

MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO
Gabinete do Procurador SÉRGIO RICARDO COSTA CARIBÉ

TC 010.117/2004-0

Prestação de Contas – Exercício 2003

Serviço Social do Comércio – Administração Nacional (Sesc-AN)

Excelentíssimo Senhor Ministro-Relator,

Trata-se de processo de prestação de contas do Serviço Social do Comércio – Administração Nacional (Sesc-AN), referente ao exercício de 2003.

2. Após a formulação da primeira instrução de mérito pela extinta 4ª Secretaria de Controle Externo (peça 14, p. 6-21), antes que se procedesse ao seu julgamento, este processo foi sobrestado por força do item 9.6 do Acórdão 1.849/2008-TCU-Plenário (relator Ministro Raimundo Carreiro). A deliberação foi prolatada no âmbito do TC 015.981/2001-2, referente à representação autuada pela Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro (Secex-RJ) – em razão de notícia publicada no Jornal do Brasil, em 4/11/2001, intitulada “*Esqueleto do Senac custa R\$ 34 milhões*” – com objetivo de apurar indícios de irregularidades apontados na obra do Centro Administrativo do Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial – Administração Nacional (Senac-AN) e do Sesc-AN.

3. Como as irregularidades apuradas na mencionada representação abrangeram mais de um período, além de determinar a conversão do TC 015.981/2001-2 em tomada de contas especial (TCE), o Acórdão 1.849/2008-TCU-Plenário ordenou o encaminhamento de cópia da referida deliberação ao Ministério Público junto ao TCU (MPTCU), para que avaliasse a conveniência e a oportunidade de recorrer em relação às contas do Sesc-AN e do Senac-AN que já se encontravam encerradas, cujas gestões pudessem ter sido impactadas pelas falhas verificadas na representação.

4. Assim, em razão do prolongamento do impacto dessas falhas por vários exercícios, o MPTCU interpôs recurso de revisão contra os acórdãos por meio dos quais haviam sido julgadas as contas do Sesc-AN e do Senac-AN relativas aos anos de 2002 e de 2004. Por consequência, foram reabertas as contas de 2002 e de 2004 do Senac-AN e as de 2004 do Sesc-AN.

5. Por força do Acórdão 2.284/2010-TCU-Plenário, também proferido no âmbito do TC 015.981/2001-2, a TCE resultante da conversão da representação inicial foi apensada às contas do Senac-AN de 2002 e, por cópia, às contas do Sesc-AN de 2003 (ora em análise) e de 2004. A deliberação determinou ainda a manutenção do sobrestamento dos presentes autos até o julgamento dos recursos de revisão interpostos pelo MPTCU.

6. A principal irregularidade de que trata as presentes contas diz respeito à ocorrência de superfaturamento nos contratos 1/2002, 27/2002, 38/2003 e 44/2003, os três primeiros celebrados pelo Sesc-AN com a Infracon – Infraestrutura Engenharia e Construções Ltda. e o último com a Cogefe Engenharia Comércio e Empreendimentos Ltda, todos eles relacionados às obras do Centro Administrativo Sesc-Senac. Em razão da aduzida irregularidade, também em atendimento à determinação constante do Acórdão 1.849/2008-TCU-Plenário, por intermédio dos Ofícios 877, 878 e 879/2009, foram promovidas, no âmbito do TC 015.981/2001-2 (representação da Secex-RJ, convertida posteriormente em TCE), as citações das empresas contratadas e do Sr. Antônio José Domingues de Oliveira Santos, Presidente do Conselho Nacional do Sesc-AN à época (peças 67, p. 45-47; e 68, p. 1-6).

7. Foram efetuadas também as audiências dos Srs. Antônio José Domingues de Oliveira Santos, Sidney da Silva Cunha e Carlos Augusto Ferreira para que apresentassem razões de justificativa em relação a indícios de ocorrência de diversas irregularidades, entre as quais destaco o fracionamento de licitações, em afronta ao artigo 7º das Resoluções Senac 801/2001 e 747/1998; a realização de aditamentos superiores a 25% em diversos contratos; a utilização da modalidade licitatória “Convite” para casos em que o valor total do contrato ultrapassou o limite permitido para essa modalidade; e a execução de serviços sem cobertura contratual.

