INSTRUÇÃO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS

1. IDENTIFICAÇÃO DO PROCESSO

TC - 003.583/2017-1
NATUREZA DO PROCESSO: Tomada de Contas Especial.
UNIDADE JURISDICIONADA: Prefeitura Municipal de Brejinho - RN.

ESPÉCIE RECURSAL: Recurso de reconsideração.
PEÇA RECURSAL: R001 - (Peças 60 a 64).
DELIBERAÇÃO RECORRIDA: Acórdão 7.333/2020-TCU-2ª Câmara - (Peça 39), retificado, por inexatidão material, pelo Acórdão 7.923/2021-TCU-2ª Câmara (peça 71).

NOME DO RECORRENTE	PROCURAÇÃO	ITEM(NS) RECORRIDO(S)
João Batista Gomes Gonçalves	Peças 35, 37, substabelecimento à peça 54	9.1, 9.2 e 9.4

2. EXAME PRELIMINAR

2.1. PRECLUSÃO CONSUMATIVA

O recorrente está interpondo recurso de reconsideração contra o Acórdão 7.333/2020-TCU-2ª 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
João Batista Gomes Gonçalves	6/11/2020 - RN (Peça 53)	10/2/2021 - DF	**Não**

É possível afirmar que o recorrente foi devidamente notificado acerca do acórdão original mediante o Ofício 38.545/2020-TCU/Seproc (peça 46), via Plataforma Conecta-TCU (peça 53), por meio de seu procurador, 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 **9/11/2020**, concluindo-se, portanto, pela intempestividade deste recurso, pois o termo final para sua interposição foi o dia **23/11/2020.**

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 instaurada pelo então Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS), atual Ministério da Cidadania, em desfavor do Sr. João Batista Gomes Gonçalves, Prefeito de Brejinho/RN nas gestões 2009/2012 e 2017/2020, em razão da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos repassados pelo Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS) à municipalidade, na modalidade fundo a fundo, para execução dos programas Proteção Social Básica (PSB) e Proteção Social Especial (PSE), no âmbito do Sistema Único da Assistência Social (SUAS), no exercício de 2011.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68683899.

Em essência, restou configurada nos autos a não comprovação parcial da aplicação dos recursos nos programas, conforme consignado no voto condutor do acórdão condenatório (peça 40, itens 10-18).

Diante disso, os autos foram apreciados por meio do Acórdão 7.333/2020-TCU-2ª Câmara (peça 39), que julgou irregulares as contas do responsável e lhe aplicou débito e multa. A decisão foi retificada, por inexatidão material, pelo Acórdão 7.923/2021-TCU-2ª Câmara (peça 71).

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 (peça 60-64), em síntese, que:

a) em preliminar, houve nulidade da citação, visto que não foi citado pessoalmente (p. 3-4);

b) em preliminar, houve cerceamento de defesa, visto que o requerimento de retirada de pauta do processo sequer foi analisado (p. 4-5);

c) agiu com zelo, sem praticar qualquer irregularidade (p. 5);

d) o valor R$ 11.670,29 foi regularmente utilizado pelo Município de Brejinho (p. 6);

e) deve -se levar em consideração o ordenamento jurídico pátrio não permite a aplicação de multa, tendo como base resolução (p. 6-9).

Requer a reforma do acórdão combatido. Ato contínuo, colaciona extratos bancários, recibos, ordens de pagamento, cópias de cheques às peças 61-64.

Os referidos documentos já constam dos autos à peça 10, na defesa do responsável, sendo devidamente considerados pelo Relator quando da prolação do acórdão original, conforme consignado em seu voto (peça 40, itens 8-9).

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.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68683899.

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.

Em que pese o não conhecimento do recurso de reconsideração, vê-se que o recorrente aponta a nulidade da citação, em virtude de não ter sido recebida pessoalmente (peça 60, p. 3-4).

