

GRUPO I – CLASSE I – Plenário

TC 009.212/2011-6 [Apensos: TC 020.516/2021-5, TC 019.747/2021-7, TC 020.519/2021-4, TC 019.764/2021-9, TC 020.695/2021-7, TC 019.730/2021-7, TC 019.575/2021-1, TC 019.728/2021-2].

Natureza: Recurso de revisão (Tomada de Contas Especial).

Entidade: Município de Caxias/MA.

Recorrente: espólio de Humberto Ivar Araujo Coutinho (027.657.483-49).

Representação legal: James Lobo de Oliveira Lima (OAB/MA 6.679), Ademilton Cipriano de Sousa (OAB/MA 11.709-A) e Anderson Medeiros Soares (OAB/MA 12.128).

SUMÁRIO: RECURSO DE REVISÃO. CONVÊNIO. ARGUMENTOS QUE NÃO POSSIBILITAM O AFASTAMENTO DAS PREMISSAS QUE NORTEARAM A CONDENAÇÃO RECORRIDA. NÃO PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Adoto como parte deste relatório a instrução de mérito elaborada no âmbito da Secretaria de Recursos – Serur (peça 456), a seguir transcrita, que contou com a anuência do corpo diretivo daquela unidade e do representante do Ministério Público junto ao TCU (peças 457 a 459):

INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recurso de revisão (peças 320-326) interposto pelo Espólio de Humberto Ivar Araújo Coutinho, ex-Prefeito do Município de Caxias/MA, contra o Acórdão 1.778/2015 – TCU–Plenário, Ministro Relator Benjamin Zymler (peça 151).

1.1. Reproduz-se a seguir a decisão ora atacada:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial decorrente de Solicitação do Congresso Nacional (TC 013.939/2009-5) oriunda da Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, que noticiou supostas irregularidades ocorridas na Prefeitura de Caxias/MA durante a gestão do Sr. Humberto Ivar Araújo Coutinho,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1 rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelos Srs. Humberto Ivar Araújo Coutinho, Vinícius Leitão Machado, Ítalo Anderson Mendes Barros, Tayanne Mayara Mendes Barros e pela empresa Sampaio Oliveira Construções e Empreendimentos Ltda.;

9.2 com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, 19, caput, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 23, inciso III, da mesma lei, e com os arts. 1º, inciso I, 209, incisos II e III, e § 5º, 210 e 214, inciso III, do RITCU, julgar irregulares as contas dos Srs. Humberto Ivar Araújo Coutinho (027.657.483-49), Vinícius Leitão Machado (062.679.553-20), Ítalo Anderson Mendes Barros (027.967.443-02) e Tayanne Mayara Mendes Barros (016.782.183-08), bem como da empresa Sampaio Oliveira Construções e Empreendimentos Ltda. (05.027.998/0001-31), condenando-os, solidariamente, ao pagamento das quantias a seguir especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, calculados a

partir das datas discriminadas até o efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea “a”, da citada lei c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU:

VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
89.772,54	08/02/2007
507.315,00	31/05/2007
278.766,40	03/09/2007
70.841,51	06/03/2008

9.3 aplicar aos Srs. Humberto Ivar Araújo Coutinho, Vinícius Leitão Machado, Ítalo Anderson Mendes Barros e Tayanne Mayara Mendes Barros, bem como à empresa Sampaio Oliveira Construções e Empreendimentos Ltda., individualmente, multa no valor de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), com fulcro no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno do TCU, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4 acatar parcialmente as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Humberto Ivar Araújo Coutinho, Arnaldo Benvindo Macedo Lima, Neuzelina Compasso da Silva e Alexandre Henrique Pereira da Silva e pelas empresas Santos Correia Construção e Empreendimento Ltda. e Sampaio Oliveira Construções e Empreendimentos Ltda.;

9.5 aplicar aos Srs. Humberto Ivar Araújo Coutinho, Arnaldo Benvindo Macedo Lima, Neuzelina Compasso da Silva e Alexandre Henrique Pereira da Silva, individualmente, a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 268, inciso II, do Regimento Interno do TCU, no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) para o primeiro e R\$ 12.000,00 (doze mil reais) para os demais, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno/TCU), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data deste acórdão até a do efetivo recolhimento, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.6 declarar a inidoneidade das empresas Santos Correia Empreendimento Ltda. (05.255.469/0001-95) e Sampaio Oliveira Construções e Empreendimentos Ltda. (05.027.998/0001-31) para participarem de licitação na Administração Pública Federal pelo prazo de três anos, nos termos do art. 46 da Lei 8.443/1992;

9.7 autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

9.8 autorizar desde já, caso venha a ser solicitado, o pagamento das dívidas em até 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno do TCU, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovarem perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovarem os recolhimentos das demais parcelas, na forma da legislação em vigor;

9.9 encaminhar cópia da presente deliberação, acompanhada do relatório e do voto que a fundamentaram, à Secretaria e Logística da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e à Controladoria-Geral da União, para que adotem as providências

necessárias em relação à declaração de inidoneidade das empresas Santos Correia Empreendimento Ltda. (05.255.469/0001-95) e Sampaio Oliveira Construções e Empreendimentos Ltda. (05.027.998/0001-31);

9.10 encaminhar cópia da presente deliberação, acompanhada do relatório e do voto que a fundamentaram, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Maranhão, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis; e

9.11 dar ciência e remeter cópia do presente acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentaram, aos responsáveis, à Prefeitura Municipal de Caxias/MA, à Caixa Econômica Federal e à Presidência da Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados.

HISTÓRICO

2. Trata-se de tomada de contas especial oriunda de processo de representação (Solicitação do Congresso Nacional – Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados) com peças constituídas a partir do anexo 3 do TC 013.939/2009-5 (peças 2-11) em decorrência da determinação contida no item 9.2.3 do Acórdão 2.678/2010-TCU-Plenário (peça 1). Assinale-se que foram constatadas diversas irregularidades no Contrato de Repasse 192809/2006 (Siafi 559136) cujo objeto envolvia construção habitacional, regularização fundiária e implantação de esgotamento sanitário no Município de Caxias/MA mediante a aplicação de recursos públicos da ordem de R\$ 9.750.000,00, por parte da concedente, e de R\$ 520.408,30, a título de contrapartida municipal.

