

INSTRUÇÃO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS

1. IDENTIFICAÇÃO DO PROCESSO

TC - 001.801/2015-5 NATUREZA DO PROCESSO: Tomada de Contas Especial. UNIDADE JURISDICIONADA: Entidades/Órgãos do Governo do Estado do Paraná.	ESPÉCIE RECURSAL: Recurso de reconsideração. PEÇA RECURSAL: R002 - (Peça 94). DELIBERAÇÃO RECORRIDA: Acórdão 4.325/2019-TCU-1ª Câmara - (Peça 47).
---	--

NOME DO RECORRENTE	PROCURAÇÃO	ITEM(NS) RECORRIDO(S)
Manoel Pedro Fogagnoli	Peça 13 com substabelecimento na peça 54	9.2, 9.3 e 9.4

2. EXAME PRELIMINAR

2.1. PRECLUSÃO CONSUMATIVA

O recorrente está interpondo recurso de reconsideração contra o Acórdão 4.325/2019-TCU-1ª 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
Manoel Pedro Fogagnoli	14/4/2020 - PR (Peça 68)	20/10/2020 - DF	Não

Data de notificação da deliberação: 14/4/2020 (peça 68).*

Data de oposição dos embargos: 17/7/2020 (peça 76).

Data de notificação dos embargos: 5/10/2020 (peça 92).

Data de protocolização do recurso: 20/10/2020 (peça 94).

É possível afirmar que o recorrente foi devidamente notificado no endereço de seu procurador acerca do acórdão original e do julgamento dos embargos, por meio dos Ofícios 11770/2020 e 51925/2020, emitidos pela Seproc/TCU (peças 67 e 68; 88 e 92), conforme instrumento de procuração de peça 54, e de acordo com o disposto no art. 179, II, § 7º, do RI/TCU.

Considerando que a oposição de embargos de declaração é causa de suspensão do prazo para interposição dos demais recursos (art. 34, § 2º da LOTCU), ainda que interpostos por terceiros, conclui-se que, para a presente análise de tempestividade, devem ser considerados tanto o lapso ocorrido entre a notificação da decisão original e a oposição dos referidos embargos, quanto o prazo compreendido entre a notificação da deliberação que julgou aos embargos e a interposição do presente recurso.

*Este exame de tempestividade deve observar as Portarias-TCU 61/2020 e 71/2020, as quais estabelecem a suspensão dos prazos processuais durante o período de 23/3/2020 a 20/5/2020.

Assim, conclui-se que o presente recurso resta intempestivo, senão vejamos.

Com relação ao primeiro lapso temporal, entre a notificação da decisão original e a oposição de embargos, transcorreram **57** dias. Considerando a suspensão de prazo até 20/5/2020, o termo *a quo* foi dia **21/5/2020**.

No que concerne ao segundo lapso, entre a notificação acerca do julgamento dos embargos e a interposição do recurso, passaram-se **quinze** dias (termo *a quo*: 6/10/2020).

Do exposto, conclui-se que o expediente foi interposto após o período total de **72** dias.

2.2.1. Em sendo intempestivo, houve superveniência de fatos novos?	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 pela Caixa Econômica Federal em razão da não conclusão do objeto do Contrato de Repasse 0193019-60/2006, Siafi 563207, celebrado entre a União, por intermédio do Ministério do Desenvolvimento Agrário, representado pela Caixa Econômica Federal, e a Fundação de Projetos e Estudos Avançados (FUNPEA) tendo por finalidade a execução de implantação, difusão e consolidação da atividade turística em unidades de produção de agricultores familiares nos Municípios de Matelândia, Céu Azul, Vera Cruz do Oeste, Medianeira, Missal e São Miguel do Iguaçu.

Os autos foram apreciados por meio do Acórdão 4.325/2019-TCU-1ª Câmara (peça 47), que julgou irregulares as contas dos responsáveis, aplicando-lhes débito e multa.

Em essência, restou configurada nos autos a não conclusão do objeto contratado, decorrente da não apresentação de Relatório de Execução de Atividades (REA) homologado pelo gestor, conforme consignado no voto condutor do acórdão condenatório (peça 48, itens 5 e 17).

Em face da decisão original, o recorrente opôs embargos de declaração (peça 76), os quais foram conhecidos, e, no mérito, rejeitados por força do Acórdão 9.736/2020-TCU-1ª Câmara (peça 78).

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 94), em síntese, que:

- a) não é mais a pessoa responsável pela FUNPEA, ensejando nova intimação à Fundação para evitar nulidade processual (p. 1);
- b) seu endereço residencial não pode ser tomado como sendo endereço do responsável pela FUNPEA (p. 2);
- c) não há irregularidade em sua notificação, mas há irregularidade na notificação da FUNPEA, vez que o responsável atual não foi devidamente notificado e não compareceu aos autos, o que configura nulidade integral da demanda (p. 6-8);



- d) é impossível questionar um acórdão que condenou as partes com base na fundamentação de ausência de documentos, documentos esses dos quais não tem mais acesso, estando todos em posse da FUNPEA (p. 7).

