

VOTO

Cuidam estes autos de recurso de reconsideração interposto por João Bernardo Neto, ex-prefeito de Mata Roma/MA, contra o Acórdão 9.413/2016-TCU-2ª Câmara, que julgou irregulares as contas do responsável, condenando-o em débito e multa, em razão da total impugnação das despesas do Convênio 135/2003-Siafi 501065 (peça 1, p. 188-200), celebrado entre o município de Mata Roma/MA e o Ministério, com o objetivo de perfuração e equiparação de poços profundos, com construção de rede de distribuição e reservatório elevado, nos povoados Anajá, Areal e Tanázio, e com vigência no período de 30/12/2003 a 18/12/2004.

2. Presentes os requisitos de admissibilidade dos artigos 32 e 33 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 285 do Regimento Interno, ratifico o despacho à peça 42 para conhecer do recurso.

3. Pelo histórico traçado no relatório, constata-se que parte da obra foi realizada, contudo foram constatadas irregularidades graves, tais como: a) serviços divergentes do plano de trabalho (peça 1, p. 8-12); b) não apresentação dos laudos técnicos dos poços executados; c) ausência de medição dos serviços; d) os cheques de pagamento dos serviços tiveram como beneficiário o próprio emitente, o ex-prefeito João Bernardo Neto, signatário do convênio; e) referidos cheques não guardam correlação com a relação de pagamentos apresentada na prestação de contas.

4. O ex-alcaide apresentou a peça recursal (peça 37) alegando, em síntese, intempestividade e prescrição da tomada de contas especial; ausência de omissão no dever de prestar contas; não adoção de medidas corretivas por parte do órgão repassador dos recursos; execução do objeto e inexistência de dano ao erário e ausência de proporcionalidade/razoabilidade da condenação.

5. Alinho-me às conclusões da Secretaria de Recursos (peça 21), reforçadas no parecer do Ministério Público junto ao TCU (peça 48), que abordaram com propriedade e refutaram adequadamente as argumentações expedidas no arrazoado recursal.

6. Inicialmente, quanto à alegação de prescrição, em que pese reputar correto o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva da Corte quanto à penalidade de multa, seguindo a linha perfilhada pelo Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler, peço vênia para tecer algumas considerações.

7. Conforme o julgado acima referido, o momento de interrupção da prescrição dar-se-á não da citação, mas do ato **que ordenar a citação, audiência ou oitiva das partes** no âmbito do Tribunal de Contas, fato esse que, no âmbito do presente processo, se deu em **27/10/2015** (peça 16), com o pronunciamento da Secretaria de Controle Externo do Maranhão (Secex/MA), fato esse que mantém a prescrição da penalidade de multa, vez que as irregularidades ocorreram no ano de 2004.

8. No que se refere à prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário (débito), o Supremo Tribunal Federal havia assentado que são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário, *ex vi* do que decidido no âmbito do MS 26.210-9/DF, que cuidou de processos de tomada de contas especial perante esta Corte de Contas.

9. Anoto que mais recentemente, nos autos do **RE 669.069**, os Ministros da Suprema Corte firmaram tese de repercussão geral no sentido de que “é prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil”. Entretanto, essa tese **não alcançou prejuízos que decorram de atos de improbidade administrativa**, espécie de ilícito civil, regida pela Lei 8.429/1992 ou **os de direito penal**, que permanecem, portanto, imprescritíveis.

10. Dessa decisão, a Procuradoria-Geral da República opôs embargos de declaração, o que instou o STF, em 16/6/2016, a posicionar-se mais claramente acerca de alguns pontos, especialmente quanto à delimitação do alcance do julgado, não obstante formalmente tenha rejeitado os embargos:

a) a tese da prescribibilidade alcança somente os atos danosos ao erário que violem normas de direito privado, como, por exemplo, acidentes de trânsito provocados por agentes públicos ou privados que causem dano ao erário;

b) A prescribibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos por ato de improbidade administrativa, objeto do Tema 897 de repercussão geral, ou atos cometidos no âmbito de relações jurídicas de caráter administrativo, não foi alcançada pela tese da prescribibilidade fixada no julgado embargado;

c) a tese firmada no julgamento do MS 26.210/DF (prescrição de ressarcimento fundado em título oriundo de tribunal de contas) encontra-se **pendente de apreciação** definitiva nos autos do RE 636.886.

11. O então relator do RE 636.886, Exmo. Min. Teori Zavascki, assim se manifestou, em 13/5/2016:

"3. Não se desconhece que, ao apreciar o MS 26.210 (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, DJe de 10/10/2008), impetrado contra acórdão do TCU proferido em tomada especial de contas, este STF assentou a imprescribibilidade de pretensão de ressarcimento ao erário análoga à presente. No entanto, no julgamento do já citado RE 669.069, houve manifestações dos juízes desta Corte em sentido aparentemente diverso do fixado no precedente, formado quando a composição do Supremo era substancialmente diversa. Em face disso, incumbe submeter novamente à análise do Plenário desta Corte, sob a sistemática da repercussão geral, o alcance da regra estabelecida no § 5º do art. 37 da CF/88, relativamente a pretensões de ressarcimento ao erário fundadas em decisões de Tribunal de Contas. 4. Diante do exposto, manifesto-me pela existência de repercussão geral da questão suscitada."

