TC 017.648/2017-3

Tipo: Tomada de Contas Especial (Recurso de Revisão).

Unidade jurisdicionada: Superintendência Regional do Incra no Estado do Mato Grosso do Sul (Incra/MS).

Recorrente: Arlei Silva Barbosa (CPF 176.485.991-04).

Advogado: Marcelo Antonio Balduino – OAB/MS 9.574 (Procuração: Peça 22).

Interessados em sustentação oral: Não há.

Sumário: Tomada de Contas Especial. Convênio. Execução parcial sem aproveitamento. Responsabilidade do prefeito executor do objeto. Exclusão do sucessor. Contas irregulares. Débito. Multa. Recurso de revisão. Conhecimento. Regularidade da notificação. Ausência de prescrição. Responsabilização adequada. Negativa de provimento.

1. Trata-se de recurso de revisão interposto por Arlei Silva Barbosa (peças 41-58) em face do Acórdão 5.942/2019-TCU-1ª Câmara (peça 19), de relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues, vazado nos seguintes termos:

> 9.1. considerar revel Arlei Silva Barbosa, para todos os efeitos, com fundamento no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, dando-se prosseguimento ao processo;
>
> 9.2. julgar irregulares as contas de Arlei Silva Barbosa, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, III, "c", 19 e 23, III, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, e 210 do Regimento Interno, e condená-lo ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do TCU), o recolhimento da dívida ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor;

Data	Tipo	Valor (R$)
02/06/2010	Débito	40.582,67
02/06/2010	Débito	188.132,13
20/04/2012	Débito	231.117,33
13/03/2014	Crédito	233.917,37

> 9.3. aplicar a Arlei Silva Barbosa a multa prevista no artigo 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R$ 400.000,00 (quatrocentos mil 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), 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 a cobrança judicial da dívida, caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 219, inciso II, do Regimento Interno do TCU;

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68730793.

9.5. encaminhar cópia desta deliberação ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária e ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado de Mato Grosso do Sul, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 209, § 7º, do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entenderem cabíveis.

HISTÓRICO

2. Trata-se de tomada de contas especial instaurada pela Superintendência Regional do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária em Mato Grosso do Sul (Incra/MS), em desfavor de Arlei Silva Barbosa e Juvenal de Assunção Neto, prefeitos do Município de Nova Alvorada do Sul/MS respectivamente nas gestões de 2008-2012 e 2013-2016, em razão da não comprovação da regular execução do Convênio Siconv 724597/2009.

2.1. O ajuste foi firmado entre o Incra/MS e o município para recuperação e conservação de áreas de preservação permanente e reserva legal nos projetos de assentamento PANA (Projeto do Assentamento Nova Alvorada), nas localidades de Bebedouro e Sucesso.

2.2. Foram previstos R$ 514.024,80 para a execução do objeto, dos quais R$ 459.832,13 foram repassados pelo concedente e R$ 54.192,67 corresponderiam à contrapartida, cuja vigência, originalmente prevista para o período de 31/12/2009 a 30/12/2010, foi prorrogada até 31/12/2013 após quatro termos aditivos.

2.3. A prestação de contas deveria ser apresentada em até trinta dias contados do término da vigência do convênio, conforme artigo 56 da Portaria Interministerial 127/2008.

2.4. Por meio de relatório preliminar, de 29/11/2012 (peça 2, p. 147-149), o Incra apurou que as metas do ajuste não estavam sendo cumpridas. E em face da desistência dos assentados de executar o reflorestamento no Projeto de Assentamento Nova Alvorada, foi registrada a necessidade de readequar o plano de trabalho do convênio, incluindo o remanejamento do material adquirido.

2.5. Novo relatório de visita, realizado no período de 6 a 10/5/2013 (peça 3, p. 40-53), aferiu a continuidade das falhas, a omissão na apresentação de relatório técnico de acompanhamento e a não realização dos ajustes necessários no plano de trabalho e cronograma físico financeiro, solicitados anteriormente.

