

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Alex Gonçalves dos Santos, ex-diretor da Oscip Movimento de Cidadania pelas Águas (MCPA), contra o Acórdão 1.765/2023-2ª Câmara, por meio do qual esta Corte conheceu e negou provimento aos recursos de reconsideração interposto pelo mesmo recorrente contra o Acórdão 9.229/2020-2ª Câmara, de relatoria do Ministro Raimundo Carreiro, reafirmado pelo Acórdão 10.239/2021-2ª Câmara.

2. Por intermédio desse penúltimo **decisum**, este Tribunal julgou irregulares as contas do ora embargante, condenou-o ao pagamento do débito apurado e aplicou-lhe a multa prevista no art. 57 da Lei Orgânica do TCU em razão da não comprovação da regular aplicação dos recursos repassados por intermédio do Termo de Parceria 1/2008, cujo objeto era *“a execução das ações vinculadas ao Termo de Ajustamento de Conduta 006/07/508 PRODEMAPH, datado de 18/9/2007, referente ao Procedimento 264/00/508 PRODEMAPH, bem como atividades de mobilização social e de educação ambiental, em torno dos objetivos da entidade”*.

3. Preliminarmente, esclareço que os presentes embargos de declaração devem ser conhecidos, visto estarem presentes os requisitos para sua admissibilidade, em conformidade com os arts. 32, inciso II, e 34 da Lei nº 8.443/1992.

4. No mérito, os declaratórios não devem ser acolhidos, visto que os argumentos trazidos pelo recorrente e abaixo mencionados não confirmam as supostas omissões e contradições, mas visam unicamente à rediscussão de mérito.

5. Conforme apresentado no relatório que antecede este voto, os argumentos do embargante são os seguintes:

(a) comprovação da efetivação das medidas ao seu alcance para obtenção de documentos, de maneira que devem ser realizadas diligências pelo TCU;

(b) ocorrência da prescrição;

(c) cumprimento do objeto pactuado e da aplicação financeira; e

(d) iliquidez das contas.

6. Destaco que argumentos semelhantes aos acima mencionados já haviam sido trazidos no recurso de reconsideração interposto pelo responsável e foram devidamente rebatidos na instrução da Unidade de Auditoria Especializada em Recursos – AudRecursos (peça 145) e no voto condutor do **decisum** ora embargado (peça 159), de minha relatoria.

7. Transcrevo a seguir trecho desse voto condutor, no qual aponto os argumentos trazidos pelo responsável naquela peça recursal, **in verbis**:

“(…) 9. O recorrente não trouxe elementos capazes de provocar a reforma do acórdão adversado. Em síntese, apresenta os seguintes argumentos:

a) em preliminar:

a.1) prejuízo ao contraditório e ampla defesa, de maneira que requer que esta Corte de Contas encaminhe ofícios às instituições bancárias e ao Conselho Regional de Contabilidade com vistas à obtenção dos documentos referentes à prestação de contas;

a.2) ocorrência das prescrições punitiva e de ressarcimento ao erário;

b) no mérito:

b.1) regularidade da aplicação dos recursos recebidos, com a comprovação da execução do objeto pactuado e da correta aplicação financeira dos valores;”

8. Quanto ao primeiro argumento, o responsável alega que houve prova documental nos autos de que efetuou todas as diligências possíveis para a obtenção dos documentos junto às entidades responsáveis por tais. De fato, há documentação que demonstram que o ora embargante tentou obter os comprovantes necessários. No entanto, transcrevo a seguir os demais parágrafos do voto condutor ora recorrido, os quais valem para os presentes embargos:

“11. Quanto à possível afronta aos princípios do contraditório e à ampla defesa, concordo

com a análise da auditora da Serur (peça 145), cujo trecho abaixo transcrevo:

‘5.2. Os argumentos do recorrente não merecem prosperar. A jurisprudência do TCU é firme no sentido de imputar a responsabilidade pessoal ao gestor pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos mediante convênio ou instrumentos congêneres, submetendo-se todo aquele que administra recursos públicos ao dever constitucional e legal de demonstrar o correto emprego dos valores federais, nos termos do parágrafo único do art. 70 da Constituição/1988 e do art. 93 do Decreto-Lei 200/1967 (Acórdãos 1743/2022-1ª Câmara, rel. Weder de Oliveira, 5742/2016-1ª Câmara, rel. Bruno Dantas, 6235/2013-2ª Câmara, rel. André de Carvalho).

5.3. No caso, a opção de terceirização à empresa de contabilidade não afasta a responsabilidade do recorrente de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos recebidos.

5.4. Dessa forma, considerando que essa responsabilidade é pessoal e intransferível e, ainda, que foi oportunizada a apresentação das alegações de defesa por ocasião da citação válida - porém, o recorrente optou por permanecer silente -, não há que se falar em prejuízo ao contraditório.

