

INSTRUÇÃO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS

1. IDENTIFICAÇÃO DO PROCESSO

TC - 009.728/2015-5	ESPÉCIE RECURSAL: Recurso de reconsideração.
NATUREZA DO PROCESSO: Tomada de Contas Especial.	PEÇA RECURSAL: R008 - (Peça 195).
UNIDADE JURISDICIONADA: Prefeitura Municipal de Bom Lugar - MA.	DELIBERAÇÃO RECORRIDA: Acórdão 4.565/2018-TCU-1ª Câmara - (Peça 68).

NOME DO RECORRENTE	PROCURAÇÃO	ITENS RECORRIDOS
Antônio Marcos Bezerra Miranda	Peça 37 com substabelecimento na peça 46	9.4, 9.5 e 9.6

2. EXAME PRELIMINAR

2.1. PRECLUSÃO CONSUMATIVA

O recorrente está interpondo recurso de reconsideração contra o Acórdão 4.565/2018-TCU-1ª Câmara pela primeira vez?	Não
---	------------

Antes de efetuar a análise do presente requisito, faz-se oportuno efetuar um breve histórico a respeito deste processo.

O presente processo tratou de Tomada de Contas Especial "instaurada pelo Fundo Nacional de Saúde em desfavor de Antonio Marcos Bezerra Miranda e Landry Lacerda Junior, respectivamente prefeito e secretário de administração e finanças de Bom Lugar (MA) na gestão 2005- 2008, em razão de irregularidades na aplicação de recursos do Sistema Único de Saúde (SUS), repassados àquele Município na modalidade fundo a fundo, à conta do Programa de Atenção Básica, estratégia Assistência Farmacêutica Básica, no exercício de 2007, por força do disposto no Acórdão 9185/2011-TCU-1ª Câmara".

Por meio do Acórdão 4.565/2018-TCU-1ª Câmara (peça 68), este Tribunal julgou irregulares as contas do responsável e lhe aplicou débito solidário e multa.

Em seguida, os Srs. Antônio Marcos Bezerra Miranda e Landry Lacerda Júnior opuseram embargos de declaração (peças 91 e 97), os quais foram conhecidos, porém, no mérito, rejeitados pelo Acórdão 8.608/2018-TCU-1ª Câmara (peça 101).

Irresignado, o recorrente e outros responsáveis (peças 114, 115 e 117) interpuseram recursos de reconsideração, os quais foram conhecidos e desprovidos pelo Acórdão 11.449/2019-TCU-1ª Câmara (peça 145).

Com o objetivo de suprir alegadas obscuridades constantes desse último acórdão, foram opostos embargos de declaração (peças 157 e 159), inclusive pelo recorrente, os quais foram conhecidos, para, no mérito, serem rejeitados, conforme o Acórdão 4.204/2020-TCU-1ª Câmara (peça 165).

No presente momento, o recorrente interpõe novo recurso de reconsideração (peça 195), em que pugna mais uma vez pela reforma do Acórdão que lhe condenou.

O recurso de reconsideração constitui-se na espécie recursal cabível nos processos deste Tribunal que versam sobre contas, nos termos dos artigos 32, I, e 33 da Lei 8.443/1992, c/c artigo 285 do Regimento Interno/TCU. Tal peça apelativa já foi ajuizada neste processo, conforme exposto acima, o que resultou na preclusão consumativa estabelecida no artigo 278, §§ 3º e 4º, do Regimento Interno do TCU.

Não seria possível receber o expediente como recurso de revisão, pois este expediente recursal somente pode ser conhecido em hipóteses específicas e excepcionais, descritas no artigo 35 da Lei 8.443/92. Constitui-se na última oportunidade recursal existente neste processo. O recebimento da peça nessa modalidade seria prejudicial ao responsável, que teria encerrado, em definitivo, sua oportunidade de revisão da decisão.

2.2. TEMPESTIVIDADE

O recurso de reconsideração foi interposto dentro do prazo previsto na Lei Orgânica e no Regimento Interno do TCU?

NOME DO RECORRENTE	NOTIFICAÇÃO	INTERPOSIÇÃO	RESPOSTA
Antônio Marcos Bezerra Miranda	19/6/2018 - MA (Peça 93)	27/10/2020 - DF	N/A

Não há que se falar em análise de tempestividade do expediente em exame, ante a preclusão consumativa descrita no **item 2.1**.

2.3. LEGITIMIDADE

Trata-se de recurso interposto por responsável/interessado habilitado nos autos, nos termos do art. 144 do RI-TCU?	N/A
--	-----

Não há que se falar em análise de legitimidade do expediente em exame, ante a preclusão consumativa descrita no **item 2.1**.