2.6. O Relatório da TCE 2/2016, com fundamento nos relatórios técnicos e financeiro emitidos, quantificou o dano ao erário no valor integral dos recursos repassados, R$ 459.832,13, atualizados a partir de 10/10/2014, descontando-se o valor de R$ 233.917,37 recolhido pelo convenente, responsabilizando os então prefeitos Arlei Silva Barbosa e Juvenal de Assunção Neto (peça 5, p. 3-14).

2.7. Apesar de ter observado o cumprimento parcial de algumas metas, o débito foi imputado pelo valor total repassado, pois o Incra/MS considerou que não foi alcançado o objeto pactuado.

2.8. Após diligência ao Banco do Brasil e análise dos extratos bancários da conta específica, foi verificado que Juvenal de Assunção Neto, prefeito sucessor, não efetuou despesas com os valores que recebeu de seu antecessor. Ademais, apesar de não ter concluído o objeto pactuado, ante o estado em que encontrou o desenvolvimento das ações, comunicou o fato ao TCU (peça 3, p. 143), protocolou comunicado à Polícia Federal (peça 3, p. 151) e apresentou a prestação de contas final (peça 3, p. 156 e seguintes).

2.9. O prefeito antecessor, Arlei Silva Barbosa, foi regularmente citado, mas permaneceu silente, o que resultou em sua revelia no processo. E ante a ausência de evidências que permitissem concluir por eventuais excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade, suas contas foram julgadas irregulares por meio do acórdão recorrido, com imputação de débito e de multa.

2.10. Nesse momento, examina-se recurso de revisão apresentado pelo responsável.

ADMISSIBILIDADE

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68730793.

3. O exame preliminar de admissibilidade às peças 62-63 – ratificado pelo Relator *ad quem* em despachos às peças 65 – concluiu por conhecer do recurso, sem atribuição de efeito suspensivo, por falta de amparo legal.

MÉRITO

4. Constitui objeto do recurso examinar se:

i. a notificação do acórdão foi regular e observou os normativos aplicáveis ao tema;

ii. ocorreu prescrição nos autos;

iii. o cumprimento parcial do objeto do convênio é suficiente para comprovar regular gestão dos recursos e afastar condenação do recorrente;

iv. os documentos juntados pelo responsável possuem eficácia sobre as provas dos autos e permitem afastar o julgamento pela irregularidade das contas.

5. Da notificação do acórdão condenatório

5.1. O responsável, por meio da peça 58, questiona a regularidade da notificação do acórdão condenatório.

5.2. Inicialmente, reconhece regularidade da citação (peça 58, p. 3):

> Não se contesta a citação de Arlei Silva Barbosa, através do Ofício nº 0103/2018-TCU/SECEX, de 19/2/2018 (peça 14), com recebimento da carta registrada com Aviso de Recebimento (AR), em 26/02/2018, no endereço da prefeitura de Nova Alvorada do Sul (peça 15) – finalidade atingida, qual seja: citação.

5.3. No entanto, aponta que indicou dois endereços para receber comunicações processuais na procuração de peça 22, tendo sido feita tentativa de notificação do acórdão condenatório em apenas um deles (ofício à peça 24), sem sucesso, conforme aviso de recebimento devolvido à peça 28, em razão da ausência do destinatário após três tentativas de entrega.

5.4. Refuta a pesquisa de endereço feita pelo Tribunal à peça 29 e afirma que os dois endereços ali indicados são desconhecidos do patrono do recorrente. No entanto, assevera logo depois que (peça 58, p. 7):

> Tal endereço escolhido de forma equivocada pelo cartório, além de não ser sede do escritório do patrono do requerente há mais de dez anos, é completamente divergente do outro endereço informado no instrumento de procuração, bem como, aquele não possui qualquer vínculo naquele local há muito tempo, e sequer conhece a pessoa que recebeu o AR – Eduardo Domingues. Resultado do AR do Ofício nº 1038/2020 (peça 32).

