

**Proc. TC-003.071/2016-2**  
**Tomada de Contas Especial****Parecer**

Cuidam os autos de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada pelo então Ministério da Integração Nacional (MI) contra o Senhor Orlando Facó, ex-prefeito de Beberibe/CE na gestão 2001/2004, em razão do não alcance dos objetivos pactuados no âmbito do Convênio n.º 122/2004- MI (Siafi 505257), firmado entre aquele órgão e o referido município, com vistas à construção do sistema de transposição do Rio Pirangi/Lagoa do Uruaú.

2. Para a execução do objeto foi previsto o valor de R\$ 825.031,99, dos quais R\$ 783.780,39 ficaram a cargo da concedente (com aditivo), e R\$ 41.251,60 corresponderam à contrapartida. Os recursos foram liberados em duas parcelas, nos meses de julho e dezembro de 2004.

3. A vigência do convênio compreendeu o período de 1/7/2004 a 4/7/2005, durante o qual foram realizadas duas visitas técnicas pela concedente ao local (25 a 26/11/2004 e 23/3/2005). Em ambas as inspeções, foi atestado que os serviços realizados estavam de acordo com as especificações do projeto, sendo que na última delas, no respectivo relatório, restou consignado que as obras foram executadas em sua totalidade, faltando apenas efetuar o teste final do sistema para sua entrada em operação (peça 2, p. 131).

4. Nesta oportunidade, os autos retornam para mais uma manifestação deste *Parquet*, após a realização de segunda rodada de citações, autorizadas pelo nobre Relator, Ministro Marcos Bemquerer Costa, em conformidade com a proposta sugerida em nosso primeiro parecer exarado nos autos (peça 193, p. 4-5), decorrente da revisão acerca da responsabilização até então subsistente no processo:

25. Tendo em vista as considerações ora expostas, reputamos que a responsabilidade pelo dano verificado nos autos, essencialmente associado à inutilização da transposição do Rio Pirangi/Lagoa do Uruaú em benefício da população do município, é dos prefeitos que sucederam a gestão do Senhor Orlando Facó, basicamente aqueles chamados nos autos para apresentar razões de justificativa sobre os fatos que, a nosso ver, foram geradores do dano ora apurado: ausência de manutenção/conservação da obra e omissão na busca de soluções junto aos órgãos de recursos hídricos para permitir a operação do sistema. Todavia, entendemos necessário que as respectivas condutas/omissões precisem ser ainda melhor examinadas para se chegar à proposta de mérito, uma vez que constam do processo notícias de que, ao menos por algum período, o comportamento pluviométrico da região comprometeu a utilização das adutoras para a finalidade pretendida, o que deve ser confirmado e mais bem avaliado para fins de responsabilização. Além disso, há que se considerar outras eventuais alegações dos ex-prefeitos que não se tem conhecimento até o momento, em especial, possíveis fatos que demonstrem a inviabilidade de se colocar as obras em funcionamento nos seus respectivos mandatos, o que só é viável mediante novas citações.

26. Pertinente pontuar ainda quanto à proposta de mérito da Unidade Técnica – o que fazemos ante a possibilidade de o eminente Relator não adotar a sugestão de encaminhamento deste parecer –, que, embora tenha sido considerada prescrita a pretensão punitiva a dois ex-prefeitos que sucederam o Senhor Orlando Facó na prefeitura, a esse responsável e a seu respectivo secretário de infraestrutura foi alvitrada a aplicação da multa fundamentada no art. 57 da Lei n.º 8.443/1992. Desse modo, consideramos necessário estender a exclusão de tal penalidade a esses ex-gestores, pois a eles também se impõem os termos do Acórdão n.º 1441/2016-TCU-Plenário.

27. Ante o exposto, esta representante do Ministério Público manifesta-se, preliminarmente, pela devolução do processo à Unidade Técnica para a realização de novas citações nos autos, a serem endereçadas aos ex-prefeitos chamados em audiência em etapa anterior, de modo que sejam avaliadas as responsabilidades pelo dano ora apurado, o qual é decorrente da falta de funcionalidade das obras executadas no âmbito do Convênio n.º 122/2004-MI. Sucessivamente, caso não acolhida a preliminar ora suscitada, propõe-se o acolhimento das alegações de defesa dos Senhores Orlando Facó e Carlos Alberto Rios Nogueira, julgando-se regulares com ressalva as correspondentes contas, dando-lhes quitação, sem prejuízo da adoção das demais medidas alvitradas na instrução precedente.