2.4. INTERESSE

Houve sucumbência da parte?	N/A
-----------------------------	-----

Não há que se falar em análise de interesse do expediente em exame, ante a preclusão consumativa descrita no **item 2.1**.

2.5. ADEQUAÇÃO

O recurso indicado pelo recorrente é adequado para impugnar o Acórdão 4.565/2018-TCU-1ª Câmara?	N/A
---	-----

Não há que se falar em análise de adequação do expediente em exame, ante a preclusão consumativa descrita no **item 2.1**.

2.6. OBSERVAÇÃO

O recorrente alega que houve prescrição quinquenal da pretensão de ressarcimento pretensão punitiva do TCU, conforme entendimento do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (peça 195, p. 11-13).

2.6.1 Análise de prescrição

No exame da prescrição, a Serur tem adotado os entendimentos detalhados na peça 201, que contém estudo e pronunciamentos anteriores da Secretaria sobre o tema. Nessas manifestações estão desenvolvidas as seguintes premissas, que serão utilizadas no presente exame:

a) ao julgar o RE 636.886, o STF conferiu nova interpretação ao art. 37, § 5º, da Constituição Federal, fixando a tese de que “é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”;

b) as pretensões punitiva e de ressarcimento devem observar o mesmo regime na atividade de controle externo, dado o objetivo comum da prescrição, de fixar prazo para o Tribunal de Contas agir, para caracterizar o ilícito, identificar seu autor, dimensionar as consequências da conduta e impor as consequências legais, independentemente de tais consequências terem natureza punitiva ou ressarcitória;

c) até que sobrevenha norma específica, entende-se que a prescrição das pretensões punitiva e de ressarcimento, no processo de controle externo, deve observar o regime Lei 9.873/1999, na linha dos recentes pronunciamentos do STF a respeito. Assim, sem prejuízo de se realizar o exame da prescrição também segundo o prazo decenal previsto no Código Civil, o critério adotado, na formulação da proposta de encaminhamento, será o da Lei 9.873/1999.

Histórico

Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Saúde, em razão de irregularidades na aplicação de recursos do Sistema Único de Saúde (SUS), repassados ao Município de Bom Lugar (MA) na modalidade fundo a fundo, à conta do Programa de Atenção Básica, estratégia Assistência Farmacêutica Básica, no exercício de 2007, por força do disposto no Acórdão 9.185/2011- 1ª Câmara. Tal repasse não foi firmado mediante convênio, não havendo obrigação de prestar contas à órgão federal.

Cabe destacar que o subitem 1.8.1. do Acórdão 9.185/2011-TCU-1ª Câmara, excerto da Relação 34/2011- TCU-1ª Câmara, Gabinete do Ministro-Relator José Múcio Monteiro (peça 1, p. 67-68), prolatado no processo de Representação TC 013.541/2009-1, determinou ao Ministério da Saúde a adoção de providências para a apuração das irregularidades descritas no item 3.2.1 do Relatório de Demandas Especiais 00.209.000380/2008-10 da CGU, referentes a constatação de despesas da área da saúde com notas fiscais inidôneas, apresentadas como parte da prestação de contas do programa no exercício de 2007 (peça 1, p. 41-45).

Análise da prescrição segundo os critérios do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário:

No que se refere à pretensão punitiva, o TCU tem tradicionalmente aplicado os critérios definidos no Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, que, em incidente de uniformização de jurisprudência, orientou-se pela aplicação do Código Civil. Por este acórdão, em linhas gerais, a prescrição subordina-se ao prazo geral de dez anos (CC, art. 205), contado a partir da data da ocorrência do fato e interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva da parte.

Dentre outras razões que justificaram a adoção desse critério destaca-se a de que o citado dispositivo constitui uma cláusula geral a ser empregada sempre que a pretensão for prescritível, mas a lei não estabelecer um prazo específico, como na hipótese.

Conforme se verifica nos autos, a citação do recorrente foi autorizada por meio de Pronunciamento do Secretário (peça 2), de acordo com a delegação de competência conferida pelo Ministro Relator Walton Alencar Rodrigues, em **5/5/2015**.

Considerando que o débito compõe-se de irregularidades decorrentes de repasses realizados “fundo a fundo” (peça 1, p. 41-45) entre as datas **17/1/2007 e 31/5/2007** (item 9.4 do Acórdão 4.565/2018-TCU-1ª

Câmara – peça 68), observa-se que não está prescrito, pois o interregno entre as datas dos pagamentos irregulares realizados e a ordem de citação é inferior a dez anos.

Registre-se que o acórdão recorrido foi proferido em sessão de 15/5/2018 (peça 68).