5.5. Conclui que não houve notificação válida da decisão e requer nulidade do ato.

Análise

5.6. Não se observa razão ao recorrente.

5.7. De início, cabe reconhecer preclusão lógica para questionamento do ato.

5.8. A notificação questionada foi recebida em 31/1/2020. E o recorrente ingressou com recurso de revisão em 15/10/2020, com fundamento no artigo 35 da Lei 8.443/1992 e artigo 288 do Regimento Interno. Posteriormente, em 3/11/2020, apresentou "arguição de nulidade absoluta do procedimento administrativo em razão da ausência de intimação (...)" (peça 58, p. 1).

5.9. A interposição expressa de recurso de revisão, com fundamento no artigo 35 da Lei 8.443/1992 e com prazo recursal de cinco anos, em detrimento da interposição de recurso de reconsideração, com fundamento no artigo 33 da mesma lei e com prazo de 15 dias, denota que o recorrente tinha ciência da decisão e da superação do prazo recursal ordinário de 15 dias.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68730793.

5.10. A não impugnação da notificação em preliminar à peça recursal reforça tal entendimento e leva à aplicação do princípio da preclusão lógica, em que o responsável perde o direito de realizar um determinado ato pela incompatibilidade com ato anterior do processo. Nesse sentido aplica-se por interpretação analógica o artigo 1000 do Código de Processo Civil.

5.11. Acrescenta-se ainda o fato do responsável reconhecer a validade de sua citação nos autos. Nesse ponto, é possível afirmar que o recorrente tinha ciência da existência de processo de sua responsabilidade em trâmite nesta Corte.

5.12. Ainda que assim não fosse, não se observa vício processual na atuação deste Tribunal no ato notificatório.

5.13. O recorrente foi notificado em endereço indicado na procuração à peça 22, conforme ofício e aviso de recebimento às peças 24 e 28, respectivamente. A tentativa foi frustrada, em razão da ausência do destinatário após três tentativas de entrega. A área administrativa do Tribunal procurou obter outros endereços do patrono do recorrente, como se observa à peça 29. E em consulta aos registros da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) obteve dois endereços. As comunicações foram novamente enviadas nestes endereços (ofícios às peças 30 e 31) e finalmente recebida com sucesso, conforme aviso de recebimento à peça 32.

5.14. O patrono do recorrente sustenta inicialmente que desconhece o endereço em que foi notificado, mas depois consigna que o local não seria "sede do escritório do patrono do requerente há mais de dez anos" (peça 58, p. 7). Nesse ponto, é de se ponderar que cabe aos profissionais manterem atualizados os dados de seu cadastro junto ao conselho profissional da qual faça parte, uma vez que os dados ali indicados podem ser utilizados para consulta pública, como realizou o Tribunal, nos termos do documento de peça 29, que certifica a pesquisa de endereço.

5.15. Eventual erro ou desatualização nas informações é de responsabilidade do patrono do responsável, que informou o seu endereço profissional ao conselho profissional. No caso concreto, merece destaque que houve tentativa de notificação também em endereço indicado na procuração, sem sucesso. Nesse sentido, é de se aplicar o disposto no artigo 173 do Regimento Interno, que assim dispõe: "A parte não poderá arguir nulidade a que haja dado causa ou para a qual tenha, de qualquer modo, concorrido".

5.16. Esclareça-se apenas que o artigo 22, inciso I, da Lei 8.443/92, estabelece que as comunicações realizadas pelo Tribunal devem observar a forma estabelecida no Regimento Interno/TCU. O artigo 179, inciso II, do Regimento Interno/TCU dispõe que as comunicações processuais far-se-ão mediante carta registrada, com aviso de recebimento que comprove a entrega no endereço do destinatário, comando reiterado nos artigos 3º, inciso III, e 4º, inciso II, da Resolução – TCU 170, de 30/6/2004, que disciplina a expedição das comunicações processuais pelo Tribunal de Contas da União.

