

GRUPO I – CLASSE II – Segunda Câmara
TC 018.817/2016-5.

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Entidade: Município de Miracema do Tocantins/TO.

Responsável: Rainel Barboza Araújo (CPF 251.593.721-72).

Representação legal: Jander Araújo Rodrigues (OAB/TO 5.574) e outros, representando Rainel Barboza Araújo.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE (FUNASA). CONVÊNIO. EXECUÇÃO DE SISTEMAS DE RESÍDUOS SÓLIDOS. IMPUGNAÇÃO TOTAL DAS DESPESAS. NÃO CONSECUÇÃO DOS OBJETIVOS PACTUADOS. CITAÇÃO DO EX-PREFEITO. REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA.

RELATÓRIO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde (Funasa) em desfavor do Sr. Rainel Barboza Araújo, ex-prefeito de Miracema do Tocantins/TO (gestão: 2001-2004), diante da impugnação total dos recursos federais do Convênio nº 3.430/2001 destinado à "Execução de Sistemas de Resíduos Sólidos", com vigência de 21/1 a 30/11/2002.

2. Após a análise do feito, o auditor federal da Secex/TO lançou a sua instrução de mérito à Peça nº 20, com a anuência da diretora da unidade técnica (Peça nº 21), nos seguintes termos:

"(...) 2. Os recursos previstos para implementação do objeto do referido convênio foram orçados no valor total de R\$ 106.430,00, com a seguinte composição: R\$ 6.430,00 de contrapartida da conveniente e R\$ 100.000,00 à conta da concedente, liberados mediante a Ordem Bancária nº 20020B005631, de 3/6/2002, sendo que tal valor foi liberado em cinco parcelas conforme quadro abaixo, a partir de cujas datas serão considerados os acréscimos devidos pelo responsável em tela:

<i>Observações</i>	<i>Data</i>	<i>Valor (R\$)</i>
<i>peça 1, p. 243</i>	<i>14/8/2002</i>	<i>30.000,00</i>
<i>peça 1, p. 245</i>	<i>27/9/2002</i>	<i>33.279,00</i>
<i>peça 1, p. 247</i>	<i>25/10/2002</i>	<i>18.463,20</i>
<i>peça 1, p. 255</i>	<i>27/2/2003</i>	<i>11.540,21</i>
<i>peça 3, p. 11</i>	<i>20/11/2003</i>	<i>6.717,59</i>
<i>Total</i>	<i>-</i>	<i>100.000,00</i>

Exame técnico

3. *Em cumprimento ao despacho do secretário da Secex/TO (peça 9), foi promovida a citação do Sr. Rainel Barboza Araújo, mediante o Ofício 1087/SECEx/TO/TCU (peça 12), datado de 27/10/2016, para que apresentasse alegações de defesa sobre a não comprovação da boa e regular aplicação de recursos públicos repassados ao Município de Miracema do Tocantins/TO por força do citado convênio, em face da inexecução parcial dos objetivos pactuados no referido convênio (43,85%), tendo sido impugnada totalmente as despesas pela área de engenharia da Funasa, conforme parecer emitido pela área técnica do órgão repassador.*

4. *O citado acima tomou ciência do referido ofício que lhe foi remetido, conforme documento Aviso de Recebimento de peça 13, tendo apresentado suas alegações de defesa, conforme documento de peça 17, através de sua procuradora constituída nos autos, cujo conteúdo passamos a considerar a seguir.*

5. *A primeira parte das alegações de defesa apresentadas pelo imputado dizem respeito à síntese do histórico do convênio em comento (peça 17, itens 1 ao 25, p. 1 a 5), não trazendo, por conseguinte, nenhum fato superveniente que pudesse elucidar as irregularidades constatadas pelo Controle Interno ou comprovar a boa e regular aplicação dos recursos em lide.*

6. *Em seguida, o citado em tela se esforça para convencer que o débito em questão não lhe seria devido com base em tese de que já teriam se passado muito tempo entre a prestação de contas dos recursos em análise apresentada pelo mesmo e o presente processo de Tomada de Contas Especial que tramita neste Tribunal, usando os seguintes argumentos, por exemplo:*

‘A existência de um grande lapso temporal entre a prestação de contas e a propositura de processo administrativo para prestação de contas no TCU, na busca por irregularidades e provas conclusivas, é extremamente prejudicial à imagem de um homem público. (peça 17, item 26, p. 5)

*A pretensão de ressarcimento não pode ser **ad eternum**, pois a própria Constituição Federal estabelece, em seu art. 50, LXXVIII, que ‘a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação’. (peça 17, item 27, p. 5)*

