

Proc. TC-020.207/2020-4
Tomada de Contas Especial

Parecer

Trata-se de tomada de contas especial (TCE) instaurada pelo Ministério do Turismo (MTur), em desfavor do Senhor Otacilio Beserra Meneses, ex-prefeito de Iracema/CE, em razão da não comprovação da execução física/financeira do objeto do Convênio n.º 01046/2009 (Siafi 704962), que previu a realização da 4.^a Feira Agropecuária do município.

2. O ajuste foi firmado no valor de R\$ 116.720,00, sendo R\$ 100.000,00 de responsabilidade da concedente e R\$ 16.720,00 referente à contrapartida, e teve vigência no período de 21/9/2009 a 31/1/2010, com prazo para apresentação da prestação de contas até 1.º/3/2010.

3. O responsável foi regularmente citado com a indicação das seguintes irregularidades, relativas à falta de comprovação: i) da execução física do objeto do convênio, dada a ausência de imagens (fotografias ou filmagens) ou outros documentos que demonstrem a execução de parte dos itens de infraestrutura previstos no plano de trabalho, no valor de R\$ 41.738,42; ii) da execução financeira do objeto do convênio, pois não foram apresentados quaisquer tipos de comprovantes de transferências bancárias/saques que demonstrassem que valores retirados da conta bancária específica do convênio foram transferidos às empresas prestadoras de serviços contratadas pela conveniente, no total de R\$ 116.720,00; e, iii) de que as empresas que não detinham direitos de exclusividade, contratadas irregularmente por inexigibilidade, pagaram o cachê de bandas ou cantores que realizaram o evento.

4. Regularmente citado, o responsável apresentou suas alegações de defesa que, analisadas pela Unidade Técnica, resultaram no esclarecimento em relação à demonstração das quantias retiradas da conta específica – tendo em vista a apresentação da cópia dos cheques emitidos –, mas não quanto aos demais apontamentos indicados no ofício citatório. Assim, a SecexTCE propôs o julgamento pela irregularidade das contas do Senhor Otacilio Beserra Meneses, bem como a imputação de débito pelo valor integral de recursos federais repassados – considerada como crédito a parcela restituída aos cofres públicos –, mas sem aplicação da multa fundamentada no art. 57 da Lei n.º 8.443/1999, dada a ocorrência da prescrição quanto à pretensão punitiva, nos termos do Acórdão n.º 1.441/2016-TCU-Plenário.

5. Relativamente ao mérito, aquiescemos às conclusões quanto às irregularidades apontadas, exceto para a questão da comprovação do pagamento dos cachês às bandas, a determinar a subsistência apenas de R\$ 41.738,42 como débito, relativa à execução física não comprovada. Sobre esse aspecto, sem a pretensão de nos alongarmos, convém assinalar nossa discordância quanto à obrigação de apresentar esses demonstrativos no âmbito da respectiva prestação de contas. O Convênio n.º 01046/2009 foi firmado em 21/9/2009, antes, portanto, da publicação da Portaria MTur n.º 153/2009, em 6/10/2009, que contemplou, em suas disposições, a exigência de fornecimento dos recibos relativos às despesas com as apresentações artísticas. Desse modo, entendemos que o nexos financeiro pode ser, neste caso, demonstrado mediante nota fiscal expedida pela empresa contratada, conforme documento já constante nestes autos (peça 26).

6. Todavia, a despeito das conclusões de mérito relativas às irregularidades, divergimos por completo do encaminhamento alvitrado, tendo em vista a ocorrência da prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória, em conformidade com a tese que abraçamos desde a mudança jurisprudencial sobre o tema, consubstanciada na repercussão geral admitida pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no Recurso Extraordinário 636.886 (Tema 899). A decisão do julgamento foi publicada em 20/4/2020, enunciando-se a tese de que *“é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”*. Em que pese o assunto não ter sido suscitado pelo responsável em suas alegações de defesa, trata-se de questão objetiva e de ordem pública, portanto, passível de ser reconhecida independentemente de provocação da parte.

7. Sobre o exame atinente a esse instituto, temos defendido reiteradamente que deve estar pautado nas disposições contidas na Lei n.º 9.873/1999, e não nos termos do Acórdão n.º 1.441/2016-TCU-Plenário, utilizado como fundamento pela SecexTCE, e cujo emprego para embasar a avaliação da prescrição nos processos de controle externo em andamento consideramos já estar superado.

8. Acrescente-se que, em pesquisa ao portal do STF, é possível verificar que foi certificado o trânsito em julgado da decisão tomada no RE n.º 636.886 em 5/10/2021. Portanto, se já era viável a apreciação imediata de causas sobre o tema do precedente firmado, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do “*leading case*”, com a referida certidão, o entendimento fixado pela Suprema Corte se consolida em definitivo.