5.17. Não é necessária entrega pessoal das comunicações processuais realizadas pelo TCU, razão pela qual o aviso de recebimento não precisa ser assinado pelo próprio destinatário. Assim, apenas quando não estiver presente o aviso de recebimento (AR) específico é que se buscará outro meio de comunicação processual.

5.18. O entendimento desta Corte de Contas encontra amparo em deliberação do Plenário do Supremo Tribunal Federal, proferida em sede de agravo regimental em mandado de segurança (MS-AgR 25.816/DF, relator Ministro Eros Grau), conforme excerto a seguir transcrito:

> 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 N. 1.533/51 DA DATA CONSTANTE DO AVISO DE RECEBIMENTO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68730793.

> 1. 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.
>
> 2. 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. (grifos acrescidos)

5.19. Com essas considerações, em que pese os argumentos do responsável, não se vislumbra vício na comunicação processual questionada.

6. Da Prescrição

6.1. Ainda que não tenha sido questionado pelos recorrentes, por se tratar de matéria de ordem pública, cabe tecer considerações acerca da prescrição nos Tribunais de Contas, em especial a partir do recente entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF), que examinou a matéria com repercussão geral em recente julgamento, no RE 636.886 (tema 899 da repercussão geral).

Análise

6.2. De plano, no caso dos autos, cabe esclarecer que não ocorreu prescrição.

6.3. No exame da prescrição, a Serur tem adotado os entendimentos detalhados na peça 66, 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, dimensionar as consequências da conduta e impor as consequências legais, independentemente de tais consequências 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 Lei 9.873/1999, na linha dos recentes pronunciamentos do STF. Assim, sem prejuízo de se realizar 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:

6.4. No que se refere à pretensão punitiva, o TCU tem tradicionalmente aplicado os critérios definidos no Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, 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, artigo 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.

6.5. 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.

6.6. Aplicando essas balizas ao caso em exame, verifica-se o prazo final para execução do convênio era 31/12/2013 e o prazo final para prestação de contas era em até trinta dias após vigência do ajuste. A autorização para citação do gestor ocorreu em 14/2/2018 (peça 12) e o Acórdão foi proferido em 23/7/2019 (peça 19).

6.7. Considerando a premissa de que as pretensões punitiva e de ressarcimento se submetem ao mesmo regime, conclui-se que não estariam prescritas a possibilidade de aplicação de multa e de condenação ao ressarcimento do dano, caso fossem adotados, para ambos os fins, os parâmetros definidos no Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68730793.

Análise da prescrição pelo regime da Lei 9.873/1999

6.8. Adotando-se as premissas fixadas na Lei 9.873/1999 ao caso concreto, e mesmo considerando-se o prazo geral de cinco anos, observa-se que não teria ocorrido prescrição. Para tanto, é preciso considerar os seguintes parâmetros:

a) Termo inicial:

6.9. A prescrição se opera no instante em que se caracteriza a desídia do titular do direito que, embora já pudesse agir, deixou transcorrer o prazo sem pleitear a reparação do dano sofrido. E a desídia do titular do direito é aferida de acordo com balizas próprias (termo inicial, prazo, causas suspensivas e interruptivas), não necessariamente coincidentes com o momento do surgimento do dano.

6.10. No caso dos autos, o termo inicial ocorreu no dia seguinte ao prazo final para prestação de contas, em 1º/2/2014.

b) *Prazo:*

6.11. A Lei 9.873/1999 apresenta um prazo geral, de cinco anos (artigo 1º), e um prazo especial, previsto no artigo 1º, § 2º, a saber: "quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição reger-se-á pelo prazo previsto na lei penal". À primeira vista, os atos irregulares não se caracterizam como crime.

