo à construção de Sistema de Esgotamento Sanitário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas **b e c**, 19, **caput**, da Lei 8.443/1992, julgar irregulares as contas do Sr. João Batista de Oliveira e da empresa Aguiar e Albuquerque Construções Ltda.;

9.2. condenar o Sr. João Batista de Oliveira:

9.2.1. ao pagamento da quantia de R\$ 222.500,00 (duzentos e vinte e dois mil e quinhentos reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea **a**, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida à conta da Fundação Nacional de Saúde – Funasa, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora devidos, calculados a partir de 29/06/2011;

9.2.2. em solidariedade com a empresa Aguiar e Albuquerque Construções Ltda. ao pagamento das quantias abaixo discriminadas, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea **a**, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento das dívidas à conta da Fundação Nacional de Saúde, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora devidos, calculados a partir das datas indicadas:

DATA	VALOR (R\$)
29/6/2011	57.500,00
13/01/2012	210.000,00

9.3. aplicar ao Sr. João Batista de Oliveira e à empresa Aguiar e Albuquerque Construções Ltda., de forma individual, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, respectivamente, nos valores de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais) e de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea **a**, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente Acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, caso requerido, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno/TCU, o parcelamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e sucessivas, sobre as quais incidirão os correspondentes acréscimos legais (débito: atualização monetária e juros de mora; multa: atualização monetária), esclarecendo aos responsáveis que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor, sem prejuízo das demais medidas legais;

9.5. 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;

9.6. enviar cópia deste Acórdão à Procuradoria da República no Estado do Piauí, nos termos do § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para a adoção das medidas que entender cabíveis.

HISTÓRICO

3. O presente processo cuidou originalmente de Tomada de Contas Especial - TCE instaurada pelo Superintendência Estadual da Fundação Nacional de Saúde no Estado do Piauí– Funasa/PI, em vista da impugnação total das despesas do Termo de Compromisso 1706/2008 (Siafi 651983), assinado com o Município de Campo Grande do Piauí/PI (peça 1, p. 17-19 e 25).

4. O objeto do ajuste foi a construção de um Sistema de Esgotamento Sanitário, conforme o Plano de Trabalho aprovado (peça 1, p. 7-11). E sua vigência compreendeu o período entre 31/12/2005 e 13/1/2015, com prazo para a prestação de contas até 14/3/2015. Houve a transferência de apenas R\$ 490.000,00 (peça 1, p. 303-313), por três ordens bancárias, nos valores de R\$ 280.000,00, R\$ 210.000,00 e R\$ 70.000,00.

5. Após algumas inspeções no município comprometente, o Relatório de Visita Técnica de 18/10/2012 (peça 1, p. 171-173), e o Parecer Financeiro 162, de 22/9/2015 (peça 1, p. 213-215),

concluíram pela não aprovação do ajuste, em razão da interrupção das obras. O dano correspondeu a todo o valor transferido (R\$ 490.000,00), pois a parte executada foi considerada inservível.

6. O Relatório de TCE 1/2016 adotou o mesmo entendimento, responsabilizando solidariamente o Sr. João Batista de Oliveira e a empresa contratada pelo valor correspondente à parte não executada, proporcional ao percentual apurado pela Funasa, enquanto o ex-prefeito foi responsabilizado pelo total dos R\$ 490.000,00 transferidos, ante a conclusão pela imprestabilidade de tudo o que foi realizado.

7. No âmbito do TCU houve diligências à Funasa e ao Banco do Brasil (peças 3-13), citações e audiências, sendo que estas últimas de servidores da entidade, por aprovarem o termo de compromisso sem a comprovação da propriedade do terreno que receberia o sistema de esgotamento objeto do TC/PAC 1706/2008 (peças 22-33).

8. As razões de justificativa foram apresentadas (peças 30 e 33), enquanto os responsáveis citados mantiveram-se silentes. A unidade técnica propôs a irregularidade das contas do Sr. João e sua condenação em débito, pelo totalidade dos recursos transferidos, e com solidariedade parcial com a empresa contratada, além de aplicar-lhes a multa do artigo 57 da Lei 8.443/1992 (peças 37-38), sendo acompanhada pelo Ministério Público/TCU (peça 39). O relator *a quo* anuiu à proposta (peças 41-42), sendo proferido o Acórdão 8.659/2018-TUC-2.^a Câmara (peça 40).

9. Irresignado, o Sr. João Batista de Oliveira interpôs o recurso de revisão (peças 80-90), o qual se passa a examinar.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

10. Em exame preliminar de admissibilidade esta secretaria propôs conhecer deste recurso de revisão interposto por João Batista de Oliveira (peças 91-92), sem efeito suspensivo ao Acórdão 8.659/2018-TCU-2.^a Câmara, o que foi ratificado por Despacho do Ministro Bruno Dantas (peça 94).

