

GRUPO II – CLASSE I – 2ª Câmara

TC 008.588/2015-5

Natureza: Embargos de Declaração (Tomada de Contas Especial).

Unidade: Município de Cascavel/CE.

Embargante: Décio Paulo Bonilha Munhoz (CPF 310.971.540-68).

Interessado: Ministério do Esporte (extinto) (CNPJ 02.961.362/0001-74).

Representação legal: Júlio César de Souza Munhoz (OAB/CE 38.839) e outros representando Décio Paulo Bonilha Munhoz.

SUMÁRIO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONTRADIÇÃO CARACTERIZADA. ACOLHIMENTO PARCIAL PARA AFASTAR A CONTRADIÇÃO, ACÓRDÃO RECORRIDO MANTIDO NA ÍNTEGRA.

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por Décio Paulo Bonilha Munhoz (peça 100) contra o Acórdão 12.534/2019-2ª Câmara, que apreciou recurso de reconsideração por ele interposto contra o Acórdão 597/2019-2ª Câmara, que julgara irregulares as suas contas especiais, com imputação de débito e aplicação de multa. Transcrevo, a seguir, o recurso do embargante:

“Décio Paulo Bonilha Munhoz, devidamente qualificado nos autos em epígrafe, vem, respeitosamente, por intermédio de seu advogado subscritor, para interpor os presentes embargos de declaração em face do r. Acórdão nº. 12534/2019 – Segunda Câmara (peças nº. 95 – 95 - 96), pelas razões expostas a seguir:

I – Do cabimento dos embargos de declaração

1. O Regimento Interno do Tribunal de Contas da União admite a interposição de embargos de declaração no prazo de 10 dias para sanar eventual contradição, obscuridade ou omissão em seus acórdãos, nos termos do Art. 287, § 1º do RI do TCU.

Art. 287. **Cabem embargos de declaração quando houver obscuridade, omissão ou contradição em acórdão do Tribunal.**

§ 1º Os embargos de declaração poderão ser opostos por escrito pela parte ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal, **dentro do prazo de dez dias**, contados na forma prevista no art. 183, com indicação do ponto obscuro, contraditório ou omissão.

II – Dos fatos e da decisão recorrida

2. A d. Segunda Câmara do e. TCU prolatou Acórdão nº. 597/2019 (peças nº. 54, 55 e 56) em Tomada de Contas Especial instaurada pelo Ministério do Esporte quanto ao Convênio nº. 61.202/2010 (SIAFI 738419). Em suas razões entendeu o d. colegiado que **apesar de haver extensa documentação que comprove a execução física do convênio**, findou por observar que o ex-Prefeito não comprovou a boa e regular aplicação dos recursos, pois não estaria configurado o nexo de causalidade entre as despesas e a verba destinada, julgando assim irregulares as contas do embargante, para o fim de:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. julgar, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea c, 19, **caput**, e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, irregulares as contas do Sr. Décio Paulo Bonilha Munhoz, condenando-o ao pagamento da quantia de R\$ 177.964,00 (cento e setenta e sete mil, novecentos e sessenta e quatro reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, (...) abatendo-se, na oportunidade, o valor de R\$ 96.753,23 (noventa e seis mil, setecentos e cinquenta e três reais e vinte e três centavos), já ressarcido em 06/06/2012, nos termos do Enunciado 128 da Súmula de Jurisprudência do TCU;

9.2. aplicar ao Sr. Décio Paulo Bonilha Munhoz a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno/TCU), atualizada monetariamente desde a data deste Acórdão até a data do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