6.12. Não obstante, as causas interruptivas indicadas abaixo evidenciam que a prescrição não teria ocorrido mesmo que se aplicasse o prazo geral de cinco anos.

c) Interrupções por atos inequívocos de apuração dos fatos:

6.13. No regime da Lei 9.873/1999, a prescrição se interrompe "por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato" (artigo 2º, II). Com esse fundamento, a prescrição foi interrompida em 28/10/2015, pela solicitação de abertura de processo de TCE no âmbito do Incra/MS (peça 2, p. 3).

d) Interrupções pela citação dos responsáveis:

6.14. A prescrição também é interrompida "pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital", nos termos do artigo 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 interrupção em 26/2/2018, pela citação do responsável (peça 15).

e) Interrupção pela decisão condenatória recorrível:

6.15. Por fim, a prescrição também se interrompe "pela decisão condenatória recorrível" (artigo 2º, III, da Lei 9.873/1999). Com esse fundamento, houve a interrupção em 23/7/2019, data da sessão em que foi proferido o acórdão condenatório (peça 19). Essa interrupção é relevante, por estabelecer prazo para julgamento do recurso.

f) Da prescrição intercorrente:

6.16. Nos termos do artigo 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".

6.17. Há uma correlação entre essa hipótese e as causas de interrupção da prescrição do artigo 2º. Uma vez interrompida a prescrição por alguma das hipóteses do artigo 2º, o processo não pode ficar inativo, sem qualquer inovação processual relevante, por mais de três anos.

6.18. 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.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68730793.

6.19. 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".

6.20. A incidência da prescrição intercorrente pressupõe a existência de um processo paralisado, razão pela qual qualquer ato que esteja ligado à cadeia de produção da decisão final e que rompe com eventual inércia afasta a incidência da prescrição intercorrente de três anos.

6.21. É suficiente, para tanto, a prática de atos que contribuem para o exame do processo (como a juntada de documentos, evidências, cálculos), não sendo juridicamente exigível uma maior relevância do ato processual em si (essa relevância está associada à prescrição principal, e não à intercorrente). Logo, não se caracterizando um estado de paralisia do feito por mais de três anos, não se opera a prescrição intercorrente.

6.22. Esse entendimento parte do pressuposto de que o termo "pendente de julgamento ou despacho", disposto no artigo 1º, § 1º, da Lei 9873/1999, não deve ser interpretado de forma literal ou restritiva.

6.23. 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 artigo 10 da IN/TCU 71/2012, 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.

6.24. 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 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 artigo 1º, § 1º, da citada lei).

6.25. Especificamente quanto a esta TCE, as próprias causas de interrupção elencadas acima permitem evidenciar que o processo teve andamento regular, não se operando a prescrição intercorrente. Logo, há informações suficientes nos autos para evidenciar o regular andamento do feito, não se verificando a prescrição intercorrente prevista na Lei 9.873/1999.

g) Conclusão:

6.26. Independentemente da existência de outras causas interruptivas não elencadas acima (citações no âmbito administrativo, tentativas de solução conciliatória etc.), cujo levantamento não se fez necessário, observa-se, pelos eventos indicados, que em nenhum momento transcorreu prazo suficiente para se operar a prescrição (nem mesmo se considerado o prazo geral de cinco anos), tomando-se por referência a Lei 9.873/1999, tida pelo STF como norma regente da prescrição da pretensão punitiva pelo TCU.

6.27. 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 se operou a prescrição punitiva impõe, como consequência, a conclusão de que também é viável a condenação ao ressarcimento do prejuízo apurado nos autos.

7. Da execução parcial do objeto

7.1. O responsável argumenta que ao término do seu mandato, em 31/12/2012, o convênio se encontrava executado parcialmente, com prorrogação para conclusão do ajuste aprovada até o final de 2013.

7.2. Defende que o atraso no cumprimento do convênio decorreu de fatos supervenientes e que estavam fora do seu alcance. Em especial, aponta informações consignadas no voto condutor da decisão recorrida, que assinalou a desistência dos interessados no reflorestamento do Projeto de Assentamento

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68730793.

