

PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Saúde (FNS) em desfavor de Nilson Roberto Areal de Almeida e Nelson Rodrigues Sales, respectivamente, como prefeito de Sena Madureira – AC (gestão: de 30/3/2011 a 31/12/2012) e secretário municipal de Saúde (gestão: de 8/4/2011 a 31/12/2012), diante da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais disponibilizados pelo Sistema Único de Saúde (SUS) por meio da modalidade fundo a fundo sob o valor original de R\$ 1.016.558,53 durante os exercícios de 2009 a 2012.

2. A partir do Relatório Completo do Tomador de Contas Especial n.º 38/2017 (Peça 14), o tomador de contas assinalou a responsabilidade solidária de Nilson Roberto Areal de Almeida e Nelson Rodrigues Sales pelo dano ao erário sob o valor original de R\$ 1.016.558,53 em face da não comprovação da boa e regular aplicação dos aludidos recursos federais do SUS.

3. Contudo, no âmbito do TCU, a Secex-TCE promoveu a citação solidária de Nilson Roberto Areal de Almeida e Cecília Teixeira de Sousa, por ter atuado como então diretora financeira municipal e ordenadora de despesas, para apresentarem as suas alegações de defesa ou recolherem o correspondente débito diante da não comprovação da boa e regular aplicação dos aludidos recursos federais, sem prejuízo de promover a audiência de Nelson Rodrigues Sales em face da suposta omissão no zelo pelo devido uso dos aludidos recursos federais.

4. Devidamente notificados, Cecília Teixeira de Sousa apresentou as suas alegações de defesa à Peça 72, ao passo que Nilson Roberto Areal de Almeida e Nelson Rodrigues Sales não apresentaram as suas defesas, nem efetuaram, tampouco, o recolhimento do correspondente débito, passando à condição de revéis perante o TCU, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei n.º 8.443, de 1992.

5. Em sua defesa, Cecília Teixeira de Sousa apresentou, em síntese, as seguintes alegações: (i) a sua ilegitimidade passiva ocorreria neste processo, já que não teria o cargo de diretor financeiro municipal, nem teria sido inscrita como responsável financeira em qualquer setor de contabilidade, nos termos do § 1º do art. 80 do Decreto-Lei n.º 200, de 1967, e, assim, não poderia ser denominada como ordenadora de despesas, ao passo que a sua assinatura nos cheques serviria como mera formalidade em cumprimento à ordem superior, além de ter sido contratada como simples datilógrafa; (ii) a ocorrência do prazo prescricional de 5 anos em simetria com o Decreto n.º 20.910, de 1932, como apontado pela jurisprudência do STJ e do STF; e (iii) a impossibilidade de reconstituição documental para elucidar as falhas diante do tempo transcorrido e da histórica enchente ocorrida no município.

6. Por sua vez, após analisar a referida defesa, a unidade técnica assinalou, em suma, os seguintes aspectos: (i) a qualificação responsável teria sido baseada na coleta de informações junto ao **site** do TJAC, mas, em face da não juntada de cópia da documentação comprobatória, caberia acolher a alegação de defesa, nesse ponto, sobre a titulação do cargo de diretora financeira; (ii) ela estaria habilitada, todavia, a movimentar os recursos na conta específica do ajuste, no período de 26/4/2011 a 4/10/2012, a despeito do real cargo exercido pela responsável, diante da apuração nos documentos aportados neste processo e resumidos no Anexo 2 do parecer da unidade técnica (Peça 58, p. 33); (iii) não teria sido apresentada a prova material sobre a supostas coação para assinar os cheques, no período de 26/4/2011 a 4/10/2012, subsistindo, desse modo, os débitos listados na citação da responsável; (iv) os documentos estariam protegidos por plástico, como mostrado nas fotos enviadas pela responsável, e, assim, não subsistiria a impossibilidade, mas a mera dificuldade de acesso aos documentos, não tendo ela solicitado a prorrogação de prazo junto ao TCU para a suplementação das alegações de defesa com o intuito de finalizar a eventual pesquisa documental; e (v); a jurisprudência do TCU estaria firmada no sentido da imprescritibilidade das ações de ressarcimento do erário federal em sintonia com a Súmula n.º 282 do TCU diante, especialmente, do dano ao erário pela eventual conduta dolosa em improbidade administrativa.