2.1. Dessa forma, diversas citações e audiências dos responsáveis foram realizadas pela Secretaria de Controle Externo no Estado do Maranhão (Secex/MA), conforme as seguintes irregularidades (peça 1, p. 3):

a) citação do prefeito Humberto Ivar Araújo Coutinho, do secretário municipal de infraestrutura Vinicius Leitão Machado e da sociedade empresarial Barros Construções e Empreendimentos Ltda., pelo valor do débito indicado, para, no prazo de 15 (quinze) dias, contados da ciência da citação, apresentar alegações de defesa ou recolher aos cofres do Tesouro Nacional a quantia devida, atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, nos termos da legislação vigente, em razão das ocorrências detalhadas a seguir:

a.1) ocorrência: indícios de fraude nos documentos comprobatórios de despesas, na forma relatada no item 9.1 do relatório de fls. 151/259:

Data	Valor do débito
8/2/2007	89.772,54
31/5/2007	507.315,00
3/9/2007	278.766,40

a.2) ocorrência: indícios de pagamento de serviços que não foram executados pela contratada, consoante item 9.4 do relatório de fls. 151/259:

- Valor do débito: R\$ 57.000,00;

- Data da ocorrência: 6/3/2008;

b) audiência do prefeito Humberto Ivar Araújo Coutinho, relativa à falta de publicidade devida ao contrato/aditivo, conforme relatado no item 9.3 do relatório de fls. 151/259;

c) audiências dos membros da comissão de licitação condutora da Concorrência nº 008/2006 e Tomada de Preços nº 014/2006, Alexandre Henrique Pereira da Silva, Arnaldo Benvindo Macedo Lima e Neuzelina Compasso da Silva, do prefeito Humberto Ivar Araújo Coutinho, e das licitantes Barros Construções e Empreendimentos Ltda. e Santos, Correia Construção e

Empreendimento Ltda. em relação aos indícios de procedimentos fraudulentos na condução do processo licitatório indicando possível ocorrência de conluio, direcionamento de licitação ou licitação montada (item 9.2 do relatório de fls. 151/259).

2.2. Ao proceder à análise das defesas apresentadas, a Secex/MA propôs rejeitar todas as alegações de defesa apresentadas e acolher, parcialmente, as razões de justificativa invocadas. Dessa forma, foram propostas, a cada um dos responsáveis, conforme as impropriedades constatadas: a imputação de débito, a aplicação de multa e da declaração de inidoneidade da empresa Santos Correia Empreendimentos Ltda. para licitar com a administração pública pelo prazo de até cinco anos (peça 110, p. 23-24).

2.3. Em dissonância, o Ministério Público junto a este Tribunal (MP/TCU) emitiu parecer propondo que se fizesse nova citação dos responsáveis, tendo em vista a majoração de uma das parcelas de débito contida nas citações até então realizada. Sucessivamente, se manifestou favorável ao encaminhamento proposto pela unidade técnica de origem, retificando-se o item referente à incidência de juros de mora sobre a multa a ser aplicada e alterando-se a redação do item referente à declaração de inidoneidade da mencionada empresa (peça 115, p. 20-21).

2.4. Por meio de despacho, o relator a quo, Ministro Benjamin Zymler, acolhendo a preliminar do MP/TCU, determinou a realização das novas citações (peça 116). Sobrevieram novas alegações de defesa e, em última análise, a unidade técnica de origem manteve, no essencial, suas propostas originárias incorporando a elas as proposições exaradas pelo MP/TCU (peça 145, p. 26- 28). Também, em última manifestação o MP/TCU se alinhou, no essencial, à proposta da Secex/MA (peça 147, p. 8).

2.5. O voto condutor do acórdão condenatório acompanhou os posicionamentos adotados pela Secex/MA e pelo MP/TCU. Assim sendo, em 22/7/2015, foi prolatado o Acórdão 1.778/2015-TCU-Plenário, julgando irregulares as contas dos responsáveis, com as respectivas imputações de débitos, aplicação de multas e declaração de inidoneidade das empresas arroladas, nos termos transcritos no subitem 1.1 deste Exame.

2.6. Irresignados com a conclusão daquele julgado, diversos responsáveis, incluindo o Sr. Humberto Ivar Araújo Coutinho (peça 173), interpuseram recursos de embargos de declaração (peças 172-174), alegando omissões que não teriam sido suficientemente enfrentadas no acórdão recorrido. A Secex/MA procedeu à análise dos recursos e concluiu pela inexistência de quaisquer omissões a serem supridas (peça 191, p. 16), posicionamento que foi acolhido integralmente por meio do Acórdão 3.306/2015-TCU-Plenário, que conheceu os recursos para, no mérito, rejeitá-los (peça 193).

2.7. Posteriormente, foram impetrados recursos de reconsideração por Humberto Ivar Araújo Coutinho (peça 220), Vinícius Leitão Machado (peça 219), Alexandre Henrique Pereira da Silva, Arnaldo Benvindo Macedo Lima e Neuzelina Compasso da Silva (peça 221). Os pleitos foram apreciados pelo Acórdão 2.987/2018-TCU-Plenário, relatora Ministra Ana Arraes, que conheceu dos recursos interpostos, porém negou provimento ao recurso apresentado por Vinícius Leitão Machado. Em paralelo, deu provimento parcial aos recursos interpostos por Humberto Ivar Araújo Coutinho, Alexandre Henrique Pereira da Silva, Arnaldo Benvindo Macedo Lima e Neuzelina Compasso da Silva para reduzir, de R\$ 15.000,00 para R\$ 10.000,00 e de R\$ 12.000,00 para R\$ 8.000,00, os valores das multas aplicadas por meio do subitem 9.5 do acórdão recorrido, respectivamente, ao primeiro e aos demais recorrentes (peça 262).

2.8. Posteriormente, mediante o Acórdão 375/2020-TCU-Plenário esta Corte retificou o Acórdão 1.778/2015-Plenário, para fins de correção de inexatidão material (peça 328).

2.9. Em seguida, foi juntada aos autos certidão de óbito do Sr. Humberto Ivar Araújo Coutinho à peça 368. Desse modo foi proferido o Acórdão 2.209/2020-TCU-Plenário (peça 378), que retificou o Acórdão 1.778/2015-TCU-Plenário (peça 151), para fins de correção de inexatidão material, anulando, assim, as multas aplicadas nos itens, 9.3 e 9.5 do referido acórdão, em relação ao *de cujus*.

2.10. Neste momento, o Espólio de Humberto Ivar Araújo Coutinho interpõe recurso de revisão (peças 320-326), com fundamento no art. 35, inciso III, da Lei 8.443/92, requerendo a reforma do Acórdão 1.778/2015-TCU-Plenário (peça 151).