Requer a anulação do acórdão combatido. Destaca-se que o recorrente colaciona ao longo de sua peça recursal ofícios de notificações constante dos autos.

Isto posto, observa-se que, em sua maior parte, o recorrente basicamente reitera argumentos apresentados em sede de embargos (peça 76) já examinados no voto do acórdão que apreciou os aclaratórios (peça 79):

Dito isso, o que se observa é que o responsável defende que haveria nulidade em sua notificação do acórdão embargado, dado que somente a FUNPEA teria sido notificada no seu endereço residencial em seu nome.

Não assiste razão ao embargante. Ao contrário do que defende, o Sr. Manoel Pedro Fogagnoli foi regularmente notificado da decisão por meio do Ofício 11.770/2020-TCU/Seproc, de 26/3/2020, endereçado ao seu procurador (peças 67 e 68). Dessa forma, não há qualquer nulidade em sua notificação.

Não são, portanto, elementos novos.

Mesmo se fosse considerado que o recorrente traz nesta oportunidade nova linha argumentativa, ressalta-se que a tentativa de afastar a responsabilidade por meio de argumentos, ainda que inéditos, não são considerados fatos novos por este Tribunal, conforme consolidada jurisprudência desta Corte (Acórdão 923/2010-Plenário, Acórdãos 6.989/2009 e 323/2010, ambos da 1ª Câmara, e Acórdão 1.285/2011-2ª 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, tornando letra morta o disposto no artigo 33 da Lei 8.443/1992, 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.

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 8.443/1992.

2.3. LEGITIMIDADE

Trata-se de recurso interposto por responsável/interessado habilitado nos autos, nos termos do art. 144 do RI-TCU?	Sim
--	------------

Parte da argumentação do recorrente objetiva defender interesse de terceiros, no caso, da Fundação de Projetos e Estudos Avançados (FUNPEA), alegando nulidade das notificações encaminhadas à Fundação, o que ensejaria a nulidade do Acórdão 4.325/2019-TCU-1ª Câmara.

Insta esclarecer que o recorrente não é legitimado, nos autos, para defender interesse da FUNPEA, apenas os seus próprios, como explanado em sua peça recursal: “ressaltando que estes procuradores não apresentam defesa em nome da Fundação de Projetos e Estudos Avançados (FUNPEA), mas sim, somente em nome do Sr. Manoel Pedro Fogagnoli”.

2.4. INTERESSE

Houve sucumbência da parte?	Sim
-----------------------------	------------

2.5. ADEQUAÇÃO

O recurso indicado pelo recorrente é adequado para impugnar o Acórdão 2.819/2020-TCU-Plenário?	Sim
--	------------

2.6. OBSERVAÇÕES

2.6.1 Análise de prescrição

No exame da prescrição, a Serur tem adotado os entendimentos detalhados na peça 97, 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 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 a 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 ajuste em exame nos autos previa prestação de contas até o dia 3/7/2008 (peça 1, p. 96 – Cláusulas Décima Primeira – 60 dias do término da vigência: 5/5/2008 – peça 1, p. 100 e 104). Logo, como não houve a prestação de contas do ajuste, a prescrição de eventual ressarcimento começa a fluir em **4/7/2008**.

Conforme se verifica nos autos, a citação da recorrente foi autorizada por meio do Despacho de Relator (peça 6), em 23/8/2016. Considerando que o início do prazo prescricional se deu em 4/7/2008, o interregno entre essa data e as ordens 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 11/6/2019 (peça 47).

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).

Por oportuno, convém lembrar que a não prestação de contas é conduta omissiva e, como tal, permanente por excelência. Assim, as consequências da omissão são ainda mais gravosas no regime da Lei 9.873/1999, por força de seu art. 1º, pois, em infrações de caráter permanente, a prescrição só se inicia “do dia em que tiver cessado” a permanência.

Considerando que no presente caso não houve prestação de contas, o prazo prescricional da lei começou a fluir em 5/12/2007, data em que a área técnica Caixa Econômica Federal emitiu despacho, notificando a FUNPEA para a regularização do Contrato de Repasse (peça 1, p. 6), primeiro ato de apuração do fato.

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 15/1/2009, mediante Ofício 334/2009/REDUR, solicitando o Relatório de Execução de Atividades para homologação (peça 1, p. 8);

2) em 14/12/2011, por meio do Ofício Execução Financeira de Programas 918/11, solicitando providências para a instauração da TCE (peça 1, p. 162);

3) em 17/12/2013, com a emissão do Relatório de TCE 109/2013 (peça 1, p. 220-228);

4) em 17/12/2014, com o Pronunciamento Ministerial, opinando pela irregularidade das contas (peça 1, p. 254).

c) Interrupção pela citação do responsável:

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 7/10/2016, com a citação do responsável, por meio do Ofício 1055/2016-TCU-SECEX-PR (peças 11 e 15), e novamente em 12/7/2017, mediante Ofício 1001/2017-TCU-SECEX-PR (peças 29 e 30).

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 11/6/2019, data da sessão em que foi proferido o acórdão (peça 47).

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.

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 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, conseqüentemente, 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 Manoel Pedro Fogagnoli, **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.

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