

## VOTO

Trata-se da Tomada de Contas Especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde – Funasa, contra o Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa, ex-prefeito de São João/PE (gestões 2005-2008 e 2009-2012), e a sociedade empresarial Scave Serviços de Engenharia e Locação Ltda. – Scave, em razão da não consecução dos objetivos pactuados no Convênio 477/2003, que visava à execução de sistema de esgotamento sanitário no Parque Alvorada, na referida municipalidade.

2. Para a consecução da finalidade do ajuste, foram previstos recursos no montante R\$ 543.238,11, dos quais R\$ 522.703,71 seriam transferidos pela Funasa e R\$ 20.534,40 corresponderiam à contrapartida. A verba federal foi liberada no total pactuado (R\$ 522.703,71), consoante as ordens bancárias discriminadas à peça 2, p. 29.

3. A vigência do instrumento estendeu-se de 22/12/2003 a 31/01/2006, tendo como prazo final para apresentação da prestação de contas a data de 1º/4/2006.

4. No âmbito desta Corte, foram citados solidariamente o Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa, Prefeito de São João/PE na gestão 2005-2008, e a sociedade empresarial Scave, a fim de que recolhessem o valor do débito a eles atribuído, com os acréscimos legais, e/ou oferecessem alegações de defesa em razão da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados pela Funasa, por meio do Convênio 477/2003 (Siafi 490226), ante as falhas na execução da obra e o não atingimento dos objetivos pactuados.

5. Por meio do Acórdão 1.631/2021 – 2ª Câmara, o TCU, entre outras medidas, julgou irregulares as contas dos responsáveis **supra** e condenou-os ao pagamento do débito apurado, nos seguintes termos:

5.1. Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa e a empresa Scave Serviços de Engenharia e Locação Ltda., solidariamente:

<b>Data</b>	<b>Valor (R\$)</b>
1º/8/2005	19.935,40
25/11/2005	40.447,19
15/9/2006	26.527,38

5.2. Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa, individualmente:

<b>Data</b>	<b>Valor (R\$)</b>
17/6/2005	76.495,20

1º/8/2005

142.086,76

6. Embora se tenha apontado, na oportunidade, que a falta cometida pelos responsáveis ensejaria a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, esta não foi a eles aplicada em razão da incidência da prescrição da pretensão punitiva do TCU no presente caso, nos termos do Acórdão 1.441/2016 (rel. min. Benjamin Zymler e red. min. Walton Alencar Rodrigues).

7. Nesta fase processual, examinam-se os Embargos de Declaração opostos pelo Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa em face do aludido **decisum**, os quais, por preencherem os requisitos formais da espécie, devem ser conhecidos.

8. Como visto no Relatório precedente, o embargante aponta, inicialmente, possível omissão do **decisum** atacado referente à não apreciação da nulidade de sua intimação na fase interna da presente Tomada de Contas Especial, ainda no âmbito da Fundação Nacional de Saúde – Funasa.

9. Não obstante a alegação de que o ofício a ele destinado teria sido remetido a endereço diverso do seu, consigno que a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de inexistir prejuízo ao exercício do contraditório e da ampla defesa, em razão da ausência de oportunidade de defesa na fase interna da Tomada de Contas Especial, pois nessa etapa, em que se coletam evidências para fins de apuração dos fatos e das responsabilidades, não há uma relação processual constituída.

10. Com efeito, a garantia ao direito de defesa ocorre na fase externa, com o chamamento do responsável aos autos, a partir da sua citação válida, consoante deixa assente o seguinte fragmento, extraído do Voto condutor do Acórdão 1.605/2022 – 2ª Câmara, de lavra do eminente Ministro Augusto Nardes:

“24. Quanto ao suposto cerceamento de defesa, alega o recorrente que este é devido, pois sua notificação realizada pela Funasa, na fase interna desta tomada de contas especial, teria sido entregue em endereço no qual nunca residiu nem teve domicílio.

