

**TC - 001.160/2001-7.**

**Natureza:** Tomada de Contas Especial (recurso de reconsideração).

**Unidade jurisdicionada:** Fundação Nacional de Saúde (Funasa).

**Recorrentes:** Cláudio Reinoldo Wink (CPF 108.317.621-87), José Ângelo de Almeida (CPF 216.102.406-00), Antônio Marcos Aziz (CPF 027.643.818-32) e Cateplan - Cassol Terraplanagem Ltda. (CNPJ 15877.152/0001-44).

**Advogados constituídos nos autos:** Dr. César Henrique Longuini (procurações e substabelecimento, com reservas, às Peças 49-50), Dr.<sup>a</sup> Chrystiane Léslie de Muniz (procuração à pág. 5, substabelecimento à pág. 4 da Peça 20), Dr.<sup>a</sup> Andréa Cristina Nogueira, OAB/RO 1.237 (procuração à pág. 10 da Peça 29), Dr. Nascimento Alves Paulino, OAB/DF 15.194 (procuração às Peças 59-61 e 99) e Dr. José Roberto Wandembruck Filho, OAB/RO 5.063 (substabelecimento, com reservas, à Peça 101).

**Interessado em sustentação oral:** Não há.

**Decisão Recorrida:** Acórdão 5.505/2010, mantido pelo Acórdão 11.855/2011 e retificado, por inexatidão material, pelo Acórdão 3.821/2012, todos da 2<sup>a</sup> Câmara do TCU.

**Sumário:** TCE. Irregularidades na aplicação dos recursos de convênio. Contas irregulares. Débito. Multa. Recurso de Reconsideração. Conhecimento do recurso interposto pela Cateplan. Não conhecimento dos demais. Elementos incapazes de modificar o juízo formado. Não provido.

## INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recursos de reconsideração interpostos por Cláudio Reinoldo Wink (Peça 51), José Ângelo de Almeida, Antônio Marcos Aziz (Peça 52) e Cateplan - Cassol Terraplanagem Ltda. (Peça 54), respectivamente, à época, prefeito, presidente e membro da comissão especial de licitação do Município de Pimenta Bueno e Empresa contratada, por meio dos quais se insurgem contra o Acórdão 5.505/2010-TCU-2<sup>a</sup> Câmara, prolatado na sessão de julgamento do dia 21/9/2010-Extraordinária e inserto na Ata 33/2010-2<sup>a</sup> Câmara (págs. 13-14 da Peça 26), mantido pelo Acórdão 11.855/2011-TCU-2<sup>a</sup> Câmara (pág. 59 da Peça 27) e retificado, por inexatidão material, pelo Acórdão 3.821/2012-TCU-2<sup>a</sup> Câmara (Peça 46).

1.1. A deliberação recorrida, retificada, por erro material, pelo Acórdão 3.821/2012-TCU-2<sup>a</sup> Câmara, apresenta o seguinte teor:

9.1. julgar irregulares as presentes contas;

9.2. condenar o Sr. Cláudio Reinoldo Wink ao pagamento da quantia de CR\$ 4.810.558,16 (quatro milhões oitocentos e dez mil quinhentos e cinquenta e oito cruzeiros reais e dezesseis centavos), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, III, a, do Regimento Interno), o recolhimento da quantia, aos cofres da Fundação Nacional de Saúde -Funasa, devidamente atualizada e acrescida dos juros de mora pertinentes, calculados a partir de 13/10/1993, até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. condenar os Sres Cláudio Reinoldo Wink, João Carlos de Sá, José Ângelo de Almeida e Antonio Marcos Aziz, solidariamente com a empresa Cateplan – Cassol Terraplanagem Ltda., ao pagamento das quantias abaixo especificadas, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, III, a, do Regimento Interno), o recolhimento das quantias, aos cofres da Fundação Nacional de Saúde - Funasa, devidamente atualizadas e acrescidas dos juros de mora pertinentes, calculados a partir das datas indicadas, até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

Valor Histórico	Data de ocorrência
CR\$ 7.058.969,52	19/11/1993
CR\$ 8.208.925,89	25/03/1994
CR\$ 23.982.275,51	29/04/1994
CR\$ 10.380.870,13	03/05/1994

9.4. aplicar, individualmente, aos Sres Cláudio Reinoldo Wink, João Carlos de Sá, José Ângelo de Almeida e Antonio Marcos Aziz, bem como à empresa Cateplan – Cassol Terraplanagem Ltda., a multa prevista no artigo 57 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, no valor de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, III, alínea a do Regimento Interno), o recolhimento dos valores ao Tesouro Nacional, atualizados monetariamente desde a data do presente acórdão até a do efetivo pagamento, caso quitada após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.5. autorizar a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992;

9.6. autorizar o envio de cópia do presente acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado de Rondônia, para ajuizamento das ações que entender cabíveis.