EXAME DE MÉRITO

Delimitação do recurso

11.1. Constitui objeto do recurso de João Batista de Oliveira definir se:

- a) houve a prescrição das pretensões ressarcitória e punitiva pelo TCU;
- b) a sua citação foi nula;
- c) o vice-prefeito durante a gestão do recorrente é corresponsável pelo dano apurado;
- d) o prefeito sucessor interrompeu dolosamente a execução do TC/PAC 1706/2008.

Da Prescrição

11.2.1. O Sr. João Batista de Oliveira não apresentou argumentos a respeito da prescrição, entretanto, a análise acerca de sua eventual ocorrência se torna necessária, em razão do recente julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), do RE 636.886 (tema 899 da repercussão geral).

11.2.2. Nesse ponto, 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 da interposição de recurso (Acórdão 1.160/2015-TCU-Plenário, rel. Ministro Augusto Nardes). Do 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, rel. Ministro Augusto Nardes).

11.2.3. Assim, nota-se que no exame da prescrição, a Serur tem adotado os entendimentos detalhados nos documentos juntados como as peças 97 e 98 dos autos, que contém estudo e

pronunciamentos anteriores da secretaria sobre o tema. Nessas manifestações estão desenvolvidas as seguintes premissas, que serão utilizadas no presente exame:

a) ao julgar o RE 636.886, o STF conferiu nova interpretação ao art. 37, § 5º, da Constituição Federal, fixando a tese de que “é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”;

b) as pretensões punitiva e de ressarcimento devem observar o mesmo regime na atividade de controle externo, dado o objetivo comum da prescrição, de fixar prazo para o Tribunal de Contas agir, para caracterizar o ilícito, identificar seu autor e dimensionar as consequências legais da conduta, independentemente de terem natureza punitiva ou ressarcitória;

c) até que sobrevenha norma específica, entende-se que a prescrição das pretensões punitiva e de ressarcimento, no processo de controle externo, deve observar o regime da Lei 9.873/1999, na linha dos recentes pronunciamentos do STF a respeito. Assim, sem prejuízo de se realizar o exame da prescrição também segundo o prazo decenal previsto no Código Civil, o critério adotado na formulação da proposta de encaminhamento será o da Lei 9.873/1999.

Análise da prescrição segundo os critérios do Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário:

11.2.4. No que se refere à pretensão punitiva, o TCU tem tradicionalmente aplicado os critérios definidos no Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário (rel. Min. Benjamin Zymler), que, em incidente de uniformização de jurisprudência, orientou-se pela aplicação do Código Civil. Por este acórdão, em linhas gerais, a prescrição subordina-se ao prazo geral de dez anos (CC, art. 205), contado a partir da data da ocorrência do fato e interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva da parte.

11.2.5. Entre outras razões que justificaram a adoção desse critério destaca-se a de que o citado dispositivo constitui uma cláusula geral a ser empregada sempre que a pretensão for prescritível, mas a lei não estabelecer um prazo específico, como na hipótese.

11.2.6. Aplicando essas balizas ao caso em exame, verifica-se que a Segunda Câmara/TCU, pelo acórdão recorrido, entendeu que não havia operado a prescrição, seguindo o voto que orientou o aresto (peça 41, item 24). Note-se que não restou claro a data de origem do débito adotada (“porquanto decorridos menos de dez anos dos fatos ensejadores do dano”). De todo modo, o prazo para a apresentação das contas do TC/PAC 1706/2008 foi até 14/3/2015, sem que tenham sido apresentadas, e o débito contém parcelas com datas de origem em 29/6/2011 e 13/1/2012. Por sua vez, a citação do ora recorrente foi autorizada com o despacho do titular da Secex/PI em 21/6/2017 (peça 20).

11.2.7. Desta feita, adotar-se-á a data de 14/3/2015 como início da contagem prescricional, ou seja, sessenta dias após o término da vigência, pois não houve a apresentação das contas, como visto, conforme preconiza a jurisprudência do TCU para o marco inicial da contagem (v.g Acórdãos 3.749/2018-TCU-2ª Câmara; rel. Min. Ana Arraes e 2.278/2019-TCU-1.ª Câmara; rel. Min. Subs. Augusto Sherman Cavalcanti).

11.2.8. E considerando a premissa de que as pretensões punitiva e de ressarcimento se submetem ao mesmo regime, conclui-se que não estariam prescritas não só a possibilidade de aplicação de multa, mas também a de condenação ao ressarcimento, caso fossem adotados, para ambos os fins, os parâmetros definidos no Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, uma vez que houve a interrupção da contagem em 21/6/2017 e o aresto recorrido foi proferido em 18/9/2018.