25. Sobre tal aspecto, a Serur concluiu pela rejeição dessas alegações, pois, nada obstante o equívoco, a citação teria sido refeita e validada na fase externa do processo, por este Tribunal.

26. Concordo com o posicionamento da unidade técnica do TCU, pois a jurisprudência desta Corte de Contas é pacífica no sentido de que não há prejuízo ao exercício do contraditório e da ampla defesa em razão

da ausência de oportunidade de defesa na fase interna de tomada de contas especial, pois nessa etapa, em que se coletam evidências para fins de apuração dos fatos e das responsabilidades, não há uma relação processual constituída. A garantia ao direito de defesa ocorre na fase externa, com o chamamento do responsável aos autos, a partir da sua citação válida (p. ex., Acórdãos 1.522/2016 – Plenário, Rel. Min. Benjamin Zymler, 653/2017 – 2ª Câmara, de minha relatoria, e 1.078/2020 – 2ª Câmara, Rel. Min. Raimundo Carreiro).”

11. Nesses termos, com referência a esse ponto, os presentes Embargos de Declaração devem ser rejeitados.

12. Acerca das pretensas omissões e contradições referentes ao não reconhecimento da decadência e da prescrição no caso concreto em foco, consigno, inicialmente, que o recorrente não foi apenado com a multa cominada no art. 57 da Lei 8.443/1992, ante o reconhecimento da incidência da prescrição da pretensão punitiva do TCU, conforme os seguintes termos do Voto que embasou o Acórdão ora embargado:

“55. A falta cometida pelos responsáveis ensejaria a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, porém não cabe sustentar essa penalidade dada a incidência da prescrição da pretensão punitiva do TCU no presente caso.

56. Na linha do que ficou assentado no Acórdão 1.441/2016 (rel. min. Benjamin Zymler e red. min. Walton Alencar Rodrigues), a pretensão punitiva do TCU se subordina ao prazo geral de prescrição de dez anos indicado no art. 205 do Código Civil, contado a partir da data da ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189, inciso I, do Código Civil.

57. Como este Tribunal tem decidido que, nos casos de inexecução do objeto conveniado, o **dies a quo** para a contagem do prazo prescricional é o dia final para a apresentação da prestação de contas do ajuste, e tem-se que essa data ocorreu em 1º/4/2006, bem como que o despacho ordinatório da citação dos responsáveis foi exarado em 30/8/2017 (peça 17), transcorreram mais de dez anos desde as irregularidades constatadas, portanto, resta configurada a prescrição da pretensão punitiva.”

13. Já com respeito à suscitada prescrição ressarcitória, cumpre destacar que a decisão adotada pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 636.886 (Tema 899 da Repercussão Geral), vai ao encontro do entendimento desta Corte de Contas, no sentido de que a prescritibilidade da pretensão de

ressarcimento ao erário com base em decisão de tribunal de contas somente alcança a fase judicial da execução do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo em trâmite no TCU (Acórdão 5.236/2020 – 1ª Câmara, relator Ministro Benjamin Zymler).

14. Nesse sentido, insta reportar que os Embargos de Declaração opostos pela Advocacia-Geral da União – AGU contra o RE 636.886 foram apreciados pelo Plenário do STF, em sessão virtual ocorrida de 13 a 20/8 de 2021. Naquela assentada, o Pretório Excelso negou provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, Ministro Alexandre de Moraes, que assim se manifestou (trecho do voto):

“Os argumentos acima elencados conduzem à conclusão no sentido de que a pretensão executória de título executivo proveniente de decisão do TCU da qual resulte imputação de débito ou multa é prescritível; e, portanto, a ela se aplica o prazo prescricional da Lei de Execução Fiscal. Nenhuma consideração houve acerca do prazo para constituição do título executivo, até porque esse não era o objeto da questão cuja repercussão geral foi reconhecida no Tema 899, **que ficou adstrito, como sobejamente já apontado, à fase posterior a formação do título.**” (grifo acrescido)

15. Como se vê, a decisão do STF se referiu especificamente à etapa judicial da execução do título, sem tratar dos processos de controle externo que tramitam no TCU.