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (peça 435), com despacho do Exmo. Ministro Relator Vital do Rêgo (peça 439), que concluiu pelo conhecimento do recurso de revisão interposto o pelo espólio de Humberto Ivar Araújo Coutinho, nos termos dos artigos 32, inciso III, e 35, inciso III, da Lei 8.443/1992, entretanto, sem a atribuição de efeito suspensivo.

EXAME DE MÉRITO

4. Constitui objeto do presente recurso verificar se:

- a) houve a prescrição;
- b) ocorreu a nulidade do Acórdão 2.987/2018-TCU-Plenário; e
- c) houve a boa e regular aplicação dos recursos recebidos.

5. Da prescrição

5.1. Embora o recurso em exame não tenha arguido a prescrição, dado que se trata de matéria de ordem pública e, neste caso, tendo em vista o distanciamento da instauração do processo, cumpre analisar sua eventual ocorrência.

5.2. Conforme dito alhures no histórico (item 2.8), diante do falecimento do Sr. Humberto Ivar Araújo Coutinho, esta Corte, por meio do Acórdão 2209/2020-TCU-Plenário (peça 378), retificou o Acórdão 1.778/2015-TCU-Plenário (peça 151) e anulou as multas aplicadas nos itens, 9.3 e 9.5 do referido acórdão, em relação ao *de cujus*.

5.3. Adicionalmente, cabe destacar que, especificamente em relação ao Sr. Humberto Ivar Araújo Coutinho, o processo de cobrança executiva já foi constituído, com a remessa dos elementos pertinentes ao órgão executor, conforme Parecer no Ministério Público (TC 019.575/2021-1, peça 86). Em que pese não ser mais oportuna análise da prescrição no caso em exame, nos termos do art. 9º da Resolução TCU 178/2005, em privilégio à verdade material, será realizado o referido exame.

Análise

5.3. No exame da prescrição, a Serur tem adotado os entendimentos detalhados na peça 455, 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 da Lei 9.873/1999, na linha dos recentes pronunciamentos do STF a respeito. Assim, sem prejuízo de se realizar o 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 1.441/2016-TCU-Plenário:

5.4. 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 subordinar-se-ia ao prazo geral de dez anos (CC, art. 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.

5.5. Ademais, conforme precedentes abaixo da jurisprudência selecionada, considera-se como data da ocorrência do fato, nos casos de não comprovação da regular aplicação de recursos repassados mediante convênios ou instrumentos congêneres, a data limite para entrega da prestação de contas final ou a data da efetiva entrega antecipada.

Nos casos de não comprovação da regular aplicação de recursos repassados mediante convênios ou instrumentos similares, a data limite para entrega da prestação de contas final ou a data da efetiva entrega antecipada assinala o marco inicial da contagem do prazo de prescrição da pretensão punitiva do TCU (Acórdão 2278/2019-Primeira Câmara, Relator: Augusto Sherman)

Nos casos de não comprovação da regular aplicação dos recursos repassados mediante convênios ou instrumentos similares, a data limite para entrega da prestação de contas final ou a da efetiva entrega antecipada assinala o marco inicial da contagem do prazo decenal de prescrição da pretensão punitiva do TCU (Acórdão 3749/2018-Segunda Câmara, Relator: Ana Arraes)

Nos casos de inexecução do objeto pactuado, a data limite para entrega da prestação de contas final ou a data da efetiva entrega antecipada assinala o marco inicial da contagem do prazo decenal de prescrição da pretensão punitiva do TCU (Acórdão 10145/2017-Segunda Câmara, Relator: Marcos Bemquerer)

5.6. A aplicação dessas balizas ao caso em exame resultou na ausência da prescrição da pretensão punitiva do TCU, uma vez que o prazo final para apresentação das contas findou em 30/05/2008 (60 dias do término da vigência: 31/03/2008, peça 249, p.32, e prazo de prestação de contas - peça 2, p. 9) e o ato de ordenação da citação ocorreu em 6/10/2010, mediante o Acórdão 2.678/2010-TCU-Plenário (peça 1).

5.7. Considerando a premissa de que as pretensões punitiva e de ressarcimento se submetem ao mesmo regime, conclui-se que não ocorreu a prescrição para a condenação ao ressarcimento, caso fossem adotados, para ambos os fins, os parâmetros definidos no Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário.

Análise da prescrição pelo regime da Lei 9.873/1999

Termo inicial:

5.8. A Lei 9.873/1999, art. 1º, parte final, traz previsão expressa a respeito do início da contagem do prazo prescricional, estabelecendo que o marco inicial será contado da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

5.9. Ocorre que, recentemente, o Plenário da Suprema Corte se manifestou mais uma vez sobre o tema no julgamento da ADI 5509, ao tratar da constitucionalidade do prazo prescricional e decadencial de cinco anos previsto nos arts. 76, § 5º e 78, § 7º da Constituição do Estado do Ceará. Com esteio no princípio da simetria insculpido no art. 75 da Constituição Federal, o relator, Ministro Edson Fachin, definiu alguns parâmetros para fins de avaliação da incidência do prazo prescricional nos processos conduzidos pelas Cortes de Contas.

5.10. A ADI 5509 foi manejada contra dispositivos da Constituição do Estado do Ceará e de lei ordinária do referido Estado, que fixaram prazo prescricional no processo do tribunal de contas daquela unidade federativa.

5.11. Todavia, a discussão travada pela Suprema Corte teve por referência o modelo federal, em função do princípio da simetria, expressamente invocado pelo MPF ao propor a ação, e pelo relator ao analisar o tema. Assim, os fundamentos lançados no julgamento da ADI 5509 repercutem inevitavelmente no processo deste Tribunal.

5.12. Especificamente sobre a lei de regência e as causas interruptivas da prescrição, o relator, Ministro Edson Fachin, reconheceu que o Supremo Tribunal Federal ainda não havia fixado orientação clara a respeito em processo de caráter geral. Ao fazê-lo, na citada ADI, a orientação do relator foi a de aplicar os vários precedentes daquela Corte em casos concretos, que já sinalizavam para a incidência da Lei 9.873/1999, afastando-se a incidência do art. 205 do Código Civil, como evidenciam as seguintes passagens do voto:

- a) “A atividade de controle externo equipara-se, para fins de contagem do prazo prescricional, ao poder de polícia do Estado e, como tal, nos termos do art. 1º da Lei 9.873, de 1999, ‘Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado’”; e
- b) “Pela mesma razão, incidem as causas legais de interrupção da prescrição, conforme previsão constante do art. 2º da referida Lei”.