Análise da prescrição pelo regime da Lei 9.873/1999

11.2.9. Adotando-se as premissas fixadas na Lei 9.873/1999 ao caso em exame, observa-se que também teria ocorrido a prescrição. Para tanto, é preciso considerar os seguintes parâmetros:

a) Termo inicial:

11.2.10. A Lei 9.873/1999, art. 1º, parte final, traz previsão expressa a respeito do início do prazo prescricional em se tratando de infração de caráter permanente ou continuado. Nesta hipótese, a prescrição começa a correr não da data de cada fato, e sim “do dia em que tiver cessado” a permanência ou a continuidade.

11.2.11. Ocorreram alguns pagamentos durante a execução do TC/PAC 1706/2008, mas, na hipótese em exame, a exemplo da análise anterior pelos ditames do Código Civil, adotar-se-á a data de 14/3/2015 como termo inicial da contagem, prazo final para a entrega das contas.

b) Prazo:

11.2.12. A Lei 9.873/1999 apresenta um prazo geral, de cinco anos (art. 1º), e um prazo especial, previsto no art. 1º, § 2º, a saber: “quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se pelo prazo previsto na lei penal”.

11.2.13. Assim, neste processo de TCE, o prazo prescricional é o geral de cinco anos.

c) Interrupções por atos inequívocos de apuração dos fatos:

11.2.14. No regime da Lei 9.873/1999, a prescrição se interrompe “por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato” (art. 2º, II). Com esse fundamento, a prescrição foi interrompida pelos seguintes atos, representados por “Pareceres das Áreas Técnicas da Concedente na fase de fiscalização do objeto e de Análise da Prestação de Contas” e “Notificações Expedidas Visando a Regularização das Contas e o Ressarcimento do Dano” (peça 1, p. 285, item II e p. 289, item VI).

d) Interrupções pela citação dos responsáveis:

11.2.15. A prescrição também é interrompida “pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital”, nos termos do art. 2º, I, da Lei 9.873/1999. E, no regime dessa lei, a interrupção se dá pela citação propriamente dita, e não pelo despacho que a ordena. Com esse fundamento, houve a interrupção em 28/8/2017, conforme o Aviso de Recebimento à peça 29.

e) Interrupção pela decisão condenatória recorrível:

11.2.16. Por fim, a prescrição também se interrompe “pela decisão condenatória recorrível” (art. 2º, III, da Lei 9.873/1999). Com esse fundamento, houve a interrupção em 18/9/2018, data da sessão em que foi proferido o acórdão condenatório (peça 40). Essa interrupção é relevante, por estabelecer prazo para julgamento do recurso.

f) Da prescrição intercorrente:

11.2.17. Nos termos do art. 1º, § 1º, da Lei 9.873/1999, opera-se a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de três anos, aguardando “julgamento ou despacho”.

11.2.18. Note-se que há uma correlação entre essa hipótese e as causas de interrupção da prescrição do art. 2º. Com efeito, uma vez interrompida a prescrição por alguma das hipóteses do art. 2º, o processo não pode ficar inativo, sem qualquer inovação processual relevante, por mais de três anos.

11.2.19. Trata-se de prazo específico, não se aplicando nem o prazo geral de cinco anos nem o prazo especial, da lei penal (§ 2º). A finalidade da prescrição intercorrente, com seu prazo próprio, é a de assegurar a eficiência e celeridade nas apurações administrativas. Seria contrário a essa finalidade a paralisação injustificada do processo por período maior que o triênio estabelecido para a hipótese.

11.2.20. A extrapolação do prazo de três anos, sem inovação relevante no processo, pode configurar negligência. Por isso, além de se operar a prescrição, deve-se promover a “apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso”.

11.2.21. Em muitas situações o exame da prescrição intercorrente pode ficar prejudicado nos processos já em tramitação no TCU. Como a ação de ressarcimento era considerada imprescritível,

as peças que compõem a tomada de contas especial, elencadas no art. 10 da Instrução Normativa-TCU 71/2012, em geral não contemplam informações pormenorizadas quanto ao andamento do processo na fase interna, o que pode prejudicar a análise de eventual paralisação por mais de três anos.

11.2.22. Assim, caso o tribunal venha a adotar a sistemática da Lei 9.873/1999 para aferir a prescrição, convém avaliar, oportunamente, a possibilidade de ajustes na IN-TCU 71/2012, para que as tomadas de contas especiais encaminhadas ao tribunal contemplem informações sobre as interrupções ocorridas na fase interna do procedimento como, por exemplo, declaração do órgão instaurador da TCE, de que o processo não ficou paralisado por mais de três anos, na forma do art. 1º, § 1º, da citada lei.