8. Além disso, antes do sobrestamento deste processo, foram realizadas as audiências dos Srs. João Martins Filho (Gerente Administrativo), José Celso Sette (Presidente da Comissão Permanente de Licitação), e Arthur Marcelo Nicolau Peixoto, e da Sra. Darlete Maria Arcanjo (membros da Comissão Especial de Licitação) para que se manifestassem em relação à inclusão de cláusula restritiva do caráter competitivo no caso da concorrência Sesc 03/0008-CC.

9. Julgada a TCE, como também os recursos de revisão interpostos pelo MPTCU, e após a análise das alegações de defesa e razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, a então Secretaria de Controle Externo do Trabalho e Entidades Paraestatais (SecexTrabalho) propôs, resumidamente, em pronunciamentos convergentes (peças 228, p. 23-26; 229 e 230):

a) acolher as alegações de defesa e as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Sidney da Silva Cunha e Carlos Augusto Ferreira e excluir sua responsabilidade sobre as irregularidades apuradas;

b) rejeitar parcialmente as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Antônio José Domingues de Oliveira Santos e pelas empresas Infracon – Infraestrutura Engenharia e Construções Ltda. e Cogefe Engenharia Comércio e Empreendimentos Ltda.;

c) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. João Martins Filho, José Celso Sette e Arthur Marcelo Nicolau Peixoto, e pela Sra. Darlete Maria Arcanjo;

d) julgar irregulares as contas do Sr. Antônio José Domingues de Oliveira Santos e condená-lo, em solidariedade com a Infracon – Infraestrutura Engenharia e Construções Ltda. e com a Cogefe Engenharia Comércio e Empreendimentos Ltda., ao ressarcimento do valor de débito apurado em razão da ocorrência de superfaturamento;

e) aplicar ao Sr. Antônio José Domingues de Oliveira Santos e às empresas contratadas a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992;

f) aplicar aos Srs. João Martins Filho, José Celso Sette e Arthur Marcelo Nicolau Peixoto, e à Sra. Darlete Maria Arcanjo a multa prevista no artigo 58, inciso II, da Lei 8.443/1992;

g) julgar regulares as contas dos demais responsáveis; e

h) dar ciência ao Sesc-AN em relação a diversas impropriedades constatadas ao longo da análise das presentes contas.

10. Em minha primeira intervenção nestes autos (peça 231), manifestei-me parcialmente de acordo com a proposta supracitada. Naquela ocasião, chamei atenção para a necessidade de se proceder também ao julgamento pela irregularidade das contas das empresas contratadas (Infracon e Cogefe), nos termos da jurisprudência predominante nesta Corte de Contas que preceitua ser “*juridicamente possível o TCU julgar as contas de pessoas jurídicas privadas responsáveis por danos cometidos ao erário*” (enunciado do Acórdão 8.650/2013-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Benjamin Zymler). Nesse sentido,

alertei que era fundamental, nas presentes contas, conferir o mesmo tratamento adotado pelo Tribunal nos demais processos nos quais foram verificadas as mesmas irregularidades, ou seja, nas contas do Senac-AN de 2002 e do Sesc-AN de 2004, em que se procedeu ao julgamento tanto das contas do gestor quanto das empresas responsáveis pela ocorrência do dano.

11. Dissenti também em relação ao encaminhamento proposto para o Sr. Albucacis de Castro Pereira. Destaquei que, na primeira instrução de mérito formulada para este processo, a unidade técnica havia rejeitado parte das razões de justificativa apresentadas pelo responsável, o que deveria, naquele momento processual, ensejar o julgamento pela regularidade com ressalva de suas contas, em vez do julgamento pela regularidade que havia sido proposto.

12. Em atendimento ao despacho constante da peça 233, os autos retornaram à unidade técnica, para que se avaliasse a possível incidência da prescrição da pretensão punitiva do TCU no caso vertente, com análise que envolvesse a prescrição intercorrente, como também para que se procedesse, de forma expressa, ao exame dos elementos de defesa resultantes das citações e audiências realizadas no âmbito do TC 015.981/2001-2 (por determinação do já referenciado Acórdão 1.849/2008-TCU-Plenário), cujas cópias foram juntadas a estes autos em atendimento ao estabelecido pelo Acórdão 2.284/2010-TCU-Plenário.