5.13. Estabelecida a norma de regência do prazo e das causas interruptivas, o Supremo avançou no debate quanto ao termo inicial da prescrição, fixando regras mais detalhadas a respeito. Com esse fim, estabeleceu tratamento específico para as tomadas de contas especiais, distinguindo aquelas decorrentes de repasses sujeitos a prestação de contas específica e as relativas a situações em que os fatos são normalmente trazidos ao conhecimento dos tribunais de contas por meio de denúncias e representações.

5.14. Nesse sentido, o voto do Ministro Edson Fachin trouxe uma regra geral e algumas hipóteses de aplicação casuística. Como regra geral, ficou estabelecido que “o termo inicial da contagem do prazo deve ser o da entrada do processo de fiscalização no âmbito do Tribunal de Contas, ou dos órgãos que, por lei, são encarregados pelo controle interno”.

5.15. Essa regra geral teve sua aplicação explicitada para algumas situações particulares, a saber:

- a) no caso de omissão de prestação de contas: “o dano a ser apurado pela ausência de prestação de contas tem o lapso prescricional iniciado na data em que as contas deveriam ter sido entregues”;
- b) na hipótese de irregularidades detectadas no exame da prestação de contas: “o procedimento prévio à instauração da tomada de contas ... deve ser encerrado o quanto antes, sendo que as irregularidades que tenham porventura sido nele identificadas somente terão iniciada a fluência do prazo prescricional após a competente comunicação para o órgão de controle interno ou para o Tribunal de Contas”; e
- c) em irregularidades constatadas em fiscalizações, denúncias e representações: “Finalmente, deve-se contar o prazo prescricional a partir da data do conhecimento da irregularidade nos casos em que, por iniciativa própria, o Tribunal realiza auditorias ou inspeções, assim como nos casos em que a ele são diretamente levadas as informações necessárias para a instauração de tomada de contas especial”.

5.16. Dessa forma, na análise da prescrição das pretensões ressarcitória e punitiva será considerado o posicionamento, mormente o mais recente, adotado pelo Supremo Tribunal Federal.

5.17. Conforme já explicitado, no julgamento da ADI 5509, da relatoria do Exmo. Ministro Edson Fachin, o Supremo Tribunal Federal, interpretando as normas constitucionais e legais aplicáveis, entendeu que no caso de irregularidades constatadas em fiscalizações, denúncias e representações: *“Finalmente, deve-se contar o prazo prescricional a partir da data do conhecimento da irregularidade nos casos em que, por iniciativa própria, o Tribunal realiza auditorias ou inspeções, assim como nos casos em que a ele são diretamente levadas as informações necessárias para a instauração de tomada de contas especial”*.

5.18. Dessa forma, o marco inicial para a contagem do prazo prescricional a ser considerado por este Tribunal deve ser a data de **3/12/2009**, data do Despacho do Ministro José Múcio Monteiro (TC 013.939/2009-5 – SNC – primeira peça dos autos).

Prazo:

5.19. A Lei 9.873/1999 apresenta um prazo geral, de cinco anos (art. 1º) e um prazo especial, previsto no art. 1º, § 2º, a saber: “quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se pelo prazo previsto na lei penal”.

5.20. A irregularidade discutida nos presentes autos, em análise preliminar, não constitui crime, aplicando-se no caso concreto o prazo prescricional quinquenal.

Interrupções por atos inequívocos de apuração dos fatos:

5.21. No regime da Lei 9.873/1999 a prescrição se interrompe “pela notificação ou citação”, “por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato” ou “pela decisão condenatória recorrível” (art. 2º). Com esse fundamento, a prescrição foi interrompida:

- a) em **6/5/2011**, citação do recorrente promovida por esta Corte (peça 14);
- b) em **26/10/2012**, audiência da empresa Barros Construções e empreendimentos (peça 66);
- b) em **8/7/2013**, nova citação do recorrente promovida por esta Corte (peça 82);
- b) em **22/7/2015**, decisão condenatória recorrível prolatada na sessão do Plenário (peça 151).

5.22. Assim, tendo em vista que o termo inicial da prescrição apurado nestes autos é 3/12/2009 (item 5.18), depreende-se que transcorreram menos de cinco anos entre esse marco temporal e as datas dos eventos que resultaram na interrupção prescricional.

Da prescrição intercorrente:

5.23. Nos termos do art. 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”.

5.24. Note-se que há uma correlação entre essa hipótese e as causas de interrupção da prescrição do art. 2º. Com efeito, uma vez interrompida a prescrição por alguma das hipóteses do art. 2º, o processo não pode ficar inativo, sem qualquer inovação processual relevante, por mais de três anos.

5.25. 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.

5.26. 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”.

5.27. 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 art. 10 da Instrução Normativa/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.

5.28. 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 encaminhadas ao tribunal 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 art. 1º, § 1º, da citada lei).

5.29. Especificamente quanto a esta TCE, as próprias causas de interrupção elencadas acima (item 5.21) permitem evidenciar que o processo teve andamento regular, não se operando a prescrição intercorrente.

Conclusão:

5.30. De todo o exposto, conclui-se que não ocorreu a prescrição da pretensão punitiva desta Corte, quer sejam aplicados os regimes prescricionais adotados pelo Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário ou pelos critérios definidos pela Lei 9.873/1999.

6. Da nulidade do Acórdão 2.987/2018-TCU-Plenário

6.1. O recorrente afirma que o Acórdão 2.987/2018-TCU-Plenário, que julgou os recursos de reconsideração, deve ser anulado, com base nos seguintes argumentos:

a) o Sr. Humberto Ivar Araújo Coutinho faleceu em 1/1/2018, antes de ser exarado o Acórdão 2.987/2018-TCU-Plenário, que ocorreu em 12/12/2018 (peça 262). Assim, tal decisão é nula, uma vez que ocorreu após o falecimento do ex-gestor, não tendo sido promovida a substituição pelo espólio (peça 320, p. 3-4, 13 e peça 321, p. 6);

b) cabe o cancelamento da multa aplicada, em decorrência do falecimento do ex-gestor. Cita o Acórdão 1.135/2017-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Augusto Sherman (peça 320, p. 4-5);

c) ao julgar o recurso de reconsideração, este TCU praticou ato nulo, pois não oportunizou ao espólio do ex-gestor a devida representação nos autos (peça 320, p. 5, 13);

d) houve cerceamento à defesa, pois caso tivesse sido oportunizada a representação processual do espólio Sr. Humberto Ivar Araújo Coutinho, pontos importantes poderiam ter sido devidamente discutidos (peça 320, p. 5); e

e) houve o indevido trânsito em julgado do Acórdão 2.987/2018-TCU-Plenário, que resultou no ajuizamento do Processo 1000163-51.2017.4.01.3702, Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa, pelo Ministério Público Federal perante a Justiça Federal de Caxias/MA, pleiteando o ressarcimento de R\$ 3.091.199,65, com decisão liminar de indisponibilidade de bens já proferida (peças 320, p. 6, 323 e 324).

