

GRUPO II – CLASSE I – Segunda Câmara

TC 008.611/2016-5

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

Unidade Jurisdicionada: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE).

Embargantes: Antônia Maura de Lima (767.051.613-53) e Sociedade Beneficente Francisca Alves de Almeida (41.365.909/0001-20).

Representação legal: Ricardo Gomes de Souza Pitombeira (OAB/CE 31.566), entre outros, representando Antônia Maura de Lima e a Sociedade Beneficente Francisca Alves de Almeida.

Sumário: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. CITAÇÃO. REJEIÇÃO DA DEFESA. IRREGULARIDADE DAS CONTAS. DÉBITO. NÃO APLICAÇÃO DE MULTA EM RAZÃO DO ENTENDIMENTO, À ÉPOCA, DE OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO TRIBUNAL. RECURSOS DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. RAZÕES INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO RECORRIDA. NEGATIVA DE PROVIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E/OU OBSCURIDADE NA DELIBERAÇÃO EMBARGADA. REJEIÇÃO. COMUNICAÇÃO.

RELATÓRIO

Trata-se, originariamente, da tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) em desfavor da Sociedade Beneficente Francisca Alves de Almeida e de sua ex-presidente, Antônia Maura de Lima, em razão da impugnação de despesas realizadas mediante o Convênio 198/2001, firmado entre a União, por intermédio do Ministério da Educação, e a referida instituição, objetivando a implementação do Programa de Expansão da Educação Profissional (Proep), a partir da construção e do funcionamento da Escola Acopiarense de Formação e Qualificação Profissional – EAFQP (peça 1, fls. 278/296), localizada no Município de Acopiara/CE.

2. Após análise das defesas acostadas aos autos, este Tribunal decidiu, mediante o Acórdão 9.284/2021-TCU-2ª Câmara, da relatoria do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, julgar irregulares as presentes contas e condenar os responsáveis em débito, sem, contudo, aplicação de multa, sob a justificativa da ocorrência da pretensão da prescrição punitiva, com base no entendimento até então vigente nesta Corte de Contas, fixado pelo Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário.

4. Irresignados com o acórdão condenatório, Antônia Maura de Lima e Sociedade Beneficente Francisca Alves de Almeida interpuseram recursos de reconsideração (peças 149 e 151/152), para os quais foi negado provimento, conforme Acórdão 2.510/2023-TCU-2ª Câmara, de minha relatoria.

5. Apreciam-se, nesta oportunidade, embargos de declaração opostos pelos mesmos responsáveis contra o Acórdão 2.510/2023-TCU-2ª Câmara, em peça única (peça 200), defendendo a existência de contradição no acórdão embargado, nos seguintes termos:

“2 – DA CONTRADIÇÃO, OMISSÃO E OBSCURIDADE

O presente recurso trata da observância na constatação das irregularidades elencadas no

r. Voto, as quais carecem ainda de entendimento:

‘15. Discordando da então SecexTCE, o douto Parquet propôs (peça 129) o arquivamento dos autos, por entender consumada a prescrição das pretensões punitiva e de ressarcimento aos cofres públicos.

16. Acolhendo o parecer da unidade técnica, que entendeu pela incidência apenas da prescrição da pretensão punitiva, este Tribunal decidiu, mediante o Acórdão 9.284/2021-TCU-2ª Câmara, da relatoria do Ministro Substituto Marcos Bemquerer Costa, julgar irregulares as presentes contas e condenar os responsáveis em débito.

...

40. Por fim, quanto à prescrição das pretensões punitiva e de ressarcimento do dano ao erário, concordo que incorreu esse instituto processual, consoante análise empreendida pela Serur (peça 175), corroborada pelo MP/TCU, a partir dos parâmetros estabelecidos pela novel Resolução TCU 344/2022, que regulamenta a prescrição no âmbito dos processos desenvolvidos perante o TCU, segundo a qual ‘prescrevem em cinco anos as pretensões punitiva e de ressarcimento’, contados, no caso em exame, da data da apresentação da prestação de contas ao órgão competente para a sua análise inicial (arts. 2º e 4º, inciso II, da Resolução TCU 344/2022), considerando-se as causas interruptivas elencadas no art. 5º da citada resolução.’