13. Após reexaminar os elementos processuais, o que resultou na reelaboração da instrução de mérito, a Secretaria de Controle Externo do Desenvolvimento Econômico (SecexDesenvolvimento) formulou proposta de encaminhamento na mesma linha daquela que já havia sido ofertada pela SecexTrabalho (registrada no parágrafo 9 deste parecer), incorporando, porém, as alterações pontuais alvitadas em minha manifestação anterior.

14. **Com relação ao mérito do presente processo**, cumpre inicialmente repisar que após terem sido realizadas as audiências e as citações no âmbito da representação (posteriormente convertida em TCE) e reabertas as contas do Senac-AN 2002 e 2004 e do Sesc-AN 2004, por força do já referenciado Acórdão 2.284/2010-TCU-Plenário, o TC 015.981/2001-2 (TCE), do qual constavam as referidas medidas saneadoras que haviam sido realizadas, com os respectivos elementos de defesa apresentados pelos responsáveis, foi apensado às contas do Senac-AN 2002 e, por cópia, às demais contas reabertas, como também a este processo.

15. Conforme esclareceu a SecexDesenvolvimento, após o apensamento (e juntada) do processo de representação àqueles nos quais estavam sendo analisados os recursos de revisão (contas do Senac-AN 2002 e 2004 e do Sesc-AN 2004), a Secex-RJ passou a atuar concomitantemente naqueles três processos, tendo em vista que as irregularidades eram as mesmas para todos os exercícios, concernentes à realização de pagamentos superfaturados, nos anos de 2002 a 2004, no âmbito da execução dos contratos 001/2002, 27/2002, 38/2003 e 44/2003. Assim, como se tratava, essencialmente, da mesma irregularidade, a atuação simultânea em todos os processos em que o superfaturamento fora constatado revelava-se mais efetiva.

16. Consoante esclareceu a unidade instrutiva, em 2011, as citações que haviam sido efetuadas no âmbito da representação convertida em TCE foram refeitas em cada processo de contas reaberto pelo recurso de revisão interposto pelo MPTCU, de modo a avaliar a ocorrência do superfaturamento sobre os valores pagos em cada um dos exercícios. Releva frisar que procedimento equivalente não foi adotado para as presentes contas, pois, como ainda se encontrava pendente de julgamento na ocasião da prolação do Acórdão 1.849/2008-TCU-Plenário, determinou-se somente que este processo fosse sobrestado até que os recursos fossem julgados. Portanto, os elementos atinentes às audiências e citações realizadas, em

2009, por determinação do acórdão supracitado, incluindo as respectivas peças de defesa remetidas pelos responsáveis, mantiveram-se inalterados desde a juntada, a estes autos, das cópias das correspondentes peças do processo no qual as aduzidas medidas saneadoras foram empreendidas (TC 015.981/2001-2).

17. Ocorre, porém, que após a renovação dessas medidas saneadoras no âmbito dos processos de contas reabertos pelo recurso de revisão interposto pelo MPTCU, os responsáveis apresentaram suas alegações de defesa que contemplavam elementos novos (e, posteriormente, elementos adicionais), os quais albergavam informações e documentos que não constavam da defesa inicial, apresentada em 2009. Esse novo conjunto probatório foi analisado no decorrer dos anos até o julgamento definitivo do TC 013.634/2003-3, relativo às contas do Senac-AN 2002.

18. Constata-se, portanto, que o julgamento das presentes contas com base nos elementos de defesa apresentados especificamente para o ano de 2003, provenientes das medidas saneadoras adotadas ainda em 2009 no âmbito da TCE de origem, traria prejuízo aos responsáveis, na medida em que se trata de documentação desatualizada, que não incorpora os novos elementos apresentados para fazer frente às novas citações que foram realizadas nas contas reabertas.