Análise

6.2. É improcedente a alegação de que o Acórdão 2.987/2018-TCU-Plenário é nulo. O referido acórdão julgou recursos de reconsideração, dentre estes do de cujus (peça 220), que foi encaminhado por seu advogado em 11/2/2016, anteriormente à data de falecimento em 1/1/2018.

6.3. Não se tratava, portanto, do acórdão condenatório, no qual destaca-se houve a devida citação do Sr. Humberto Ivar Araújo Coutinho, regularmente efetuada por meio do Ofício 1914/2013-TCU/SECEX-MA (peças 82 e 93), recebido em 26/7/2013. Tanto que ele apresentou suas alegações de defesa em 26/8/2013 (peça 101).

6.4. Todavia, como o recurso de revisão dá margem à correção de todo e qualquer erro ou engano apurado (Lei 8.443/1992, art. 35, parágrafo único), aplica-se à hipótese o princípio *pas de nullité sans grief* (art. 171, caput, do RI/TCU e art. 249, § 1º, do CPC). Ou seja, não havendo prejuízo para a defesa, não há que se falar em nulidade. Assim, a passagem do ex-Prefeito não trouxe prejuízo ao direito de defesa, uma vez que ocorreu após citação válida (art. 18-B, § 1º, da Resolução TCU 235/2010). Logo, sua morte, em data posterior ao prazo para o exercício da defesa, não invalida a decisão do Tribunal em sede de recurso de reconsideração.

6.5. Em relação a alegação do indevido trânsito em julgado e cancelamento da multa, também não assiste razão ao recorrente. A jurisprudência, exemplificada no Acórdão 1800/2015-TCU-Plenário (Vital do Rêgo), entende que o óbito de responsável ocorrido após sua citação válida, mas antes do trânsito em julgado da decisão condenatória, é motivo para a revisão de ofício do acórdão, com a finalidade de afastar a multa aplicada, mantendo-se, porém, incólume o débito imputado.

6.6. No caso concreto, destaca-se Parecer do Ministério Público junto ao TCU (peça 300):

O Ministério Público de Contas, tendo em vista especificamente o falecimento do sr. Humberto Ivar Araújo Coutinho (1/1/2018) anteriormente ao trânsito em julgado da deliberação do Tribunal que impôs multa a esse responsável (14/12/2019), manifesta-se de acordo com a proposta de exclusão, de ofício, de seu nome dos subitens 9.3 e 9.5 do Acórdão 1778/2015-

Plenário, com suporte no art. 3º, § 2º da Resolução 178/2005, nos moldes sugeridos pela Secretaria de Gestão de Processos.

6.7. Desse modo, foi prolatado o Acórdão 2209/2020-TCU-Plenário (peça 378) que retificou o Acórdão 1.778/2015-Plenário, para fins de correção de inexatidão material, anulando, assim, as multas aplicadas nos itens, 9.3 e 9.5 do referido acórdão, em relação ao sr. Humberto Ivar Araújo Coutinho.

6.7. Ademais, nos termos da Constituição Federal/1988 (art. 5º, inciso XLV), constatado o dano, permanece a obrigação de repará-lo recaindo sobre o espólio ou herdeiros, mesmo diante da exclusão da multa, considerando seu caráter personalíssimo, em caso de falecimento do gestor, antes de transitada em julgado a decisão.

6.8. Quanto ao Processo 1000163-51.2017.4.01.3702, Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa (peças 323 e 324), com decisão liminar de indisponibilidade de bens do recorrente, não vincula este Tribunal, de modo que não obsta a que seja mantido o débito que lhe foi imposto.

6.9. Sendo assim, não cabe o acolhimento dos argumentos apresentados.

7. Da boa e regular aplicação dos recursos recebidos e a conduta do Sr. Humberto Ivar Araújo Coutinho

7.1. O recorrente afirma que houve a boa e regular aplicação dos recursos recebidos, com base nos seguintes argumentos:

a) em nenhum momento, se pretendeu fraudar processos de pagamento. Por ser um contrato de repasse, o Município de Caxias não possuía qualquer poder de gestão sobre os recursos. Todos os pagamentos realizados eram previamente submetidos à análise da Caixa Econômica Federal, intermediadora dos recursos federais, somente sendo realizados pagamentos nos valores previamente analisados e autorizados (peça 320, p. 7);

b) houve o extravio das notas originais. Sem qualquer indício de má-fé, foram reproduzidas as notas originalmente apresentadas. Não se promoveu a inserção de quaisquer dados falsos, como serviços não executados ou alteração de valores. Portanto, apesar da irregularidade do procedimento, não há que se falar em má-fé ou dano ao Erário (peça 320, p. 7);

c) sem dano, não há que se falar em ressarcimento. Resta flagrante a ocorrência de grave irregularidade administrativa. No entanto, não há que se falar em dano. Não houve má aplicação de recursos públicos. Todos os pagamentos questionados foram previamente analisados e autorizados pela Caixa Econômica Federal, sendo resultantes de serviços efetivamente realizados. Cita o Acórdão 2863/2010-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler (peça 320, p. 7-8);

d) houve a execução do objeto pactuado, conforme declaração da Caixa. Entretanto, apesar dos pedidos para a realização de perícia *in loco*, o TCU negou a referida solicitação, deixando, assim, de buscar a verdade real (peça 320, p. 8-9);

e) em nenhum momento, ocorreu má-fé, dolo, apropriação de recursos ou aplicação em finalidade diversa. Transcreve excerto do Acórdão 2.440/2014- 2ª Câmara, de relatoria do Ministro Raimundo Carreiro (peça 320, p. 9-10);

f) não foram produzidas provas de que o ex-gestor tivesse conhecimento pessoal e participação na apresentação de notas fiscais irregularmente reproduzidas para instruir os processos de pagamento das medições autorizadas pela Caixa Econômica Federal (peça 320, p. 9-10); e

g) não há razão para responsabilização pelo ressarcimento de valores decorrentes de atos administrativos que não tiveram a participação do ex-gestor, bem como em razão de fatos que não foram devidamente enfrentados pela análise técnica (peça 320, p. 11).