Considerando a premissa de que as pretensões punitiva e de ressarcimento se submetem ao mesmo regime, conclui-se que não estariam prescritas tanto a possibilidade de aplicação de multa, quanto a de condenação ao ressarcimento, caso fossem adotados, para ambos os fins, os parâmetros definidos no Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário.

Análise da prescrição pelo regime da Lei 9.873/1999

Adotando-se as premissas fixadas na Lei 9.873/1999 ao caso em exame, e mesmo considerando-se o prazo geral, de cinco anos, observa-se que não teria ocorrido a prescrição. Para tanto, é preciso considerar os seguintes parâmetros:

a) Termo inicial:

A Lei 9.873/1999 apresenta um prazo prescricional geral de cinco anos, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado (art. 1º).

No caso em questão, as datas das irregularidades decorrentes de repasses realizados “fundo a fundo” (peça 1, p. 41-45) são 17/1/2007, 30/3/2007, 30/4/2007, 31/5/2007, 30/1/2007, 18/1/2007, 12/1/2007, 30/4/2007 e 31/5/2007 (item 9.4 do Acórdão 4.565/2018-TCU-1ª Câmara – peça 68), sendo esses os termos iniciais para a contagem do prazo prescricional da lei.

c) Interrupções por atos inequívocos de apuração dos fatos:

No regime da Lei 9.873/1999, a prescrição se interrompe “por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato” (art. 2º, II), conforme a seguir:

1) em **24/3/2009**, Relatório de Demandas Especiais 00.209.000380/2008-10, cujo item 3.2.1 apresentou a constatação de despesas da área da saúde com notas fiscais inidôneas, apresentadas como parte da prestação de contas do programa no exercício de 2007 (peça 1, p. 27-51);

2) em **13/12/2010**, Relatório de Auditoria 10538 (peça 1, p. 125-142);

3) em **29/5/2013**, Parecer Administrativo COADE/CGAUD/DENASUS 578/2013 (peça 1, p. 147-153).

c) Interrupções pela citação dos responsáveis:

A prescrição também é interrompida “pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital”, nos termos do art. 2º, I, da Lei 9.873/1999. E, no regime dessa lei, a interrupção se dá pela citação propriamente dita, e não pelo despacho que a ordena. Com esse fundamento, houve a interrupção em **16/12/2015**, com a citação do responsável por meio Ofício 3798/2015-TCU/SECEX-MA (peças 20 e 33).

Cabe destacar, por oportuno, que, em se tratando de devedores solidários, a interrupção da prescrição feita a um prejudica aos demais. Incide, nesse caso, regra própria da teoria geral das obrigações, segundo a qual “a interrupção efetuada contra o devedor solidário envolve os demais” (art. 204, § 1º, do Código Civil). São consequências próprias da solidariedade (a exemplo da regra de que o credor pode demandar qualquer dos devedores, art. 275 do Código Civil), que não precisam ser repetidas em cada diploma legal específico.

d) Interrupção pela decisão condenatória recorrível:

Por fim, a prescrição também se interrompe “pela decisão condenatória recorrível” (art. 2º, III, da Lei 9.873/1999). Com esse fundamento, houve a interrupção em **15/5/2018** (peça 68), data da sessão em que foi proferido o acórdão condenatório.

e) Da prescrição intercorrente:

Nos termos do art. 1º, § 1º, da Lei 9.873/1999, opera-se a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de três anos, aguardando “julgamento ou despacho”.

Note-se que há uma correlação entre essa hipótese e as causas de interrupção da prescrição do art. 2º. Com efeito, uma vez interrompida a prescrição por alguma das hipóteses do art. 2º, o processo não pode ficar inativo, sem qualquer inovação processual relevante, por mais de três anos.

Trata-se de prazo específico, não se aplicando nem o prazo geral de cinco anos nem o prazo especial, da lei penal (§ 2º). A finalidade da prescrição intercorrente, com seu prazo próprio, é a de assegurar a eficiência e celeridade nas apurações administrativas. Seria contrário a essa finalidade a paralisação injustificada do processo por período maior que o triênio estabelecido para a hipótese.

A extrapolação do prazo de três anos, sem inovação relevante no processo, pode configurar negligência. Por isso, além de se operar a prescrição, deve-se promover a “apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso”.

Em muitas situações o exame da prescrição intercorrente pode ficar prejudicado nos processos já em tramitação no TCU. Como a ação de ressarcimento era considerada imprescritível, as peças que compõem a tomada de contas especial, elencadas no art. 10 da Instrução Normativa- TCU 71/2012, não contemplam informações pormenorizadas quanto ao andamento do processo na fase interna, o que pode prejudicar a análise de eventual paralisação por mais de três anos.

