

TC 030.650/2015-1

Natureza: Tomada de contas especial (recurso de reconsideração).

Entidade: Município de Formoso do Araguaia – TO.

Recorrente: Domingos Pereira Coelho (CPF 017.767.701-53)

Advogado constituído nos autos: Fernando Palma Pimenta Furlan (OAB/TO 1.530) e Marcelo Palma Pimenta Furlan (OAB/TO 1.901), procuração à peça 36.

Interessado(s) em sustentação oral: não há.

Sumário: Tomada de contas especial. Convênio. Exclusão do débito. Prescrição da pretensão punitiva do TCU. Contas irregulares. Recurso de reconsideração. A prescrição da pretensão punitiva do TCU não implica no julgamento pela regularidade das contas. Negativa de provimento.

Trata-se de recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Domingos Pereira Coelho, ex-prefeito de Formoso do Araguaia - TO, contra o Acórdão 2.024/2018–TCU–2ª Câmara (peça 52).

1.1. A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério da Integração Nacional em desfavor do Sr. Domingos Pereira Coelho, ex-prefeito de Formoso do Araguaia – TO (gestão: 1997-2000), diante da impugnação dos dispêndios com os recursos federais aportados ao Convênio 457/97 e ao Convênio 457/97 177/99, tendo os aludidos ajustes sido celebrados, respectivamente, sob os montantes de R\$ 1.320.651,70 e de R\$ 1.956.452,44 para a implantação e a continuidade do Projeto Jaburu destinado ao assentamento de 136 famílias na região;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da Segunda Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. julgar irregulares as contas do Sr. Domingos Pereira Coelho, nos termos dos arts. 1º, 16, III, “b”, e 19, parágrafo único, da Lei 8.443, de 1992, e dos arts. 1º, I, 209, I e II, e 210, § 2º, do RITCU, sem lhe aplicar, contudo, a subsequente multa prevista no art. 58, II, da Lei n.º 8.443, de 1992, em face da prescrição da pretensão punitiva do TCU suscitada pelo Acórdão 1.441/2016-Plenário; e

9.2. determinar que a unidade técnica envie a cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamenta, ao responsável (grifos acrescidos).

HISTÓRICO

2. Como histórico, é esclarecedor o seguinte excerto de voto do relator *a quo*:

Tratam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério da Integração Nacional em desfavor do Sr. Domingos Pereira Coelho, ex-prefeito de Formoso do Araguaia – TO (gestão: 1997-2000), diante da impugnação dos dispêndios com os recursos federais aportados ao Convênio 457/97 e ao Convênio 457/97 177/99, tendo os aludidos ajustes sido celebrados,

respectivamente, sob os montantes de R\$ 1.320.651,70 e de R\$ 1.956.452,44 para a implantação e a continuidade do Projeto Jaburu destinado ao assentamento de 136 famílias na região, conforme os correspondentes planos de trabalhos acostados à Peça 5 (p. 66-71) e à Peça 17 (p. 136-139).

2. Como visto, para a execução dos correspondentes objetos pactuados, foi previsto o aporte de recursos federais na ordem de R\$ 1.320.651,70, para o Convênio 457/97 e de R\$ 1.956.452,44, para o Convênio 177/97, cabendo à municipalidade, respectivamente, as contrapartidas de R\$ 120.514,70 e de R\$ 206.452,44, mas foram efetivamente transferidas os valores federais de R\$ 1.200.137,00 e de R\$ 1.750.000,00, perfazendo o montante de R\$ 2.950.137,00, com os prazos finais para as prestações de contas sido originalmente fixados, respectivamente, em 31/12/1998 e em 2/3/2001.

3. Embora as fiscalizações realizadas nos empreendimentos tenham aferido a execução e o funcionamento das obras (Peça 28, pp. 65/89), foi originalmente suscitada a ausência de nexo de causal entre os recursos aportados e os dispêndios incorridos nos ajustes, e, por essa linha, na fase interna da TCE, foi proposta a total impugnação dos dispêndios com os recursos federais transferidos para a responsabilização do Sr. Domingos Pereira Coelho, como então prefeito (Peça 29, pp. 302, 304 e 310).