Análise

7.2. Inicialmente, cabe destacar que o recorrente repete, em boa medida, argumentos já enfrentados na decisão original e em sede de recurso de reconsideração, sem, no entanto, apresentar documentos novos capazes de afastar as irregularidades constatadas.

7.3. Antes da análise dos argumentos recursais, rememora-se, em apertada síntese, as irregularidades detectadas no Relatório de Auditoria da Secex/MA no âmbito do TC 013.939/2009-5 (peça 249), que levaram à condenação do Sr. Humberto Ivar Araújo Coutinho:

Imputação de débito e aplicação de multa do art. 57 da Lei 8.443/1992

7.4. Em relação à fraude em documentos comprobatórios de despesas (Item 9.1 do Relatório de Auditoria, peça 249, p. 34):

7.5. O relatório de auditoria constatou, em relação ao contrato oriundo da Concorrência 8/2006, a existência de notas fiscais paralelas, espelhadas ou duplicadas (talonário duplo em relação àquele autorizado pelo Fisco por meio da AIDF 3655000848), no total de R\$ 786.081,40, quando se comparam os documentos fiscais insertos na prestação de contas do contrato de repasse, com aqueles constantes nos processos de pagamentos disponibilizados para a equipe de fiscalização. As notas irregulares são as seguintes (peça 249, p. 34-36):

Nota Fiscal	Data NF	Valor NF na prestação de contas (R\$)	Valor NF no processo de pagamento (R\$)
432 (peça 3, p. 9 e 45)	14/5/2007	507.315,00	507.315,00
525 (peça 3, p. 12 e 46)	22/8/2007	244.800,00	217.773,92
526 (peça 3, p. 13 e 47)	22/8/2007	33.966,40	60.992,48

7.6. A fiscalização destacou que, *“quanto à nota fiscal 432 acima, não obstante apresentar o mesmo valor, como as outras, apresenta a mesma discriminação de itens, mas se verificam diferenças quanto à tipologia do número das notas, à grafia dos itens discriminados e à ocupação do espaço disponível para a descrição dos produtos, entre outras”*.

7.7. Igualmente, foi verificada a mesma irregularidade em relação ao contrato resultante da Tomada de Preços 14/2006. No caso, a nota fiscal 217, de 31/1/2007, no valor de R\$ 89.772,54 (peça 2, p. 41 e peça 3, p. 49): no campo destinado à discriminação do serviço, foi omitida, em um dos formulários, a identificação do contrato.

7.8. O voto condutor do acórdão condenatório, ao analisar as alegações de defesa concluiu (peça 150, p. 5):

36. Conforme bem asseverou a unidade técnica, a existência de duas notas fiscais, de mesma numeração, mas com algumas diferenças (tipologia do número, grafia dos itens discriminados e ocupação do espaço disponível para a descrição dos produtos, entre outras), invalida a comprovação das despesas por elas discriminadas. Verifica-se, ainda, que, em uma das emissões, a Nota Fiscal 432 identifica o processo licitatório como Concorrência 7/2006 (peça 3, p. 9), quando se tratou da Concorrência 8/2006.

37. Por conseguinte, não se pode aceitar, como justificativa para a “remissão” de notas fiscais os argumentos de equívoco ou inexperiência no envio indevido das notas originais à Caixa Econômica Federal, para análise das medições.

38. De fato, o que se observou foi a existência de duas notas fiscais com mesma numeração, o que as torna inválidas para o fim a que se propõem, qual seja, comprovar a regularidade das despesas. E, diante da ausência de documentos hábeis a demonstrar a escorreita aplicação dos recursos, não é possível estabelecer o nexo causal entre a execução das obras e o repasse realizado, caracterizando o dano ao erário.

39. Ainda que se pudesse cogitar a existência de segunda via de uma nota fiscal, aquela deveria ser uma fiel cópia do documento original, que fica no talonário de notas fiscais da empresa para compor seu arquivo fiscal. Logo, restam não justificadas as diferenças levantadas entre uma e outra.

40. Devem, pois, também ser rejeitadas as alegações de defesa quanto a este ponto, recaindo a responsabilidade pelo ressarcimento do valor não comprovado sobre: (i) Sr. Humberto Ivar Araújo Coutinho, ex-prefeito, por efetuar pagamentos com base em documentos supostamente inidôneos; (ii) Sr. Vinícius Leitão Machado, ex-secretário de infraestrutura, por atestar notas fiscais tidas como inidôneas; (iii) Srs. Tayanne Mayara Mendes Barros e Ítalo Anderson Mendes Barros, ex-sócios, e empresa Sampaio Oliveira Construções e Empreendimentos Ltda. (antiga Barros Empreendimentos e Construções Ltda.), por emitirem notas fiscais em duplicidade.

41. As duas irregularidades acima tratadas resultaram em prejuízo ao erário e, por consequência, devem conduzir ao julgamento pela irregularidade das contas dos responsáveis supracitados, com aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, a qual corresponderá a, aproximadamente, 10% do valor atualizado do débito. (grifos acrescentados)

7.9. Quanto o pagamento por serviços não executados (Item 9.4 do Relatório de Auditoria, peça 249, p. 36):

7.10. O relatório de auditoria consignou, relativamente à Tomada de Preços 14/2006, que, apesar de seu objeto ser *“execução dos serviços de mão de obra de engenharia no apoio à melhoria das condições e habitabilidade de assentamentos precários”* (peça 9, p. 37), foi incluída, no detalhamento desse objeto, a execução de *“trabalho social”*, no valor estimado de R\$ 60.000,00 (peça 9, p. 54). Destaca-se do plano de trabalho que as ações relativas a este item incluíam (i) participação, mobilização e organização comunitária; (ii) geração de trabalho e renda e capacitação profissional; e (iii) educação ambiental e sanitária. Nessa toada, restou enfatizado que essas ações eram incompatíveis com a natureza das atividades desenvolvidas por empresas fornecedoras de mão de obra de serviços de engenharia, objeto social da empresa contratada.

7.11. Na *“Avaliação Final do Trabalho Técnico Social”* (peça 3, p. 50-52), produzida pela Caixa, está registrado como *“Regime de execução do PTTS”* o de administração direta, como *“Entidade Executora”* a Prefeitura Municipal de Caxias.

7.12. Ademais, destaca-se que, o débito da referida irregularidade foi redefinido à parcela de recursos federais efetivamente paga à empresa para a execução dos serviços que não foi por ela realizado, no valor de R\$ 70.841,51, ou seja, 94,93% de R\$ 74.625,00 (peça 117, p.1-2, item 4).

