

GRUPO II – CLASSE I – Primeira Câmara

TC 030.548/2010-1

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

Entidade: Município de Amargosa/BA

Responsáveis: Raimunda Maria dos Santos Silva (046.938.925-72); Rosalvo Jonas Borges Sales (346.525.075-34); Solange da Silva Lacerda (847.322.705-06); Wanderley Lauria de Almeida Junior (262.056.885-49).

Interessado: Fundo Nacional de Saúde/MS (00.530.493/0001-71)

Embargante: Rosalvo Jonas Borges Sales (346.525.075-34).

Representação legal: Fernando Vaz Costa Neto (OAB/BA 25.027) e outros, representando Rosalvo Jonas Borges Sales; Magno Israel Miranda Silva (OAB/BA 26.125), representando Wanderley Lauria de Almeida Junior.

SUMÁRIO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO ACÓRDÃO EMBARGADO ANTE A FALTA DE NOTIFICAÇÃO AO DEFENSOR DO RESPONSÁVEL ACERCA DA INCLUSÃO DO PROCESSO EM PAUTA. NOTIFICAÇÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 141, § 3º, DO REGIMENTO INTERNO DO TCU. INEXISTÊNCIA DA OMISSÃO ALEGADA. REJEIÇÃO.

Relatório

Na sessão de 24/10/2017, foi prolatado o acórdão 10035/2017-TCU-1ª Câmara¹, com o seguinte teor:

"VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Saúde (FNS), em razão da não comprovação da boa e regular aplicação de recursos do Sistema Único de Saúde (SUS), apuradas durante auditoria realizada pelo Departamento Nacional de Auditoria do SUS (Denasus).

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União (...) em:

9.1. considerar revel, para todos os efeitos, a Sra. Solange da Silva Lacerda (...);

9.2. rejeitar as alegações de defesa do Sr. Rosalvo Jonas Borges Sales;

9.3. julgar irregulares as contas do Sr. Rosalvo Jonas Borges Sales e da Sra. Solange da Silva Lacerda (...);

9.4. condenar o Sr. Rosalvo Jonas Borges Sales, solidariamente com a Sra. Solange da Silva Lacerda, ao pagamento das quantias abaixo especificadas (...):

(...)

9.5. autorizar, desde logo, (...) a cobrança judicial das dívidas;

(...)"

¹ Peça 145.

2. Desta feita, examinam-se embargos de declaração opostos pelo Sr. Rosalvo Jonas Borges Sales, prefeito de Amargosa/BA no período de 2001 a 2004, contra o acórdão supra, imputando-lhe omissão e outras falhas processuais².
3. Transcrevo os trechos relevantes para o exame da matéria:

“I – PRELIMINARMENTE: DA NULIDADE DA NOTIFICAÇÃO DO INVESTIGADO QUANTO À PAUTA DE JULGAMENTO E TEMPESTIVIDADE DESTE RECURSO.

Ab initio, necessário trazer a conhecimento do nobre julgador que houve nulidade processual na comunicação entre a secretaria do e. TCU e o patrono do acusado no que tange à inclusão em pauta deste processo. É que o julgamento foi marcado para 24/10/2017, em 20/10/2017, sem que se procedesse à devida notificação do defensor constituído do Sr. Rosalvo Jonas Borges Sales, prejudicando seu contraditório. Desse modo, a não intimação do patrono regularmente constituído violou o que determina o art. 40 da resolução TCU n.164/2003, art. 298 do regimento interno do TCU combinado com o art. 272 e parágrafos do CPC/2015.

Os danos à defesa do acusado são notórios, tendo em vista que o causídico que o representa foi tolhido da oportunidade apresentar sua defesa em plenário, como lhe era de direito! Ademais, o vício na intimação quase impediu o acusado de se valer do presente recurso, pois somente tomou conhecimento do julgamento do processo pelo plenário através de matéria publicada no site 'Varela Notícias'.

Desta forma, o acórdão que ora se embarga é passível de anulação, pelo e. TCU, em vista da grave lesão ao devido processo legal sofrida pelo Sr. Rosalvo.

Não obstante, espera-se que o defeito processual crítico ora arguido seja minimizado a ponto de não ser necessária a anulação do julgamento, pois, caso os presentes embargos sejam acolhidos, a pretensão de punição do Sr. Rosalvo Jonas Borges Sales será declarada prescrita, ensejando a aplicação do art. 171, parágrafo único do Regimento Interno do TCU.

De acordo com o dispositivo supramencionado, as decisões de mérito que favorecem a parte que sofreu a nulidade suprem o defeito processual. Ilustre-se:

Art 171. Nenhum ato será declarado nulo se do vício não resultar prejuízo para a parte, para o erário, para a apuração dos fatos pelo Tribunal ou para a deliberação adotada.

Parágrafo único. Quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveitaria a declaração de nulidade, o Tribunal não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Desse modo, certamente o e. Relator acolherá os aclaratórios para sanar tanto a omissão quanto o defeito processual indicados, resguardando o direito do acusado ao devido processo legal, e primando pela economia e celeridade do processo administrativo.