Assim é que o STJ considerou que seria de cinco anos o prazo para o TCU, por meio de tomada de contas especial (Lei nº 8.443/1992), exigir do ex-gestor público municipal a comprovação da regular aplicação de verbas federais repassadas ao respectivo Município. (peça 17, item 28, p. 5)

Para o STJ, por segurança jurídica, os tribunais de contas se sujeitam ao prazo extintivo (não se enfrentou mais detidamente a natureza jurídica do prazo, se de prescrição ou decadência) de cinco anos, que pode ser aplicado por analogia com o art. 1º do Decreto 20.910/32, em atenção ao princípio da isonomia (prazo a favor e contra a fazenda pública). (peça 17, item 29, p. 6)

A atuação do TCU, mediante tomada de contas especial, atribuindo o ônus da prova a quem recebeu repasse de verbas públicas federais é legítimo e possível, nos termos da legislação, em especial a Lei nº 8.443/1992. Entretanto, a não sujeição dessa atuação a limite temporal conduziria a situações de profunda e grave perplexidade, contrárias ao Estado de Direito. (peça 17, item 30, p. 6)

A tomada de contas especial está sujeita ao prazo decadencial de 5 anos desde quando exigível, limite temporal para que irregularidade nas contas gere presunção de prejuízo ao erário e importe na imputação do débito e multa ao responsável. Expirado esse prazo, ressalva-se a via judicial para eventual ação de ressarcimento, esta imprescritível, oportunidade em que deverá ser provado o efetivo prejuízo ao erário e a responsabilidade do acionado, o que no caso em análise foi tentado e julgado improcedente. (peça 17, item 32, p. 6)

Em virtude do exposto, resta claro a necessidade de afastar-se qualquer imputação feita ao ex-prefeito, considerando o lapso temporal transcorrido entre a prestação de contas do convênio e a instauração do processo administrativo no TCU, resta claro que ainda que houvesse, o que não houve, qualquer legitimidade na pretensão de ressarcimento, ela já estaria prescrita. (peça 17, item 34, p. 7) ’

7. *Conforme se extrai dos autos (peça 1, p. 65-79), os recursos do Convênio 3.430/2001, no montante de R\$ 100.000,00 (concedente), foram repassados à prefeitura em datas diversas de acordo com item 3 acima, e, em 20/6/2008 (peça 1, p. 3), passados apenas 6 anos, aproximadamente, desde a liberação da primeira parcela dos aludidos recursos (14/8/2002), foi determinada a instauração da presente TCE pela Funasa/TO, tendo recebido o responsável em epígrafe a primeira notificação de débito em 17/5/2005 (peça 2, p. 356).*

8. *No que se refere aos argumentos ofertados pelo responsável sobre o longo decurso de tempo entre a prestação de contas dos recursos apresentada por ele e a instauração do processo administrativo no âmbito deste Tribunal o que conduziria a tornar ilíquidáveis as suas contas, não há como acatá-lo.*

9. *Ressalte-se que a situação em exame se distingue substancialmente daquelas em que o TCU vem considerando ilíquidáveis as contas, visto que o entendimento desta Corte é o de que fica prejudicado o exercício da ampla defesa e do contraditório, mormente naqueles casos em que o ex-gestor somente vem a ser comunicado de eventuais falhas na prestação de contas muitos anos após o fato gerador, sem que antes da instauração da TCE tenha ele sido comunicado sobre essas ocorrências, por culpa do órgão/ente repassador.*

10. *Nesse contexto, a jurisprudência desta Corte é de que somente o longo decurso de*

tempo entre a data da transferência dos recursos e a instauração da tomada de contas especial não é suficiente para o trancamento das contas, a qual só ocorrerá após a verificação de que o lapso temporal tenha prejudicado efetivamente o exercício, pelo responsável, do direito à ampla defesa e ao contraditório (Acórdãos 2.024/2016-TCU-2ª Câmara, 5.539/2015-TCU-1ª Câmara, 2.255/2015-TCU-1ª Câmara, 6.239/2014-TCU-2ª Câmara, 7.095/2014-TCU-2ª Câmara, 4.709/2014-TCU-1ª Câmara, 4.580/2014-TCU-1ª Câmara).

