

GRUPO II – CLASSE I – Segunda Câmara

TC 027.420/2019-1

Natureza: Embargos de declaração (Tomada de Contas Especial).

Unidade Jurisdicionada: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária.

Embargante: José Rolim Filho (095.565.913-20).

Representação legal: Luís Eduardo Franco Boueres (6542/OAB-MA), entre outros, representando José Rolim Filho.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. NÃO COMPROVAÇÃO DA BOA E REGULAR APLICAÇÃO DOS RECURSOS FEDERAIS TRANSFERIDOS. REVELIA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. COMUNICAÇÃO. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. REJEIÇÃO.

RELATÓRIO

Trata-se, nesta fase processual, de embargos de declaração opostos por José Rolim Filho em face do Acórdão 9.026/2023-TCU-2ª Câmara, no qual o Tribunal negou provimento ao recurso de reconsideração interposto pelo embargante contra o Acórdão 3.311/2022-TCU-2ª Câmara (Rel. Min. André de Carvalho).

2. Transcrevo, a seguir, os aclaratórios apresentados pelo embargante (peça 275):

“(…) *OMISSÕES DO JULGADO*

Sem desnecessárias delongas, o primeiro ponto omissivo a ser apreciado, é sobre a existência ou não do elemento subjetivo e sua comprovação. Nada é dito sobre ele propriamente no voto.

O julgado se limita ao seguinte, sobre a motivação de sancionar o embargante:

‘[...] inexistente lei municipal que atribua a outras autoridades a gestão dos recursos públicos federais transferidos, razão pela qual não há como eximir a responsabilidade do ex-prefeito pela gestão dos recursos aplicados durante seu mandato.

17. De fato, a responsabilidade do prefeito pela administração dos recursos públicos federais repassados recebidos pelo Município é a diretriz legal. Exceções poderiam ocorrer, se houvesse lei específica que atribuisse aos secretários a função de gestores ou ordenadores, o que autorizaria o afastamento da responsabilidade do recorrente (Acórdãos 2.532/2023-TCU-1ª Câmara, relator Min. Benjamim Zymler e 991/2022-TCU-1ª Câmara, relator Min. Vital do Rêgo).

18. Tal condição não foi encontrada no caso concreto, uma vez que a delegação ocorreu apenas mediante o Decreto 3.709/2009, insuficiente, portanto, para transferir a competência originária do chefe do Poder Executivo local para os seus secretários.’

Nada disse sobre quais elementos de prova indicariam a vontade livre e consciente de causar dano ou de locupletamento, esses sim elementos que se distanciariam de uma mera presunção – inadmissível até mesmo na seara administrativa.

*É de todo importante o debate aprofundado sobre o tema, não apenas pelas implicações evidentes que existem na eventual limitação da capacidade eleitoral passiva dos implicados (possível inelegibilidade), mas, sobretudo, porque esse é **tema crucial para a análise da prescrição em si**, tendo em conta que o Supremo Tribunal Federal assenta a prescritibilidade da pretensão ao ressarcimento para casos em que não há evidente ato de improbidade praticado com **dolo**.*

Neste sentido:

EMENTA AGRAVOS INTERNOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU). TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONDENAÇÃO AO RESSARCIMENTO DE VALORES. PRESCRIÇÃO. CONSUMAÇÃO. AUSÊNCIA DE MARCO INTERRUPTIVO.

1. A jurisprudência do Supremo consolidou-se no sentido da prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário, exceção feita àquela decorrente de atos de improbidade praticados com dolo.

2. [...]. 4. O decurso de tempo superior a 5 (cinco) anos entre os atos tidos como irregulares e a citação na TC n. 009.423/2009, em que rejeitadas as contas apresentadas e condenada a ré ao ressarcimento de valores, impõe o reconhecimento da prescrição, uma vez que a impetrante não teve conhecimento de qualquer ato da Administração Pública voltado à apuração das inconsistências na utilização das verbas oriundas de convênios. 5. Agravos internos desprovidos. (STF. MS 38223 AgR, Relator(a): NUNES MARQUES, Segunda Turma, julgado em 09/05/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 25-05-2023 PUBLIC 26-05-2023).

Impossível, nesse viés, cogitar de responsabilização de ressarcimento ou sua prescrição, se o caso é tratado como responsabilidade objetiva, de forma evidentemente contrária ao entendimento do Pretório Excelso.

É evidentemente, com renovadas vênias, uma falta no julgado que é lesiva até ao direito de defesa do ex-gestor, que tem o direito de ver analisada a questão sob o prisma do elemento subjetivo, em razão da inexistência de elemento ‘má-fé’ no julgado.