16. Outrossim, convém ressaltar que, recentemente, ao apreciar o TC 000.006/2017-3, este Tribunal decidiu remeter a análise do tema ao processo que será criado em decorrência do Acórdão 459/2022 – Plenário (redator Ministro Walton Alencar Rodrigues), de 9/3/2022. A decisão determinou à Secretaria-Geral de Controle Externo desta Casa que forme grupo técnico de trabalho para apresentar projeto de ato normativo que discipline “o tema da prescrição da pretensão ressarcitória e da prescrição da pretensão punitiva no âmbito do controle externo, tendo por base jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal, adequando-a às especificidades das diversas formas de atuação do Tribunal de Contas da União”.

17. Dessa forma, alinho-me à jurisprudência pacífica desta Corte de Contas quanto à imprescritibilidade do dano causado ao erário (Enunciado 282 da Súmula de Jurisprudência/TCU).

18. Nesse contexto, os Embargos Declaratórios devem ser, neste ponto, rejeitados.

19. Alega o embargante, ainda, possíveis contradições e obscuridades da decisão guerreada em relação à responsabilidade dos ex-Prefeitos Antônio de Pádua Maranhão Fernandes (no período 1997/2004) e José Genaldi Ferreira Zumba (no período 2013/2020).

20. O exame das razões apresentadas pelo recorrente deixa claro que este visa a rediscutir o mérito de questão já enfrentada nestes autos, objetivo incompatível com a via estreita dos Embargos de Declaração.

21. Nessa linha, aduzo que não poderia o Acórdão 1.631/2021 – 2ª Câmara ter sido omissivo com relação à análise da responsabilidade do Sr. José Genaldi Ferreira Zumba pelo débito apurado neste feito, pois o nome do aludido ex-gestor sequer constou das alegações de defesa apresentadas pelo embargante.

22. O Voto norteador da deliberação impugnada, ao examinar a responsabilidade do ora recorrente, também se manifestou acerca da possível responsabilização do Sr. Antônio de Pádua Maranhão Fernandes, nos seguintes termos:

“30. Embora o ajuste tenha sido firmado na gestão do Sr. Antônio de Pádua Maranhão Fernandes, foi o Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa quem geriu a maior parte dos recursos do convênio em foco e deixou de adotar as medidas necessárias para a operacionalização do sistema. O referido ex-alcaide emitiu o termo de recebimento definitivo da obra em 22/05/2007 (peça 12, p. 59), porém até o fim de sua gestão, em 31/12/2012, não demonstrou ter adotado medidas efetivas para tornar o empreendimento servível à comunidade local.

31. Ainda que a Funasa tenha verificado a cada visita o adequado andamento da obra, já em 2007 registrou a ausência de elementos essenciais para dar funcionalidade ao sistema. O não saneamento das falhas tornou inservível a parte edificada, porquanto proporcionava o lançamento dos efluentes não tratados em local claramente irregular.

32. É dizer, a falha relativa à inexecução da Estação Elevatória foi decisiva para a ocorrência do dano e foi verificada ainda no mandato do Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa. Portanto, há relação de causalidade direta entre a atuação do ex-alcaide – omissiva **in casu** – e o dano verificado. Tivesse ele edificado o que lhe cumpria – o que teria gerado a aceitação plena da execução pela Funasa – evitando o transbordo do esgoto à céu aberto, inexistiria o dano ora em discussão.

33. Portanto, não há como aceitar o argumento do gestor de que toda a parte executada atende à população, pois o ex-alcaide não trouxe

qualquer elemento comprobatório de que a situação identificada pela Funasa entre os anos de 2007 e 2014 tenha sido alterada.”

