

INSTRUÇÃO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS

1. IDENTIFICAÇÃO DO PROCESSO

TC - 032.826/2010-9	ESPÉCIE RECURSAL: Recurso de revisão.
NATUREZA DO PROCESSO: Tomada de Contas Especial.	PEÇA RECURSAL: R008 - (Peça 259).
UNIDADE JURISDICIONADA: Superintendência Estadual da Funasa No Estado do Maranhão.	DELIBERAÇÃO RECORRIDA: Acórdão 619/2015-TCU-Plenário (peça 72), alterado de ofício pelo Acórdão 2.895/2017-TCU-Plenário (peça 135) e, posteriormente, reformado mediante Acórdão 1.844/2019-TCU-Plenário (peça 222).

NOME DO RECORRENTE	PROCURAÇÃO
Maria Francilene Rodrigues de Moura	N/A

2. EXAME PRELIMINAR

2.1. PRECLUSÃO CONSUMATIVA

O recorrente está interpondo recurso de revisão contra o Acórdão 619/2015-TCU-Plenário pela primeira vez?	Sim
---	------------

2.2. TEMPESTIVIDADE

O recurso de revisão foi interposto dentro do prazo previsto na Lei Orgânica e no Regimento Interno do TCU?

NOME DO RECORRENTE	DATA DOU	INTERPOSIÇÃO	RESPOSTA
Maria Francilene Rodrigues de Moura	30/3/2015 (DOU)	29/4/2020 - MA	Sim

Impende ressaltar que foi considerada, para efeito de contagem de prazo, a data de publicação no Diário Oficial da União (D.O.U) do acórdão condenatório, a saber, o Acórdão 619/2015-TCU-Plenário (peça 72).

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 619/2015-TCU-Plenário?	Sim
--	------------

2.6. REQUISITOS ESPECÍFICOS

Foram preenchidos os requisitos específicos para o recurso de revisão?	Não
--	------------

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

Trata-se de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada em razão da constatação de indícios de superfaturamento e de outras irregularidades no âmbito do contrato celebrado em 1/10/1997 entre a Fundação Nacional de Saúde (Funasa), por intermédio da Coordenação Regional do Maranhão (Core/MA), e a empresa Agaform Comércio e Representações Ltda. A avença tinha por objeto a prestação de todos os serviços técnicos de manutenção preventiva e corretiva nos equipamentos de processamento de dados daquela representação regional da Funasa.

Devidamente citada, a responsável manteve-se silente, configurando, assim, a sua revelia (peça 71, p. 1, item 5).

Em essência, especificamente em relação à Sra. Maria Francilene Rodrigues de Moura, membro da Comissão Permanente de Licitação (CPL) à época dos fatos, restou configurada nos autos a irregularidade relativa ao pagamento de despesas de manutenção preventiva e corretiva de equipamentos de informática com preços superfaturados, em razão de não ter tomado medida preventiva no sentido de apurar se as estimativas de preço estavam adequadas à realidade do mercado, diante da inexistência de pesquisa prévia de preço a embasar o processo licitatório, conforme consta do voto condutor do acórdão condenatório (peça 71, p. 3-4, itens 19 e 25).

Diante disso, os autos foram apreciados por meio do Acórdão 619/2015-TCU-Plenário (peça 72), que julgou irregulares as contas da responsável e lhe aplicou débito solidário.

Em face da decisão original, foram interpostos recursos de reconsideração (peças 98-99; 100-101; 102-103; 104; 110), os quais foram conhecidos, porém, no mérito, desprovidos pelo Acórdão 2.895/2017-TCU-Plenário (peça 135). O referido acórdão também alterou, de ofício, o item 9.1 do Acórdão 619/2015-TCU-Plenário, tornando sem efeito o julgamento pela irregularidade das contas e a condenação solidária em débito de Luís Roberto da Costa Pereira e da empresa Agaform Comércio e Representações Ltda., e alterando materialmente o item 9.2, que trata do parcelamento das dívidas.