5.5. Não procede ainda o argumento do recorrente no que se refere à aplicação do art. 116, §1º do RI/TCU, pois não cabe ao TCU determinar, a pedido do responsável, a realização de diligência para a obtenção de provas, uma vez que constitui obrigação da parte apresentar os elementos que entender necessários para sua defesa (Acórdãos 3343/2019-1ª Câmara, rel. Augusto Sherman, 5516/2010-2ª Câmara, Rel. Raimundo Carreiro, 6214/20167-1ª Câmara, rel. Bruno Dantas).

(...) 5.7. A esse respeito, registra-se que os extratos bancários já constam dos autos à peça 15, p. 71-73 (Banco Real, de janeiro/2009 a fevereiro/2009) e peça 15, p. 85-96 e peça 16, p. 1-85 (Caixa, de janeiro/2009 a dezembro/2009), embora sua juntada não auxilie na defesa do recorrente, pela falta de documentos complementares necessários à comprovação da aplicação dos recursos, como será demonstrado no item 7 desta peça recursal.

5.8. Assim, considerando que o ônus de comprovar a boa e regular aplicação dos recursos repassados é do gestor, em virtude da obrigação legal de prestação de contas, conclui-se que não houve ferimentos aos princípios da ampla defesa e do contraditório por parte do TCU.’

12. Ressalto que, desde o ano de 2012, o órgão repassador (Suframa) já havia solicitado à Oscip Movimento de Cidadania pelas Águas e a seus responsáveis a comprovação da regular aplicação dos recursos repassados, por meio do Ofício 4606/CGORF/SAD, de 4/6/2012, o qual informou sobre pendências nos documentos da prestação de contas e fixou prazo para o devido saneamento (peça 12, p.27-28).

13. Além disso, no âmbito desta Corte, o recorrente também teve a oportunidade de comprovar a regular aplicação dos valores repassados após a instrução inicial da Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial (peça 27), uma vez que foi devidamente citado às peças 33 e 36. Contudo, permaneceu silente naquela oportunidade.

14. Por essas razões, não há que se falar em prejuízo aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

15. Quanto à solicitação para que o TCU faça diligências às instituições bancárias e ao Conselho Regional de Contabilidade, com vistas à obtenção dos documentos referentes à prestação de contas, trago a seguir jurisprudência pacífica deste Tribunal, que refuta essa possibilidade:

‘Não cabe ao TCU, a pedido do responsável, realizar diligências para obtenção de provas adicionais às que se encontram no processo. Eventuais dificuldades do responsável na obtenção dos documentos necessários à prestação de contas dos recursos geridos, inclusive as derivadas de ordem política, se não resolvidas administrativamente, devem ser por ele levadas ao conhecimento do Poder Judiciário por meio de ação própria, uma vez que a responsabilidade pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos é pessoal.’ (Acórdão 352/2017-1ª Câmara, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler)

‘Não cabe ao TCU oficiar a outros órgãos públicos para obter documentos por eles

apreendidos, sendo ônus do responsável apresentar ao Tribunal, quando exigido, a documentação comprobatória da boa aplicação dos recursos.’ (Acórdão 3.632/2016-2ª Câmara, de relatoria do Ministro Raimundo Carreiro)”

9. No que se refere ao segundo argumento, relacionado à ocorrência das prescrições punitivas e de ressarcimento ao erário, o responsável alega que o evento “ii” – despacho de autorização para instauração de TCE no âmbito do órgão concedente, de 12/9/2014 (peça 12, p. 27-28) – não deveria ser considerado como um dos eventos interruptivos da contagem do prazo prescricional.

10. Por conseguinte, teria ocorrido a prescrição intercorrente, em decorrência de ter perpassado mais de três anos entre os eventos “i” – Ofício 4606/CGORF/SAD, dirigido ao recorrente, que informou sobre pendências nos documentos da prestação de contas e fixou prazo para saneamento (peça 12, p. 27-28), de 4/6/2012, e o evento “iii” – elaboração do relatório de tomada de contas especial – COTCE – Processo 52710.002227/2016-52, que concluiu pelo dano ao erário de responsabilidade da conveniente e de seus representantes legais (peça 23, p. 14-47), de 13/12/2016.

11. Tal argumento não tem o condão de alterar o **decisum** embargado, conforme considerações a seguir.

12. O art. 5º, da Resolução-TCU 344/2022, abaixo transcrito, apresenta as causas interruptivas da prescrição quinquenal:

“Art. 5º A prescrição se interrompe:

I - pela notificação, oitiva, citação ou audiência do responsável, inclusive por edital;

II - por qualquer ato inequívoco de apuração do fato;

III - por qualquer ato inequívoco de tentativa de solução conciliatória;

IV - pela decisão condenatória recorrível.

§ 1º A prescrição pode se interromper mais de uma vez por causas distintas ou por uma mesma causa desde que, por sua natureza, essa causa seja repetível no curso do processo.

