

VOTO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo em desfavor de Henrique Fenelon de Barros Filho, como então prefeito de Goiana – PE (gestão: 1º/1/2009 a 31/12/2012), diante da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados por meio do Convênio n.º 732603/2010 celebrado entre o Ministério do Turismo e o aludido município sob o valor de R\$ 335.000,00 para a realização da "*Festa das Heroínas de Tejucupapo 2010*", tendo a vigência do ajuste sido estipulada para o período de 23/4 a 25/6/2010.

2. Como visto, a partir do Relatório de Tomada de Contas Especial n.º 113/2015 (Peça 1, p. 151-155), o tomador de contas assinalou a responsabilidade em desfavor de Henrique Fenelon de Barros Filho pelo dano ao erário sob o valor original de R\$ 300.000,00 em face da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais repassados por meio do referido convênio.

3. Por conseguinte, no âmbito do TCU, a Secex-TCE promoveu a citação de Henrique Fenelon de Barros Filho pelo dano ao erário sob o valor original de R\$ 300.000,00 diante da não comprovação da boa e regular aplicação dos aludidos recursos federais.

4. Após a regular notificação, Henrique Fenelon de Barros Filho apresentou as suas alegações de defesa à Peça 24, tendo, em síntese, alegado que toda a documentação comprobatória da contratação, por inexigibilidade de licitação, teria sido apresentada e, como o aludido evento teria sido realizado, não subsistiria o anunciado dano ao erário, nem o desvio de recursos ou de finalidade, e, por esse ângulo, requereu o arquivamento do processo.

5. De todo modo, após a análise final do feito, a unidade técnica anotou que o responsável não teria promovido a efetiva comprovação da boa e regular aplicação dos aludidos recursos federais e, assim, propôs a irregularidade das contas do aludido responsável para condená-lo ao pagamento do correspondente débito, além de lhe aplicar a subsequente multa legal (Peça 28); tendo o **Parquet** especial anuído a essa proposta (Peça 29).

6. O TCU pode incorporar os pareceres da unidade técnica e do MPTCU a estas razões de decidir.

7. Bem se sabe que, em sintonia, entre outros, com os Acórdãos 1.194/2009 e 3.991/2015, da 1ª Câmara, os Acórdãos 27/2004, 6.235/2013 e 3.223/2017, da 2ª Câmara, e os Acórdãos 11/1997 e 997/2015, do Plenário, a jurisprudência do TCU estaria firmada no sentido da pessoal responsabilidade do gestor pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais, submetendo todo aquele que administra os recursos públicos ao dever de demonstrar o correto emprego dos valores federais, nos termos do art. 70, parágrafo único, da Constituição de 1988 e do art. 93 do Decreto-Lei nº 200, de 1967.

8. Por esse ângulo, em função da ausência de elementos capazes de demonstrar a boa e regular aplicação dos recursos federais, para além da ausência de evidenciação donexo causal entre os recursos federais aportados e os supostos dispêndios incorridos no âmbito do Convênio n.º 732603/2010, a partir da total impugnação das supostas despesas realizadas no aludido ajuste, restou configurada a ofensa não só às regras legais, mas também aos princípios basilares da administração pública, já que, ao final e ao cabo, o responsável deixou de prestar a devida satisfação à sociedade sobre o efetivo emprego dos recursos públicos postos à sua disposição, e, assim, restaria confirmada a presunção legal de dano ao erário em face do eventual desvio ou desperdício dos respectivos recursos federais, restando por aí adequada a proposta da unidade técnica para a condenação do responsável em débito e em multa.

9. Não subsistiria, enfim, a prescrição da pretensão punitiva do TCU, já que, nos termos do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, não teria ocorrido o transcurso superior a dez anos entre a ordem para a citação no âmbito do TCU, em 8/3/2018 (Peça 13), e a data fatal para a prestação de contas final do aludido convênio, em 24/8/2010 (Peça 1, p. 151).

10. Eis que, por meio do aludido Acórdão 1.441/2016 proferido na Sessão Extraordinária de 8/6/2016, o Plenário do TCU firmou o seu entendimento no sentido de que a prescrição da pretensão

punitiva deve seguir a regra geral do prazo decenal, contado a partir do fato, em linha com o art. 205 do Código Civil brasileiro, interrompendo a contagem do aludido prazo com a ordem de citação, nos termos do art. 240, **caput**, da Lei n.º 13.105 (Código Processual Civil), de 2015.

11. Sem prejuízo, no entanto, do respeito a esse entendimento do Tribunal, deve ser reiterada a minha ressalva já registrada em vários outros julgados do TCU no sentido de que, na ausência de lei específica, o TCU não deveria aplicar qualquer prazo prescricional sobre a referida pretensão punitiva ou, então, na pior das hipóteses, o Tribunal deveria aplicar a regra prescricional fixada pela Lei n.º 9.873, de 1999, não só porque ela trata diretamente de prescrição no âmbito do direito administrativo sancionador, mas também porque, entre outras medidas, a aludida lei manda aplicar o prazo prescricional penal, quando a infração administrativa também configure crime, além de determinar expressamente que, diante de ilícito continuado ou permanente, a contagem do prazo deve iniciar a partir da cessação do aludido ilícito.

12. A despeito, então, de registrar essa minha posição pessoal, o TCU deve pugnar pela pronta aplicação da multa legal em desfavor do aludido responsável a partir do entendimento fixado pelo aludido Acórdão 1.441/2016-Plenário.

13. Não subsistiria, de todo modo, a eventual necessidade de promover o retorno do presente processo para buscar a citação de outros eventuais responsáveis, estando esse entendimento, aliás, em plena sintonia com a jurisprudência fixada pelo TCU a partir, por exemplo, dos Acórdãos 4.002/2020 e 5.297/2013, da 2ª Câmara, e dos Acórdãos 1.170/2017 e 1.223/2015, do Plenário, já que a ausência dessa nova citação não resultaria em prejuízo à defesa do atual responsável, não só porque o presente processo já estaria em plenas condições de efetivo julgamento pelo TCU, mas também porque a solidariedade passiva seria legalmente erigida em favor do ente estatal credor, e não das eventuais pessoas privadas devedoras, podendo, se for o caso, o atual condenado ajuizar a superveniente ação regressiva em desfavor de outros eventuais responsáveis supostamente coobrigados.

14. Contudo, como a malsinada irregularidade configuraria a eventual conduta dolosa no sentido de efetivamente assumir o risco de facilitar, permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada incorpore ou utilize rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial da administração pública, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis, resultando no eventual ilícito doloso de improbidade administrativa causador do aludido prejuízo ao erário, nos termos, por exemplo, do art. 10, I e II, da Lei n.º 8.429, de 1992, a eventual prescrição da ação de ressarcimento ao erário também não subsistiria, estando esse entendimento em plena consonância com a jurisprudência fixada pelo STF no bojo do RE 852.475-SP, com o trânsito em julgado a partir de 6/12/2019, diante da Tese de Repercussão Geral n.º 897 no sentido de que “*São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa*”.

15. Diante, portanto, dos elementos de convicção até aqui obtidos neste processo, o TCU deve julgar irregulares as contas de Henrique Fenelon de Barros Filho para condená-lo ao pagamento do correspondente débito, sem prejuízo de lhe aplicar a multa prevista no art. 57 da Lei n.º 8.443, de 1992.

Ante o exposto, voto pela prolação do Acórdão ora submetido a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 8 de junho de 2021.

Ministro-Substituto ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO
Relator