Ressalta-se, por derradeiro, que embora tenha sido surpreendido com o julgamento das contas, o acusado opõe embargos de declaração tempestivamente: a publicação do acórdão ocorreu no DOU de 08/11/2017 (quarta-feira), e, portanto, seu prazo para oposição de aclaratórios findou somente em 18/11/2017 (sábado), prorrogando-se para hoje, 20/11/2017 (segunda-feira).

II. DA OMISSÃO NO R. ACÓRDÃO

Importante salientar que os presentes aclaratórios não visam rediscutir a matéria, mas sim tentar aprimorá-la, assim, não há que se falar em crítica ao *decisum*.

Todavia, o respeitável acórdão exarado apresenta omissão em sua parte dispositiva acerca de ponto analisado por este Tribunal durante o julgamento do feito, qual seja, a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União.

² Peça 156.

Com efeito, ainda que tenha se apoiado firmemente no relatório da Unidade Técnica do TCU, o nobilíssimo julgador, reservadas as merecidas vênias, se olvidou de individualizar o tópico da prescrição no dispositivo do acórdão vergastado.

Explique-se, mais uma vez: embora o julgado tenha aprovado todo o teor da proposta emitida pela Secretaria de Controle Externo - que também contou com a anuência de todos os órgãos superiores e do Ministério Público -, a conclusão de tal proposta não foi acrescida na parte dispositiva do acórdão, modificando sobremaneira o verdadeiro entendimento a que chegou o e. Tribunal com relação à prescrição.

Senão, vejamos através dos excertos colacionados abaixo:

13. Regularmente citados, dessa vez, nenhum dos dois responsáveis apresentou alegações de defesa. Em vista disso, a unidade instrutora analisou a defesa apresentada anteriormente pelo Sr. Rosalvo Jonas Borges Sales (peça 129), tendo proposto a irregularidade das contas dos responsáveis e a sua condenação em débito. Observou que está prescrita a pretensão punitiva por parte desta Corte de Contas (peça 141). 17. Acompanho as análises e conclusões da Secex/BA, que contaram com a anuência do MP/TCU (peças 141 e 144), as quais incorporo as minhas razões de decidir:

RECORTES DO RELATÓRIO DO ACÓRDÃO

38. Foi apurado durante auditoria realizada pelo Departamento Nacional de Auditoria do SUS (Denasus) que atos praticados pelo executivo municipal durante o exercício de 2001 não obedeceram às Leis 8.080/1990 e 8.142/1990 e a NOB/SUS 1/1996, resultando em irregularidades na aplicação dos recursos originários do Sistema único de Saúde (SUS) que causaram danos aos cofres públicos.

39. A responsabilidade pelo ressarcimento foi atribuída ao Sr. Rosalvo Jonas Borges Sales, Prefeito Municipal e à Sra. Solange da Silva Lacerda, Tesoureira Municipal, à época dos fatos.

40. Devidamente citados, a Sra. Solange da Silva Lacerda não apresentou defesa ou comprovante do recolhimento do débito que lhe foi imputado, podendo ser considerada revel com fundamento no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/92.

41. Por sua vez, o ex-prefeito apresentou suas alegações de defesa, analisadas no tópico acima, que se revelaram insuficientes para invalidar as provas que serviram de evidência para identificar as irregularidades apontadas, permanecendo o débito apurado e a responsabilidade do Sr. Rosalvo Jonas Borges Sales e da Sra. Solange da Silva Lacerda de recompor o Erário.

42. Analisando o caso em apreço, a rejeição das alegações de defesa e o consequente julgamento das contas do responsável como irregulares, implicaria na possibilidade de se aplicar a multa prevista no art. 57 da lei 8.443/92.

43. Porém, em sessão realizada em 4/11/2015, o Plenário do TCU aprovou proposta de instauração de processo de incidente de uniformização de jurisprudência, tombado sob o nº 030.926/2015-7, suscitado nos autos dos processos TC-011.101/2003-6 e TC-007.822/2005-4, a respeito da prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União.

44. O TC 030.926/2015-7 foi levado a julgamento em 8/6/2016, ocasião em que o Plenário desta Corte de Contas, por meio do Acórdão 1.441/2016-P, deliberou sobre a questão nos seguintes termos:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Redator, em:

9.1. deixar assente que:

9.1.1. a pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil;

9.1.2. a prescrição a que se refere o subitem anterior é contada a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil;

9.1.3. o ato que ordenar a citação, a audiência ou oitiva da parte interrompe a prescrição de que trata o subitem 9.1.1, nos termos do art. 202, inciso I, do Código Civil;

9.1.4. a prescrição interrompida recomeça a correr da data em que for ordenada a citação, a audiência ou oitiva da parte, nos termos do art. 202, parágrafo único, parte inicial, do Código Civil;

9.1.5. haverá a suspensão da prescrição toda vez que o responsável apresentar elementos adicionais de defesa, ou mesmo quando forem necessárias diligências causadas por conta de algum fato novo trazido pelos jurisdicionados, não suficientemente documentado nas manifestações processuais, sendo que a paralisação da contagem do prazo ocorrerá no período compreendido entre a juntada dos elementos adicionais de defesa ou da peça contendo o fato novo e a análise dos referidos elementos ou da resposta da diligência, nos termos do art. 160, §2º, do Regimento Interno;