Compulsando os autos, verifica-se que a citação empreendida por meio do Ofício 286/2017-TCU/SECEX-RN (peças 8 e 9) foi encaminhada ao endereço do Sr. João Batista Gomes Gonçalves, constante da pesquisa realizada junto à base da Receita Federal (peça 3), obedecendo ao disposto no art. 179, II do RI/TCU.

Impende esclarecer que as comunicações processuais desta Corte não exigem a sua entrega pessoal.

Segundo o art. 22, inciso I, da Lei 8.443/1992, as comunicações realizadas pelo Tribunal devem observar a forma estabelecida no Regimento Interno do TCU. O artigo 179, inciso II, do RI/TCU estabelece que as comunicações processuais far-se-ão mediante carta registrada, com aviso de recebimento que comprove a entrega no endereço do destinatário, comando reiterado nos artigos 3º, inciso III, e 4º, inciso II, da Resolução-TCU 170, de 30/6/2004, que disciplina a expedição das comunicações processuais pelo Tribunal de Contas da União.

Não é necessária a entrega pessoal das comunicações processuais realizadas pelo TCU, razão pela qual o aviso de recebimento não precisa ser assinado pelo próprio destinatário. Assim, apenas quando não estiver presente o aviso de recebimento (AR) específico é que se buscará outro meio de comunicação processual.

Também não há que se falar em aplicação subsidiária das disposições contidas no Código de Processo Civil, pois a matéria é regulada por normativo específico desta Corte de Contas, editado no exercício de sua competência constitucional.

A validade de tal critério de comunicação processual é referendada pela jurisprudência deste Tribunal, conforme os acórdãos 14/2007-1ª Câmara, 3.300/2007-1ª Câmara, 48/2007-2ª Câmara e 338/2007-Plenário. O entendimento desta Corte de Contas encontra amparo em deliberação do Plenário do Supremo Tribunal Federal, proferida em sede de agravo regimental em mandado de segurança (MS-AgR 25.816/DF, relator Ministro Eros Grau), conforme excerto a seguir transcrito:

> EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. **DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DAS DECISÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**. ART. 179 DO REGIMENTO INTERNO DO TCU. INTIMAÇÃO DO ATO IMPUGNADO POR CARTA REGISTRADA, INICIADO O PRAZO DO ART. 18 DA LEI N. 1.533/51 DA DATA CONSTANTE DO AVISO DE RECEBIMENTO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. AGRAVO IMPROVIDO.
>
> 1. O envio de carta registrada com aviso de recebimento está expressamente enumerado entre os meios de comunicação de que dispõe o Tribunal de Contas da União para proceder às suas intimações.
>
> 2. O inciso II do art. 179 do Regimento Interno do TCU é claro ao **exigir apenas a comprovação da entrega no endereço do destinatário**, bastando o aviso de recebimento simples. (grifos acrescidos)

Ademais, nota-se que o recorrente apresentou suas alegações de defesa à peça 10, exercendo plenamente do seu direito de defesa junto a esta Corte.

Pelo exposto, conclui-se pela regularidade da citação (peças 8 e 9), uma vez ter sido recebida no endereço correto do recorrente, de acordo com o disposto no art. 179, II do RI/TCU.

Quanto à alegação de cerceamento de defesa em razão da não apreciação do pedido de retirada de pauta, insta esclarecer que, segundo entendimento do TCU, não é passível de nulidade o acórdão prolatado

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68683899.

sem o atendimento dessa solicitação, conforme excerto extraído da Jurisprudência Selecionada (Acórdão 8.532/2017-TCU-1ª Câmara, da relatoria de Ministro Vital do Rêgo):

> A não apreciação ou o não atendimento de pedido de retirada de pauta de processo, ainda que sob alegação de impossibilidade de comparecimento do advogado da parte à sessão, não acarreta nulidade de julgamento pelo TCU, pois o deferimento da solicitação é decisão discricionária do relator, não adstrita à agenda do responsável ou do profissional que atua em sua defesa.