19. Por esse motivo, ao elaborar a primeira instrução após o levantamento do sobrestamento dos presentes autos, a SecexTrabalho já havia sinalizado que, para proceder à análise de mérito neste caso concreto, deveriam ser adotados os mesmos procedimentos realizados nos processos reabertos pelo recurso de revisão interposto pelo MPTCU. Nessa mesma linha, no atual momento processual, a SecexDesenvolvimento constatou “*que as análises das alegações de defesa e razões de justificativa mais completas se encontram no TC 013.538/2005-3 [contas Sesc-AN 2004] e no TC 011.286/2005-5 [contas Senac-AN 2004]*”, pois esses elementos abarcam também a análise dos contratos que foram executados no exercício de 2003. Em razão disso, registrou a unidade técnica que “*o melhor procedimento a se adotar é importar as análises já realizadas nos outros processos conexos [...] que já foram referendadas pelo TCU*” (peça 248, p. 13).

20. Reputo pertinente o entendimento manifestado pela unidade instrutiva, mormente se considerarmos que o julgamento das presentes contas com fundamento exclusivamente nas alegações de defesa que constam destes autos consistiria em procedimento prejudicial aos responsáveis. Isso porque, conforme visto anteriormente, o aduzido conjunto probatório não contempla os novos elementos apresentados no âmbito das citações refeitas nos processos de contas reabertos. Cumpre frisar que, por meio do aduzido conjunto probatório, foi viabilizada expressiva redução nos percentuais concernentes ao superfaturamento inicialmente identificado, conforme demonstrado na tabela abaixo:

Contrato	Sobrepço inicialmente verificado (%)	Sobrepço final apurado após análise dos novos elementos (%)
001/02	38,00	13,52
27/2002	44,00	15,47
38/2003	26,00	3,01
44/2003	18,05	5,93

21. Ademais, consoante acertadamente asseverou a unidade instrutiva, o objetivo último da análise empreendida sobre os elementos enviados em resposta às citações foi apurar o percentual final de sobrepreço existente nos contratos. Esse resultado em nada se altera de exercício para exercício. O que muda é o valor resultante da aplicação de tais percentuais sobre os importes dispendidos com as respectivas execuções contratuais em cada ano,

conforme foi procedido para o cômputo dos montantes correspondentes às parcelas finais de débito neste processo.

22. Portanto, avalio ser apropriado o procedimento adotado anteriormente pela SecexTrabalho e, neste momento, pela SecexDesenvolvimento, quanto à utilização dos elementos de defesa apresentados no âmbito das contas de outros exercícios, concernentes às mesmas circunstâncias ora em análise, para a formação de juízo de valor no presente processo, tendo em vista serem esses elementos mais atualizados e completos, além de mais favoráveis aos responsáveis, quando comparados com aqueles que constam destes autos.

23. Na realidade, se os resultados obtidos a partir das análises efetuadas sobre as informações e os documentos apresentados em resposta às citações perpetradas nos processos de contas do Senac-AN 2002 e 2004 e do Sesc-AN 2004 fossem, somente por hipótese, conhecidos à época da prolação do Acórdão 1.849/2008-TCU-Plenário, poder-se-ia até mesmo deixar de propor a realização das citações na forma como foi determinada pelo aduzido julgado.

24. Ressalte-se que tal procedimento estaria em conformidade com o que estabelece a Súmula TCU 288, segundo a qual “*o julgamento pela irregularidade de contas ordinárias ou extraordinárias prescinde de nova audiência ou citação em face de irregularidades pelas quais o responsável já tenha sido ouvido em outro processo no qual lhe tenha sido aplicada multa ou imputado débito*”. Nesse mesmo sentido são os Acórdãos TCU 6.659/2020-1ª Câmara, relator Ministro Benjamin Zymler, e 2.326/2013-Plenário, da relatoria da Ministra Ana Arraes.

25. **Quanto à ocorrência da prescrição**, verifica-se que as irregularidades que ensejaram a realização das citações e das audiências dos responsáveis ocorreram em 2003 (exercício referente às presentes contas). Examinam-se, portanto, irregularidades cometidas há mais de dez anos, o que justifica, em meu sentir, que se apure também a incidência da prescrição da pretensão de ressarcimento aos cofres públicos, sobretudo em face da evolução da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) a respeito da matéria.