## HISTÓRICO

2. Trata-se de Tomada de Contas Especial-TCE instaurada pela Fundação Nacional de Saúde-Funasa em razão da não aprovação da prestação de contas do convênio celebrado entre o Ministério da Saúde, por intermédio da Funasa, e a Prefeitura Municipal de Pimenta Bueno-RO, com recursos liberados pela Portaria FNS 1.187/1993, no valor de Cr\$ 14.850.000,00, tendo por objeto a execução do projeto de drenagem do canal central do município (pág. 12 da Peça 9).

2.1. Restaram caracterizadas diversas irregularidades, como a execução de plano de trabalho distinto do aprovado pela Funasa, falhas no procedimento licitatório para contratação da executora das obras, superfaturamento e inadimplemento parcial do contrato. Ademais, a empresa contratada, única participante da Tomada de Preços 1/CEL/93, executou obras pertinentes aos trechos 1 e 2 do projeto de drenagem, para os quais não havia apresentado proposta na licitação e sem que houvesse alteração contratual apta a legitimar esses serviços.

2.2. O processo foi instruído, em sede de recurso de reconsideração, pelo auditor federal de controle externo-AUFC competente desta unidade recursal, na qual foi proposto, no mérito, o não provimento do recurso interposto, Peça 70. Proposta que contou com a anuência do Diretor da 2ª Diretoria, do Titular da Secretaria de Recursos-Serur e do Ministério Público junto ao TCU-

MP/TCU, Peças 71-73.

2.3. Após o término da fase de instrução, a Empresa Cateplan acostou documentos novos (Peça 74), recebidos como peça memorial, com fulcro no art. 160 do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União - RI/TCU. Norma que, em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, concede à parte o direito de distribuir, terminada a etapa de instrução do processo, memorial aos Ministros, aos Auditores e aos Representantes do MP/TCU.

2.4. O Relator *ad quem*, Exmo. Ministro Benjamin Zymler, determinou, então, que a Serur analisasse seus efeitos em relação à proposta de mérito apresentada, conforme Despacho à Peça 75.

2.5. Nova instrução foi inserida no processo pelo AUFC competente desta unidade recursal, na qual foi proposto, no mérito, o não provimento do recurso interposto, Peça 78. Proposta que contou com a anuência do Diretor da 2ª Diretoria, do Titular da Secretaria de Recursos-Serur e do Ministério Público junto ao TCU-MP/TCU, Peças 79-81.

2.6. Tendo em vista o disposto no art. 22 da Resolução TCU 175/2005 e considerando que a Exma. Ministra Ana Arraes já havia sido designada para relatar o primeiro recurso de reconsideração interposto (Acórdão 11.855/2012-TCU-2ª Câmara à pág. 59 da Peça 27), os autos foram encaminhados pelo Exmo. Ministro Benjamin Zymler ao gabinete da Ministra para continuidade do feito, nos termos do Despacho à Peça 82.

2.7. Os recorrentes acostaram novas argumentações às Peças 86, 95 e 102, a fim de complementar os recursos de reconsideração inicialmente interpostos, respectivamente, em 28/6 e 24/7/2012 (Peças 51, 52 e 54).

2.8. Diante dessa nova movimentação processual, a Relatora *ad quem*, Exma. Ministra Ana Arraes, determinou que a Serur analisasse seus efeitos em relação às propostas de mérito apresentadas pela unidade técnica, conforme Despacho à Peça 104.

## EXAME DE MÉRITO

3. Insta ressaltar, inicialmente, que em relação aos recursos de reconsideração interpostos por José Ângelo de Almeida, Antônio Marcos Aziz e Cláudio Reinoldo Wink foram propostos o não conhecimento das peças recursais (Peças 63, 65-67 e 69), por terem sido apresentados de forma intempestiva e ultrapassado o período de um ano para exame de fatos novos, nos termos do art. 32, parágrafo único e inc. I da Lei 8.443/1992 c/c o art. 285, caput e § 2º, do RI/TCU.

3.1. Regem-se os atos processuais pelo princípio da consumação.

3.2. O não conhecimento dos recursos interpostos por estes recorrentes torna incompatível a análise de eventual complemento ou aditamento, sob pena, inclusive, de afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que analisar-se-ia apenas o complemento ou o aditamento sem ponderar os argumentos encetados nos recursos principais, os quais não preencheram os requisitos de admissibilidade.