Nova Alvorada, além da suspensão da execução no Projeto de Assentamento de Bebedouro, pela invasão de gado bovino de terceiros, com perdas das mudas plantadas, prejudicando os trabalhos.

7.3. Aponta ainda que os materiais necessários para execução do convênio tinham sido comprados até o fim de seu mandato e se encontravam entregues nos locais de execução, conforme prestação de contas que junta ao recurso.

7.4. Destaca que o superintendente do Incra/MS reconhece a regular execução parcial do convênio no despacho que autoriza a prorrogação da vigência do convênio (peça 41, p. 11).

7.5. Esclarece que o prefeito sucessor manifestou interesse em dar continuidade à execução do ajuste, conforme registrado no despacho do Superintendente Substituto do Incra/MS à peça 41, p. 12. Desse modo, a responsabilidade pela conclusão do convênio e saneamento dos documentos necessários para prestação de contas final recairia sobre o prefeito sucessor.

Análise

7.6. Não se observa razão ao recorrente.

7.7. Cabe reconhecer que há informações nos autos que dão conta da execução parcial do ajuste até o fim do mandato do responsável. Por esta razão, não se pode falar, por exemplo, em desvio de recursos.

7.8. No entanto, o ajuste foi firmado inicialmente para ser executado no período de 1º/1/2010 a 1º/12/2010, integralmente na gestão do recorrente (plano de trabalho à peça 2, p. 11). E segundo o responsável, os sucessivos atrasos e consequente formalização de aditivos decorreu de atos de terceiros, como desistência dos assentados do Projeto de Bebedouro e invasão de gado bovino.

7.9. Ainda assim, é de se ponderar que os fatos em referência poderiam ser contornados pelo gestor, caso adotasse medidas tempestivas para o bom uso do dinheiro público.

7.10. A invasão do gado de terceiros, por exemplo, poderia ser evitada se fossem construídos inicialmente as cercas de proteção da reserva ecológica, antes da plantação das mudas. É o que estava previsto no plano de trabalho, como etapas/fases 1 e 2 da Meta 1, contidas na peça 2, p. 11. Por outro giro, a desistência dos assentados de uma das localidades deveria ensejar readequação imediata do plano de trabalho, com redução do objeto ou alteração de beneficiários.

7.11. Desse modo, não se observa razão para prorrogações sucessivas da vigência do ajuste por três anos em razão destes fatos, que deveriam ser tempestivamente contornados pelo gestor com vista ao efetivo alcance do convênio.

7.12. O que se conclui, a partir das informações contidas no processo, é que houve má gestão dos recursos públicos. Ao atrasar de forma sistemática a execução do ajuste e prorrogar a conclusão do convênio para além do seu mandato, o gestor assumiu o risco de não continuidade do objeto, o que acabou por se concretizar, uma vez que houve desistência do prefeito sucessor na conclusão do ajuste.

7.13. Ainda que o prefeito seguinte tenha inicialmente aceitado dar continuidade ao projeto, como informa o recorrente, o que se verificou ao final foi a desistência formal na continuidade do ajuste e os gastos até então executados foram inúteis e sem aproveitamento à comunidade. Com efeito, restou consignado na decisão recorrida (peça 20):

> Após analisados os documentos obtidos na fase externa desta TCE, a unidade técnica verificou, em instrução de peça 11, que Juvenal de Assunção Neto, apesar de não ter concluído o objeto pactuado, ante o estado em que encontrou o desenvolvimento das ações, comunicou o fato ao TCU (peça 3, p. 143), protocolou comunicado à Polícia Federal (peça 3, p. 151) e apresentou a prestação de contas final (peça 3, p. 156 e seguintes).

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68730793.

7.14. Por atrasar a execução do ajuste para além do seu mandato, o recorrente assumiu o risco de não concluir o objeto conveniado e deve responder pelo não aproveitamento dos recursos dispendidos durante sua gestão.