11.2.23. Especificamente quanto a esta TCE, as causas de interrupção elencadas acima permitem evidenciar que o processo teve andamento regular, não operando a prescrição intercorrente, pois o intervalo entre duas causas interruptivas, do art. 2º, não ultrapassou os três anos.

g) Conclusão:

11.2.24. Observa-se, pelos eventos indicados, que não transcorreu prazo suficiente para se operar a prescrição, tomando-se por referência a Lei 9.873/1999, tida pelo STF como norma regente da prescrição da pretensão punitiva pelo TCU.

11.2.25. Partindo-se da premissa de que a pretensão reparatória segue as mesmas balizas, enquanto não houver norma específica a respeito, a demonstração de que não operou a prescrição punitiva impõe, como consequência, a conclusão de que também é viável a condenação ao ressarcimento do prejuízo apurado nos autos.

11.3. **Da citação**

11.3.1. O Sr. João Batista de Oliveira contesta a legalidade de sua citação, que ocorreu por terceira pessoa, resultando em sua revelia, conforme argumenta. Informa que seu irmão assinou o aviso de recebimento, e não lhe entregou logo o ofício citatório, pois “certamente não compreendeu a importância do documento ou simplesmente esqueceu”.

11.3.2. Prossegue que a presunção de recebimento é *juris tantum*, podendo ser elidida com a demonstração do não recebimento. Alude ao artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal para concluir que, em consequência, foram inobservados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Análise

11.3.3. O Sr. João Batista de Oliveira foi citado pelo Ofício 0764/2017-CU-Secex-PI (peça 23), recebido em 28/8/2017, conforme atesta o respectivo Aviso de Recebimento (peça 29).

11.3.4. As comunicações processuais no TCU seguem os ditames do Regimento Interno do TCU e da Resolução TCU 170/2004, cabendo destacar, respectivamente, o artigo 179 e os artigos 3º e 4º, inciso III, §1º, *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 encaminhadas aos seus destinatários 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.

(...)

11.3.5. Portanto, a validade da citação via postal não depende de o AR ser assinado pelo próprio destinatário da comunicação, o que dispensa a entrega em ‘mãos próprias’ (ARMP). Importa verificar se a comunicação foi entregue no endereço correto, obtida em base de dados oficial, cabendo ao responsável mantê-la atualizada, e admitindo-se que eventual alteração do endereço ainda não tenha sido captada por aquela base utilizada.

11.3.7. Traz-se os seguintes julgados a esse respeito (*in* ‘Jurisprudência Seleccionada’, site/TCU)

A intimação das decisões do TCU não necessita ser pessoal, podendo ser realizada por meio de carta registrada. O art. 179, inciso II, do Regimento Interno do TCU é claro ao exigir apenas a comprovação da entrega no endereço do destinatário, bastando o aviso de recebimento simples. (Acórdão 4.632/2012-TCU-1.ª Câmara; rel. Min. Walton A. Rodrigues)

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 3.648/2013-TCU-2.ª Câmara, rel. Min. José Jorge)

No processo de controle externo, não há a obrigatoriedade de citação pessoal do responsável, mas apenas de entrega do ofício citatório no endereço do destinatário obtido em fonte de dados oficial, a exemplo da base da Receita Federal (Acórdão 5.419/2017-TCU-2.ª Câmara; rel. Min. Augusto Nardes)

A utilização do endereço constante na base de dados da Receita Federal é válida para fins de citação. Compete ao responsável manter seu domicílio atualizado perante os órgãos públicos. 3.254/2015-1ª Câmara; rel. Min. Benjamin Zymler)

11.3.8. 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 ser desnecessária a 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.

11.3.9. No caso presente, a citação do Sr. João ocorreu no endereço obtido na base de dados disponível (peça 14), conforme a jurisprudência, e a comunicação entregue a seu irmão, segundo o próprio recorrente.

11.3.10. A par a sistemática das notificações no âmbito deste Tribunal de Contas, o reconhecimento de algum prejuízo para a defesa é passível de reconhecimento, se restar demonstrado o obstáculo ou a dificuldade que o causou.

11.3.11. Note-se que mesmo no caso de notificações tardias, requer-se tal demonstração, não sendo suficiente a mera alegação do prejuízo (v.g. Acórdãos 1.258/2019-TCU-Plenário; rel. Min. Bruno Dantas e 1.244/2020-TCU-Plenário; rel. Min. Bruno Dantas).

11.3.12. No presente processo, houve um intervalo de cerca de dois meses entre a citação e a notificação sobre o acórdão ora recorrido (peças 29 e 51), o que enseja supor a ausência de prejuízo intransponível a justificar a nulidade do aresto, conforme requerido. Isso porque, não se vislumbra, ante o teor do recurso ora em exame, algum fato que o ex-prefeito poderia ter alegado em sede de alegações de defesa e que tenha deixado fazê-lo em razão de sua citação não lhe ter sido entregue pessoalmente, o que o teria impedido de apresentar as alegações tempestivamente, conforme agora afirma.