É bem evidente a necessidade de apreciação do tema, até porque o lapso entre o marco inicial da prescrição, que segundo o próprio julgado, em 2/3/2014² e a ciência das supostas irregularidades dada ao embargante, na citação em 13/10/2020³, supera o prazo de 5 (cinco) anos.

Ora, se não consignada a presença indiscutível de dolo (má-fé), não há imprescritibilidade; e até mesmo se considerada que há uma ciência dos embargantes, acerca do apontamento de irregularidades como marco interruptivo, por evidente transcorreu a prescrição quinquenal na espécie.

Nesse ponto, outra omissão precisa ser apontada. É sobre o princípio da unicidade do marco interruptivo da prescrição – que aliás, foi até mesmo alertado no parecer do Ministério Público de Contas.

Há nitidamente a adoção e inúmeros marcos temporais, com vistas a quase eternizar a perseguição. Mas o c. STF tem se posicionado em sentido contrário, em recentes julgados:

Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRETENSÃO PUNITIVA E RESSARCITÓRIA. PRESCRIÇÃO. NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DA PREVISIBILIDADE E DA SEGURANÇA JURÍDICA. MARCOS INTERRUPTIVOS. INCIDÊNCIA DO ‘PRINCÍPIO DA UNICIDADE DA INTERRUÇÃO PRESCRICIONAL’ (ART. 202, CAPUT, DO CÓDIGO CIVIL). SEGURANÇA CONCEDIDA. AGRADO REGIMENTAL PROVIDO.

1. A prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória do TCU é quinquenal, porquanto regulada pela Lei nº 9.873/1999 (MS nº 32.201, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 7.8.2017).

2. O termo inicial do prazo prescricional deve coincidir com o momento em que a Corte de Contas tem ciência dos fatos (ADI nº 5.509 e RE-RG nº 636.553, Tema 445 da repercussão geral).
3. Admitir-se que o prazo prescricional possa ser interrompido por um número indeterminado de vezes, bastando que para isso se verifique a ocorrência de uma das causas previstas no art. 2º da Lei nº 9.873/1999, seria o mesmo que, na prática, chancelar a tese da imprescritibilidade das apurações levadas a efeito pelo TCU, o que não encontra ressonância no ordenamento jurídico brasileiro. Necessidade de preservação da previsibilidade e da segurança jurídica nas relações existentes entre a Corte de Contas e as pessoas e entidades sujeitas a seu controle. Incidência do 'Princípio da unicidade da interrupção prescricional' (art. 202, caput, do Código Civil).
4. Os marcos interruptivos devem traduzir medidas inequívocas de apuração de condutas individualmente descritas e imputadas à pessoa investigada (MS nº 37.664, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; e MS nº 38.250, Rel. Min. Nunes Marques).
5. No caso, a citação para o processo de tomada de contas especial constituiu a primeira medida inequívoca de apuração da conduta individualmente descrita, imputada à pessoa do impetrante, de modo que deve ser considerada a única causa interruptiva do prazo prescricional. Prescrição da pretensão ressarcitória e punitiva do TCU caracterizada. Segurança concedida.
6. Agravo regimental provido. (STF. MS 37941 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Relator(a) p/ Acórdão: GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/04/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 31-05-2023 PUBLIC 01-06-2023).

Ora, se no caso os fatos datam de 2007 (Convênio CRT/MA/27.000/2007) e 'o marco inicial ocorreu em 2/3/2014, primeiro dia após a data final da prestação de contas ao órgão concedente', como diz o julgado, por evidente, o lapso quinquenal estaria completamente esvaído em 3/3/2019. Mas mês iniciada a persecução naquela data em 2014, apenas em 13/10/2020, depois dos 05 (cinco anos) houve com a citação do responsável, o que seria a primeira causa interruptiva, se ainda houvesse o que interromper.

E ainda que se tome como marco interruptivo o primeiro ato da persecução, ou seja o Relatório de Visita Técnica ocorrido em 12/1/2015, mesmo assim, já estaria esvaído o prazo, quando citado o embargante, em 13/10/2020.

Mais a mais, há um largo lapso de cerca de mais de 08 (oito) anos entre o alegado marco inicial do dia 2/3/2014 e a aplicação de sanções – com o julgamento ocorrido em 5/7/2022.

Ora, sendo esse o quadro, é evidente que o julgado precisa deitar análise sobre o princípio da unicidade da prescrição, que se interrompe apenas uma vez, sob pena de afrontar claramente o posicionamento do c. STF sobre o tema.