(...)

8. Estando, contudo, os autos conclusos para o julgamento, o responsável acostou a sua superveniente petição à Peça 47, requerendo o reconhecimento da prescrição e o recebimento para a análise das notas fiscais inerentes aos pagamentos efetuados no bojo do Convênio 457/97 por meio dos Cheques 937555, 937556 e 937559, respectivamente, sob os valores de R\$ 550.000,00, de R\$ 100.000,00 e de R\$ 295.475,20 (Peça 6, p. 200, e Peça 8, p. 116, 118 e 120).

9. Diante da superveniência dessa nova documentação, em homenagem ao princípio da ampla defesa, determinei o retorno do processo à Secex/TO para a sua nova análise sobre o feito e, após a implementação dessa medida (Peça 49), a Secex/TO anotou que, em face dos novos elementos acostados aos autos, não mais subsistiriam os fundamentos para a rejeição das alegações de defesa do responsável, devendo as suas contas serem julgadas regulares, com quitação plena.

10. De outra sorte, à Peça 51, a despeito de aduzir que as aludidas notas fiscais teriam suprido a original falha detectada sobre a documentação probatória, o MPTCU sugeriu o afastamento do débito originalmente apontado nestes autos, mas, ao observar a execução de itens de serviço com evidentes deficiências construtivas e em desconformidade com o projeto original, requerendo a adoção “*de medidas corretivas e de aportes de recursos posteriores ao término da vigência dos convênios para atender à funcionalidade do empreendimento*”, o **Parquet** especial pugnou pela irregularidade das contas do ex-prefeito sem a aplicação, contudo, da correspondente multa legal, em face da prescrição da pretensão punitiva do TCU.

11. Incorporo o derradeiro parecer do MPTCU a estas razões de decidir.

12. Após a devida análise técnica, antou que as referidas as notas fiscais teriam elidido o inicial indicativo de débito imputável ao responsável.

13. A nova documentação, todavia, não tem força bastante para afastar a mácula na execução do Convênio 177/99, em face da indevida antecipação de pagamentos autorizada pelo ex-prefeito, a partir dos boletins de medição dos serviços no intervalo de paralisação das obras, a despeito de a vistoria realizada até ter anunciado a relativa compatibilidade desses pagamentos com o índice de execução da obra, devendo-se destacar, ainda, a execução de alguns itens de serviço com evidentes deficiências construtivas e em descompasso com o projeto original.

14. Diante desses elementos até aqui detectados nos autos, mostra-se adequada a proposta do MPTCU no sentido do afastamento do suscitado débito, com a subsistência das referidas irregularidades configuradoras de grave infração à norma legal orçamentário-financeira, devendo o TCU julgar irregulares as contas do aludido responsável, sem lhe aplicar, contudo, a subsequente multa prevista no art. 58, II, da Lei n.º 8.443, de 1992, em face da prescrição da pretensão punitiva do TCU.

2.1. É dizer: foi afastada a imputação de débito ao recorrente, ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, mas houve o julgamento pela irregularidade das contas.

ADMISSIBILIDADE

3. Reitera-se o exame de admissibilidade realizado pelo Sar/Serur (peça 63), que opinou pelo conhecimento do recurso, nos termos dos artigos 32, I, e 33 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 285 do RI/TCU, suspendendo-se os efeitos do subitem 9.1 do Acórdão 2.024/2018-TCU-2ª Câmara. O Excelentíssimo Senhor Ministro José Múcio Monteiro, mediante despacho de peça 66, concordou com esta unidade técnica.

EXAME DE MÉRITO

Delimitação

4. Constitui objeto do presente recurso definir se a prescrição da pretensão punitiva implica no julgamento pela regularidade destas contas.