11.4. Do vice-prefeito

11.4.1. O Sr. João Batista de Oliveira argumenta que administrou apenas parte dos recursos recebidos no âmbito do TC/PAC 1076/2008. Informa que foi o vice-prefeito, Sr. Quirino Francisco Bezerra, quem subscreveu o ajuste e efetuou o pagamento da maior parcela, na condição de prefeito em exercício, pois o recorrente estava em licença médica à época.

11.4.2. Por essa razão o recorrente afirma que as transferências da Funasa não ocorreram na totalidade em sua gestão, e o Sr. Quirino deveria ser chamados aos autos por seus atos.

Análise

11.4.3. A Secex/PI promoveu diligência à Funasa por intermédio do Ofício 1062/2016-TCU/Secex-PI, de 19/9/2016 (peça 7), respondido pelo Ofício 335/2016-PGF/PF/Funasa/PI, de 9/11/2016 (peça 10), da Advocacia-Geral da União/Procuradoria-Geral Federal da Funasa.

1.4.5. O documento aludiu, dentre outros itens, a cópias das Notas Fiscais 760, de 27/6/2011, e 0930, de 13/1/2012, nos valores respectivos de R\$ 280.000,00 e R\$ 210.000,00, além de recibos, cheques e extratos bancários relativos aos pagamentos feitos à empresa Aguiar e Albuquerque Construções (peça 10; p. 3-10). Observa-se que o pagamento de R\$ 280.000,00, em 29/6/2011, teve a autorização do Sr. Quirino Francisco Bezerra, então prefeito municipal em exercício (peça 10, p. 3-6).

11.4.6. Ademais, o Sr. João anexou ao recurso a ata da sessão solene de posse do vice-prefeito, Sr. Quirino, no cargo de prefeito municipal, em 1º/3/2011, por motivo de licença do prefeito (peça 81). O documento não está registrado em cartório, bem como não há o reconhecimento das firmas nele apostas. De todo modo, no recibo subscrito pelo Sr. Quirino, consta a qualificação de “Prefeito Municipal em Exercício”.

11.4.7. Ocorre que as obras do TC/PAC 1706/2008 tiveram início em 29/7/2011, conforme registrado nos relatórios de visita insertos nos autos (peça 1, p. 83, 87, 149 e 171) e, nesse sentido, a autorização para o pagamento de R\$ 280.000,00 pelo prefeito então em exercício não atrai, por si só, para o Sr. Quirino Francisco Bezerra, a responsabilidade por esse pagamento específico. Houvesse o então prefeito em exercício autorizado o pagamento após a medição de serviços porventura já então realizados, poder-se-ia cogitar de sua responsabilidade, por eventual pagamento desconforme com a medição, por exemplo.

11.4.8. Por sinal, em 13/1/2012, cerca de seis meses depois, o próprio Sr. João autorizou novo pagamento à contratada, no valor de R\$ 210.000,00, o que faz supor que estava de acordo com o andamento das obras até então, suportado pelos R\$ 280.000,00 recebidos pela contratada ao final de junho/2011.

11.4.9. Ademais, o Quinto Termo Aditivo ao TC/PAC 1706/2008 foi subscrito pelo Sr. João Batista de Oliveira em 7/6/2011 (peça 1, p. 73-75), ou seja, em data na qual supostamente o ora recorrente estaria em licença, visto que essa iniciou em 1º/3/2011 e, em 29/6/2011, o prefeito em exercício assinou um recibo de pagamento, como visto.

11.4.10. Apesar da aparente contradição, é razoável considerar que a licença médica do então prefeito Sr. João não o impediu de assinar o termo aditivo. De todo modo, e apenas a título de comentário - por indiferente para alguma conclusão sobre o argumento ora em exame - é possível, então, que o Sr. João tenha tido ciência de fato relevante como o primeiro pagamento à contratada, autorizado pelo Sr. Quirino apenas cerca de vinte dias depois da subscrição do aditivo.

11.5. Do prefeito sucessor

11.5.1. O Sr. João Batista de Oliveira argumenta que seu sucessor, Sr. Francisco José Bezerra, comunicou à Funasa que o município não dispunha de terreno para a construção das estações elevatória e de tratamento de esgoto, a fim de completar a execução do TC 1706/2008. E que comunicou, ainda, que a municipalidade não era proprietária do terreno objeto da declaração de posse feita pelo recorrente à Funasa, além de não possuir recursos para a aquisição de outro terreno com aquela finalidade. E o sucessor chegou a comunicar a falta de interesse na continuação do TC/PAC 1706/2008.