23. Inexistindo, portanto, as pretensas omissões suscitadas, o novo exame, tal como pretendido, mostra-se incompatível com a via estreita dos Embargos de Declaração, os quais, como sabido, possuem função integrativa, devendo ser realizado em sede de Recurso de Reconsideração, caso o responsável entenda adequada sua interposição.

24. Desse modo, os Embargos Declaratórios também devem ser rejeitados neste ponto.

25. As últimas questões abordadas pelo responsável dizem respeito às alegações de que sua boa-fé deveria ter sido reconhecida pelo acórdão atacado, de que a vontade específica de violar a lei seria requisito fundamental para a imposição, pelo TCU, das sanções previstas em lei e de que não teria havido, no caso em foco, efetivo prejuízo aos cofres públicos.

26. Com relação aos argumentos referentes à boa-fé, insta consignar que a questão foi objeto do Voto condutor do Acórdão 1.631/2021 – 2ª Câmara, nos seguintes termos:

“41. No que concerne ao argumento do gestor de que teria agido de boa-fé, insta asseverar que a jurisprudência do TCU é pacífica no sentido de que a boa-fé do responsável é feita sob o ponto de vista objetivo, sem que seja necessária a comprovação de má-fé (dolo). A boa-fé é reconhecida quando o gestor segue as normas pertinentes, os preceitos e os princípios do direito. Não é o que se verificou nesse caso, em que houve o pagamento do total das verbas do convênio à empresa contratada, sem a conclusão da obra, acarretando o não cumprimento da finalidade avençada.

42. Tendo em vista que a defesa do Sr. Pedro Antônio Vilela Barbosa se situou no campo argumentativo, não tendo ele carreado aos autos elementos e documentos idôneos a comprovar o efetivo cumprimento de suas obrigações, bem como que não logrou êxito em afastar sua responsabilidade no evento danoso, cumpre julgar irregulares suas contas, com a consequente imputação de débito correspondente à totalidade dos recursos conveniados reduzido da parcela executada da Estação de Tratamento de Esgoto, no percentual de 80% (R\$ 225.744,94, v. item 15 acima), consoante consignado no Relatório de Visita Técnica 5 (peça 1, p. 90).”

27. Não se verifica, portanto, a suposta omissão suscitada, mas, sim, a intenção do responsável de obter nova análise da questão, pretensão incompatível com a espécie recursal manejada.

28. Com respeito à alegação de que a vontade específica de violar a lei seria requisito fundamental para a imposição, pelo TCU, das sanções previstas em lei, reitero que o embargante não chegou a ser apenado, tendo em vista o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal no caso concreto.

29. Finalmente, considerando o teor do **decisum** impugnado, não se sustenta a afirmação de que as irregularidades apuradas neste processo não teriam trazido efetivo prejuízo aos cofres públicos. Novos elementos que eventualmente se mostrem capazes alterar o entendimento do TCU sobre a matéria devem ser apresentados em sede de Recurso de Reconsideração, se o responsável entender pertinente.

30. Nesse contexto, os Embargos de Declaração também devem ser, nesse ponto, rejeitados.

31. Consta-se, a partir da análise da peça processual em discussão, a pretensão do responsável de rediscutir o mérito de questão enfrentada em etapa anterior, a partir da via recursal inadequada, tendo em vista que a finalidade dos declaratórios é a de corrigir os defeitos da deliberação, nos termos do que dispõe o art. 34, **caput**, da Lei 8.443/1992.

32. Nesse contexto, não havendo guarida no meio processual escolhido pelo responsável para revisar o mérito de questões já examinadas pelo Tribunal, cabe a ele se valer das vias recursais adequadas para provocar a reapreciação da matéria por esta Corte, caso entenda pertinente.

33. Desse modo, os presentes Embargos de Declaração devem ser integralmente rejeitados.

Diante do exposto, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões, em 7 de junho de 2022.

MARCOS BEMQUERER COSTA  
Relator