7.13. Dessa forma, concluiu o Relator *a quo* quanto a irregularidade pelo pagamento por serviços não executados (Voto, peça 150, p. 3):

19. Ocorre que o plano de trabalho aprovado (peça 8, p. 6-11) definiu o objeto do ajuste como sendo: instalação do canteiro de obra, trabalho social, substituição de unidades habitacionais, regularização fundiária e ampliação da rede de distribuição de água.

20. Na prestação de contas, existe a informação da execução das metas pactuadas (esgotamento sanitário; trabalho social; produção de unidades habitacionais e regularização fundiária), no valor total de R\$ 10.270.408,30 (peça 2, p. 11), pagos integralmente à empresa Barros Construções Empreendimento Ltda. (ex vi da Relação de Pagamentos à peça 2, p. 25-26).

21. Logo, se o projeto social foi executado pela Secretaria Municipal de Ação Social, permanece não elidida a irregularidade de que tais ações não foram executadas pela empresa, apesar de pagas.

22. Outra inconsistência observada relaciona-se ao fato de o relatório final sobre o desenvolvimento do trabalho social registrar que o custo total das ações importou em R\$ 60.000,00, valor esse compatível com o orçamento inicial, mas divergente do montante pago à empresa Barros Construções, de R\$ 74.625,00 (valor original de R\$ 59.700,00, aditivado de R\$ 14.925,00).

(...)

26. No entanto, os argumentos aduzidos pelos responsáveis não se fizeram acompanhar de documentação comprobatória. Meras alegações não se mostram capazes de refutar o relatório

final, que contemplou o “trabalho social” como item de serviço realizado e pago à empresa contratada, embora tenha sido executado pela prefeitura.

27. Não merecem prosperar, portanto, as alegações de defesa quanto a este ponto, recaindo a responsabilidade pelo ressarcimento do valor indevidamente utilizado sobre: (i) Sr. Humberto Ivar Araújo Coutinho, ex-prefeito, por contratar e pagar serviços não executados; (ii) Sr. Vinícius Leitão Machado, ex-secretário de infraestrutura, por atestar o recebimento de materiais e a realização de serviços não executados; (iii) Srs. Tayanne Mayara Mendes Barros e Ítalo Anderson Mendes Barros, ex-sócios da empresa contratada, por discriminarem e receberem por serviços executados pela própria prefeitura; e (iv) empresa Sampaio Oliveira Construções e Empreendimentos Ltda. (antiga Barros Empreendimentos e Construções Ltda.), beneficiária dos recursos. (grifos acrescidos)

Aplicação de multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992 (ausência de comprovação de publicação de contrato/aditivo e indícios de procedimentos fraudulentos)

7.14. Das irregularidades referenciadas no subitem 9.2 do Relatório de Auditoria (peça 249, p. 35-36) e que remetem, por similitude, às mencionadas no subitem 8.2 do mesmo relatório. Em síntese, após análise das alegações de defesa, constataram-se as seguintes (peça 249, p. 27-29):

- a) ausência de numeração de folhas de processo administrativo de licitação;
- b) restrição do caráter restritivo da licitação por ausência de publicação em jornal de grande circulação;
- c) ausência de habilitação jurídica da empresa que se sagrou vencedora no certame;
- d) indícios de vinculação entre duas licitantes.

7.15. O voto que conduziu o acórdão condenatório, assim concluiu (peça 150, p. 8):

59. O conjunto de falhas acima, além de violar comandos da Lei 8.666/1993, afrontou princípios básicos que norteiam os procedimentos licitatórios, explicitados no art. 3º dessa mesma lei, como os que impõem a busca da proposta mais vantajosa para a Administração e a isonomia entre os interessados. Além disso, sugere não somente a deliberada intenção de privilegiar as empresas contratadas, mas também a de restringir a publicidade dos atos e, assim, dificultar o controle.

60. Quanto aos demais argumentos oferecidos pelos responsáveis, considero suficiente a detalhada análise realizada pela Secex/MA, incorporada a esta deliberação.

61. Assim sendo, acolho parcialmente as razões de justificativa oferecidas pelos responsáveis ouvidos em audiência. No entanto, as falhas não elididas ainda possuem gravidade suficiente para justificar a aplicação da multa prevista pelo art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, nos moldes abaixo:

- Sr. Humberto Ivar Araújo Coutinho: multa no valor de R\$ 15.000,00, devido à falta de publicidade contrato/aditivo e a indícios de procedimentos fraudulentos na condução de certames licitatórios. (grifos acrescidos)

7.16. Entretanto, em sede de recurso de reconsideração, esta Corte, por meio do Acórdão 2.987/2018-TCU-Plenário (peça 262), resolveu acatar os argumentos apresentados em relação indícios de vinculação entre as duas licitantes (letra “d”, do item 7.14), e promoveu a consequente redução da multa aplicada: (Voto, peça 263, p. 2):

13. No tocante à existência de vinculação entre empresas participantes da mesma licitação – e apenas nesse ponto – tenho um reparo a fazer na análise da Serur, que entendeu serem os indícios insuficientes para caracterizá-la.

14. A constatação de que o contador das competidoras era a mesma pessoa, de que os signatários de seus documentos contábeis eram irmãos e de que a estrutura de apresentação de balanços é a mesma e a existência de sócios em comum no histórico de constituição de empresas distintas, vistas isoladamente, não evidenciam a referida vinculação.

15. Contudo, em várias oportunidades, esta Corte entendeu, em sintonia com o Supremo Tribunal Federal, que indícios vários e convergentes constituem prova, e considero ser esse o caso.

16. Por outro lado, há que se avaliar se seria esperado que a Comissão de Licitação detectasse a ocorrência simultânea de todos esses indícios. Nesse ponto, associo-me ao entendimento da Serur de que *“há dúvidas se os membros da CPL, conduzindo o certame na conceituação do administrador público médio, detinham os instrumentos legais necessários e ferramentas administrativas suficientes que possibilitariam a verificação de sócios em comum no histórico de constituição de empresas diversas, o cruzamento de informações de testemunhas em contratos de constituição empresarial e as possíveis coincidências de endereços”*.

17. Concordo, portanto, em acatar os argumentos dos recorrentes nesse ponto e promover a consequente redução das multas infligidas ao ex-prefeito e aos membros da Comissão de Licitação. (grifos acrescidos)

7.17. Pois bem. O reconhecimento da boa-fé, nos processos do TCU, não deve se basear na verificação da boa-fé subjetiva, como pretende o recorrente, isto é, em meros argumentos acerca da irregularidade de que *“em nenhum momento, se pretendeu fraudar processos de pagamento”* ou que *“Sem qualquer indício de má-fé, foram reproduzidas as notas originalmente apresentadas”*. Mas, sim, na verificação da boa-fé objetiva, isto é, no ajustamento do agente a um “modelo objetivo de conduta social” que se caracteriza pela atuação de um homem reto: com honestidade, lealdade e probidade.