26. Registro que, em diversas oportunidades, ao promover minuciosa e detida análise do tema, defendi que **a prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário deve seguir as regras estabelecidas no Código Civil atualmente vigente**. Cito, como exemplo, os pareceres emitidos nos autos do TC 000.012/2020-3, da relatoria do Ministro Vital do Rêgo; do TC 036.485/2019-5, da relatoria do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa; do TC 020.232/2017-9, da relatoria do Ministro-Substituto Weder de Oliveira; do TC 031.091/2013-0, da relatoria do Ministro Benjamin Zymler; do TC 004.030/2017-6, da relatoria do Ministro-Substituto André Carvalho; do TC 029.107/2019-9, da relatoria do Ministro Raimundo Carreiro; do TC 006.359/2019-1, da relatoria do Ministro Augusto Nardes; do TC 017.162/2007-1, da relatoria do Ministro Aroldo Cedraz; do TC 035.278/2015-3, da relatoria do Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti; do TC 000.071/2020-0, da relatoria do Ministro Jorge Oliveira; do TC 027.487/2017-2, da relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues; e do TC 018.978/2012-6, da relatoria do Ministro Bruno Dantas.

27. Nos pareceres lançados nos referidos processos, sustentei que, em razão de seu caráter genérico e da ausência de normas específicas que disciplinem o assunto, **o art. 205 do Código Civil – que constitui a regra geral de prescrição – deve incidir, a priori, em todas as situações para as quais a lei não tenha estabelecido prazo inferior**. As normas de direito civil, notadamente as insertas na parte geral do Código Civil, por sua abrangência e estofamento em sólidos princípios de direito, devem orientar a aplicação do Direito em todos os ramos, quando não conflitantes com matérias especificamente reguladas. Assim, na

inexistência de norma específica para a hipótese, entendo que devem incidir as regras da Lei 10.406/2002.

28. Compreendo, ademais, que a regra do art. 205 do Código Civil, conquanto inespecífica, é perfeitamente compatível com as normas que, desde muito, regem o procedimento de controle externo. E, neste passo, para que não se afronte a harmonia e o caráter sistêmico de suas normas, o Código Civil também pode e deve servir de parâmetro para o regramento de outras questões, como, por exemplo, e no que couber: as causas de suspensão previstas nos arts. 198 e 200; as causas interruptivas do art. 202, incisos I e VI; o recomeço da contagem do prazo estabelecido no art. 202, parágrafo único; a prescrição intercorrente prevista no art. 202, parágrafo único; os efeitos da interrupção efetuada contra devedor solidário, *ex vi* do art. 204, § 1º, *in fine*; o prazo geral de dez anos previsto no art. 205; e, o dever de guarda de documentos de que trata o art. 1.194.

29. Ciente de que a egrégia Corte de Contas da União continua a adotar a tese da imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento (v.g. Acórdãos 5.236/2020-TCU-Plenário, 11.839/2020-TCU-2ª Câmara, 18/2021-TCU-1ª Câmara e 120/2021-TCU-Plenário), peço vênias para ratificar o posicionamento externado nos pareceres acima referenciados, de que **o exame da ocorrência da prescrição da pretensão de ressarcimento aos cofres públicos – instrumentalizada nos processos de contas que tramitam no TCU – deve ter como parâmetro o prazo geral de prescrição indicado no art. 205 da Lei 10.406/2002, contado a partir da data de ocorrência da irregularidade que deu origem ao débito, em consonância com o art. 189 da mesma lei.**

30. Isso posto, passo ao exame da ocorrência da prescrição da pretensão de ressarcimento no caso concreto. Considerando que as regras aplicáveis à prescrição da pretensão punitiva, nos termos do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário (relator Ministro Benjamin Zymler), proferido em sede de incidente de uniformização de jurisprudência sobre a matéria, são as mesmas que ora proponho para a análise da prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário; considerando que, no caso dos gestores que foram citados, as irregularidades que ensejaram a aplicação de sanção são as mesmas que deram causa à condenação em débito, assim como são as mesmas as causas interruptivas e demais variáveis; **entendo cabível a análise em conjunto da ocorrência da prescrição para ambas pretensões.**