3.3. Por consectário lógico, as meras petições por eles acostadas (Peças 86, 95 e 102) não serão analisadas por falta de amparo legal e regimental, em virtude da preclusão lógica, na forma dos art. 50 e 52 da Resolução-TCU 259/2014.

3.4. Destarte, em relação às alegações de prescrição quinquenal do débito e da multa, além da prescrição intercorrente do processo, cabe tecer, de ofício, algumas considerações sobre o assunto, por se tratarem de questões de ordem pública.

## 4. Delimitação

4.1. Constitui objeto do exame de ofício definir se houve prescrição da ação, da pretensão punitiva e intercorrente.

## 5. Da prescrição da ação, da pretensão punitiva e intercorrente.

5.1. Alegam que prescreveu o direito da Administração Pública de atuar, por meio dos seguintes argumentos (págs. 1-16 da Peça 86, 1-9 da Peça 95 e 2-10 da Peça 102):

a) divergem quanto ao termo inicial para contagem do prazo prescricional. Apontam diversas datas como termo inicial para a contagem do prazo: a data da abertura da licitação em 2/7/1993, do repasse dos recursos há mais de 20 anos, do envio da prestação de contas pelo prefeito, em 27/7/1994. Consideram que a decisão recorrida foi publicada no D.O.U. de 12/6/2012 (publicação do Acórdão 3.821/2012-TCU-2ª Câmara, “que integrou o Acórdão nº 5.505/2010”);

b) obtemperam que o trâmite processual “ultrapassou o limite e prazo para sua apreciação, conforme Lei 10.406 de 10/01/2002, que é de dez anos (10 anos) e assim, houve a decadência”;

c) entendem que a “interpretação sistemática leva a crer que a parte final do art. 68 da Lei Complementar nº 205/2011 autoriza a aplicação do § 1º do art. 1º da Lei 9.873/99”;

d) objetam que a multa seria atingida pela prescrição ainda que se considerasse a data de exoneração dos membros da Comissão em 31/12/1996 e não a data da licitação. Citam que o entendimento majoritário do TCU tem evoluído para considerar o prazo decenal do Código Civil, o que tornaria prescrita a multa aplicada;

e) clamam pelo reconhecimento da prescrição da multa aplicada, “já que multa não tem natureza de ressarcimento de dano ao erário, mas, sim, aspecto punitivo, de forma que não está abrangida na regra constitucional de imprescritibilidade”.

f) altercam a ocorrência da prescrição intercorrente, “eis que, o processo ficou parado sem andamento por mais de 03 (três) anos”, observam que o andamento processual registra que “em 25/06/2003, o processo teve movimento para citação, e somente retornou ao trâmite em 18/04/2007, ou seja, os autos ficaram sem movimentação por mais de três anos (quase 04 anos), e, portanto, inapelavelmente atingido pela prescrição intercorrente”.

### **Análise:**

5.2. Ressalte-se que a jurisprudência pacífica do TCU e do Supremo Tribunal Federal-STF é no sentido de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao Erário são imprescritíveis, conforme enunciado da Súmula TCU 282, exarada em consonância com posicionamento do Plenário do STF, proferido em sede de mandado de segurança (MS 26.210-9/DF, Relator Ministro Ricardo Lewandowski).

5.3. Deve-se, no entanto, perscrutar, no que concerne à prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, as situações em que a garantia processual possa ser aplicada àquelas multas previstas nos art. 57 e 58 da Lei Orgânica, no caso concreto, a multa aplicada por meio do item 9.4 do Acórdão recorrido.

5.4. Com relação à prescrição da pretensão punitiva, pondera-se que o instituto da segurança jurídica, consagrado nos estados democráticos de direito contemporâneos, como forma de contínua regulação do exercício da atividade estatal, no campo dos direitos e garantias fundamentais dos cidadãos está adequadamente exposto no art. 37, § 5º, da Constituição Federal de 1988, segundo o qual as ações destinadas a cominar sanções, decorrentes de prática de atos ilícitos, têm seus prazos prescricionais fixados por lei.

5.5. Desta forma, a partir da determinação contida expressamente no texto constitucional, as regras de prescrição a serem observadas pelo TCU no exercício do poder punitivo no âmbito do controle externo constituem matéria de estrita reserva legal. Não é por simetria com outros diplomas legais atinentes à relação entre o Estado e o administrado que se suprem lacunas. Muito menos mediante a adoção de precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça-STJ.