7.18. Ou, como expresso no artigo “A caracterização da boa-fé nos processos de contas” (Bezerra, Luiz Felipe, Revista do Tribunal de Contas da União, v. 32, n.º 88, abr/jun de 2001):

A noção clássica de boa-fé subjetiva vem cedendo espaço à sua face objetiva, oriunda do direito e da cultura germânica, e que leva em consideração a prática efetiva e as consequências de determinado ato à luz de um modelo de conduta social, adotada por um homem leal, cauteloso e diligente, em lugar de indagar-se simplesmente sobre a intenção daquele que efetivamente o praticou.

Devemos, assim, examinar, num primeiro momento, diante de um caso concreto e nas condições em que o agente atuou, qual o cuidado exigível de uma pessoa prudente e de discernimento. Assim o fazendo, encontraremos o cuidado objetivo necessário, fundado na previsibilidade objetiva. Devemos, a seguir, comparar esse cuidado genérico com a conduta do agente, intentando saber se a conduta imposta pelo dever genérico de cuidado harmoniza-se com o comportamento desse agente. A resposta negativa leva à reprovabilidade da sua conduta, à culpa e, enfim, à não caracterização da boa-fé objetiva.

7.19. Ora, Sr. Humberto Ivar Araújo Coutinho foi o prefeito signatário do termo do Contrato de Repasse 192809/2006 (Siafi 559136) e efetuou pagamentos com base em documentos supostamente inidôneos (itens 7.4 a 7.13), bem como homologou certame licitatório que apresentava ilegalidades graves (itens 7.14 a 7.16) e, em alguns casos, elementares, como a ausência de publicidade da licitação de grande vulto, no caso no montante de R\$ 9.259.712,49.

7.20. Isso, evidentemente, não corresponde à conduta que se espera de uma pessoa reta, prudente e de discernimento, afastando-se, portanto, o reconhecimento da boa-fé objetiva.

7.21. Diferentemente, atuou o gestor que teve sua boa-fé reconhecida por esta Corte mediante o Acórdão 2.440/2014- 2ª Câmara, de relatoria do Ministro Raimundo Carreiro, citado pelo recorrente em sua defesa. No voto do referido acórdão restou consignado que o gestor *“tomou as providências adequadas para a situação, encerrando o convênio e acionando judicialmente a Pantheon para que corrigisse as inconsistências apuradas em seus serviços ou devolvesse o valor pago além do devido.”*. Ou seja, restou configurada a boa-fé objetiva do gestor, fato que não se constata nos presentes autos.

7.22. Obviamente, o cumprimento de algumas obrigações pelo recorrente, como a aplicação dos recursos no objeto conveniado e a suposta ausência de apropriação de recursos ou aplicação em

finalidade diversa, não elide o descumprimento de várias outras, apontadas acima (itens 7.4 a 7.16 retro), e não importa no reconhecimento da sua boa-fé. A ninguém é facultado escolher os preceitos legais que pretende ou não observar.

7.23. Quanto ao Acórdão 2.863/2010-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler, também não lhe é favorável. Isto porque, no caso concreto, houve fraude em documentos comprobatórios de despesas e pagamento por serviços não executados, além de indevida falta de publicidade do contrato/aditivo e indícios de procedimentos fraudulentos na condução de certames licitatórios, enquanto no processo citado, ocorreram falhas de ordem orçamentária, diante da ausência de autorização específica na LOA.

7.24. No que diz respeito à solicitação de perícia *in loco*, rememora-se que o referido pleito já foi indeferido por esta Corte, conforme consta do voto condutor do acórdão que julgou os recursos de reconsideração (peça 263, p. 2, item 20):

20. Indefiro o pleito do interessado. Primeiro porque está fartamente esclarecido no relatório precedente (itens 5.7, 6.3 a 6.9 e 7.4 a 7.9) e neste voto (itens 7 a 11) que a duplicidade das notas fiscais não constitui mera falha formal e que outras irregularidades contribuíram para a condenação do ex-prefeito. Segundo porque a realização de perícia técnica não é requerida em processo de controle externo, conforme elucida o voto condutor do acórdão 473/2015 - Plenário (ministro Walton Alencar Rodrigues):

7.25. Ademais, no que tange aos argumentos suscitados pelo recorrente, cabe destacar que todos aqueles que, de alguma forma, contribuem para a ocorrência de dano devem ser considerados responsáveis, quando, sem sua ação, o resultado não aconteceria.

7.26. Portanto, são improcedentes os pleitos do recorrente, seja pela aprovação de suas contas, seja pelo afastamento de sua condenação ao pagamento do débito imputado e as multas aplicadas.

CONCLUSÃO

8. Das análises anteriores, conclui-se pelo não provimento dos recursos, considerando-se que:

a) não se operou a prescrição do débito;

b) não é nulo o Acórdão 2.987/2018-TCU-Plenário, que julgou recursos de reconsideração, pois não houve o indevido trânsito em julgado, uma vez que as multas aplicadas ao *de cujus* foram devidamente anuladas pelo Acórdão 2209/2020-TCU-Plenário; e

c) o Tribunal pode responsabilizar aqueles que causarem prejuízo ao Erário, sem a necessidade de demonstrar que atuaram com dolo ou má-fé. Por se tratar de responsabilidade subjetiva, basta que esteja presente o elemento culpa, existam a ação e o resultado danoso e haja nexo de causalidade entre os dois últimos.

8.1. Com base nessas conclusões, propõe-se a negativa de provimento do recurso de revisão.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

9. Ante o exposto, submete-se os autos à consideração superior, propondo, com base nos artigos 32, inciso III, e 35, inciso III, da Lei 8.443/1992:

a) conhecer do Recurso de Revisão interposto pelo Espólio de Humberto Ivar Araújo Coutinho para, no mérito, **negar-lhe provimento**, mantendo inalterado o Acórdão 1.778/2015, mantido pelo 3.306/2015, alterado pelo 2.987/2018 e retificado, por inexatidão material, pelos 375/2020 e 2.209/2020, todos do Plenário; e

b) informar o recorrente e demais interessados do acórdão a ser proferido, destacando que o relatório e o voto que o fundamentam podem ser acessados por meio do endereço eletrônico www.tcu.gov.br/acordaos

É o relatório.