A decisão que julgou os recursos de reconsideração foi objeto de embargos de declaração (peça 157), sendo conhecido, e, no mérito, rejeitados pelo Acórdão 1.173/2018-TCU-Plenário (peça 175).

Posteriormente, a Sra. Francisca Tereza Correa de Souza Costa interpôs recurso de revisão (peças 212 e 213) em face do acórdão original, o qual foi conhecido e, no mérito, provido parcialmente pelo Acórdão 1.844/2019-TCU-Plenário (peça 222), *in verbis*:

9.1. nos termos dos arts. 32, inciso III, e 35, inciso II, da Lei 8.443/1992, conhecer do presente recurso de revisão para, no mérito, dar-lhe provimento parcial de forma a acrescer a alínea 'IV' ao subitem 9.1 do Acórdão 619/2015-Plenário e alterar a alínea 'III' desse subitem, nos seguintes termos:

“III - Responsáveis solidários: Márcio Antônio Pinto de Almeida (então Coordenador Regional e ordenador de despesas), José Francisco Santos Sousa (Coordenador Regional Substituto e Chefe do Serviço de Administração), Raimundo Nonato Machado Filho (Presidente da CPL), Ione Serra Maia, Maria Francilene Rodrigues de Moura e Francisca Tereza Corrêa de Souza Costa (membros da CPL):

VALOR HISTÓRICO (R\$)	DATA DE OCORRÊNCIA
9.150,11	13.1.1998
10.467,56	23.1.1998
9.516,12	26.1.1998



12.590,36	2.3.1998
12.736,76	6.5.1998
9.515,97	20.5.1998
20.203,13	30.6.1998

IV - Responsáveis solidários: Márcio Antônio Pinto de Almeida (então Coordenador Regional e ordenador de despesas) e José Francisco Santos Sousa (Coordenador Regional Substituto e Chefe do Serviço de Administração).”

VALOR HISTÓRICO (R\$)	DATA DE OCORRÊNCIA
11.482,72	13.1.1998
13.136,02	23.1.1998
11.942,02	26.1.1998
15.799,96	2.3.1998
15.983,68	6.5.1998
11.941,83	20.5.1998
25.353,43	30.6.1998

Neste momento, a responsável interpõe recurso de revisão (peça 259), com fundamento nos incisos II e III do art. 35 da Lei 8.443/1992, argumentando em síntese que:

- em preliminar, está prescrita a ação de ressarcimento ao erário, visto que se passaram mais de dez anos entre a ocorrência dos fatos e a citação da recorrente (peça 259, p. 3-4);
- não é viável o exercício pleno de defesa pela recorrente, em razão do lapso temporal superior a dez anos e do acesso restrito ao Relatório de Auditoria, classificado como confidencial (peça 259, p. 5-7);
- não cabe a responsabilização, visto que as irregularidades ocorreram na fase de definição do objeto do processo licitatório, realizada pelo chefe de informática, além do vício ser imperceptível em razão da ausência de conhecimento na área de tecnologia (peça 259, p. 7-9);
- não era competência da CPL a realização prévia da pesquisa de preços (peça 259, p. 9-11);
- o efetivo dano ao erário ocorreu durante a execução do contrato (peça 259, p. 11-13).

Por fim, requer a reforma do acórdão combatido. Ato contínuo, apresenta os seguintes documentos (entre colchetes aqueles já constantes dos autos):

- Notificação da TCE pela Funasa (peça 259, p. 15-16) [peça 6, p. 330-332];
- Capas de processo de TCE 25100.020.496/2004-72 (peça 259, p. 17-18) [peça 1, p. 2 e peça 2, p.2];
- Parecer 32 Astec/Audit/Presi em que não constava como responsável (peça 259, p. 19-24) [peça 5, p. 276-288];
- Portaria 35 de 15/6/2004 – instauração da TCE (peça 259, p. 25) [peça 1, p. 3];
- Ofício 147/AECI/GM/Ms de 21/10/2010 – encaminhamento da TCE ao TCU (peça 259, p. 26) [peça 1, p. 1];
- Relatório de auditoria confidencial (peça 259, p. 27-32) [peça 1, p. 7-29];
- Apostila do Instituto Serzedello Corrêa de Responsabilização de Agentes (p. 33-87).