5. Da prescrição da pretensão punitiva e do julgamento pela irregularidade destas contas

5.1. Defendeu-se que a prescrição da pretensão punitiva implica no julgamento pela regularidade destas contas, com base nos seguintes argumentos:

5.2. Mostram-se tão radicais os efeitos resultantes do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do Estado que esse fato revela-se apto a provocar inúmeras consequências de ordem jurídica, destacando-se, entre outras, aquelas que importam em: (a) extinguir a punibilidade do agente; (b) legitimar a absolvição sumária do imputado (CPP, art. 397, IV); (c) não permitir que se formule contra o acusado juízo de desvalor quanto à sua conduta pessoal e social; (d) assegurar ao réu a possibilidade de obtenção de certidão negativa de antecedentes penais (Resolução STF 356/2008, v.g.); (e) obsta o prosseguimento do processo penal de conhecimento em razão de perda de seu objeto; (f) manter íntegro o estado de primariedade do réu; e (e) vedar a instauração contra o acusado de novo processo penal pelo mesmo fato.

5.3. Assim, não se encontra correta a decisão proferida nestes autos que, embora tenha reconhecido a prescrição, julgou o mérito e entendeu por irregulares as contas do recorrente.

Análise:

5.4. O recorrente trouxe à balha diversos efeitos da prescrição na seara do Direito Penal. No entanto, observa-se que este Tribunal é regido pela sua Lei Orgânica (Lei 8.443/1992).

5.5. Raciocínio contínuo, não cabe a alegação de prescrição dos débitos, em face da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário, nos termos do art. 37, § 5º, da Lei Maior. Sobre o tema, impende trazer à colação a tese defendida pelo preclaro Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa do Tribunal de Contas da União, apresentada na Sessão de 27/1/2005 da 2ª Câmara, mediante voto revisor, no processo TC-005.378/2000-2:

9. Não obstante essa discussão, entendo que o TCU não deve aplicar o Código Civil subsidiariamente, com a finalidade de definir qual o prazo de prescrição a ser adotado nesta Corte de Contas, uma vez que as ações de ressarcimento ao patrimônio público são imprescritíveis, *ex vi* do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, *in verbis*:

‘Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento’ (grifos acrescidos).

10. Ressalto, por oportuno, que essa já foi a tendência do entendimento deste Tribunal, consoante se infere, por exemplo, do parecer do Ministério Público emitido no TC-674.018/1985-0 (Acórdão 124/1994, Ata 50/1994-Plenário).

11. Vê-se, da leitura atenta do parágrafo 5º do art. 37, que foram estabelecidos dois gêneros de ações à disposição do poder público:

11.1 – a 1ª parte do parágrafo – ‘prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário’ – que estabelece as ações relativas às punições ao agente que cause dano ao erário;

11.2 – a 2ª parte do parágrafo – ‘ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento’ – que estabelece serem imprescritíveis as ações tendentes a determinar o ressarcimento dos danos causados pelos agentes a que alude o subitem anterior.

12. Nesse sentido preleciona José Afonso da Silva (*in* Curso de Direito de Constitucional Positivo, ed. Malheiros, 22ª edição, 2003, página 653):

Se a Administração não toma providência à sua apuração e à responsabilização do agente, a sua inércia gera a perda do seu *ius persequendi*. É o princípio do art. 37, § 5º, [da CF] que dispõe: (...). Vê-se, porém, que há uma ressalva ao princípio. Nem tudo prescreverá. Apenas a apuração e a punição do ilícito, não, porém, o direito da Administração ao ressarcimento, à indenização, do prejuízo causado ao erário. É uma ressalva constitucional e, pois, inafastável, mas, por certo, destoante dos princípios jurídicos, que não socorrem quem fica inerte (*dormientibus non succurrit ius*). Deu-se assim à Administração inerte o prêmio da imprescritibilidade na hipótese considerada.

13. Da mesma forma opina Celso Antonio Bandeira de Mello (*in* Curso de Direito Administrativo, ed. Malheiros, 12ª edição, 2000, página 124):

(...) por força do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, são imprescritíveis as ações de ressarcimento por ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízo ao erário.

14. E ainda, Uadi Lamêgo Bulos (*in* Constituição Federal Anotada, ed. Saraiva, 4ª edição, 2002, página 615):

Esse dispositivo prevê duas situações distintas: uma relativa à sanção pelo ato ilícito, outra relacionada à reparação do prejuízo. No primeiro aspecto, fica a lei ordinária encarregada de fixar os prazos prescricionais; no segundo, garantiu-se a imprescritibilidade das ações - medida considerada imprópria, mas que veio consagrada na Constituição de 1988.