3. Em face desse acórdão, o recorrente interpôs Embargos de Declaração, o que findou por ser rejeitado (v. Acórdão nº 3318/2019, peças 67, 68 e 69).
4. Desta feita, o ora embargante interpôs recurso de reconsideração, limitando-se a rebater as razões que levaram à sua condenação, qual seja, comprovar a devida e escoreita execução financeira do convênio, com a boa e regular aplicação dos recursos (v. peça 72).
5. Distribuído o Recurso para a d. Ministra Ana Arraes, o mesmo foi encaminhado para a análise da r. Secretaria de Recursos – Serur que ao analisar os autos, acatou as razões recursais do embargante, reconhecendo a regular execução física e financeira do convênio, tanto que opinou por afastar o débito, **porém, findou por inovar nos autos, ao entender por manter a multa com base em novas razões de condenação**, qual seja, não teria garantido o controle social sobre as atividades do Programa de Esporte e Lazer na Cidade mediante a participação do Conselho Municipal de Direito da Criança e do Adolescente e não garantiu o controle da frequência dos beneficiados nas atividades previstas, impedindo o acompanhamento e a verificação da meta estabelecida no projeto básico, que era de 800 beneficiados por mês (peças 91 e 92).
6. O d. MPTCU acatou em parte o parecer técnico, requerendo tão somente a redução do valor da multa (peça 93).
7. Desta feita, a d. Segunda Câmara do e. TCU deu parcial provimento ao recurso de reconsideração na tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Esporte em relação ao Convênio nº. 61.202/2010 (SIAFI 738419), **decidindo por afastar o débito**, porém, mantendo as contas irregulares e a multa, *in verbis*:

9. Acórdão:

VISTO, relatado e discutido este recurso de reconsideração, interposto por Décio Paulo Bonilha Munhoz, ex-prefeito de Cascavel/CE (gestão 2009/2012), contra o Acórdão 597/2019-2ª Câmara, que julgou irregulares suas contas especiais, com imputação de débito e aplicação de multa, em decorrência da falta de apresentação da documentação exigida para a prestação de contas do Convênio 61.202/2010, que objetivou o desenvolvimento de atividades recreativas e de lazer, em núcleo para crianças, adolescentes, jovens, adultos, idosos e portadores de deficiência.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pela relatora, e com fundamento nos arts. 32 e 33 da Lei 8.443/1992 e no art. 285 do Regimento Interno deste Tribunal, em:

9.1. **conhecer do recurso de reconsideração e dar-lhe provimento parcial;**

9.2. **alterar o subitem 9.1 do acórdão recorrido para excluir a imputação de débito ao recorrente e manter o julgamento das contas pela irregularidade;**

9.3. alterar o subitem 9.2 do acórdão recorrido no sentido de reduzir o valor da multa para R\$ 12.000,00 (doze mil reais) e modificar o fundamento legal para o art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992;

8. É contra referido acórdão que se interpõe os presentes embargos de declaração.

III – Das omissões

a) Da ampla defesa e do contraditório – proibição de inovação sem permitir a oitiva da parte

9. *Data venia*, o r. acórdão ora embargado precisa ser revisto eis que foi **omisso** ao **deixar** de oportunizar ao condenado o sagrado direito de ser ouvido e de se defender quanto às **novas razões de condenação** suscitadas pela Serur e que não possui qualquer relação com a acusação do Ministério do Esporte e muito menos com o primeiro acórdão do TCU, de modo que estas **jamais poderiam** ter sido levadas em consideração no julgado do recurso de reconsideração sem permitir a prévia manifestação da parte, tudo conforme expressa previsão do art. 10 do CPC/15, *in verbis*:

CF/88 – Art. 5º (...)

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV - **aos litigantes, em processo** judicial ou **administrativo**, e aos acusados em geral **são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;**

CPC/15 - Art. 10. O juiz **não pode decidir**, em grau algum de jurisdição, **com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar**, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

b) Da impossibilidade de inovação após a interposição do recurso de reconsideração

10. Outrossim, o r. acórdão foi **omisso** ao deixar de observar que a Serur não poderia inovar na fase de recurso de reconsideração, suscitando fundamento diverso do que foi utilizado no primeiro acórdão, cujo teor jamais foi

mentionado pelo Ministério dos Esportes e muito menos por nenhuma das repartições do TCU que analisaram a tomada de contas.

11. Nesta senda, a decisão embargada deixou de observar que **a matéria possível de ser conhecida em sede de recurso de reconsideração é exclusivamente a que foi analisada pelo acórdão recorrido e levada pelo recurso de reconsideração**, eis que a r. Câmara julgadora ao apreciar específico recurso está vinculada diretamente aos princípios processuais do Dispositivo e da Dialeticidade, tudo conforme determina o próprio Regimento Interno do TCU.

12. Desta feita, o r. acórdão **não observou** o art. 278, § 3º do RI/TCU que é expresso em determinar que a interposição do recurso de reconsideração enseja a **preclusão consumativa** de toda matéria que não foi objeto do recurso.

