

INSTRUÇÃO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS

1. IDENTIFICAÇÃO DO PROCESSO

TC - 019.070/2015-2 NATUREZA DO PROCESSO: Tomada de Contas Especial. UNIDADE JURISDICIONADA: Prefeitura Municipal de Cândido Mendes - MA.	ESPÉCIE RECURSAL: Recurso de reconsideração. PEÇA RECURSAL: R001 - (Peça 145). DELIBERAÇÃO RECORRIDA: Acórdão 13.441/2020-TCU-1ª Câmara - (Peça 98).
--	--

NOME DO RECORRENTE	PROCURAÇÃO	ITEM(NS) RECORRIDO(S)
José Ribamar Ribeiro Castelo Branco	Peça 48	9.3 e 9.5

2. EXAME PRELIMINAR

2.1. PRECLUSÃO CONSUMATIVA

O recorrente está interpondo recurso de reconsideração contra o Acórdão 13.441/2020-TCU-1ª Câmara pela primeira vez?	Sim
--	------------

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
José Ribamar Ribeiro Castelo Branco	1/6/2021 - MA (Peça 144)	20/6/2021 - DF	Não

É possível afirmar que o recorrente foi devidamente notificado acerca do acórdão original mediante o Ofício 20142/2021-TCU/Seproc (peça 142) no endereço de seu procurador (procuração, peça 48), de acordo com o disposto no art. 179, II, § 7º, do Regimento Interno/TCU.

Assim, considerando que “a data de início do prazo é contada a partir do primeiro dia em que houver expediente no Tribunal”, nos termos do art. 19, §3º, da Resolução/TCU 170/2004, o termo *a quo* para análise da tempestividade foi o dia **2/6/2021**, concluindo-se, portanto, pela intempestividade deste recurso, pois o termo final para sua interposição foi o dia **16/6/2021**.

Registre-se que a notificação empreendida mediante o Ofício 66056/2020-TCU/Seproc (peça 114) deve ser considerada inválida, visto que o respectivo aviso de recebimento foi devolvido pelos Correios sob o motivo de “mudou-se” (peça 133).

2.2.1. Em sendo intempestivo, houve superveniência de fatos novos?	Não
--	------------

Para análise do presente requisito, verifica-se oportuna a realização de breve histórico dos autos.

Trata-se de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada pelo Fundo Nacional de Saúde (FNS) em desfavor dos ex-prefeitos de Cândido Mendes/MA, José Ribamar Ribeiro Castelo Branco (gestão 2005/2008) e José Haroldo Fonseca Carvalhal (gestão 2009/2012), e dos ex-secretários de saúde do Município, à época. A TCE foi motivada em razão da ausência de documentação comprobatória de despesas realizadas, da atuação de profissionais de saúde (médico e dentista) sem inscrição nos respectivos

conselhos de classe e da não comprovação de funcionamento de equipes de saúde bucal, durante os exercícios de 2005, 2007 e 2009. As irregularidades foram retratadas no Relatório Complementar de Auditoria 8.530, do Denasus (Constatações 242715, 242716, 242719 e 242720).

No âmbito desta Corte, foi realizada a citação dos seguintes responsáveis: Sr. José Ribamar Ribeiro Castelo Branco; Sr. José Haroldo Fonseca Carvalho; da Sra. Cassandra Luchesia Gandra Gomes (ex-tesoureira municipal) e Município de Cândido Mendes/MA.

Especificamente, o Sr. José Ribamar Ribeiro Castelo Branco foi citado pela seguinte irregularidade (peça 40): A Prefeitura Municipal de Cândido Mendes/MA não comprovou despesas realizadas no exercício de 2005 e no período de janeiro a julho de 2007 com recursos transferidos ao referido município pelo Fundo Nacional de Saúde para custeio das estratégias Saúde da Família, Saúde Bucal e Agentes Comunitários de Saúde, conforme relatado na Constatação 242716 do Relatório Complementar da Auditoria 8530 do Denasus.

Apesar de regularmente notificados, nenhum dos responsáveis apresentou defesa, sendo, portanto, considerados revéis. Posto isso, o processo foi apreciado por meio do Acórdão 13.441/2020-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Walton Alencar Rodrigues, que julgou regulares com ressalva as contas do Município de Cândido Mendes/MA, dando-lhe quitação, bem como julgou irregulares as contas de José Ribamar Ribeiro Castelo Branco, José Haroldo Fonseca Carvalho e Cassandra Luchesia Gandra Gomes, condenando-os ao pagamento do débito apurado, além de multas individuais, excepcionando da aplicação da sanção José Ribamar Ribeiro Castelo Branco, devido à ocorrência da prescrição da pretensão punitiva contra esse responsável (peça 98).