31. A meu ver, a análise da incidência da prescrição no caso vertente deve ser exercida levando-se em consideração dois grupos distintos de responsáveis para os quais foi alvitrada a imputação de débito e/ou a cominação de multa, a saber:

a) Grupo 1: contempla aqueles que, conforme determinado pelo Acórdão 1.849/2008-TCU-Plenário, foram citados em decorrência do superfaturamento identificado nos contratos celebrados para a execução das obras do Centro Administrativo Sesc-Senac (Sr. Antônio José Domingues de Oliveira Santos, Infracon – Infraestrutura Engenharia e Construções Ltda. e Cogefe Engenharia Comércio e Empreendimentos Ltda.); e

b) Grupo 2: engloba os membros da Comissão Especial de Licitação, que foram chamados em audiência, antes do sobrestamento destes autos, em razão de falhas constatadas em procedimento licitatório (Srs. João Martins Filho, José Celso Sette e Arthur Marcelo Nicolau Peixoto e Sra. Darlete Maria Arcanjo).

32. Neste ponto, faz-se necessário repisar que as irregularidades atribuídas aos responsáveis pertencentes a ambos os grupos acima enumerados tiveram origem no ano de 2003, exercício a que se refere as presentes contas.

33. Para o Grupo 1, a interrupção inicial da prescrição ocorreu em 27/8/2008, data em que foi prolatado o Acórdão 1.849/2008-TCU-Plenário (ato que ordenou as respectivas citações). A partir desse momento, a contagem do prazo prescricional começou a correr, conforme estabelecido no subitem 9.1.4 do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário. Assim, em circunstâncias normais, restaria prescrita a pretensão punitiva do Tribunal para o primeiro grupo de responsáveis, na medida em que já se passaram mais de dez anos desde o reinício da contagem do prazo. Ocorre, porém, que o item 9.1.5 do acórdão retromencionado estabeleceu que a prescrição ficará suspensa “*toda vez que o responsável apresentar elementos adicionais [...] sendo que a paralisação da contagem do prazo ocorrerá no período compreendido entre a juntada dos elementos adicionais de defesa [...] e a análise dos referidos elementos*”.

34. Nesse contexto, verifica-se que, no âmbito do TC 013.538/2005-3 (Contas Sesc-AN 2004, cujos elementos de defesa, conforme visto, serviram de parâmetro para a análise de mérito deste processo), o Sr. Antônio José Domingues de Oliveira Santos apresentou novos elementos em duas ocasiões diversas. Na primeira oportunidade, eles foram protocolados em 16/4/2012 e sua análise finalizada em 12/3/2014 (peças 235, p. 45-57; e 236). No segundo momento, os documentos inéditos foram juntados aos autos em 21/8/2014 e a análise sobre eles empreendida foi concluída em 29/8/2017 (TC 013.538/2005, peças 33 e 39).

35. Portanto, somando-se os dois interregnos temporais ocorridos entre a apresentação dos novos elementos e seus respectivos exames, apura-se o transcurso de aproximadamente cinco anos. Esse período, quando subtraído do interregno temporal transcorrido desde o início da recontagem do prazo prescricional (27/8/2008), resulta em aproximadamente oito anos. Dessa forma, em razão da suspensão sucedida devido à apresentação de elementos adicionais pelo Sr. Antônio José Domingues de Oliveira Santos, reputo não ter se configurado a prescrição decenal especificamente em relação ao aduzido gestor. Quanto às empresas que também compõem o primeiro grupo de responsáveis, verifica-se não ter havido suspensão da contagem do prazo de prescrição. Por conseguinte, eventual sanção administrativa a ser a elas imposta (na forma alvitada pela SecexDesenvolvimento) estaria prejudicada pelo manto prescricional.

36. Com relação aos integrantes do Grupo 2, o ato que ordenou sua audiência – antes do sobrestamento deste processo – foi expedido em 7/7/2006, ocasião em que o prazo prescricional que vinha sendo computado foi interrompido e, ao mesmo tempo, voltou a transcorrer, conforme previsto nos subitens 9.1.3 e 9.1.4 do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário.