9. A partir da novel jurisprudência, passamos a adotar a Lei n.º 9.873/1999 como referência para a análise da prescrição em nossas manifestações. Esse diploma legal prevê a incidência de um prazo geral, de cinco anos (art. 1.º, caput), e um prazo especial, previsto no art. 1.º, § 2.º, 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”. Com relação a essa particular hipótese, registre-se o entendimento do STJ no sentido de que a pretensão punitiva da Administração Pública em relação a infração administrativa que também configura crime em tese somente se sujeita ao prazo prescricional criminal quando instaurada a respectiva ação penal (REsp 1116477/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 22/08/2012). Como não há notícia nos autos sobre a instauração de ação penal que verse sobre os fatos objeto desta TCE, cumpre-nos adotar o prazo geral quinquenal para a análise da prescrição no caso concreto.

10. Considerando as diretrizes aplicáveis ao exame prescricional nos termos que defendemos desde a novel jurisprudência adotada pela Corte Suprema, verifica-se que não houve, no caso em tela, a superação do prazo geral quinquenal previsto no art. 1.º, caput, da Lei n.º 9.873/1999. Não obstante, identifica-se que foi ultrapassado o triênio ao qual se refere o §1.º do art. 1.º do mesmo diploma legal, conforme a seguir comentado.

11. Apesar de o convênio ter sido objeto de exames pela concedente nos anos subsequentes à entrega da prestação de contas, em 30/12/2009 (peça 11) – Nota Técnica de Análise n.º 799/2012, de 10/9/2012 (peça 30), Nota Técnica de Reanálise n.º 639/2013, de 19/6/2013 (peça 41), Nota Técnica de Análise Financeira n.º 0505/2013, de 28/8/2013 (peça 50) e Nota Técnica de Reanálise n.º 1272/2013, de 25/11/2013 (peça 60) –, o processo, desde novembro de 2013, restou inerte até 2017, quando foi retomado para expedição de novo pronunciamento (Parecer Financeiro n.º 1078/2017, de 17/10/2017, peça 61). Observa-se, assim, que houve o transcurso de mais de 3 (três) anos sem que houvesse qualquer movimentação processual, determinando a incidência da previsão contida no art. 1.º, § 1.º, da Lei n.º 9.873/1999, a inviabilizar o julgamento desta TCE pelo Tribunal.

12. Trata-se, nesta hipótese verificada, da prescrição intercorrente, caracterizada pela inércia em procedimento administrativo paralisado por mais de 3 (três) anos, pendente de julgamento ou despacho: foi excedido o triênio entre a emissão da Nota Técnica de Reanálise n.º 1272/2013 (peça 60) e o Parecer Financeiro n.º 1078/2017 (peça 61), sem que tenha ocorrido, na prática, durante esse lapso, qualquer ato processual. As consequências legais previstas são o arquivamento dos autos de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

13. Não olvidamos que a prescrição intercorrente é suscetível a interrupções na contagem do prazo com base em atos e expedientes de mero impulsionamento do processo, cuja documentação, por não ser materialmente relevante para a análise do controle externo, nem sempre se encontra acostada aos autos da TCE. Contudo, pautamos nossa conclusão pelo fato de haver relação direta entre os atos avaliados com intervalo de tempo superior a três anos. Tal contexto denota que houve longa inércia administrativa interna para apuração dos fatos relacionados às irregularidades, a qual foi, inclusive objeto de observação por parte da CGU, no respectivo relatório de auditoria (peça 81, p. 2).

14. Outrossim, ante a integração da norma do art. 1.º da Lei n.º 9.873/1999, e considerando tratar-se de matéria de ordem pública, que a Lei Orgânica do TCU, seu Regimento Interno e demais normas regulamentares não dispõem sobre as hipóteses para sua identificação, e levando em conta,

ainda, o disposto no art. 298 do Regimento Interno do TCU, impõe-se a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil para a resolução de mérito deste processo de tomada de contas especial.

15. Diante do exposto, e a despeito de divergências quanto ao exame das irregularidades e, por conseguinte, ao valor do débito subsistente, expostas brevemente neste parecer, esta representante do Ministério Público manifesta-se pelo reconhecimento, em caráter definitivo, quanto ao mérito, pela ocorrência da prescrição das pretensões ressarcitória e punitiva, na forma do art. 487, inciso II, do Código de Processo Civil, dando-se ciência ao responsável e órgãos interessados, com envio de cópia da documentação pertinente ao Ministério Público Federal e à Advocacia-Geral da União para subsidiar eventual ação de improbidade administrativa.

Ministério Público de Contas, 12 de julho de 2022.

Cristina Machado da Costa e Silva
Procuradora-Geral