7.15. A autorização da prorrogação do ajuste, citado pelo recorrente, decorreu do reconhecimento do Incra de que eventual indeferimento do pedido já resultaria de pronto em prejuízo ao Erário. O concedente não viu outra alternativa a não ser permitir a continuidade do projeto com vistas a tentar sua conclusão. Nesse sentido os seguintes trechos do despacho do Superintendente do Incra/MS, colacionado pelo próprio recorrente à peça 41, p. 11:

> Diante do exposto, encontro-me agora diante de uma situação que deve ser resolvida *incontinenti* (...)
>
> Além disso, a interrupção na execução do objeto ora conveniado acarretará a perda dos trabalhos até então executados, causando, de fato, prejuízo ao erário.

7.16. De todo o exposto, a responsabilidade pela má aplicação e desperdício dos recursos públicos é do recorrente. Não é possível relevar as falhas e os atrasos além do aceitável na execução inicial do convênio, sob pena de banalizar o bom trato da coisa pública. Os atos de gestão praticados com imperícia ou negligência que venham a resultar em desperdício de recursos públicos não podem ser relevados e não isentam a responsabilidade do seu causador.

7.17. Os recursos públicos são limitados e devem ser geridos com responsabilidade e na busca do melhor aproveitamento à comunidade, o que não foi observado no caso concreto.

7.18. A inobservância do cuidado na gestão da coisa pública, em face do descumprimento dos prazos inicialmente ajustados sem justificativa plausível, revela existência de culpa grave, a que alude o art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), incluído pela Lei 13.655/2018, uma vez que se distancia do que seria esperado de um administrador minimamente diligente. Nesse sentido o Acórdão 8.879/2021-TCU-1ª Câmara (Relator Ministro Benjamin Zymler).

8. Dos documentos apresentados pelo recorrente

8.1. O recorrente sustenta que não poderia ser considerado revel nos autos, pois apresentou razões de justificativas à peça 4, p. 183-222.

8.2. De qualquer modo, no âmbito do presente recurso de revisão, colaciona documentação que considera suficiente para comprovar a regularidade e legalidade dos atos praticados no convênio (peças 42-57).

8.3. Nesse ponto, entende que a TCE resultou em decisão que não observou a integralidade dos documentos e veracidade dos fatos, pois o prefeito sucessor enviou prestação de contas incompleta e destituída de documentos que estavam sob seu poder.

Análise

8.4. Os argumentos não merecem ser acolhidos.

8.5. De início, a revelia do gestor não foi a causa da condenação. Nesse sentido é expresso o voto condutor da decisão recorrida (peça 20, p. 2):

> Independentemente da revelia, a avaliação da responsabilidade do agente nos processos desta Corte não prescinde dos elementos existentes nos autos ou para ele carreados, uma vez que são regidos pelo princípio da verdade material.
>
> Diante da ausência de evidências que permitam concluir pela existência de excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade dos responsáveis, não é possível presumir a ocorrência de sua boa-fé.

8.6. Ademais, a revelia tratada nos autos refere-se ao processo nesta Corte de Contas. A defesa mencionada pelo recorrente à peça 4, p. 183-222 foi apresentada no âmbito do órgão concedente dos recursos.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68730793.

8.7. Isto posto, verifica-se que o recorrente colaciona a recurso:

i) relatório físico-financeiro, relatório de execução da receita e despesa, relação de pagamentos, relação de bens, conciliação bancária e relatório de cumprimento de objeto (peça 42);

ii) resumos de medição, memória de cálculo e boletim de medição (peças 43 e 44);

iii) guias de recolhimento da previdência social e impostos da Construtora ND2 Engenharia, referentes ao exercício de 2011 (peças 45 a 49);

iv) ordem de pagamento da Prefeitura de Nova Alvorada do Sul/MS, comprovante de pagamento e nota fiscal para compra de rolos de arame - 1000 metros, datados de dezembro de 2012 (peça 50);