Da mesma forma, para que não restem quaisquer dúvidas sobre cumprimento ou não das **teses firmadas no âmbito do STF**, é fundamental que esta Corte de Contas suprima a omissão sobre a motivação de estabelecer a prescrição quinquenal para pretensão ressarcitória, acompanhando o c. STF, mas estabelecer, ao que tudo indica, a decenal para a pretensão punitiva, contrariando claramente o que assenta o Pretório Excelso.

Isso porque, há muito, o c. STF assenta que **'a prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória do TCU é quinquenal, porquanto regulada pela Lei nº 9.873/1999'** (MS nº 32.201, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 7.8.2017).

É fundamental delinear a motivação que faz descumprir entendimento do c. STF por um lado, e adotar por outro.

E com repetidas vênias, esses pontos aqui abordados, de fundamental análise, não se encontram no julgado embargado.

Os embargos, aliás, merecem acolhida, para suprir as omissões apontadas, para que a eles sejam atribuídos **efeitos infringentes**, com a reforma total do julgado, e a decretação imediata de prescrição ressarcitória e punitiva, culminando com a consequente exclusão imediata do embargante José Rolim Filho da relação processual, e retirada de todas as penalidades pecuniárias e responsabilizações firmadas no julgado ora fustigado.

CONTRADIÇÃO PRESENTE NO JULGADO

Por derradeiro, com renovadas vênias, há ainda, pelo menos um ponto contraditório no decisor.

É que em um ponto do voto condutor, o nobre relator aduz o seguinte (posição 9):

‘[...] concluo que não ocorreu a prescrição principal, tampouco a intercorrente, uma vez que **não houve** transcurso temporal superior a cinco anos, entre o marco inicial e a primeira causa interruptiva ou a **paralisação do processo por mais de três anos**’.

Mas em outro trecho, foi relatado o seguinte (posição 5.10):

Sr. José Rolim Filho:

□ em 12/1/2015, com o Relatório de Visita Técnica, nos termos do inc. II, art. 5º da Resolução 344/2022 (peça 63, p. 4);

□ em 23/3/2016, com a Análise Financeira (SR 12) 08/2016, nos termos do inc. II, art. 5º da Resolução 344/2022 (peça 104, p. 19);

□ **em 6/3/2017, com a Análise Financeira** (SR 12) 09/2017, nos termos do inc. II, art. 5º da Resolução 344/2022 (peça 114, p. 14);

□ **em 13/10/2020, com a citação/audiência do responsável**, nos termos do inc. I, art. 5º da Resolução 344/2022 (peça 171);

□ em 16/08/2019, com o protocolo do processo no TCU, nos termos do inc. II, art. 5º da Resolução 344/2022 (peça 1);

□ em 05/07/2022, com o acórdão condenatório, nos termos do inc. IV, art. 5º da Resolução 344/2022, peça (199);

Nota-se, Excelências, que apesar de mencionar que não houve paralisação do processo por mais de três anos, o próprio voto condutor relata que houve Análise Financeira em 06/03/2017, e o ato seguinte, que é a citação dos apontados como responsáveis, ocorreu apenas em 13/10/2020, ou seja, mais de três anos após.

Ou seja, segundo o próprio julgado, o processo ficou sem realização de atos entre 06/03/2017 e 13/10/2020, o que obviamente, induz ao reconhecimento da prescrição intercorrente.

Bem evidente, pois, a necessidade de excluir a contradição intrínseca existente no julgado, reconhecendo a prescrição intercorrente, pela superação do prazo trienal entre 06/03/2017 e 13/10/2020.

E o resultado que se impõe é a aplicação de efeitos infringentes, culminando com a consequente exclusão imediata do embargante José Rolim Filho da relação processual, e retirada de todas as penalidades pecuniárias e responsabilizações.

Por todas essas razões se pede, não apenas a integração do julgado com apreciação dos pontos omitidos, mas ainda, com a devida vênias, e correção da contradição apontada, com a devida atribuição de efeitos infringentes.

REQUERIMENTO FINAL

Ante a todo o acima exposto, requer a esta c. Corte de Contas, o **conhecimento e acolhimento dos Embargos de Declaração**, atribuindo-lhes **efeitos modificativos**, para reconhecer a **prescrição** da pretensão punitiva e ressarcitória, ou mesmo a **prescrição intercorrente**, bem como **excluir José Rolim Filho**, culminando com a consequente retirada

de todas as penalidades pecuniárias e responsabilizações firmadas no julgado ora fustigado contra ambos.”

É o Relatório.