O recurso de revisão se constitui em espécie recursal de sentido amplo, verdadeiro procedimento revisional, com índole jurídica similar à ação rescisória, que objetiva a desconstituição da coisa julgada administrativa. Além dos pressupostos de admissibilidade comuns a todos os recursos (tempestividade, singularidade e legitimidade), o recurso de revisão requer o atendimento dos requisitos específicos indicados nos incisos do art. 35 da Lei 8.443/1992: I - erro de cálculo; II - falsidade ou insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado o acórdão recorrido; e III - superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida.

Do exame do recurso constata-se que o recorrente se limitou a invocar hipótese legal compatível com o recurso de revisão, sem, contudo, satisfazê-la materialmente.

No que tange à fundamentação recursal da recorrente sobre a insuficiência de documentos e a superveniência de documentos novos, é de se observar que a responsável somente faz referência aos incisos II e III do art. 35 da Lei 8.443/1992, sem apresentar provas concretas relativas à insuficiência de documentos para fundamentar o acórdão de condenação ou a documentos supervenientes.

Verifica-se que a maior parte documentos trazidos pela recorrente não se caracterizam como documentos novos que permitam o conhecimento do apelo. Isso porque se trata de documentação já constante dos autos ao tempo da prolação do Acórdão 619/2015-TCU-Plenário (peça 72), de modo que foram devidamente analisados na instrução da Unidade Técnica (peça 67) e considerados quando do julgamento do mérito em questão, conforme voto e relatório (peças 71 e 73).

Há casos, como o que ora se apresenta, que o ‘documento novo’ (Apostila do Instituto Serzedello Corrêa de Responsabilização de Agentes – peça 259, p. 33-87) trazido não possui o condão de, nem mesmo em tese, produzir eficácia sobre as irregularidades que ocasionaram a condenação imposta pelo Tribunal, quais sejam, não ter tomado medida preventiva no sentido de apurar se as estimativas de preço estavam adequadas à realidade do mercado, diante da inexistência de pesquisa prévia de preço a embasar o processo licitatório, resultando no pagamento com preços superfaturados de despesas de manutenção preventiva e corretiva de equipamentos de informática (peça 71, p. 3-4, itens 19 e 25).

Meros argumentos e teses jurídicas representam elementos ordinários que somente justificariam o seu exame em sede de recurso de reconsideração, espécie recursal prevista no art. 33 da Lei 8.443/1992. Entendimento diverso iria descaracterizar a natureza excepcional e revisional do recurso de revisão, que se assemelha à ação rescisória no âmbito do processo civil.

Ante o exposto, o recurso não atende aos requisitos específicos de admissibilidade do recurso de revisão estabelecidos no art. 35 da Lei 8.443/92.

2.7. OBSERVAÇÕES

A recorrente alega que houve prescrição de ressarcimento ao erário, visto que se passaram mais de dez anos entre a ocorrência dos fatos e a sua citação (peça 259, p. 3-4);

A alegação de prescrição assume particular relevância, dado o recente julgamento, pelo STF, do RE 636.886 (tema 899 da repercussão geral). Os significativos impactos deste julgamento foram objeto de análise pela Serur nos autos do TC 027.624-2018-8. Por economia processual, juntou-se a estes autos (peça 261) cópia do exame e do pronunciamento da unidade emitidos pela Serur naquele processo, em que foram fundamentadas as seguintes premissas, que serão consideradas no presente exame:

a) pela jurisprudência até então vigente, a pretensão punitiva exercida pelo Tribunal de Contas estava sujeita à prescrição, regida pelos critérios fixados no Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário. Já quanto ao débito, a ação de ressarcimento era considerada imprescritível, por expressa previsão do art. 37, § 5º, da Constituição Federal. No entanto, ao julgar o RE 636.886, o STF conferiu nova interpretação a esse

dispositivo, fixando a tese de que “*é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas*”;

b) embora o RE 636.886 tenha por objeto a execução de acórdão condenatório proferido pelo TCU, a interpretação conferida pelo STF ao art. 37, § 5º, da Constituição, afeta a ação de ressarcimento como um todo, abrangendo não só a execução, mas também a pretensão condenatória. E, ao contrário da decisão proferida no julgamento do tema 897 (RE 852.475), no tema 899, relativo à atuação do Tribunal de Contas, a conclusão de que a pretensão de ressarcimento é prescritível foi estabelecida de forma categórica, sem ressaltar as condutas dolosas;

c) 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, buscando caracterizar o ilícito, identificar seu autor, dimensionar as consequências da conduta (em especial, a quantificação do dano) e impor as consequências legais, independentemente do fato de tais consequências terem natureza punitiva ou ressarcitória;

d) o Código Civil e a Lei 9.873/1999 constituem as duas alternativas que, de forma mais consistente, polarizam os debates acerca do regime de prescrição a ser observado no processo de controle externo. Não obstante a relevância dos fundamentos utilizados no Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário, favoráveis à aplicação do Código Civil, a Lei 9.873/1999 adota balizas usuais no âmbito do direito público, prevê causas de interrupção em tudo compatíveis com o processo de controle externo e já vem sendo utilizada pelo STF para limitar o exercício da pretensão punitiva pelo TCU, em decisões posteriores ao Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário. Assim, até que sobrevenha norma específica, entende-se que a prescrição das medidas de ressarcimento a cargo do tribunal de contas deve observar o regime Lei 9.873/1999;

e) considerando, porém, que o acórdão proferido no RE 636.886 ainda está sujeito à oposição de embargos declaratórios, não é recomendável reconhecer a prescrição desde logo, ante a possibilidade de esclarecimento da decisão em sentido diverso do ora defendido (como, por exemplo, no que se refere aos atos dolosos) ou mesmo a modulação de seus efeitos, para preservar as ações de controle instauradas com base no entendimento jurisprudencial até então vigente;

f) assim, nos casos em que a prescrição não tenha ocorrido por nenhum dos dois regimes (Código Civil ou Lei 9.873/1999), o desfecho do processo não se alterará, qualquer que seja a premissa adotada (imprescritibilidade, prescritibilidade pelo Código Civil ou pela Lei 9.873/1999), viabilizando-se o imediato julgamento. Já nas situações em que a pretensão de ressarcimento esteja prescrita por algum dos dois regimes, ou por ambos, é recomendável que o julgamento do processo seja sobrestado, até ulterior deliberação do Tribunal.

Partindo-se dessas premissas, passa-se ao exame da prescrição no caso em exame.

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 1441/2016-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.

Entre 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 estabelece um prazo específico, como na hipótese.

Aplicando essas balizas ao caso em exame, verifica-se nos autos que a citação da recorrente foi autorizada por meio do Despacho do Ministro Relator José Jorge (peça 13), em 28/11/2012. Considerando que as datas do débito estão compreendidas entre 13/1/1998 e 30/6/1998 (item 9.1-III do Acórdão 619/2015-

TCU-Plenário - peça 72), o interregno entre as datas das irregularidades verificadas e a ordem de citação é superior aos dez anos, tendo ocorrido, assim, a prescrição do débito.

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 1441/2016-TCU-Plenário.

Cabe destacar que o próprio Tribunal, no acórdão recorrido, reconheceu que havia se operado a prescrição da pretensão punitiva, utilizando a regra intertemporal aposta no art. 2.028 do Código Civil, e que passou a vigor a partir de 11/1/2003. Isso porque, no caso concreto, que as irregularidades ocorreram durante o primeiro semestre de 1998, ou seja, ainda sob a égide do Código Civil de 1916, conforme consta do voto condutor do acórdão condenatório (voto, peça 71, p. 5, itens 30-32).