11.5.2. Assevera que o Sr. Francisco faltou com a verdade, pois o município detinha não só a área inicialmente indicada à Funasa pelo ora recorrente como tinha outras opções, a exemplo de áreas “institucionais decorrentes da regularização de loteamentos”, circunstância que independia de haver dificuldades em adquirir área com tamanho suficiente, dado os preços serem acessíveis. Acresce que o município tem geografia plana, havendo inúmeras opções no seu entorno para edificações.

11.5.3. Informa que na área inicialmente prevista para as estações elevatória e de tratamento foi construída uma Unidade Básica de Saúde - UBS, e um estádio municipal em área próxima, o que demonstra que o município possuía áreas de sua propriedade, conforme certidões dos respectivos registros dos imóveis.

11.5.4. Prossegue que conseguiu a doação de um terreno com mil metros quadrados para a continuação do TC/PAC 1706/2008, mas o Sr. Francisco negou-se a ir ao cartório formalizar a doação, e por isso a transferência do imóvel somente veio a ser formalizada em 7/6/2017, quando o recorrente reassumiu o cargo de prefeito municipal.

11.5.5. O Sr. João afirma haver tentado retomar as obras pela revalidação do TC/PAC 1706/2008 ao reassumir a prefeitura, com a utilização da Portaria Ministerial 348/16-MS, aplicável a execuções que estivessem paralisadas em 30/6/2016, porém o pleito foi indeferido pela Funasa (peça 90). Em

consequência, afirma haver edificado, com recursos pessoais, a lagoa de estabilização prevista no TC/PAC 17-6/2008.

11.5.6. E concluiu esta parte do recurso com assertiva no sentido de que, em face do princípio da impessoalidade, o seu sucessor estava obrigado a envidar esforços para a conclusão das obras, inclusive acionando o recorrente se entendesse necessário, mas, agiu de má-fé e dolosamente para lhe prejudicar, preferindo desistir do termo de compromisso firmado com a Funasa.

Análise

11.5.7. A aprovação do TC/PAC 1706/2008 foi possível sem a comprovação da propriedade pelo Município de Campina Grande do Piauí/PI do terreno onde seriam executadas as obras, vez que não era necessária tal comprovação naquele momento, conforme se concluiu da análise das razões de justificativas apresentadas por servidores da Funasa no Piauí (peças 30, 33 e 37, item 4).

11.5.8. Assim, bastou ao Sr. João apresentar declaração à Funasa, à época da celebração do ajuste, no sentido de comprometer-se a providenciar a “documentação comprovatória da posse e/ou da regularização da propriedade ou do domínio” do terreno destinado a receber o sistema de esgotamento sanitário objeto do termo de compromisso (peça 33, p. 4).

11.5.9. O prefeito que o sucedeu, Sr. Francisco José Bezerra, informou à Funasa que a obra estava paralisada por não dispor de local apropriado para a construção da estação elevatória e da estação de tratamento de esgoto, pois o local cuja posse seria do município, conforme assegurado pelo antecessor e ora recorrente, “não pertence à prefeitura, além de ser inviável a sua aquisição, pois todos os terrenos estariam loteados e a desapropriação era inviável pelo alto custo (peça 1 p. 175).

11.5.10. O Sr. João juntou ao recurso uma escritura pública de doação de imóvel urbano à prefeitura de Campo Grande do Piauí/PI, de 7/6/2017, com terreno de dez mil metros quadrados, destinado à construção de uma lagoa de saneamento para a cidade (peça 84). Juntou fotos do local, onde afirma haver construído a lagoa com recursos próprios (peça 88, p. 3-7). E afirmou que o antecessor, Sr. Francisco, teria recusado a doação do terreno enquanto prefeito, o que comprovaria não ser verdade a falta de local apto para a continuidade do TC/PAC 1706/2008.

11.5.11. Juntou, também, cópias de duas escrituras de compra e venda, relativas à aquisição de terrenos pela prefeitura municipal, uma de 2001 e outra de 2009, quando ele próprio ocupava o cargo de prefeito municipal, sendo este último com quinze mil metros quadrados e, aquele, com mil setecentos e cinquenta metros quadrados (peças 86-87).

11.5.12. Os documentos demonstrariam, segundo o recorrente, que haviam terrenos disponíveis para a construção das estações elevatória e de tratamento, bem como as fotos do estádio de futebol mostram, segundo o recorrente, que a geografia municipal é plana, não havendo maiores dificuldades para encontrar locais destinados ao sistema de esgotamento sanitário (peça 89).