§ 2º Interrompida a prescrição, começa a correr novo prazo a partir do ato interruptivo.

§ 3º Não interrompem a prescrição o pedido e concessão de vista dos autos, emissão de certidões, prestação de informações, juntada de procuração ou subestabelecimento e outros atos de instrução processual de mero seguimento do curso das apurações.

§ 4º A interrupção da prescrição em razão da apuração do fato ou da tentativa de solução conciliatória, tal como prevista nos incisos II e III do caput, pode se dar em decorrência da iniciativa do próprio órgão ou entidade da Administração Pública onde ocorrer a irregularidade.”

13. Já o art. 8º, do mesmo normativo, trata da prescrição intercorrente e de suas causas interruptivas, **in verbis**:

“Art. 8º Incide a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, sem prejuízo da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

§ 1º A prescrição intercorrente interrompe-se por qualquer ato que evidencie o andamento regular do processo, excetuando-se pedido e concessão de vista dos autos, emissão de certidões, prestação de informações, juntada de procuração ou subestabelecimento e outros atos que não interfiram de modo relevante no curso das apurações.

§ 2º As causas impeditivas, suspensivas e interruptivas da prescrição principal também impedem, suspendem ou interrompem a prescrição intercorrente.” (Grifo nosso).

14. Nesse caso sob análise, o evento questionado pelo ora recorrente – despacho de autorização para instauração de TCE no âmbito do órgão concedente, de 12/9/2014 (peça 12, p. 27-28) – evidencia o regular andamento do processo e não se caracteriza como uma das exceções previstas no art. 8º, §1º, da Resolução-TCU 344/2022. Dessa forma, reafirmo meu entendimento anterior no sentido da não ocorrência das prescrições das pretensões punitivas e de ressarcimento ao erário, em conformidade com os posicionamentos uniformes da unidade técnica e do MPTCU, quando da análise do recurso de reconsideração, cuja deliberação foi embargada.

15. No que se refere ao terceiro argumento, relacionado ao cumprimento do objeto pactuado e

aplicação financeira, ressalto que tal alegação está sendo trazida pela terceira vez nesse processo e foi devidamente rebatida no voto condutor do Acórdão 10.239/2021-2ª Câmara, de relatoria do Ministro Raimundo Carreiro, que julgou os embargos declaratórios trazidos pelo mesmo recorrente, e no voto condutor do **decisum** ora embargado.

16. Na própria peça recursal do ora embargante (peça 178), ele afirma que alguns documentos, que poderiam demonstrar o nexo de causalidade entre os recursos repassados e as despesas executadas no âmbito do Termo de Parceria ora em análise e, consequentemente, comprovar a correta execução física e financeira do objeto do ajuste, não foram trazidos aos autos em razão da não obtenção junto ao escritório de contabilidade ou aos bancos. Dessa forma, tal argumento não deve ser acatado.

17. No que concerne ao quarto argumento, referente à iliquidez das contas, transcrevo a seguir trecho do voto condutor do acórdão ora embargado, que tratou do tema:

“21. Por fim, no que diz respeito à alegação de que estas contas devem ser julgadas ilíquidas, não tenho reparos a fazer na análise da unidade técnica, in verbis:

‘8.2. Não assiste razão ao recorrente, tendo em vista a falta de elementos que possibilitem o trancamento das presentes contas. O art. 20 da Lei 8.43/1992 estabelece a condição para que as contas sejam consideradas ilíquidas:

Art. 20. As contas serão consideradas ilíquidas quando caso fortuito ou de força maior, comprovadamente alheio à vontade do responsável, tornar materialmente impossível o julgamento de mérito a que se refere o art. 16 desta Lei.

8.3. Ora, só há contas ilíquidas diante de fatos alheios à vontade do gestor. Se ele não cumpriu a obrigação de prestar contas na época apropriadas, ou, quando o faz, não apresenta toda a documentação necessária, não pode atribuir responsabilidade a outros para se eximir dos compromissos que assumiu ao assinar a avença (Acórdãos 1499/2018-Plenário, rel. Augusto Nardes, 848/2007-1ª Câmara, Rel. Valmir Campelo e 3845/2009-1ª Câmara, Rel. Walton Alencar Rodrigues).

8.4. No presente caso, nem existe caso fortuito ou de força maior comprovadamente alheio à vontade do responsável, nem qualquer outro empecilho que torne materialmente impossível o julgamento de mérito das presentes contas.

8.5. Como já enfatizado no item 5.3 retro, a terceirização à empresa de contabilidade de efetuar a prestação de contas foi opção dos responsáveis que manifestaram sua vontade nesse sentido assumindo o risco e as consequências dele decorrentes. Dessa forma, não há que se falar em fato alheio à vontade do recorrente.’”

Ante as razões expostas, VOTO no sentido do Acórdão que ora submeto à deliberação deste colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 20 de junho de 2023.

Ministro JOÃO AUGUSTO RIBEIRO NARDES
Relator