

VOTO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Saúde (FNS) em desfavor de Pedro Garcia e Renê Coimbra, como então prefeitos de São Gabriel da Cachoeira – AM (gestões: 2009-2012 e 2013-2016, respectivamente), além de Luiz Lopes Aguiar como então secretário municipal de saúde, diante da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais transferidos no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS) durante os exercícios de 2009, 2014 e 2015.

2. Como visto, a partir do Relatório de Tomada de Contas Especial n.º 5/2018 (Peça 26), o tomador de contas assinalou a responsabilidade em desfavor de Pedro Garcia e Renê Coimbra, além de Luiz Lopes Aguiar, pelo dano ao erário sob o valor original de R\$ 970.279,50 em face das irregularidades na execução dos aludidos recursos federais no SUS durante os exercícios de 2009, 2014 e 2015.

3. Por conseguinte, no âmbito do TCU, a Secex-TCE promoveu a citação de Pedro Garcia e Renê Coimbra em solidariedade com Luiz Lopes Aguiar.

4. Após a regular notificação, Luiz Lopes Aguiar apresentou as suas alegações de defesa (Peça 61), mas, a despeito da regular citação, Pedro Garcia e Renê Coimbra não apresentaram as respectivas defesas, nem efetuaram, tampouco, o recolhimento do débito, passando à condição de revéis perante o TCU, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei n.º 8.443, de 1992, sem prejuízo de, nesse ponto, destacar que, apesar de ter sido designado por Renê Coimbra, o respectivo advogado pediu a prorrogação de prazo para a apresentação da defesa em 14/7/2020, tendo essa prorrogação sido deferida pela Seproc em 17/7/2020, mas a referida defesa não teria sido apresentada até o presente momento.

5. Em sua defesa, Luiz Lopes Aguiar apresentou, em síntese, as seguintes alegações: (a) os recursos teriam sido devidamente gastos, com os pagamentos realizados e os serviços prestados, tendo a população local sido beneficiada, em conformidade com os documentos apresentados; (b) a inexistência de má-fé pelo agente deveria ser avaliada e até ponderada na adequação da penalidade a ser imposta em observância aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade; e (c) o processo relevaria a ocorrência de falhas meramente formais, sem o eventual dano ao erário.

6. De toda sorte, após a análise final do feito, a Secex-TCE pugnou pela irregularidade das contas dos responsáveis para condená-los solidariamente ao pagamento do correspondente débito, além de lhes aplicar a subsequente multa legal, com a exceção aí para Pedro Garcia ante a prescrição da pretensão punitiva do TCU; tendo o **Parquet** especial anuído a essa proposta.

7. O TCU pode incorporar o parecer da unidade técnica a estas razões de decidir, sem prejuízo, todavia, de aplicar a multa legal também em desfavor de Pedro Garcia, pois não teria ocorrido a suposta prescrição da pretensão punitiva.

8. Restaria adequada a proposta da unidade técnica para a rejeição da defesa de Luiz Lopes Aguiar, diante da ausência de documentos tendentes a demonstrar o efetivonexo causal entre os recursos financeiros e a prestação dos serviços ou o fornecimento dos bens, até porque o responsável não teria apresentado a documentação para os exercícios de 2014 e 2015, além de os documentos colacionados como prova da utilização dos recursos federais não servirem para essa finalidade (Peças 62 a 66), pois não cuidariam diretamente das finalidades propostas nos normativos legais, não tendo sido promovida, então, a necessária comprovação sobre a prestação dos serviços de saúde em contraprestação aos pagamentos efetuados.

9. Bem se sabe que, em sintonia, entre outros, com os Acórdãos 1.194/2009 e 3.991/2015, da 1ª Câmara, os Acórdãos 27/2004, 6.235/2013 e 3.223/2017, da 2ª Câmara, e os Acórdãos 11/1997 e 997/2015, do Plenário, a jurisprudência do TCU estaria firmada no sentido da pessoal responsabilidade do gestor pela efetiva comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos, submetendo todo aquele que administra os recursos públicos ao dever de demonstrar o correto emprego dos valores federais, nos termos do art. 70, parágrafo único, da Constituição de 1988 e do art. 93 do Decreto-Lei n.º 200, de 1967.