37. De acordo com o entendimento consignado no excerto do voto que precedeu o Acórdão 5.790/2020 a seguir transcrito (relator Ministro Vital do Rêgo), o sobrestamento do processo não possui reflexo na contagem do prazo prescricional:

O Ministério Público junto ao TCU acompanha quase que integralmente as propostas da SecexSaúde, **alertando apenas sobre a impossibilidade de aplicação de multa, por já se ter operado a prescrição da pretensão punitiva**. Como bem ressaltou o Subprocurador-Geral, os fatos são relativos a 2007, a audiência foi realizada apenas em 2019 e **o sobrestamento das contas não é causa interruptiva ou suspensiva do prazo prescricional**.

[...] Assim como a procuradoria de contas, **deixo de propor a aplicação de multa, em decorrência da prescrição da pretensão punitiva**. (grifamos)

38. Destarte, considerando que o sobrestamento destas contas não ocasionou qualquer interrupção ou suspensão na contagem do prazo de prescrição, bem como que não há nos autos notícia de outros eventos – como a apresentação de novos elementos, por exemplo – que pudessem ter suspenso a contagem do mencionado prazo em relação aos gestores que

compõem o segundo grupo a que se refere o parágrafo 31 deste parecer, constata-se a incidência da prescrição em relação a esses responsáveis.

39. Tendo as balizas anteriormente indicadas como parâmetro para o exame da matéria, e de acordo com a análise empreendida nos parágrafos 31 a 38 deste parecer, verifica-se não ter se consumado qualquer prescrição relativamente ao Sr. Antônio José Domingues de Oliveira Santos, em razão de esse gestor ter apresentado, em duas ocasiões distintas, novos elementos que foram devidamente analisados pelo TCU, o que acarretou, como consequência, a suspensão da contagem do prazo prescricional por um período de aproximadamente cinco anos.

40. De outro modo, concluo pela consumação da **prescrição das pretensões punitiva e de ressarcimento ao erário** neste processo no que se refere aos demais responsáveis, quais sejam as empresas Infracon – Infraestrutura Engenharia e Construções Ltda. e Cogefe Engenharia Comércio e Empreendimentos Ltda. (que compõem o Grupo 1 especificado no parágrafo 31 deste parecer), como também os Srs. João Martins Filho, José Celso Sette e Arthur Marcelo Nicolau Peixoto e a Sra. Darlete Maria Arcaño (pertencentes ao Grupo 2).

41. Conforme entendimento já patrocinado na ocasião em que efetuei análise mais minuciosa e detida acerca da matéria, reputo que, no caso de contas ordinárias, o reconhecimento da ocorrência da prescrição da pretensão de ressarcimento deve redundar na desconsideração daqueles atos e fatos – especificamente alcançados pela prescrição – no julgamento meritório da gestão. Em outras palavras, havendo a prescrição da pretensão de ressarcimento, a Corte de Contas, no exercício da competência prevista no art. 71, inciso II, da Constituição, **deve julgar as contas anuais dos gestores da administração direta e indireta, mas desconsiderando, para efeito de débito ou como motivo para a irregularidade das contas e para a aplicação de sanção, os atos e fatos alcançados pela prescrição.**

42. Dessa forma, a exemplo do que ocorreu no caso vertente, se todos os atos e fatos atribuíveis ao responsável forem alcançados pela prescrição, o julgamento de suas contas deve ser, em caráter excepcional, pela regularidade com ressalva. Na hipótese aventada, a ressalva pode ensejar, em juízo de conveniência e oportunidade do TCU, a efetivação de científicas, recomendações e determinações previstas na Lei 8.443/1992 e no RI/TCU.

43. Nada obstante, considerando que as empresas e os gestores em relação aos quais foi verificada a incidência da prescrição não constavam originalmente do rol de responsáveis do presente processo (peça 1, p. 9), e tendo em vista que, em razão da aludida prescrição, não mais subsiste o débito inicialmente verificado, não há necessidade de que o Tribunal proceda ao julgamento de suas contas. É esse o entendimento consignado no enunciado do Acórdão 9.456/2017-Segunda Câmara, da relatoria do Ministro Aroldo Cedraz, segundo o qual *“em processo de contas ordinárias, pode ser aplicada multa a agente não arrolado como responsável pela gestão do órgão ou da entidade jurisdicionada ao TCU, situação em que, na ausência de dano ao erário, o agente apenado não tem contas julgadas”* (grifamos). Nesse mesmo sentido é o Acórdão 1.828/2015-TCU-Primeira Câmara (relator Ministro Benjamin Zymler).