13. Outrossim, **omitiu-se** de analisar que o art. 285, § 1º do RI/TCU impõe a delimitação da análise do recurso de reconsideração ao objeto que foi levado especificamente nas razões do citado recurso, confira-se:

Art. 278. O relator do recurso apreciará sua admissibilidade e fixará os itens do acórdão sobre os quais ele incide, na hipótese e para os fins do § 1º do art. 285, em prazo a ser definido em ato normativo, após exame preliminar da unidade técnica. (...)

§ 3º **A interposição de recurso**, ainda que venha a não ser conhecido, **gera preclusão consumativa**.

Art. 285. **De decisão definitiva em processo de prestação ou tomada de contas, inclusive especial, cabe recurso de reconsideração, com efeito suspensivo**, para apreciação do colegiado que houver proferido a decisão recorrida, podendo ser formulado uma só vez e por escrito, pela parte ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal, dentro do prazo de quinze dias, contados na forma prevista no art. 183.

§ 1º **Se o recurso versar sobre item específico do acórdão, os demais itens não recorridos não sofrem o efeito suspensivo**, caso em que deverá ser constituído processo apartado para prosseguimento da execução das decisões.

14. E nem se diga que as fundamentações utilizadas para condenar não estão sujeitas às delimitações preclusivas ora mencionadas, eis que as **razões de decidir são os principais objetos** de julgamento do Recurso.

c) *Da omissão quanto às provas*

15. Com o devido respeito à d. Segunda Câmara, tem-se que o e. acórdão ora embargado **foi omissivo ao não analisar os documentos contidos na peça processual 01**, especificamente nas fls. 149/159, **cuja documentação pública atesta que o término da vigência do convênio seria em março de 2012**, período posterior ao mandato do embargante.

16. Referida omissão interfere diretamente no julgamento posto que comprova que o recorrente não pode ser responsável pelo fato de não ter sido juntada a lista de frequência.

17. Destarte, o enorme acervo probatório constante nos autos comprova que houve a correta execução física do convênio, de modo que o objetivo do convênio foi alcançado. Outrossim, **sempre existiu a lista de presença dos beneficiados**, se não foi apresentada foi porque **a gestão que sucedeu não teve o interesse de prestar contas corretamente**. A maior prova desta assertiva é que ao ser intimada para responder às diligências quanto ao referido convênio a sucessora simplesmente interpôs Ação Judicial, se negando a fornecer toda a documentação que **sempre esteve à disposição** da Prefeitura de Cascavel/CE e que precisou ser apresentada pelo embargante após sair da Prefeitura de Cascavel, quando o mesmo não tinha nenhuma condição de apresentar as informações, ante o impedimento de acesso aos arquivos.

18. Toda vez que o demandado foi intimado para se manifestar, o mesmo buscou atender as autoridades públicas, se não o fez no tempo exigido foi pelo fato de que os documentos estavam na prefeitura, que infelizmente, por questões políticas locais, muitas vezes dificultava o acesso.

19. Outrossim, o e. acórdão ora embargado ao mencionar no item 66 da peça 91 **‘que o ex-prefeito se omitiu quanto à participação desse conselho nas atividades desenvolvidas nesse projeto, o que foi atestado pelo ex-gestor no item 2 da peça 1, p. 329’**, tem-se que o mesmo **deixou de observar que os documentos contidos no referido item 2 da peça 1**, especificamente nas fls. 325/329, **tratam do 2º relatório de execução do convênio nº. 738420/2010 – ou seja, totalmente diverso do convênio nº. 738419/2010, objeto do presente processo!!!**

20. Na realidade houve uma confusão posto que os dois convênios se referem ao Ministério dos Esportes, foram assinados na mesma data e fazem parte da mesma proposta de levar esporte aos idosos e crianças. Tanto que o Ministério dos Esportes muitas vezes diligenciava acerca dos dois convênios no mesmo documento (v. peça 02, fl. 58).