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 7.333/2020-TCU-2ª Câmara?	**Sim**

2.6. OBSERVAÇÕES

No exame da prescrição, a Serur tem adotado os entendimentos detalhados na peça 82, 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 e definiu, em linhas gerais, que a prescrição da pretensão punitiva subordina-se ao prazo geral de dez anos (Código Civil, art. 205), contado a partir da data da ocorrência do fato e

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68683899.

interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva da parte. Após a interrupção, reinicia-se a contagem do prazo de dez anos para que o processo seja julgado.

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.

No caso de repasses sujeitos à prestação de contas específica, a data de transferência dos recursos ou a data de glosa de despesas são termos adequados para a incidência de encargos legais (art. 9º da IN-TCU 71/2012), mas não para início da prescrição. Para esta finalidade considera-se, no regime do Código Civil, o dia seguinte ao fim do prazo para a prestação de contas (art. 4º, § 1º, I, da citada IN), ou a data de entrega da prestação de contas, o que ocorrer primeiro.

O prazo para prestação de contas dos recursos repassados para o PBS/PSE-2011, em exame nos autos, se deu em 30/4/2012, consoante disciplina o art. 6º, § 2º, da referida Portaria 625/2010 (peça 6, p. 1). Logo, como a prestação de contas do ajuste ocorreu em 21/2/2014 (peça 1, p. 30), a prescrição de eventual ressarcimento começa a fluir em **1/5/2012**.

Conforme se verifica nos autos, a citação do recorrente foi autorizada por meio do Pronunciamento de Secretário (peça 2) em **16/2/2017**, nos termos da delegação de competência conferida pela Ministro Relator Marcos Bemquerer. Considerando que o início do prazo prescricional se deu em **1/5/2012**, o interregno entre essa data e a ordem de citação é inferior aos dez anos, não cabendo se falar de prescrição do débito e da pretensão punitiva desta Corte.

Por sua vez, o acórdão recorrido foi proferido em sessão de 14/7/2020 (peça 39).

Sendo assim, não foi ultrapassado o prazo prescricional decenal nos moldes do Código Civil.

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 os parâmetros fixados na Lei 9.873/1999 ao caso em exame, e 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 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 de convênios e instrumentos congêneres, tal prazo só começa a fluir no momento em que forem prestadas as contas, mesmo que já esteja vencido o prazo para tanto (como enfatizado pelo STF no voto do ministro Roberto Barroso, no MS 32.201, assim como no voto do ministro Gilmar Mendes, no RE 636.886).

Considerando que no presente caso houve prestação de contas, o prazo prescricional da lei começou a fluir em **21/2/2014**.

b) 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 7/2/2017, com o Pronunciamento Ministerial, opinando pela irregularidade das contas (peça 1; p. 144).

c) Interrupção pela citação do responsável:

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68683899.

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 10/5/2017, com a citação da responsável, por meio do Ofício 0286/2017-TCU/SECEX-RN (peças 8 e 9).

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 14/7/2020, data da sessão em que foi proferido o acórdão (peça 39).

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.

Observa-se que, entre a citação do responsável e a prolação do acórdão condenatório, o lapso é superior a três anos. No entanto, no decorrer desse período, foram emitidas instruções da Unidade Técnica (peças 12 e 17), em 27/7/2017 e 16/11/2018, caracterizando interrupções para fins da análise da prescrição intercorrente.

Especificamente quanto a esta TCE, é possível evidenciar que as apurações não sofreram uma interrupção superior a três anos em seu andamento.

f) 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

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68683899.

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 9.873/99, não ocorreu a prescrição do débito e, consequentemente, 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 do recurso de reconsideração interposto por João Batista Gomes Gonçalves, **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.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68683899.

SAR/Serur, em 5/8/2021.	**Carline Alvarenga do Nascimento** **AUFC - Mat. 6465-3**	Assinado Eletronicamente

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 68683899.