5. Convém ressaltar que, à época de nossa manifestação (setembro de 2019), relativamente à prescrição, a jurisprudência do Tribunal embasava-se firmemente na imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário, conforme enunciado 282, e nos ditames do Acórdão n.º 1.441/2016-TCU-Plenário, no que tange à pretensão punitiva da Corte de Contas. Em abril de 2020, com o advento da repercussão geral admitida pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no Recurso Extraordinário (RE) 636.886 (tema 899), passamos a defender a aplicação direta das disposições contidas na Lei n.º 9.873/1999, com ajustes interpretativos a partir de outros precedentes que se seguiram, a exemplo da ADI 5509.

6. Recentemente, o Tribunal aprovou e publicou a Resolução/TCU n.º 344/2022, com vistas a estabelecer critérios e procedimentos para exame da prescrição e regulamentar seus efeitos no âmbito dos processos de controle externo. Assim, além da análise das alegações de defesa dos responsáveis citados na última rodada (ex-prefeitos chamados em audiência em etapa anterior), a Unidade Técnica examinou a incidência do instituto neste caso concreto, tendo verificado que ele não se operou (peça 233, p. 13-14), a possibilitar, assim, tanto a aplicação de multa como a obrigação de ressarcimento do dano apurado.

7. Não obstante tal conclusão, o Auditor que instruiu o feito entendeu que não cabe neste caso a responsabilização de nenhum prefeito pela ausência de funcionalidade das obras (peça 233, p. 19):

88.1 não faz sentido cobrar, neste caso, dos prefeitos sucessores, que realizem a manutenção ou mesmo que operem tal sistema, visando dotá-lo de funcionalidade, tendo em vista que a situação climática e hidrológica alterou diversas premissas de projeto que vieram a tornar a transposição do Rio Pirangi para a Lagoa Uruaú inviável;

88.2 a irregularidade não foi afastada, mas sim que a conduta dos agentes não contribuiu para a ocorrência sua e do consequente dano;

88.3 houve um fator da natureza alheio à vontade dos responsáveis que ocasionou a impossibilidade de alcance dos objetivos do instrumento de transferência, mesmo que o objeto construído viesse a ser dotado de funcionalidade; 88.4 não existe nexo causal entre as condutas dos responsáveis e a ocorrência do dano, de modo que se considera que as alegações de defesa dos responsáveis devem ser acolhidas, julgando as contas deles regulares com ressalvas.

8. Diante disso, propôs acolher as alegações de defesa e julgar regulares com ressalva as contas dos ex-prefeitos Marcos de Queiroz Ferreira, Odivar Facó, Pedro da Cunha e Michele Cariello de Sá Queiroz Rocha, com fundamento nos arts. 16, inciso II, e 23, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 208, do RI/TCU, dando-lhes quitação.

9. O Diretor da SecexTCE, por sua vez, defendeu encaminhamento divergente (peça 234), sendo acompanhado pelo titular da Unidade Técnica (peça 235), o qual foi justificado nos seguintes termos:

17. Na verdade, além de não terem sido apresentados dados concretos das situações hidrológicas declaradas pela companhia de abastecimento e pela Prefeitura como empecilho ao funcionamento do sistema de abastecimento de água em destaque, as alterações climáticas e hidrológicas, longe de justificar a omissão dos gestores sucessores, constituem a pura razão que a conclusão e disponibilidade do sistema se faziam obrigatórias, para servir de tratamento do risco de falta de água que justificou a celebração do convênio. É dizer, os problemas climáticos relatados e o consequente estresse hídrico são a razão de ser do projeto, e não seu impedimento. Com efeito, o contexto de estresse hídrico nordestino não permite desperdício de recursos destinados ao atendimento da permanente necessidade pública por fornecimento de água à população local,

contexto esse que revela a gravidade da irregularidade em apuração, cujo dano ultrapassa as cifras despendidas na execução do objeto conveniado e, assim, demanda máxima reprovação por parte do Tribunal.

18. A ciência ainda não consegue realizar segura previsão pluviométrica de médio e longo prazos. Sendo assim, como os gestores sucessores não sabiam se iria persistir a alegada disponibilidade hídrica de logo após a conclusão da obra, cabia a eles testar o sistema de abastecimento de água, a fim de colocá-lo em disponibilidade para futura redução dos índices pluviométricos, como aconteceu, e conseqüente necessidade de sua utilização, afinal seca no Nordeste é um risco sempre presente.