15. Também o Superior Tribunal de Justiça entende que as ações de ressarcimento ao patrimônio público são imprescritíveis, por força do aludido art. 37, § 5º, da Constituição Federal, consoante se observa de recentes julgados, *exempli gratia*:

15.1 – RESP 403.153/SP – Relator Ministro José Delgado (1ª Turma, Diário da Justiça de 20.10.2003, página 181):

Ementa: ‘(...) É imprescritível Ação Civil Pública visando à recomposição do Patrimônio Público (art. 37, § 5º, CF/1988)’; e

15.2 – RESP 328.391/DF – Relator Ministro Paulo Medina (2ª Turma, Diário da Justiça de 2.12.2002, página 198):

Ementa: (...) Demais disso, conforme a mais autorizada doutrina, por força do disposto no § 5º do art. 37 da Constituição Federal, a ação regressiva é imprescritível.

16. Ante o que expus, concluo que as medidas desta Corte de Contas tendentes a promover o ressarcimento ao patrimônio público são imprescritíveis, *ex vi* do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, não havendo de se cogitar de aplicação subsidiária do novo Código Civil.

5.6. Entende-se que a aludida tese, pela sua pertinência e por estar amparada na melhor doutrina e na jurisprudência pátrias, deve ser acolhida. Nessa vereda, merece destaque que o Tribunal de Contas da União, ao resolver incidente de uniformização de jurisprudência (TC 005.378/2000-2, Acórdão 2.709/2008-Plenário), firmou exegese no sentido de:

deixar assente no âmbito desta Corte que o art. 37 da Constituição Federal conduz ao entendimento de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis, ressalvando a possibilidade de dispensa de instauração de tomada de contas especial prevista no § 4º do art. 5º da IN TCU nº 56/2007 (grifos acrescidos).

5.7. De mais a mais, recentemente, o STF apreciou tema ao qual havia atribuído repercussão geral (tema 897: prescribibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos por ato de improbidade administrativa). Na ocasião, a Suprema Corte fixou a seguinte tese: “São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa”. O caso representativo da controvérsia foi o RE 852475, julgado na Sessão de 8/8/2018 (Redator para o acórdão Min. EDSON FACHIN – votos/acórdão ainda não publicados até esta data).

5.8. Pois bem. Em tese, na hipótese de existência de débito, ainda que tenha havido a prescrição da pretensão punitiva do TCU, é imprescindível o julgamento pela irregularidade nas contas (*ex vi* do art. 16, III, c ou d). É dizer: a hipótese de prescrição da pretensão punitiva não implica no julgamento pela regularidade das contas.

5.9. Destarte, *mutatis mutandis*, a prescrição da pretensão punitiva não implica no julgamento pela regularidade das contas, na hipótese de prática de ato de gestão ilegal, ilegítimo, antieconômico, ou infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial (*ex vi* do art. 16, III, b). Noutro falar: o julgamento pela irregularidade nas contas não é afetado pela prescrição da pretensão punitiva do TCU.

5.10. Posta assim a questão, entende-se que se deva negar provimento ao presente recurso de reconsideração.

CONCLUSÃO

6. *Ex positis*, conclui-se que o julgamento pela irregularidade nas contas não é afetado pela prescrição da pretensão punitiva do TCU. Daí por que se deve negar provimento ao presente recurso.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

7. Diante do exposto, propõe-se ao Tribunal de Contas da União que:

a) conheça do presente recurso, para, no mérito, negar-lhe provimento;

b) dê ciência do acórdão que for prolatado ao recorrente e aos demais interessados, ressaltando-se que o relatório e o voto que o acompanharem podem ser consultados no endereço www.tcu.gov.br/acordaos, no dia seguinte ao de sua oficialização.

Secretaria de Recursos, 2ª Diretoria, em 28/8/2018.

(Assinado Eletronicamente)

Alexandre César Bastos de Carvalho
Auditor Federal de Controle Externo
(Matrícula 2744-8)