Devidamente notificado, o recorrente interpõe a presente peça recursal intempestiva.

Preliminarmente, faz-se mister ressaltar que o artigo 32, parágrafo único, da Lei 8.443/92, estatui que “não se conhecerá de recurso interposto fora do prazo, salvo em razão de superveniência de fatos novos, na forma do Regimento Interno”.

Regulamentando esse dispositivo, o artigo 285, § 2º, do RI/TCU dispõe que “Não se conhecerá de recurso de reconsideração quando intempestivo, salvo em razão de superveniência de fatos novos e dentro do período de cento e oitenta dias contado do término do prazo indicado no *caput*, caso em que não terá efeito suspensivo”.

Para que o presente recurso possa ser conhecido, uma vez interposto dentro do período de cento e oitenta dias, torna-se necessária a superveniência de fatos novos.

Na peça ora em exame, o recorrente argumenta, em síntese, que:

- a) seu mandato findou-se em 2008, e toda a documentação ficou nos arquivos municipais, desconhecendo a razão pela qual essa não foi fornecida para a equipe do FNS (peça 145, p. 2);
- b) todo o processo de comprovação dos gastos dos recursos pela prefeitura a época obedeceu às regras pré-estabelecidas na legislação vigente (peça 145, p. 2);
- c) seu sucessor sempre buscou prejudicar sua imagem política (peça 145, p. 2-3);
- d) a responsabilidade das questões em análise cabe exclusivamente ao prefeito sucessor (peça 145, p. 3);
- e) não se verifica a existência do dolo, enriquecimento ilícito ou afronta aos princípios que regem a Administração, motivo pelo qual não se verifica ato de improbidade (peça 145, p. 3);
- f) na condição de ex-gestor a época, não havia como tomar conhecimento dos ofícios expedidos pelo FNS, enviados para a sede da Prefeitura, no que tange a apresentação da prestação de

contas dos recursos (peça 145, p. 4);

g) a responsabilidade, nos casos de omissão na prestação de contas, se faz solidária, quando o atual gestor, também notificado, se mantém inerte, como se verifica no caso em análise (peça 145, p. 5).

Os argumentos apresentados estão desacompanhados de qualquer documento.

Isto posto, observa-se que o recorrente busca afastar sua responsabilidade por meio de argumentos e teses jurídicas que, ainda que inéditos, não são considerados fatos novos por este Tribunal, conforme consolidada jurisprudência desta Corte (Acórdão 2.308/2019-TCU-Plenário, Acórdão 1.760/2017-TCU-1ª Câmara e Acórdão 2.860/2018-TCU-2ª Câmara).

Com efeito, novas linhas argumentativas representariam elementos ordinários que somente justificariam o seu exame na hipótese de interposição tempestiva do recurso. Entendimento diverso estenderia para cento e oitenta dias, em todos os casos, o prazo para interposição dos recursos de reconsideração e pedido de reexame, tornando letra morta o disposto no artigo 33 da Lei 8.443/92, que estabelece período de quinze dias para apresentação destes apelos.

A tentativa de se provocar a pura e simples rediscussão de deliberações do TCU com base em discordância com as conclusões deste Tribunal não se constitui em fato ensejador do conhecimento do recurso fora do prazo legal.

Por todo o exposto, não há que se falar na existência de fatos novos no presente expediente recursal, motivo pelo qual a impugnação não merece ser conhecida, nos termos do artigo 32, parágrafo único, da Lei 8.443/92.

2.3. LEGITIMIDADE

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

Sim

2.4. INTERESSE

Houve sucumbência da parte?

Sim

2.5. ADEQUAÇÃO

O recurso indicado pelo recorrente é adequado para impugnar o Acórdão 13.441/2020-TCU-1ª Câmara?

Sim

2.6. OBSERVAÇÕES

2.6.1 Análise de prescrição

No exame da prescrição, a Serur tem adotado os entendimentos detalhados na peça 146, 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.

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.

Na situação em análise, verifica-se que o próprio tribunal, no acórdão recorrido, reconheceu que se havia operado a prescrição da pretensão punitiva (voto, peça 99, p. 3), *in verbis*:

Deixo de aplicar multa a José Ribamar Ribeiro Castelo Branco, em razão da ocorrência de prescrição da pretensão punitiva em face desse responsável, em sintonia com o Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, porquanto sua citação foi ordenada em setembro de 2017, mais de dez anos após as irregularidades (último débito de 27/7/2007), como também proposto pela unidade técnica.