7. De todo modo, após a análise final do feito, a unidade técnica propôs a parcial rejeição da aludida defesa em prol da irregularidade das contas de Nilson Roberto Areal de Almeida e Cecília

Teixeira de Sousa para condená-los ao pagamento do correspondente débito, aplicando-lhes a subsequente multa prevista no art. 57 da Lei n.º 8.443, de 1992, sem prejuízo da irregularidade das contas de Nelson Rodrigues Sales, com a aplicação da multa prevista no art. 58, I e II, dessa lei.

8. Por seu turno, o **Parquet** especial divergiu parcialmente da aludida proposta da unidade técnica, sugerindo, para tanto, a exclusão de Nelson Rodrigues Sales na presente relação processual em face da ausência de evidências no sentido de ele ter gerido os aludidos recursos federais no SUS.

9. O TCU pode incorporar o parecer da unidade técnica a estas razões de decidir, sem prejuízo de, adicionalmente, acolher a sugestão do MPTCU no sentido de promover a exclusão de Nelson Rodrigues Sales na presente relação processual diante dos elementos de convicção até aqui obtidos neste processo.

10. Bem se vê, como apontado no parecer do **Parquet** especial, que os documentos encaminhados pela Caixa demonstrariam que apenas Nilson Roberto Areal de Almeida e Cecília Teixeira de Sousa atuaram como ordenadores de despesas, ao passo que, apesar de ter ocupado o cargo de secretário municipal de Saúde, Nelson Rodrigues Sales não teria exercido a gestão dos aludidos recursos no SUS, e, assim, TCU pode promover a suscitada exclusão de Nelson Rodrigues Sales na presente relação processual.

11. Ao discorrer, contudo, sobre a defesa de Cecília Teixeira de Sousa, a unidade técnica demonstrou claramente que ela não teria elidido as irregularidades, até porque não mereceriam ser acolhidas as justificativas tendentes a desvincular a aludida responsável da gestão dos recursos federais, já que a nomenclatura do cargo eventualmente exercido pela responsável no aludido município seria irrelevante para caracterizar a sua responsabilidade neste feito, pois a sua efetiva atuação na gestão dos aludidos recursos teria restado comprovada por meio da documentação enviada pela Caixa ao TCU.

12. Bem se sabe, nesse sentido, 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 recebidos mediante convênio ou instrumentos congêneres, 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 n.º 200, de 1967.

13. Por esse ângulo, diante da ausência de elementos capazes de demonstrar a boa e regular aplicação dos recursos federais, para além da ausência de evidenciação do nexos causal entre os recursos federais aportados e os supostos dispêndios incorridos no SUS, restou configurada a ofensa não só às regras legais, mas também aos princípios basilares da administração pública, já que, ao final e ao cabo, os gestores deixaram 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 de Nilson Roberto Areal de Almeida e Cecília Teixeira de Sousa em débito e em multa.

14. Não subsistiria, enfim, a eventual 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 8/2/2021 (Peça 61), e perpetração das aludidas irregularidades ao longo dos exercícios de 2011 e 2012.

15. 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.

16. 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 9.873/1999, não só porque ela trataria diretamente de prescrição no âmbito do direito administrativo sancionador, mas também porque, entre outras medidas, a aludida lei mandaria 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.

17. A despeito, então, de registrar essa minha posição pessoal, o TCU deve promover a pronta aplicação da multa legal em desfavor dos aludidos responsáveis a partir do entendimento fixado pelo aludido Acórdão 1.441/2016-Plenário, até porque também não subsistiria a eventual prescrição da pretensão punitiva do TCU a partir da aplicação da referida Lei n.º 9.873, de 1999, ante a incidência das diversas causas interruptivas.

18. 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 dos atuais responsáveis, 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, os atuais condenados ajuizarem a superveniente ação regressiva em desfavor de outros eventuais responsáveis supostamente coobrigados.

19. Contudo, como a malsinada irregularidade configuraria a eventual conduta dolosa no sentido de efetivamente facilitar, permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada incorpore ou utilize, de forma indevida, 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, com a alteração promovida pela Lei n.º 14.230, de 2021, 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*”.

20. O TCU deve julgar irregulares, portanto, as contas de Nilson Roberto Areal de Almeida e Cecília Teixeira de Sousa para condená-los ao pagamento do correspondente débito, aplicando-lhes a multa prevista no art. 57 da Lei n.º 8.443, de 1992, sem prejuízo de promover a exclusão de Nelson Rodrigues Sales na presente relação processual diante dos elementos de convicção até aqui obtidos neste processo.

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

TCU, Sala das Sessões, em 10 de maio de 2022.

Ministro-Substituto ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO
Relator