5.6. Em razão mesmo da ausência de lei expressa estabelecendo o interstício a ser respeitado pela Corte, não está o Tribunal de Contas da União autorizado a autolimitar-se no encargo constitucional a si atribuído pelos artigos 70 e seguintes da Constituição Federal de 1988. Tampouco poderá dizer da sua competência em estabelecer prazos de prescrição, muito embora seja expresso na Carta Magna que tal só poderá ser feito por lei, sob o risco da excessiva limitação temporal do *jus puniendi* do TCU, a inviabilizar, em grande parte o poder dissuasivo que a Carta Constitucional investiu esta Corte Federal de Contas, exatamente para prevenir ou de reprimir ilícitos administrativos afetos à sua jurisdição.

5.7. Ao adotar o prazo de prescrição da pretensão punitiva largamente utilizado em diversos arestos deste Tribunal com base nas regras do Código Civil, não se verificaria a perda do exercício do *jus puniendi* pelo Estado no âmbito do controle externo.

5.8. No presente caso, os atos irregulares foram praticados em relação à contratação dos serviços de drenagem do canal central do município de Pimenta Bueno-RO em 1993, ou seja, à luz do Código Civil de 1916, conforme descreve o Relatório do Acórdão recorrido:

2. A Fundação Nacional de Saúde aprovou Plano de Trabalho apresentado pela Prefeitura Municipal de Pimenta Bueno-RO e os recursos necessários à implementação do projeto foram empenhados conforme 93NE01154 e 93NE01155, de 31/8/1993, e liberados pela 93OB04719/FNS, de 6/9/1993 (fls. 93, 94 e 97, v.p.).

3. Antes mesmo da liberação dos recursos financeiros pela Funasa (6/9/1993), a Prefeitura Municipal de Pimenta Bueno-RO, por meio de sua comissão especial de licitação, lançou a Tomada de Preços 1/93, de 15/6/1993 (fl. 227, v.2), para a contratação do objeto supracitado. Essa licitação teve uma única empresa participante, a Cateplan - Cassol Terraplanagem Ltda., cujos proprietários (fls. 795/802 v.4) são Ivo Narciso Cassol e Ivone Mezzomo Cassol.

4. No dia 2/7/1993, a empresa Cateplan apresentou sua proposta de preço para a realização do objeto (fl. 274, v.2), a qual foi aberta pela comissão especial de licitação no dia 9/7/1993. A homologação, adjudicação e autorização para empenhar ocorreram no dia 16/7/1993, conforme fl. 137 v.p.

5. A Prefeitura Municipal de Pimenta Bueno-RO apresentou a prestação de contas por meio do Ofício 460/GP/PMPB/94, de 27/7/1994 (fls. 100/192, v.p.) a qual foi analisada pela Fundação Nacional de Saúde e solicitada sua complementação (Ofícios SERCA/CAOFI/DA/FUNASA 11265, de 12.12.95, e 023, de 04.01.96, fls. 615/619, v.4).

5.9. Com a vigência do novo Código Civil, a partir de 11/1/2003, deve-se recorrer à regra de direito intertemporal do art. 2.028 da referida lei, que assim dispõe: “serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada”. Como houve o transcurso de menos de 10 anos, quando da entrada em vigor do novo Código, o caso concreto apurado nos autos estaria sujeito ao prazo decenal, *ex vi* do art. 205 do novel diploma normativo, contado a partir da sua vigência.

5.10. Iniciado o transcurso do prazo prescricional decenal em 11/1/2003, e uma vez que os destinatários tomaram ciência dos ofícios de citação, respectivamente, em 2/9/2003, conforme documentos às págs. 4-21 da Peça 11, houve a interrupção do prazo prescricional, conforme regra estipulada no art. 202, inciso I, do novo Código Civil, mesmo para o fato gerador mais remoto. Novas citações foram realizadas em 2, 23 e 26/5 e 20/6/2008, conforme documentos às págs. 8-49 da Peça 24.

5.11. Por sua vez, o Acórdão recorrido foi proferido em 21/9/2010 sendo assim não foi ultrapassado o prazo prescricional nos moldes do Código Civil.

5.12. Não se vislumbra a aplicação por analogia do prazo prescricional intercorrente disciplinada pela Lei 9.873/1999, a qual estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação

punitiva pela administração pública federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, atuação diversa do controle externo cuja competência advém do art. 71 da Constituição Federal de 1988.

5.13. Ademais, apenas para fins de esclarecimento à defesa, deve-se distinguir movimentação física de paralisia processual, inércia administrativa que a Lei 9.873/1999 busca resguardar durante o exercício de polícia.