Considerando a premissa de que as pretensões punitiva e de ressarcimento se submetem ao mesmo regime, conclui-se que estariam prescritas não só a possibilidade de aplicação de multa, mas também 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 ocorreu a prescrição. Para tanto, é preciso considerar os seguintes parâmetros:

a) Termo inicial:

A Lei 9.873/1999, art. 1º, parte final, traz previsão expressa a respeito do início do prazo, em se tratando de infração de caráter permanente ou continuado. Nesta hipótese, a prescrição começa a correr não da data de cada fato, e sim “do dia em que tiver cessado” a permanência ou a continuidade.

Na hipótese em exame, estão presentes os requisitos típicos de uma infração permanente, com pagamentos no período de 24/1/2005 a 27/7/2007 (item 9.3 do acórdão recorrido). Assim, há de se ter como termo inicial da prescrição a data do último pagamento realizado (27/7/2007).

b) Prazo:

A Lei 9.873/1999 apresenta um prazo geral, de cinco anos (art. 1º), e um prazo especial, previsto no art. 1º, § 2º, a saber: “quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime,

a prescrição reger-se-á pelo prazo previsto na lei penal”.

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 **16/11/2009**, Ofício SEAUD/MS/MA 814, de 19/10/2009, com Edital publicado no DOU, comunicando os resultados da auditoria e solicitando a apresentação de justificativas quanto às irregularidades/impropriedades constatadas (peça 2, p. 168- 172);
- 2) em **2/12/2009**, Relatório de Auditoria 8530 (versão preliminar) (peça 2, p. 4-66);
- 3) em **29/2/2012**, Ofício Sistema 000578/MS/SE/FNS, comunicando ao Sr. Ribamar Castelo Branco sobre a instauração de TCE (peça 2, p. 228);
- 4) em **29/4/2013**, Relatório Complementar da Auditoria 8530 (peça 2, p. 368-398, e peça 3, p. 3-22);
- 5) em **4/11/2014**, Relatório de TCE 335/2014 (peça 1, p. 77-82);
- 6) em **25/7/2019**, instrução com proposta de mérito elaborada pela Secretaria de Controle Externo de Tomada de Contas Especial (peça 94).

d) 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. O responsável José Ribamar Ribeiro Castelo Branco foi notificado por meio do Ofício 3.018/2017-TCU/SECEX-MA, de 5/10/2017 (peça 40), tendo o ofício citatório sido entregue no seu endereço em **18/10/2017**, conforme atesta o retorno do Aviso de Recebimento (AR), peça 45.

e) 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 **24/11/2020** (peça 98), data da sessão em que foi proferido o acórdão condenatório. Essa interrupção é relevante, por estabelecer prazo para julgamento do recurso.

f) 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”.

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 prevista na Lei 9.873/1999.

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 reparatória segue as mesmas balizas, enquanto não houver norma específica a respeito, a demonstração de que não se operou a prescrição punitiva impõe, como consequência, a conclusão de que também é viável a condenação ao ressarcimento do prejuízo apurado nos autos.

Conclusão sobre a prescrição

De todo o exposto, conclui-se que, caso seja aplicado o regime prescricional adotado pelo Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, ocorreu a prescrição. Por outro lado, levando-se em consideração os critérios definidos pela Lei 9.873/1999, não ocorreu a prescrição do débito e, conseqüentemente, da multa proporcional.

Posto isso, 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 1.441/2016-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.

Quanto ao débito, 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, rejeitando-se a arguição de prescrição suscitada pelo responsável.

Já quanto à multa, considerada prescrita pelo acórdão recorrido, não é possível sua aplicação em recurso exclusivo do responsável. Ainda que a ocorrência da prescrição seja agora afastada, considerando-se as balizas da Lei 9.873/1999, o novo critério não pode ser aplicado para agravar a situação do recorrente, ante a proibição de *reformatio in pejus*.



Posto isso, tem-se que, aplicando-se os parâmetros da Lei 9.873/1999 à situação em exame, verifica-se que não se operou a prescrição.

3. CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO PRELIMINAR

Em virtude do exposto, propõe-se:

3.1 não conhecer do recurso de reconsideração interposto por José Ribamar Ribeiro Castelo Branco, **por restar intempestivo e não apresentar fatos novos**, nos termos do artigo 33 da Lei 8.443/92, c/c o artigo 285, *caput* e §2º, do RI/TCU;

3.2 encaminhar os autos para o **Ministério Público junto ao TCU (MP/TCU)** e, posteriormente, **ao gabinete do relator competente 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 22/7/2021.	Juliana Cardoso Soares AUFC - Mat. 6505-6	Assinado Eletronicamente
-----------------------------	--	--------------------------