Assim, caso o tribunal venha a adotar a sistemática da Lei 9.873/1999 para aferir a prescrição, convém avaliar, oportunamente, a possibilidade de ajustes na IN-TCU 71/2012, para que as tomadas de contas especiais encaminhadas ao tribunal contemplem informações sobre as interrupções ocorridas na fase interna do procedimento (como, por exemplo, declaração do órgão instaurador da TCE, de que o processo não ficou paralisado por mais de três anos, na forma do art. 1º, § 1º, da citada lei).

Especificamente quanto a esta TCE, as próprias causas de interrupção elencadas acima permitem evidenciar que o processo teve andamento regular, não se operando a prescrição intercorrente.

g) Conclusão pelo regime da Lei 9.873/1999:

Independentemente da existência de outras causas interruptivas não elencadas acima (citações no âmbito administrativo, tentativas de solução conciliatória etc.), cujo levantamento não se fez necessário, observa-se, pelos eventos indicados, que em nenhum momento transcorreu prazo suficiente para se operar a prescrição (nem mesmo se se considerasse o prazo geral de cinco anos), tomando-se por referência a Lei 9.873/1999, tida pelo STF como norma regente da prescrição da pretensão punitiva pelo TCU.

Partindo-se da premissa de que a pretensão de ressarcimento segue as mesmas balizas, enquanto não houver norma específica a respeito, a demonstração da ocorrência da prescrição punitiva impõe, como consequência, a conclusão de que também inviável a condenação ao ressarcimento do prejuízo apurado nos autos, adotando-se como referência a Lei 9.873/1999, tida pelo STF como norma regente da prescrição da pretensão punitiva pelo TCU.

No caso concreto, verificou-se que não restou configurada a prescrição em face dos parâmetros estabelecidos pela Lei 9.873/1999.

Conclusão sobre a prescrição

De todo o exposto, conclui-se que, caso sejam aplicados os regimes prescricionais adotados pelo Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário e pela Lei 9.873/1999, não ocorreu a prescrição do débito e, conseqüentemente, da multa proporcional.

A possibilidade de adoção de novo critério, no caso concreto

Por fim, são oportunas algumas considerações sobre a possibilidade de aplicar, neste processo, novo critério para exame da prescrição, diverso do considerado no julgamento originário (que seguiu o Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário).

O art. 926 do CPC positivou a orientação de que “os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente”, com o fim de inibir que decisões contemporâneas adotem soluções distintas para uma mesma questão, comprometendo os valores de isonomia e previsibilidade, essenciais à segurança jurídica.

Isso não impede a reorientação da jurisprudência, sempre que evidenciada a necessidade de ajustar o entendimento à correta exegese das normas legais. E é perfeitamente possível, e até mesmo comum, que a reorientação se dê em grau recursal, pois o recurso devolve à “apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões (...) relativas ao capítulo impugnado” (art. 1.013, § 1º, do CPC), para que se profira novo julgamento, procedendo-se à correta aplicação do direito.

Todavia, em se tratando de recurso, deve-se observar a proibição de *reformatio in pejus*, não se aplicando o novo entendimento se dele resultarem efeitos práticos mais gravosos ao recorrente. O novo critério pode ser aplicado, contudo, não só se produzir efeitos favoráveis, mas também se conduzir à manutenção da decisão recorrida, ainda que por outros fundamentos.

O novo parâmetro para exame da prescrição não altera o resultado do julgamento. A condenação se justifica, quer se considere o ressarcimento imprescritível (critério adotado no acórdão recorrido), quer se realize o exame da prescrição segundo os parâmetros da Lei 9.873/1999. A hipótese em exame, portanto, não é a de reforma do acórdão recorrido, mas a de sua confirmação, por outros fundamentos. Logo, a condenação deve ser mantida.

3. CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO PRELIMINAR

Em virtude do exposto, propõe-se:

3.1 não conhecer o Recurso de Reconsideração interposto por Antônio Marcos Bezerra Miranda, **em razão da preclusão consumativa**, nos termos do artigo 278, § 3º do Regimento Interno/TCU, por ser a segunda vez que o mesmo responsável o interpõe;

3.2 encaminhar os autos para o Ministério Público junto ao TCU (MP/TCU) e, posteriormente, ao gabinete do Ministro-Relator Bruno Dantas Nascimento para apreciação do recurso;

3.3 à unidade técnica de origem, dar ciência ao recorrente e aos órgãos/entidades interessados do teor da decisão que vier a ser adotada, encaminhando-lhes cópia.

SAR/Serur, em 4/3/2021.	Patrícia Jussara Sari Mendes de Melo AUFC - Mat. 6469-6	Assinado Eletronicamente
-------------------------	--	--------------------------