10. Por esse ângulo, diante da ausência de elementos capazes de demonstrar a boa e regular aplicação dos recursos federais ante a ausência de evidenciação do nexos causal entre os recursos federais aportados e os supostos dispêndios incorridos na correspondente ação orçamentária do SUS, restaria confirmada a presunção legal de dano ao erário e, desse modo, estaria adequada a proposta da unidade técnica para condenar os aludidos responsáveis em débito e em multa.

11. Não subsistiria, enfim, a prescrição da pretensão punitiva do TCU, já que, nos termos do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, não teria ocorrido o transcurso superior a dez anos entre a ordem para a citação no âmbito do TCU, em 27/11/2019 (Peça 35), e o efetivo desenvolvimento das irregularidades em 2009, com o último pagamento em 10/12/2009, e em 2014 e 2015.

12. Eis que, por meio do aludido Acórdão 1.441/2016 proferido na Sessão Extraordinária de 8/6/2016, o Plenário do TCU firmou o seu entendimento no sentido de que a prescrição da pretensão punitiva deve seguir a regra geral do prazo decenal, contado a partir do fato, em linha com o art. 205 do Código Civil brasileiro, interrompendo a contagem do aludido prazo com a ordem de citação, nos termos do art. 240, **caput**, da Lei n.º 13.105 (Código Processual Civil), de 2015.

13. Sem prejuízo, entretanto, do respeito a esse entendimento do Tribunal, deve ser reiterada a minha ressalva já registrada em vários outros julgados do TCU no sentido de que, na ausência de lei específica, o TCU não deveria aplicar qualquer prazo prescricional sobre a referida pretensão punitiva ou, então, na pior das hipóteses, o Tribunal deveria aplicar a regra prescricional fixada pela Lei n.º 9.873, de 1999, não só porque ela trata diretamente de prescrição no âmbito do direito administrativo sancionador, mas também porque, entre outras medidas, a aludida lei manda aplicar o prazo prescricional penal, quando a infração administrativa também configure crime, além de determinar expressamente que, diante de ilícito continuado ou permanente, a contagem do prazo deve iniciar a partir da cessação do aludido ilícito.

14. A despeito, pois, de registrar essa minha posição pessoal, o TCU deve promover a aplicação da multa legal em desfavor dos aludidos responsáveis a partir do entendimento fixado pelo aludido Acórdão 1.441/2016-Plenário.

15. Não subsistiria, contudo, a eventual necessidade de promover o retorno do presente processo para buscar a citação de outros eventuais responsáveis, estando esse entendimento, aliás, em plena sintonia com a jurisprudência fixada pelo TCU a partir, por exemplo, dos Acórdãos 4.002/2020 e 5.297/2013, da 2ª Câmara, e dos Acórdãos 1.170/2017 e 1.223/2015, do Plenário, já que a ausência dessa nova citação não resultaria em prejuízo à defesa dos atuais responsáveis, não só porque o presente processo já estaria em plenas condições de efetivo julgamento pelo TCU, mas também porque a solidariedade passiva seria legalmente erigida em favor do ente estatal credor, e não das eventuais pessoas privadas devedoras, podendo, se for o caso, os atuais condenados ajuizarem a superveniente ação regressiva em desfavor de outros eventuais responsáveis supostamente coobrigados.

16. De todo modo, como a malsinada irregularidade configuraria a eventual conduta dolosa no sentido de efetivamente assumir o risco de facilitar, permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada incorpore ou utilize rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial da administração pública, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis, resultando no eventual ilícito doloso de improbidade administrativa causador do aludido prejuízo ao erário, nos termos, por exemplo, do art. 10, I e II, da Lei n.º 8.429, de 1992, a eventual prescrição da ação de ressarcimento ao erário não subsistiria, estando esse entendimento em plena consonância com a jurisprudência fixada pelo STF no bojo do RE 852.475-SP, com o trânsito em julgado a partir de 6/12/2019, diante da Tese de Repercussão Geral n.º 897 no sentido de que “*São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa*”.

17. O TCU deve julgar irregulares, portanto, as contas de Pedro Garcia e René Coimbra, além de Luiz Lopes Aguiar, para condená-los solidariamente ao pagamento do correspondente débito, sem prejuízo de lhes aplicar a multa fixada pelo art. 57 da Lei n.º 8.443, de 1992.

Ante o exposto, voto pela prolação do Acórdão ora submetido a este Colegiado.



TCU, Sala das Sessões, em 8 de junho de 2021.

Ministro-Substituto ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO
Relator