21. Corroborando com a constatação desse equívoco, basta observar que o Ministério dos Esportes ao confeccionar o Parecer Financeiro nº. 105 (Ref. ao presente Convênio, 738419/2010), **expressamente determinou a retirada do Sincov de todos os arquivos referentes ao convênio nº. 738420/2010, v. item 2, pág. 64, peça 2.**
22. Ou seja, repita-se, a **Serur inovou na causa sem permitir a manifestação da parte, baseando-se em documentação referente a outro convênio para o fim de manter a condenação em multa.**

IV – Da prescrição da multa

23. Por outro giro Exa., tendo em vista que o Convênio nº. 61.202/2010 (SIAFI 738419) foi firmado em 30 de junho DE 2010 (v. peça 1 fls. 105/126) e que o embargante foi citado em 11 de setembro de 2015 (peça 10) também se torna clarividente a **prescrição** da aplicação da multa de R\$ 12.000,00 (doze mil reais) em desfavor do ora embargante, eis que se aplica à espécie o prazo quinquenal para a ação punitiva da Administração Pública Federal, a teor do art. 1º da Lei nº. 9873, de 23 de novembro de 1999, *verbis*:

‘Art. 1º. **Prescreve em cinco anos** a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, **contados da data da prática do ato** ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.’

24. Frise-se que a Lei nº. 9873/99 é **especial** frente ao Código Civil (art. 2º, §2º, Decreto-Lei nº. 4.657/1942), portanto, os prazos prescricionais previstos naquele diploma legal preponderam em relação ao desse Código. É nesse sentido a jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal – STF e do Superior Tribunal de Justiça – STJ em sede de Recurso Especial Repetitivo, confira-se pelos arestos adiante:

Supremo Tribunal Federal - STF

‘DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MULTAS APLICADAS PELO TCU. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. EXAME DE LEGALIDADE. 1. **A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada integralmente pela Lei nº 9.873/1999, seja em razão da interpretação correta e da aplicação direta desta lei, seja por analogia.** (...). [STF, Primeira Turma, MS 32201/DF, Rel.: Min. Roberto Barroso, julg.: 21/03/2017, DJE: 07/08/2017]

Superior Tribunal De Justiça - STJ

ADMINISTRATIVO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. DANO AO ERÁRIO. RESSARCIMENTO. IMPRESCRITIBILIDADE. MULTA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

I - A pretensão de ressarcimento por prejuízo causado ao Erário é imprescritível. Por decorrência lógica, tampouco prescreve a Tomada de Contas Especial no que tange à identificação dos responsáveis por danos causados ao Erário e à determinação do ressarcimento do prejuízo apurado. Precedente do STF.

II - **Diferente solução se aplica ao prazo prescricional para a instauração da Tomada de Contas no que diz respeito à aplicação da multa prevista nos arts. 57 e 58 da Lei 8.443/1992.** Em relação à imposição da penalidade, incide, em regra, o prazo quinquenal. Precedentes: REsp 1.480.350/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 5/4/2016, DJe 12/4/2016 e REsp 894.539/PI, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20/8/2009, DJe 27/8/2009. III - Agravo interno improvido.

(STJ, AgInt no REsp 1592001/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 18/12/2017)

ADMINISTRATIVO. PREFEITO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. TCU. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTE DA SEGUNDA TURMA: RESP N. 1.480.350/RS. PRECEDENTE DA PRIMEIRA TURMA: RESP N. 1.129.206/PR. I - Ação originária visando à anulação do procedimento administrativo instaurado no TCU contra o autor que, enquanto Prefeito do Município de Pedra/PE, teria superfaturado obras de construção de escolas municipais, culminando na condenação ao ressarcimento de parte da quantia recebida em virtude do Convênio n. 5.328/96, e multa.

II - **Prescrição quinquenal reconhecida, considerando que a vigência do referido Convênio data de 1997, e a Tomada de Contas foi instaurada pelo TCU somente em 2005.**

III - Os autos não versam sobre ação de ressarcimento para o fim de se estabelecer sobre a imprescritibilidade nos termos constitucionais respectivos. IV - ‘Em virtude da lacuna legislativa, pois não há previsão legal de prazo para a atuação do Tribunal de Contas da União, deve ser-lhe aplicado o prazo quinquenal, por analogia aos arts. 1º do Decreto 20.910/32 e 1º da Lei 9.873/99’ (REsp n. 1.480.350/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, primeira turma, julgado em 5/4/2016, DJe 12/4/2016). V - Precedente análogo da Primeira Turma, sob o enfoque da Lei n. 9.874/99. VI-Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 1464480/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 23/06/2017)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PROCESSO DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. VIOLAÇÃO A INSTRUÇÃO NORMATIVA. EXAME INCABÍVEL EM SEDE DE APELO ESPECIAL. ARTS. 31 E 57 DA LEI 8.443/92, 471 DO CPC, 884 DO CC, 26, VI, E 27, § 1º, DA LEI 9.784/99. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. TESE DE PRESCRIÇÃO ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA OU FALHA NA PRESTAÇÃO DE CONTAS. IMPUTAÇÃO DO DÉBITO E APLICAÇÃO DE SANÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE HIPÓTESE DE IMPRESCRITIBILIDADE. LACUNA LEGISLATIVA. NECESSIDADE DE INTEGRAÇÃO POR ANALOGIA. APLICAÇÃO DO PRAZO QUINQUENAL. DECURSO. OCORRÊNCIA.