11.5.13. Feitas essas considerações, observa-se de início que as obras do TC/PAC 1706/2008 iniciaram em determinado local não especificado mesmo na declaração firmada pelo Sr. João em março/2009 (peça 33, p. 4). Portanto, a continuação das obras, supõe-se, deveria ser no mesmo local, ou em terreno contíguo. Assim, o fato de haver vasta área no município disponível para a construção das estações elevatória e de tratamento, em princípio, não vem em auxílio do recorrente.

11.5.14. A par tal entendimento, cabe destacar a informação contida no recurso interposto, no sentido de que na “área indicada” inicialmente para receber o sistema de esgotamento foi construída uma Unidade Básica de Saúde - UBS (peça 80, p. 10), o que permite pressupor que a propriedade do terreno em algum momento passou a ser do município.

11.5.15. Essa situação parece contradizer a informação, contida nos autos, de que o sucessor do Sr. João solicitou a prorrogação do TC/PAC 1706/2008 à Funasa, pelo período de dois anos, em

9/11/2013, vindo a obter o deferimento para um ano, resultando no sexto aditivo ao termo pactuado (peça 1, p. 141-143), o que demonstraria o interesse do prefeito sucessor em concluir o termo de compromisso firmado, ao invés de construir uma UBS no terreno que supostamente estava destinado inicialmente ao sistema de esgotamento.

11.5.16. Embora não se saiba com precisão se a “área” onde foi construída a UBS corresponde exatamente ao terreno onde o sistema de esgotamento sanitário começou a ser executado, tampouco quando a unidade de saúde foi iniciada e concluída, a informação é potencialmente relevante para o juízo de valor sobre a responsabilização do Sr. João quanto ao desfecho do TC/PAC 1706/2006.

11.5.17. Não é crível, ou mesmo, aceitável, que o novo prefeito tenha se desinteressado pela conclusão das obras do sistema de esgotamento na cidade, especialmente após obter autorização para a sua continuação. Todavia, na hipótese de constatar-se ter havido tal opção pelo novo alcaide, haveria que se considerar essa informação para concluir se houve, ou não, a responsabilidade do recorrente pela não conclusão do pactuado com a Funasa. Isso porque, restaria demonstrado que a continuidade das obras seria possível ao sucessor, Sr. Francisco, pela provável obtenção da propriedade do terreno onde foi erguida a UBS, desde que esse terreno realmente corresponda ao terreno onde foram iniciadas as obras do TC/PAC 1706/2008.

11.5.18. De outro turno, haveria que ser sopesada, também, a paralisação das obras entre novembro de 2011 e setembro de 2012, conforme os Relatórios de Visita da Funasa de 28/10, 29/11/2011 e 19/9/2012. Os dois primeiros consignaram que o andamento dos trabalhos estava, naqueles momentos, de acordo com o cronograma físico aprovado (peças 83, item 8 e 87, item 10), mas, no relatório da visita de setembro/2012, constou que a execução física não acompanhava as parcelas de recursos liberadas e o cronograma aprovado (peça 1, p. 171).

11.5.19. Por essas razões, e considerando a **plausibilidade** dos argumentos do recorrente - carecendo, porém, de efetiva comprovação documental sobre os terrenos onde foram iniciadas as obras do TC/PAC 1706/2008 e construída a UBS -, propor-se-á, com esteio no princípio da verdade material, **diligência** à Prefeitura Municipal de Campo Grande do Piauí-PI, a fim de que encaminhe documentos e informações para o esclarecimento da situação registral dos terrenos.

11.5.20. É oportuno anotar que não cabe, alternativamente à proposta de diligência, formular proposta de mérito para que o acórdão a ser proferido conheça o recurso de revisão ora em análise como recurso de reconsideração (artigo 32, I, da Lei 8.443/1992), sob o pretexto deste último ser cabível somente uma vez, nos termos do artigo 35 da Lei Orgânica/TCU.

O princípio da fungibilidade recursal permite o recebimento do recurso de revisão como recurso de reconsideração de forma a não causar prejuízo à parte, com o esgotamento das suas possibilidades recursais. (Acórdão 1357/2008-TCU-1.^a Câmara; rel. Min. Guilherme Palmeira; in ‘Jurisprudência Seleccionada’; site/TCU)

11.5.21. Oportuno registrar que a jurisprudência do Tribunal é oscilante sobre a possibilidade da aplicação do princípio da fungibilidade, por vezes limitando a sua aplicação, por exemplo, apenas às situações em que a medida não se mostrar incompatível com real vontade da parte, em que houver dúvida razoável acerca da espécie recursal cabível e, ainda, quando um recurso impróprio tenha sido interposto dentro do prazo do recurso próprio (v.g. Acórdãos 572/20070TCU-Plenário; rel. Min. Aroldo Cedraz, 2792/2019-TCU-Plenário; rel. Min. Ana Arraes e 4124/2019-TCU-1.^a Câmara; rel. Min. Bruno Dantas).