11. *Essa linha de entendimento resguarda o reconhecimento da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário, conforme enunciado da Súmula de jurisprudência 282 deste Tribunal, exarada em consonância com o posicionamento do Supremo Tribunal Federal no bojo do Mandado de Segurança 26.210/DF, DOU de 10/10/2008.*

12. *Assim, ante a ausência de provas aptas a demonstrar o prejuízo à ampla defesa, as irregularidades presentes nestes autos constituem motivo suficiente para proposta de julgamento destas contas pela irregularidade, com a consequente imputação de débito e aplicação de multa, se for o caso.*

13. *Por fim, o alegante defende-se ao fazer analogia entre esferas judicial e administrativa e cível, pelo fato de ter sido absolvido naquela primeira instância de poder, ao fazer as seguintes afirmações:*

‘É cediço que as esferas administrativas e judiciais possuem certa autonomia, podendo julgar de maneira independente uma da outra. Porém, a absolvição do Requerido em ação de ressarcimento na esfera judicial indica, pelo menos, a imensa probabilidade de não haver quaisquer erros na execução do convênio capazes de imputar responsabilidade ao ex-prefeito Rainel. (peça 17, item 35, p. 7)

A ação judicial de reparação de danos por improbidade administrativa foi proposta pelo Município de Miracema do Tocantins em desfavor de Rainel Barbosa Araújo, em razão da suposta não consecução dos objetivos pactuados no Convênio nº 3430/2001 (peça 1, p. 65-79), o qual visava construir aterro sanitário, com vigência estipulada para o período de 21/1/2002 a 30/11/2002. (peça 17, item 36, p. 7)

Considerando a gravidade de uma determinação judicial condenatória em reparação civil, podendo ensejar em execução e outra série de restrições, tem-se que a investigação tende a ser mais aprofundada e, por conseguinte, mais confiável. (peça 17, item 40, p. 8)

Nesse diapasão, levando-se em consideração que o M.M. juiz responsável pela causa, analisando todo o conjunto probatório, ainda entendeu por bem julgar improcedente o pedido de reparação de danos por improbidade administrativa, é forçoso concluir que com muito mais razão há de ter a mesma sorte o procedimento administrativo sobre o mesmo fato. (peça 17, item 41, p. 8)’

14. *O responsável informa que, conforme documento de peça 17, p. 11-16, a ação penal movida contra ele, Processo nº 5000148-28.2007.827.2725, tratando dos mesmos fatos aqui analisados, foi arquivada, por força da sentença de 10/7/2015, lavrada pelo Juiz de Direito Dr. André Fernando Gigo Leme Netto. Argumenta, assim, que o referido arquivamento descaracterizaria a prática de qualquer ilícito.*

15. *O Tribunal de Contas da União possui jurisdição e competência próprias estabelecidas pela Constituição Federal e pela sua Lei Orgânica (Lei 8.443/1992). Dessa forma, a existência de ação judicial sobre mesma matéria não obsta o exercício do controle externo, dado o princípio da independência das instâncias cível, penal e administrativa. Somente teria influência no processo em exame a ação penal em que fossem absolvidos os responsáveis pela negativa de autoria ou inocorrência do fato, caso em que as demais esferas devem acatar a decisão adotada no âmbito do juízo penal.*

16. *No caso em análise, a causa ensejadora do arquivamento da ação foi: ‘Isto posto, ausentes os requisitos do artigo 5º da Lei Federal nº 8.429/92, pois a parte autora não provou que o requerido causou danos ao erário municipal’. Não se pode falar, portanto, em absolvição do responsável. Como apenas o reconhecimento, no processo penal, da negativa da autoria ou da inexistência do fato poderia afastar sua responsabilidade, permanece intacta a competência do TCU para apreciar, de forma independente, as irregularidades aqui apontadas.*

17. *Esse entendimento é pacífico no TCU, sendo exemplos os Acórdãos 2.067/2015-TCU-Plenário, 2.613/2015-TCU-Plenário, 2.437/2015-TCU-Plenário, 541/2015-Plenário, 1.529/2015-*

TCU-1ª Câmara, entre outros.

18. Assim, não cabe razão ao responsável, devendo suas alegações de defesa serem rejeitadas.

19. Portanto, ao contrário das assertivas acima mencionadas, as irregularidades constatadas pelo Controle Interno na execução do convênio em comento persistem, conforme consignado no Relatório de Visita Técnica Final (peça 3, p. 61-65), o qual faz o seguinte registro:

'5.2.1) - As obras não foram concluídas — O percentual executado é de apenas 43,85%, e as etapas não concluídos [sic], como fazem parte de um conjunto que completa o projeto técnico, na condição em que se encontram, inviabilizam qualquer pretensão de funcionamento de toda a estrutura que fora prevista inicialmente. Podemos afirmar, portanto, que as obras no estágio em que estão, não tem funcionalidade alguma. Quanto ao aspecto de engenharia, a consecução do objeto pactuado não foi alcançada, não atingindo, portanto, aos objetivos previstos, e ao nosso juízo [sic], não deve ser acatada, sua prestação de contas final [...].'

Conclusão

20. Em face da análise promovida nos itens 6 a 19 acima, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Rainel Barboza Araújo, ex-prefeito de Miracema do Tocantins/TO, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a ele atribuídas.