44. Por conseguinte, em razão da constatação da consumação da prescrição das pretensões punitiva e de ressarcimento em relação a todos os atos e fatos atribuíveis às empresas e a uma parcela dos gestores para os quais foi proposta a imputação de débito e/ou a aplicação da sanção de multa, e, em face da improficuidade de se efetuar o julgamento das respectivas contas, avalio que o procedimento mais adequado, no caso vertente, seja proceder à exclusão desses responsáveis da relação processual. Sem embargo, caso o Tribunal de Contas da União, numa análise perfunctória e não exauriente, entenda que as irregularidades

guardam correspondência com quaisquer condutas tipificadas na Lei 8.429/1992, deve promover o encaminhamento do acórdão que vier a ser proferido ao Ministério Público Federal, para que adote as medidas que entender cabíveis.

45. Admitindo que o Tribunal possa não acolher a tese de prescrição de ressarcimento por mim suscitada, em atenção ao parágrafo 2º do artigo 62 do RI/TCU, no que tange ao mérito, anuo à análise perpetrada pela SecexDesenvolvimento, consoante já detalhado nos parágrafos 14 a 24 deste parecer. A única ressalva que registro diz respeito à sugestão de aplicação de multa às empresas Infracon – Infraestrutura Engenharia e Construções Ltda. e Cogefe Engenharia Comércio e Empreendimentos Ltda., como também aos Srs. João Martins Filho, José Celso Sette e Arthur Marcelo Nicolau Peixoto e à Sra. Darlete Maria Arcanjo, registradas nas alíneas “j” e “k” do parágrafo 125 da instrução de mérito (peça 248, p. 107-108). Isso porque, conforme visto anteriormente, devido à constatação da incidência da prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas em relação a esses responsáveis, não devem subsistir, no encaminhamento formulado pela unidade técnica, as proposições de cominação da aduzida sanção.

46. Portanto, considerando-se tão somente as irregularidades que deram causa à realização das citações e das audiências dos responsáveis, seria apropriada a proposta de encaminhamento apresentada pela SecexDesenvolvimento, desde que excluída a sugestão de aplicação da sanção de multa na forma mencionada no parágrafo precedente. Nada obstante, conforme explanação contida ao longo deste parecer, entendo que, para uma parte dos responsáveis, restou consumada a prescrição das pretensões punitiva e de ressarcimento aos cofres públicos, circunstância que deve ensejar sua exclusão da relação processual.

47. Diante do exposto, com as vênias de estilo por dissentir das conclusões a que chegou a SecexDesenvolvimento, este membro do Ministério Público de Contas junto ao TCU propõe as seguintes alterações no encaminhamento apresentado pela unidade técnica para o presente processo:

a) em razão da consumação da prescrição das pretensões punitiva e de ressarcimento ao erário, excluir da relação processual as empresas Infracon – Infraestrutura Engenharia e Construções Ltda. e Cogefe Engenharia Comércio e Empreendimentos Ltda., os Srs. João Martins Filho, José Celso Sette e Arthur Marcelo Nicolau Peixoto e a Sra. Darlete Maria Arcanjo, sem prejuízo de que, caso o Tribunal entenda pertinente, envie cópia do acórdão a ser prolatado, bem como do relatório e do voto que o fundamentarem, ao Ministério Público Federal;

b) manter inalteradas as propostas de julgamento pela irregularidade das contas, com a correspondente condenação em débito e cominação da multa prevista no artigo 57 da Lei 8.443/1992, em relação ao Sr. Antônio José Domingues de Oliveira Santos, devido à não consumação da prescrição em relação ao aduzido gestor; e

c) manter inalteradas as propostas de julgamento formuladas para as contas dos demais gestores que constam do rol de responsáveis.

(assinado eletronicamente)

Sérgio Ricardo Costa Caribé

Procurador