11.5.22. Ocorre que de qualquer modo já foi ultrapassado o prazo limite de 180 (cento e oitenta) dias para a interposição do recurso de reconsideração, conforme o artigo 285, §2.º, do Regimento Interno/TCU. E por essa mesma razão se mostra bastante incerto o conhecimento de eventual futuro recurso de reconsideração a ser manejado pelo Sr. João Batista de Oliveira contra decisão pelo não provimento que venha a ser proferida para o recurso de revisão agora em exame, além da

jurisprudência do Tribunal oscilar acerca da própria possibilidade da interposição de recursos nessa ordem cronológica (revisão-reconsideração) (v.g. Acórdãos 2121/2010-TCU-Plenário; rel. Min. Benjamin Zymler, 603/2011-TCU-Plenário; rel. Min. José M. Monteiro, 963/2012-TCU-Plenário; rel. Min. Walton A. Rodrigues, 1855/2013-TCU-Plenário; rel. Min. Aroldo Cedraz e 1051/2014-TCU-Plenário; rel. Min. José M. Monteiro).

11.5.23. Por fim, para a hipótese da proposta de diligência a ser formulada não ser acatada pelas instâncias superiores desta unidade técnica, far-se-á desde logo proposta subsidiária no sentido do não provimento do recurso em exame.

CONCLUSÃO

12. Das análises anteriores conclui-se que:

- a) o julgamento do RE 636.886 no Supremo Tribunal Federal tem implicações para os processos de controle externo com trâmite no TCU;
- b) não houve a prescrição das pretensões ressarcitória e punitiva no presente caso, seja pelos ditames do Código Civil, seja pelas regras da Lei 9.873/1999;
- c) não houve a nulidade da citação do Sr. João Batista de Oliveira, conforme a jurisprudência do TCU, já respaldada pelo STF;
- d) a assinatura do vice-prefeito em exercício autorizando o pagamento à empresa contratada não atrai para o mesmo a responsabilidade pela posterior não conclusão das obras, pois o pagamento foi anterior ao início das obras e, em princípio, corroborado pelo recorrente, na medida em que este realizou novo pagamento seis meses depois;
- e) o prefeito sucessor do recorrente teria alegado, erroneamente, dificuldades para a continuidade do TC/PAC 1706/2008, pelo terreno não ser propriedade do município e falta de recursos para adquirir novo terreno;
- f) a plausibilidade dos argumentos do recorrente enseja proposta de diligência à Prefeitura Municipal de Campo Grande do Piauí-PI, em homenagem ao princípio da verdade material;
- g) formula-se, desde logo, proposta subsidiária de não provimento do recurso em exame, para o caso de não acatamento da proposta de diligência pelas instâncias superiores desta unidade técnica.

DA PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

13. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise do recurso de revisão interposto por João Batista de Oliveira contra o Acórdão 8.659/2018-TCU-2.^a Câmara propondo-se:

a) com fundamento nos artigos 10, § 1º, e 11 da Lei 8.443/1992 c/c o artigo 157 do RI/TCU, realizar **diligência** à Prefeitura Municipal de Campo Grande do Piauí-PI, para que, no prazo de 15 (quinze) dias sejam encaminhados os seguintes documentos e informações com vistas ao subsídio para a análise do presente recurso de revisão em tomada de contas especial:

a.1) a situação registral do terreno no qual foram iniciadas as obras objeto do Termo de Compromisso 1706/2008 (Siafi 651983), assinado pelo Município de Campo Grande do Piauí/PI com a Fundação Nacional de Saúde - Funasa, para a construção de um sistema de esgotamento sanitário;

a.2) a situação registral **dos terrenos** onde foram construídas Unidade Básicas de Saúde – UBS's no município, em especial a UBS das fotos em anexo (encaminhar cópia da peça 88, p. 1 e 2);



a.3) cópias das certidões dos respectivos terrenos indicados nas alíneas 'a' e 'b' anteriores, em cartórios de registro de imóveis, além de eventuais escrituras referentes à sua aquisição ou doação à municipalidade;

a.4) na hipótese da construção de UBS no mesmo terreno que recebeu as obras iniciais do sistema de esgotamento objeto do Termo de Compromisso 1706/2008, esclarecimentos para esta opção ao invés de sua construção em outro terreno no município.

b) subsidiariamente à proposta anterior, e com fundamento nos artigos 32, I e 33, da Lei 8.443/1992, e artigo 285, do RI/TCU, conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento, dando ciência da decisão que vier a ser proferida ao recorrente, à Procuradoria da República no Estado do Piauí e demais interessados.

TCU/Secretaria de Recursos, em 12/3/2021.

Roberto Orind
Auditor Federal de Controle-Externo, mat. 3833-4.