1. As instruções normativas não integram o conceito de lei federal para fins de controle em sede de recurso especial. Precedentes.

2. O Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 31 e 57 da Lei 8.443/92, 471 do CPC, 884 do CC, 26, VI, e 27, § 1º, da Lei 9.784/99, carecendo o recurso especial, no ponto, do requisito do prequestionamento. Incidência da súmula 282/STF.

3. 'A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento' (§ 5º do art. 37 da CF). 4. As 'ações de ressarcimento' são imprescritíveis, conforme dispõe expressamente o texto constitucional, o que tem sido observado e reiterado nos julgamentos desta Corte, seja em sede de ação de improbidade com pedido de ressarcimento, seja em ação com o fim exclusivo de ressarcir o erário. No entanto, os autos não versam sobre o exercício do direito de ação, ou seja, de pedir ressarcimento perante o Poder Judiciário. Ao contrário, tratam da imputação de débito e aplicação de multa promovida pelo Tribunal de Contas da União, no exercício do seu poder/dever de velar pelas contas públicas, mediante atuação administrativa, oportunidade em que não há falar em exercício do direito de ação e, conseqüentemente, em imprescritibilidade.

5. Eventual desvio de verbas ou qualquer outra ilegalidade que importe prejuízo ao erário poderá ser objeto de ação de ressarcimento, perante o Poder Judiciário, a qualquer tempo, eis que imprescritível, hipótese em que o ônus da prova do efetivo prejuízo e da responsabilidade do seu causador incumbe a quem pleiteia o ressarcimento.

6. Na tomada de contas especial, diversamente, o ônus da prova incumbe ao responsável pela aplicação dos recursos repassados, que se torna o responsável pelo débito e multa por mera presunção de prejuízo ao erário se ausente ou falha a prestação de contas. Nessas circunstâncias, **a atuação administrativa deve encontrar limites temporais, sob pena de sujeitar os responsáveis pela aplicação de repasses de verbas federais a provarem, eles, a qualquer tempo, mesmo que decorridas décadas, a adequada aplicação dos recursos que um dia geriram, em flagrante ofensa a princípios basilares do Estado de Direito, como a segurança jurídica e ampla defesa.**

7. Em virtude da lacuna legislativa, pois não há previsão legal de prazo para a atuação do Tribunal de Contas da União, deve ser-lhe aplicado o prazo quinquenal, por analogia aos arts. 1º do Decreto 910/32 e 1º da Lei 9.873/99. Em hipótese similar à presente, porquanto ausente prazo decadencial específico no que concerne ao exercício do poder de polícia pela Administração, antes do advento da Lei 9.873/99, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.105.442/RJ (Rel Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 22/2/2011), sob o rito do art. 543-C do CPC, **assentou ser ele de 5 anos**, valendo-se da aplicação analógica do art. 1º do Decreto 20.910/32. 8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido para julgar procedente o pedido inicial, desconstituindo a decisão do Tribunal de Contas da União no processo de tomada de contas especial do Convênio 5013/96, ressaltando-se a via judicial para o pleito de eventual ressarcimento.

(STJ, REsp 1480350/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/04/2016)

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. (...). PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEI 9.873/99. PRAZO DECADENCIAL.

OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E À RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. (...).