12. Foi então assentado o seguinte tema de repercussão geral: **Tema 899: Possui repercussão geral a controvérsia relativa à prescribibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas.**

13. Por meio da **Petição/STF 34.087/2016**, este Tribunal de Contas da União postulou a habilitação no RE 636.886, na qualidade de **amicus curiae**, o que foi deferido pelo Relator, Min. Teori Zavascki, em decisão de 29/9/2016. O então Ministro do STF determinou igualmente "*a suspensão do processamento de todas as demandas pendentes em tramitação no território nacional, mas exclusivamente aquelas em que esteja em debate a prescrição do pedido de ressarcimento ao erário baseado em título de Tribunal de Contas*", tendo sido oficiados todos os Presidentes de Tribunais no País bem como a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais.

14. Entrementes, com o falecimento do Min. Teori, foi nomeado, em 22/3/2017, novo relator do RE 636.886, o Min. Alexandre de Moraes, permanecendo pendente de decisão definitiva o referido recurso extraordinário.

15. Ao fim e ao cabo, a decisão de suspensão de processamento de demandas em que esteja em debate a prescrição do pedido de ressarcimento ao erário baseado em título de Tribunal de Contas alcançou tão somente a **fase judicial de cobrança do título extrajudicial** exarado com a decisão das Cortes de Contas, não atingindo diretamente os processos de contas em trâmite neste TCU.

16. Ou seja, até decisão definitiva em contrário do Pretório Excelso, permanecem **imprescritíveis as pretensões de ressarcimento ao erário decorrentes de processos de tomada de**

contas especial que tramitam perante o TCU, motivo pelo qual remanesce correta a rejeição da preliminar de prescrição arguida pelo recorrente.

17. No tocante às demais irregularidades identificadas, observo que as análises técnicas constantes dos autos demonstram que, ainda que se admita existirem indícios de realização de parte das obras e serviços, todos os cheques foram emitidos tendo como beneficiário o próprio Prefeito Municipal e não a firma contratada supostamente para realização dos serviços, Consterpal - Construção Terraplanagem e Pavimentação Ltda., o que impede o reconhecimento de que a execução das obras se deu às expensas do convênio.

18. Isso porque o convenente simplesmente desconsiderou as exigências, conhecidas à sociedade, do art. 20 da IN/STN 001/1997, no sentido de que os recursos da avença, mantidos em conta bancária específica, deverão ser movimentados exclusivamente mediante cheque nominativo, ordem bancária, transferência eletrônica disponível ou outra modalidade que permita a identificação do destinatário dos recursos e o estabelecimento do correto nexos de causalidade entre os valores federais transferidos a correspondente aplicação.

19. Anoto que o recorrente sequer se pronunciou em sua defesa com relação à ausência do referido nexos de causalidade, o que reforça a evidenciação de dano ao erário, uma vez que tais recursos podem ter sido desviados para outras finalidades, e o percentual de conclusão das obras executado com recursos próprios da Prefeitura.

20. Reforça esta última constatação, conforme ressalta o ilustre representante do Ministério Público de Contas (peça 51, p. 2), a documentação encaminhada pela prefeita sucessora ao Ministério da Integração Nacional, ao informar que as obras haviam sido concluídas e inauguradas em setembro de 2009, cinco anos após o encerramento do convênio, conforme atestariam também matérias jornalísticas da época.

21. Assinalo que esta Corte tem pacificado o entendimento de que não basta comprovar a realização da obra, sendo essencial demonstrar que esta foi executada com os recursos repassados para este mister, v.g. Acórdãos 3.583/2017-TCU-2ª Câmara e 445/2016-TCU-2ª Câmara, ambos de minha relatoria, 2.675/2012-TCU-Plenário, rel. Min. José Múcio Monteiro e 1.189/2008-1ª Câmara, rel. Min. Valmir Campelo.

22. Acompanho, portanto, **in totum**, o entendimento alvitrado pela unidade técnica e pelo Ministério Público junto ao TCU, no sentido de que o percentual de conclusão das obras de 64%, atestado pelo Ministério da Integração, não se originou de supostos pagamentos realizados no ano de 2004 pelo Município à empresa contratada, ante a ausência de documentos que comprovem o nexos de causalidade entre os recursos repassados pelo MI ao Município de Mata Roma e as despesas realizadas no âmbito do Convênio 135/2003.

Ante todo o exposto, VOTO por que este Tribunal adote a minuta de acórdão que trago à apreciação.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 12 de setembro de 2017.

JOÃO AUGUSTO RIBEIRO NARDES
Relator