v) ordens de pagamento da Prefeitura de Nova Alvorada do Sul/MS, extratos bancários ou solicitações de transferência, e notas fiscais para compra de lascas de madeira, datados de outubro e novembro de 2012 (peças 51 a 54);

vi) ordens de pagamento da Prefeitura de Nova Alvorada do Sul/MS, comprovantes de transferências e notas fiscais referentes à 1ª e 2ª medição de materiais e serviços prestados pela ND2 Engenharia, datado de julho e setembro de 2011 (peças 55 e 56); e

vii) cópia de petição inicial do Ministério Público Eleitoral que interpôs ação para impugnar candidatura do recorrente nas eleições de 2020 em razão do julgamento pela irregularidade das contas pelo Tribunal no presente processo (peça 57).

8.8. Os relatórios elaborados pelo próprio recorrente, juntados à peça 42, são datados de 6/10/2020, período muito posterior à execução do convênio. Cabe registrar que o mandato do gestor em relação ao convênio findou em 31/12/2012.

8.9. As planilhas juntadas às peças 43-44 foram assinadas pela suposta construtora que executou as obras do convênio e pela engenheira fiscal da prefeitura de Nova Alvorada do Sul/MS.

8.10. Os demais documentos tratam, em especial, de guias de recolhimento de tributos, ordens de pagamento, extratos bancários, comprovantes de transferências e notas fiscais.

8.11. Esses elementos não possuem eficácia para descaracterizar o fundamento da condenação do recorrente. De fato, não se discute que houve execução parcial do ajuste. No entanto, os gastos efetuados não resultaram em benefício à comunidade (voto condutor à peça 20, p. 2):

> O débito foi imputado pelo valor total repassado porque o Incra considerou que não foi alcançado o objeto pactuado, apesar de ter observado o cumprimento parcial de algumas metas.

8.12. Em que pese a tentativa de demonstrar a aplicação dos recursos no âmbito do convênio, os documentos em questão não se prestam a afastar a irregularidade que ensejou a condenação do recorrente: execução parcial do ajuste, com atraso não justificável, que contribuiu para o não alcance do objeto do convênio, com consequente desperdício dos recursos públicos.

8.13. Por fim, a cópia da petição inicial da ação para impugnar candidatura do recorrente nas eleições de 2020 não possui relevância para exame de mérito deste processo. Caso o recorrente tenha juntado o documento com o fito de obter medida cautelar para suspender a decisão condenatória, é de se reconhecer perda de objeto do pedido nesta oportunidade, considerando que a eleição municipal já foi realizada. Nesse aspecto, cabe apenas reiterar que os argumentos do responsável não se prestam a alterar os fundamentos da decisão condenatória.

CONCLUSÃO

9. Com base nos elementos dos autos, entende-se que a decisão recorrida deve ser mantida em seus exatos termos.

9.1. Não há vício na notificação da decisão recorrida, cabendo rejeitar o pedido de nulidade

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68730793.

processual.

9.2. A possibilidade de ressarcimento ao Erário e a pretensão punitiva do Tribunal não estão prescritas, com base no que dispõe a Lei 9.873/1999 e de acordo com o entendimento disposto no Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário.

9.3. A condenação do gestor foi devidamente fundamentada no processo, e os documentos juntados não se prestam a alterar o entendimento adotado pela decisão recorrida.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

10. Ante o exposto, submete-se o presente exame à consideração superior, propondo-se, com fundamento nos artigos 32, inciso III, e 35 da Lei 8.443/1992:

a) conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento; e

b) dar ciência da decisão ao recorrente, ao Incra/MS e à Procuradoria da República no Estado do Mato Grosso do Sul.

TCU/Secretaria de Recursos, em 9/8/2021.

(assinado eletronicamente)
Afonso Gustavo Nishimaru Schmidt
Auditor Federal de Controle Externo
Matrícula 7675-9

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68730793.