9.1.6. a ocorrência desta espécie de prescrição será aferida, independentemente de alegação da parte, em cada processo no qual haja intenção de aplicação das sanções previstas na Lei 8.443/1992;

9.1.7. o entendimento consubstanciado nos subitens anteriores será aplicado, de imediato, aos processos novos (autuados a partir desta data) bem como àqueles pendentes de decisão de mérito ou de apreciação de recurso por este Tribunal;

9.2. determinar à Secretaria-Geral Adjunta de Tecnologia da Informação que adote as providências necessárias para que seja desenvolvida, no sistema e-TCU, funcionalidade para o controle da interrupção e suspensões de prazo prescricional de que trata este acórdão;

9.3. encaminhar cópia do acórdão, assim como do relatório e voto que o fundamentam, à Comissão de Jurisprudência, nos termos do art. 91, § 3º, do Regimento Interno;

9.4. remeter os autos do TC 007.822/2005-4 ao Gabinete do Ministro Benjamin Zymler, nos termos do art. 91, § 2º, do Regimento Interno.

45. Diante disso, considerando que o último ato inquinado ocorreu em 21/6/2001 e que, somente em 05 de dezembro de 2016, por meio do Pronunciamento da Unidade Técnica (determinou a nova instauração do contraditório (peça 131), está prescrita a pretensão punitiva por parte do Tribunal de Contas da União, quanto aos responsáveis.

46. Por fim, em atendimento ao Acórdão 2833/2016-Plenário, ressalta-se que o valor do dano ao erário atualizado até a data de 2/3/2017 é de R\$ 633.608,79, enquanto que esse valor atualizado e com a incorrência de juros de mora é de R\$ 1.475.666,08 (peças 139-140).

RECORTE DA CONCLUSÃO DA PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO DO SECEX/BA

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Saúde (FNS), em razão da não comprovação da boa e regular aplicação de recursos do Sistema Único de Saúde (SUS), apuradas durante auditoria realizada pelo Departamento Nacional de Auditoria do SUS (Denasus).

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da Primeira Câmara, diante das razões expostas pelo relator, em:

9.1. considerar revel, para todos os efeitos, a Sra. Solange da Silva Lacerda, dando-se prosseguimento ao processo, com fundamento no art.12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

9.2. rejeitar as alegações de defesa do Sr. Rosalvo Jonas Borges Sales;

9.3. julgar irregulares as contas do Sr. Rosalvo Jonas Borges Sales e da Sra. Solange da Silva Lacerda, com fundamento nos arts. 1º, I, 16, III, 'c', e § 2º, da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19, caput, e 23, III, da mesma Lei e com os arts. 1º, I, 209, III e § 5º, 210 e 214, III, do RI/TCU;

9.4. condenar o Sr. Rosalvo Jonas Borges Sales, solidariamente com a Sra. Solange da Silva Lacerda, ao pagamento das quantias abaixo especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidos dos juros de mora, calculados a partir das datas abaixo especificadas até a data do efetivo recolhimento, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, III, 'a', do RI/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres da Fundo Nacional de Saúde, na forma da legislação em vigor:

(...)

9.5. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas;

9.6. encaminhar, com fundamento no § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, cópia desta deliberação à Procuradoria da República no Estado da Bahia;

9.7. dar ciência desta deliberação ao Fundo Nacional de Saúde e ao município de Amargosa/BA.

RECORTE DO DISPOSITIVO DO ACÓRDÃO 10035/2017-TCU-1ª CÂMARA

É cristalina, portanto, a omissão apontada no julgado, que se não aclarada, pode dar a falsa impressão de que os acusados estão sendo condenados ao pagamento de uma cobrança declaradamente prescrita.

Ex Positis, e reiteradas as vênias ao Relator, como também a este e. TCU, o acórdão merece ser revisto para que seja suprida a omissão, verificando-se a prescrição também na parte dispositiva do acórdão, uma vez que é cristalina a ocorrência da prescrição administrativa.

III. DOS PEDIDOS

Por tudo quanto exposto, requer-se o ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS, pois é medida que se impõe para que o digno Relator se manifeste, explicitamente, no dispositivo do acórdão sobre a cabível aplicação da prescrição no caso dos autos, que fulmina plenamente a pretensão punitiva do TCU à aplicação de cobrança dos valores exigidos neste procedimento de contas.

Ademais, como consequência direta do acolhimento destes aclaratórios, requer sejam excluídas as cláusulas que tocam na condenação e autorização de cobrança judicial dos acusados, uma vez que perdem o sentido quando, não obstante as contas tenham sido julgadas irregulares, foi confirmada a prescrição do direito do TCU de realizar a cobrança.

Na remotíssima hipótese de não acolhimento da prescrição administrativa, o que não acreditamos, mister se faz que seja anulado o acórdão em virtude da ausência de intimação do patrono constituído.

(...)"

É o relatório.