Análise da prescrição pelo regime da Lei 9.873/1999

Adotando-se as premissas fixadas na Lei 9.873/99 ao caso em exame, e mesmo considerando-se o prazo geral, de cinco anos, observa-se que não teria ocorrido a prescrição.

A prescrição começa a correr não da data de cada fato, mas sim “do dia em que tiver cessado” a permanência ou continuidade (art. 1º, parte final). No caso, o termo inicial deu-se em 30/6/1998 (item 9.1-III do Acórdão 619/2015-TCU-Plenário - peça 72).

É de se considerar, também, que a prescrição se interrompe “por qualquer ato inequívoco, que importe apuração dos fatos” (art. 2º, inciso II). Destaca-se as seguintes causas interruptivas neste processo:

- a) Relatório de Auditoria Interna da FUNASA, de 21/8/1998, identificando as irregularidades desta TCE (peça 1, p. 7-13),
- b) Ata de Instalação, 25/6/2003, iniciando os trabalhos da Comissão de Processo Administrativo (peça 5, p. 10, item II),
- c) Relatório do Processo Administrativo Disciplinar, de 17/10/2003, elencando as ocorrências de dano ao erário (peça 5, p. 4-226),
- d) Relatório Final da fase interna da TCE, de 11/9/2008, propondo o encaminhamento dos autos ao TCU (peça 8, p. 384-388).

Ademais, a interrupção se dá “pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por edital” (art. 2º, inciso I), o que ocorreu mediante Edital às peças 54 e 65, publicado em 5/8/2013.

Por fim, considerando que a prescrição também se interrompe pela “decisão condenatória recorrível” (art. 2º, inciso III), tem-se os Acórdãos 619/2015, 2.895/2017 e 2.895/2017 (peças 72, 135 e 222), todos do Plenário, prolatados em 25/3/2015, 12/12/2017 e 7/8/2019, respectivamente.

Desse modo, adotando-se as premissas fixadas na Lei 9.873/1999 ao caso em exame, e considerando-se o prazo geral, de cinco anos e as supramencionadas interrupções do prazo prescricional, observa-se que não ocorreu a prescrição do débito.

Conclusão sobre a prescrição

Conclui-se que, caso seja aplicado o regime prescricional adotado pelo Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, ocorreu prescrição do débito em questão. Diferentemente, a adoção das premissas estabelecidas na Lei 9.873/99 resultam na não prescrição do débito.

Diante de tal conclusão, importa esclarecer que a prescrição do débito, pelos critérios estabelecidos no Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, não constitui *reformatio in pejus*, já produz efeito favorável ao recorrente.

Por fim, diante da possibilidade de oposição de embargos de declaração no âmbito do RE 636.886 e de modulação dos efeitos da decisão, propõe-se o sobrestamento deste processo.

3. CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO PRELIMINAR

Em virtude do exposto, propõe-se:

3.1 sobrestar o presente processo até o deslinde do RE 636.886, nos termos do art. 157 do Regimento Interno/TCU;

3.2 não conhecer do recurso de revisão interposto por Maria Francilene Rodrigues de Moura, **por não atender aos requisitos específicos de admissibilidade**, nos termos do artigo 35 da Lei 8.443/92, c/c artigo 288 do RI/TCU;

3.3 encaminhar os autos para o **Ministério Público junto ao TCU (MP/TCU)** e, posteriormente, **ao gabinete do relator competente para apreciação do recurso;**

3.4 à unidade técnica de origem, dar ciência à recorrente e aos órgãos/entidades interessados do teor da decisão que vier a ser adotada, encaminhando-lhes cópia.

SAR/SERUR, em 19/6/2020.	Patrícia Jussara Sari Mendes de Melo AUFC - Mat. 6469-6	Assinado Eletronicamente
-----------------------------	--	--------------------------