19. Por tudo isso, não vejo como acolher a tese segundo a qual as mudanças climáticas foram que impossibilitaram o alcance dos objetivos do instrumento de transferência e de que, conseqüentemente, a conduta desses agentes sucessores não contribuiu para o dano verificado. Ao contrário, consoante disposto na citação, a não adoção pelos aludidos responsáveis das providências necessárias à conclusão e operação, bem como a falta de manutenção do sistema objeto do Convênio 122/2004-MI (Siafi 505257), resultaram na impossibilidade de aproveitamento da parcela executada, e, por conseqüente, em prejuízo ao erário correspondente ao valor integral aplicado.

10. Assim, propôs que fossem acolhidas as alegações de defesa dos Senhores Orlando Facó e Carlos Alberto Rios Nogueira, para julgar suas contas regulares com ressalvas, e rejeitar as dos demais responsáveis, notadamente aqueles citados nesta última rodada, e por conseqüente, julgar suas contas irregulares, com imputação de débito solidário e aplicação da multa individual fundamentada no art. 57 da Lei n.º 8.443/1992, considerando não ter ocorrido a prescrição, nos termos da Resolução/TCU n.º 344/2022.

11. Aquiescemos, na íntegra, às considerações e conclusões de mérito defendidas pelo Diretor, cuja proposta foi acompanhada pelo titular da Unidade Técnica (peças 234 e 235). Não obstante, temos por devido pontuar algumas observações a respeito do encaminhamento final, que envolvem a prescrição e a aplicação de penalidades aos responsáveis no contexto do presente caso, as quais, embora não tragam qualquer alteração ao texto final sugerido, expressam entendimentos pertinentes ao desfecho dos autos, em especial, à dosimetria da sanção a ser imposta.

12. Primeiramente, convém destacar que, muito embora as citações efetuadas nesta última rodada (2020) tenham ocorrido mais de dez anos depois do termo inicial (2009) de contagem do prazo prescricional, não houve, de fato, a incidência do instituto, dada a prática de atos interruptivos, conforme detalhou a própria Unidade Técnica em sua instrução de mérito (peça 233, p. 13-14).

13. Não há que se alegar também eventual prejuízo ao contraditório e pelo decurso de tempo, uma vez que a jurisprudência do Tribunal é firme no sentido de que o mero decurso de tempo não é suficiente, por si só, para caracterizar prejuízo ao contraditório e obter o conseqüente arquivamento do processo sem exame de mérito. Para tanto, deve-se levar em conta a natureza das irregularidades que fundamentam o dano, e eventuais dificuldades associadas à produção das provas, de modo a caracterizar inequivocamente a inviabilidade de defesa.

14. Nesse sentido, cabe lembrar que os responsáveis ora citados já haviam sido chamados em audiência anteriormente nestes autos, de modo que acompanhavam o desenvolvimento processual, ao menos desde o momento em que foram notificados a apresentar suas razões de justificativa (2017), mas possivelmente antes disso, pois foram feitas vistorias locais pela concedente entre os anos de 2009 e 2013, além de ter sido efetuada diligência preliminar por este Tribunal em 2016 (peça 7).

15. Relativamente à multa a ser aplicada aos responsáveis, reputamos importante que ela esteja fundamentada exclusivamente no art. 57 da Lei n.º 8.443/1992, como sugerido à peça 234, pois está diretamente associada ao débito pelo qual foram regularmente citados, em renovada fase de contraditório. Empregá-la na dosimetria cumulativamente com aquela prevista no art. 58 – em razão da rejeição de suas razões de justificativa (peças 190-192) –, caracterizaria comportamento contraditório por parte do TCU, visto ter sido ela considerada prescrita pela Unidade Técnica, nos termos do Acórdão n.º 1.441/2016-TCU-Plenário – com o ajuste sugerido em nosso primeiro parecer (peça 193, p.5, item 26) –, o que violaria o princípio da boa-fé processual.

16. Diante do exposto, esta representante do Ministério Público se manifesta de acordo com a proposta de encaminhamento alvitrada à peça 234 dos autos, a qual contou com a anuência do titular da Unidade Técnica (peça 235).

Ministério Público de Contas, 15 de abril de 2023.

**Cristina Machado da Costa e Silva**  
Procuradora-Geral