5.14. Ao consultar os documentos que compõe esta TCE, verifica-se que o Ministro-Relator *a quo* determinou a citação dos responsáveis em 23/6/2013 (pág. 3 da Peça 11). Notificações que foram processadas conforme ofícios às págs. 4-21 da Peça 11, em 2/9/2003 e em seguida recepcionadas pelos responsáveis, os quais apresentaram pedidos de vistas e apresentaram alegações de defesa até o fim de 2003 (págs. 22-51 da Peça 11 e 1-37 da Peça 12), para, a seguir, ser tramitado a unidade técnica responsável pela análise das alegações de defesa. Situação fática, a título exemplificativo, que difere da previsão legal do § 1º do art. 1º da Lei 9.873/1999.

5.15. Logo, apesar da TCE não ter sido fisicamente movimentada, ela não estava paralisada. Pelo contrário, diversos atos processuais foram realizados durante o período suscitado pela defesa.

5.16. O fato da conclusão e do julgamento da TCE ter se estendido por todo este período, decorre da complexidade do processo em questão, e não da inércia do Poder Público. Portanto, o lapso temporal para o julgamento da TCE e de seus eventuais recursos não caracteriza, por si só, fato impeditivo para o exercício dos direitos constitucionais do recorrente, os quais foram oportunizados ao longo de todos estes anos.

## CONCLUSÃO

6. Portanto, as meras petições apresentadas pelos recorrentes não se prestam a alterar o juízo de valor fundamentado nas instruções precedentes, às Peças 70 e 78, em virtude da preclusão lógica.

6.1. Observa-se, ademais, que o manejo de recurso de reconsideração não se presta a suspender por tempo indefinido decisão desta Corte de Contas e que o uso indevido do instrumento recursal, com caráter meramente protelatório, deve ser repudiado durante todo o trâmite processual.

6.2. Por conseguinte, a interposição de peças recursais ou de meras petições, desprovida de fundamentos jurídicos e fáticos, que auxiliem no esclarecimento dos fatos e do direito, deve ser admitida, em manobra futura, sem caráter suspensivo. A fim de dar efetividade ao princípio da celeridade, o qual norteia a atuação jurisdicional desta Egrégia Corte de Contas.

6.3. Realizado o exame de ofício do instituto da prescrição, reafirma-se que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao Erário são imprescritíveis.

6.4. No que tange à prescrição da pretensão punitiva, no presente caso, considera-se como termo inicial para a contagem do prazo prescricional decenal a vigência do novo Código Civil, 11/1/2003, o qual foi interrompido pela citação dos responsáveis, respectivamente, em 2, 23 e 26/5 e 20/6/2008. Por sua vez, o Acórdão recorrido foi proferido 21/9/2010 sendo assim não foi ultrapassado o prazo prescricional nos moldes do Código Civil.

6.5. Ademais é inaplicável por analogia o prazo prescricional intercorrente disciplinado pela Lei 9.873/1999.

6.6. Ante o exposto e, em consoância com as propostas de encaminhamento acostadas às Peças 70 e 78, não foi trazido aos autos nenhum argumento que detenha o condão de modificar o julgado de origem, Acórdão 5.505/2010-TCU-2ª Câmara, mantido pelo Acórdão 11.855/2011-TCU-2ª Câmara e retificado, por inexatidão material, pelo Acórdão 3.821/2012-TCU-2ª Câmara,



motivo por que este não está a merecer reforma, devendo ser, por consequência, prestigiado e mantido.

### PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

7. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se, com fundamento nos arts. 32, inciso I e 33 da Lei 8.443/1992 e art. 285, *caput* e § 2º, do RI/TCU:

- a) conhecer do recurso de reconsideração interposto pela Cateplan - Cassol Terraplanagem Ltda. (CNPJ 15877.152/0001-44) e, no mérito, negar-lhe provimento;
- b) não conhecer dos recursos de reconsideração interpostos por Cláudio Reinoldo Wink (CPF 108.317.621-87), José Ângelo de Almeida (CPF 216.102.406-00) e Antônio Marcos Aziz (CPF 027.643.818-32);
- c) dar conhecimento às entidades/órgãos interessados e à Empresa recorrente da deliberação que vier a ser proferida.

TCU/Segecex/Serur/2ª Diretoria, em 16/9/2015.

*(Assinado eletronicamente)*

BERNARDO LEIRAS MATOS  
Auditor Federal de Controle Externo  
Matrícula 7671-6