21. Tendo em vista que não constam dos autos elementos que permitam reconhecer a boa-fé do responsável, sugere-se que as contas do Sr. Rainel Barboza Araújo sejam julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do RITCU, com a imputação do débito atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora, nos termos do art. 202, § 1º do RITCU, abatendo na oportunidade quantia ressarcida aos cofres públicos.

Prescrição da pretensão punitiva

22. Com relação à ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, este Tribunal aprovou por meio do Acórdão 1.441/2016-Plenário, incidente de uniformização de jurisprudência em que firma o entendimento de que a matéria se subordina ao prazo prescricional de dez anos indicado no art. 205 do Código Civil, contado a partir da data de ocorrência da irregularidade a ser sancionada.

23. No presente caso, os atos irregulares foram praticados nos exercícios de 2002 e de 2003, na data de 20/11/2003 (última data de liberação dos recursos), conforme item 3 da presente instrução acima.

24. O ato que ordenou a citação do responsável ocorreu em 18/10/2016 (peça 9), operando-se, portanto, o transcurso de mais de 10 anos entre esse ato e os fatos impugnados.

25. Constatado o esgotamento do prazo prescricional, deve-se reconhecer no presente processo, nos termos do art. 205 do Código Civil, a prescrição da ação punitiva por parte deste Tribunal.

Proposta de encaminhamento

26. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

a) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'c', § 2º, da Lei 8.443/92 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno/TCU, que sejam julgadas irregulares as contas do Sr. Rainel Barboza Araújo, ex-prefeito de Miracema do Tocantins/TO, condenando-o ao pagamento das quantias constantes do quadro abaixo, 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 da Fundação Nacional de Saúde – Funasa/MS, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das respectivas datas, até a data do efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma prevista na legislação em vigor:

Data	Valor (R\$)
14/8/2002	30.000,00
27/9/2002	33.279,00
25/10/2002	18.463,20

27/2/2003	11.540,21
20/11/2003	6.717,59

b) autorizar, desde logo, a cobrança judicial da dívida, caso não atendida a notificação, na forma do disposto no art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/92;

c) autorizar, desde que solicitado pelo responsável, o pagamento da dívida acima em 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, na forma prevista na legislação em vigor; e

d) nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/92, c/c o § 7º, do art. 209, do Regimento Interno/TCU, providenciar a imediata remessa de cópia da documentação pertinente à Procuradoria da República no Estado do Tocantins, para ajuizamento das ações civis e penais cabíveis.”

3. Por sua vez, o titular da Secex/TO ratificou a referida proposta do auditor federal, esclarecendo, no entanto, alguns pontos sobre a defesa do responsável, e, assim, consignou o seu parecer à Peça nº 22, nos seguintes termos:

“Manifesto-me de acordo com a proposta formulada pelo AUFC Cícero Santos costa Júnior, Mat. 2637-9, a qual contou com a anuência do titular da Diretoria da Secex/TO. Embora, em razão da tese principal contida nas alegações do responsável ter se pautados pela ‘ocorrência da prescrição/decadência ante o lapso temporal transcorrido entre a prestação de convênio e a instauração do processo administrativo [sic] no TCU’ (peça 17, item 34, p.7), esclareço os pontos em destaque, visando evitar possível oposição de embargos de declaração pelo defensor do responsável:

Primeiro, esclareça-se que o processo do TCU não é legislativo, penal, administrativo ou civil, é – conforme lição do ex-Ministro STF Carlos Ayres Brito – processo de contas, posto que é pautado por regras próprias e com esteio constitucional;

Segundo, conforme didática exposição do Mins. Augusto Sherman Cavalcanti, os processos de contas contemplam três dimensões relevantes, três vertentes necessárias ao cumprimento integral de seus fins. A primeira diz respeito ao julgamento da gestão do administrador responsável (política); a segunda, à punibilidade do gestor faltoso (sancionatória); e a terceira, à reparação do dano eventualmente causado ao erário (indenizatória). Dessa forma, seguindo esse entendimento, esclarece-se que a prescrição reconhecida pelo Auditor, nestes autos (itens 22 a 25 da Instrução da Unidade Técnica), recai sobre a dimensão sancionatória, e por isso mesmo a proposta não propugnou por aplicação de multa ao Sr. Rainel Barboza Araújo, remanescendo o julgamento da gestão (gestão irregular) e à reparação do dano (indenizatória).

Esclarecidos os termos em destaque, encaminho os autos à consideração do Sr. Ministro-Relator ratificando minha anuência com os trabalhos da Diretoria e do Auditor.”

4. Enfim, o Ministério Público junto ao Tribunal (MPTCU), representado nos autos pelo Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico (Peça nº 23), anuiu à aludida proposta da unidade técnica.

É o Relatório.