Neste caso particular, a multa foi aplicada pelo Ibama, entidade federal de fiscalização e controle do meio ambiente, **sendo possível discutir a incidência da Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999**, com os acréscimos da Lei 11.941, de 27 de maio de 2009. (...). 4. **Embora esteja sedimentada a orientação de que**

o prazo prescricional do art. 1º do Decreto 20.910/32 – e não os do Código Civil – Aplicam-se às relações regidas pelo direito público, o caso dos autos comporta exame à luz das disposições contidas na Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999, com os acréscimos da Lei 11.941, de 27 de maio de 2009. 5. A Lei 9.873/99, no art. 1º, estabeleceu prazo de cinco anos para que a Administração Pública Federal, direta ou indireta, no exercício do Poder de Polícia, apure o cometimento de infração à legislação em vigor, prazo que deve ser contado da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado a infração. 6. Esse dispositivo estabeleceu, em verdade, prazo para a constituição do crédito, e não para a cobrança judicial do crédito inadimplido. Com efeito, a Lei 11.941, de 27 de maio de 2009, acrescentou o art. 1º-A à Lei 9.873/99, prevendo, expressamente, prazo de cinco anos para a cobrança do crédito decorrente de infração à legislação em vigor, a par do prazo também quinquenal previsto no art. 1º desta Lei para a apuração da infração e constituição do respectivo crédito. 7. Antes da Medida Provisória 1.708, de 30 de junho de 1998, posteriormente convertida na Lei 9.873/99, não existia prazo decadencial para o exercício do poder de polícia por parte da Administração Pública Federal. Assim, a penalidade acaso aplicada sujeitava-se apenas ao prazo prescricional de cinco anos, segundo a jurisprudência desta Corte, em face da aplicação analógica do art. 1º do Decreto 20.910/32. 8. A infração em exame foi cometida no ano de 2000, quando já em vigor a lei 9.873/99, devendo ser aplicado o art. 1º, o qual fixa prazo à administração pública federal para, no exercício do poder de polícia, apurar a infração à legislação em vigor e constituir o crédito decorrente da multa aplicada, o que foi feito, já que o crédito foi inscrito em Dívida Ativa em 18 de outubro de 2000. (...). 10. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008. [STJ, Primeira Seção, **Resp Repetitivo n.º 1115078/RS** (2009/0074342-0), Rel. Min. Castro Meira, Julg.: 24/03/2010, DJe: 06/04/2010]

25. Reforçando ainda mais a prescrição da condenação na multa, tem-se que a Serur suscitou novos argumentos somente em 11 de setembro de 2019 (peça 91), quando transcorrido mais de nove anos da assinatura do convênio, o que também está comprometendo a defesa do recorrente eis que o longo transcurso do tempo vem dificultando levantar as provas de sua inocência.

V – Da dosimetria da pena – da falta de razoabilidade – do histórico do mandato:

26. Em sede de pedido alternativo urge revelar que o acórdão, com todo o respeito, para fins de dosimetria da pena a ser imposta, desconsiderou totalmente o montante do valor aplicado (R\$ 81.210,77) ante o valor da multa (R\$ 12.000,00), desconsiderando que o convênio foi todo executado, conforme reconhecido pela própria Serur o que inquestionavelmente deve ser considerado para a medição da condenação.

27. Por outro giro, ressalte-se que **não** houve prejuízo, de modo que **é imprescindível levar em consideração a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB**, notadamente o art. 22 e 28 que normatizou o que já está pacificado nos tribunais superiores e nos tribunais de contas, qual seja: ‘*O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro*’, devendo-se considerar os danos advindos (o que não ocorreu *in casu*):

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.

VI - Do Pedido

28. Ante o exposto, requer à d. ministra relatora ou à c. Segunda Câmara do TCU que se digne em conhecer dos presentes embargos de declaração nos termos do Art. 287 e seguintes do RI do TCU c/c art. 50 da Lei nº. 9.784/99 e art. 5º e 93 da CF/88, dando-lhes provimento para sanar as omissões apontadas, afastando os argumentos levantados pela Serur após a interposição do recurso de reconsideração, dando provimento ao recurso de

reconsideração para **reformular o Acórdão** nº. 12534/2019, julgando as contas do recorrente como regulares eis que está comprovada a escorreita execução financeira do Convênio nº. 61.202/2010 (SIAFI 738419).

29. Caso assim não entenda, que se digne em declarar a prescrição punitiva, eis que se passaram mais de cinco anos entre a assinatura do convênio e a citação da tomada de contas, tudo conforme pacificado perante o e. STF e o c. STJ.

30. Caso assim não entenda, que se digne em reavaliar o valor da multa com base na dosimetria e razoabilidade do caso, tudo por questão de Justiça.

Termos em que pede deferimento.”

É o relatório.