O presente recurso trata tão somente da prescrição das pretensões punitiva e de ressarcimento no âmbito desta TCE. Os quais foram CONTRADITÓRIOS a jurisprudência desta C. Corte de Contas.

Há duas linhas de debate, quais sejam:

a) Ocorre a prescrição pelo fato de que as pretensões de punição e de ressarcimento já estavam prescritas antes da Resolução TCU 344/2022;

b) De mesmo modo, as mesmas pretensões estariam prescritas à Sra. Antônia Maura de Lima, tendo em vista que as causas de cada pretensão são as mesmas, prescrevendo, portanto, antes da Resolução, em 10 anos, conforme art. 205, Código Civil;

Outrossim, há um inconformismo no fato de que a EMBARGANTE não era a Gestora da entidade à época das diligências, não havendo nada em desfavor de sua conduta que possa ter ensejado em dano e/ou prejuízo ao erário.

Prescrição antes da Resolução TCU 344/2022.

O instituto da prescrição adotava dois modos: a imprescritibilidade de ressarcimento ao erário, bastante difundido nesta C. Corte de Contas. E a adoção da prescrição decenal, de acordo com o art. 205, CC.

O STF adotou no Tema 897 o seguinte:

Tema 897: ‘São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa’

Portanto, no que concerne a imprescritibilidade, antes da Resolução TCU 344/2022, ter-se-ia que provar a prática do ato doloso tipificado na LIA. O que, in casu, nunca aconteceu.

Veja-se que, a EMBARGANTE não realizou nenhum ato ímprobo, muito pelo contrário, existem diversos pareceres do FNDE que atestam a execução em 100% da obra e 91% dos equipamentos, bem como a devida devolução dos recursos que não foram utilizados.

Não existe um parecer, sequer, que mencione a suposta ‘não execução de serviços’, ‘não aquisição de equipamentos’, ou qualquer outro conceito que possa levar em dano ao erário.

Até 2008, data em que a EMBARGANTE deixou a Administração da entidade, nada havia contra ela, e todos os documentos acostados aos autos corroboram tal fato.

Os equipamentos foram adquiridos em 91% de sua totalidade. E isso foi devidamente aprovado pelo FNDE, conforme conclusão do Parecer Técnico de Equipamentos nº 081/10, senão veja-se:

(...)

Outrossim, as obras físicas da Escola também foram concluídas em sua totalidade,

conforme aponta o Parecer Técnico nº 131/2010, peça 16, pag. 190, senão veja-se:

(...)

Assim, até o momento defensivo, tem-se:

a) Aprovação de 91% dos equipamentos;

b) Aprovação de 100% das obras físicas.

Portanto, a EMBARGANTE realizou todos os atos em sua Administração para desenvolver o convênio da melhor forma possível, consoante o plano de trabalho aprovado.

Assim, a gestão subsequente teria o dever de dar prosseguimento ao desenvolvimento dos cursos, o que não fez.

Neste caso, a prescrição decenal restaria configurada, pois para que a imprescritibilidade eclodisse, seria necessária a tipificação dos atos na LIA, o que não ocorre.

Veja-se o entendimento do MPTCU, Peça 129:

(...)

Tal fato é visto na Peça 126:

(...)

Da Retroação da Resolução TCU 344/2022.

Nada a contestar sobre a prescrição disposta na Resolução TCU 344/2022, ademais, vê-se que o julgamento do Recurso de Reconsideração trouxe um benefício ao EMBARGANTE pelo fato de que a normativa em comento, ao retroagir e ser complacente às pretensões punitivas e de ressarcimento, e em não haver a incidência da punição pelo Acórdão 9.284/2021-TCU-2ª Câmara, restaria reformatio in pejus ao julgar o recurso.

Assim, resta claro e evidente que a Resolução TCU 344/2022 retroagiu e aplicou seus efeitos ao TC 008.611/2016-5.

Ora, se antes restava comprovada a prescrição pelas normas antecedentes, ao aplicar a nova Resolução, as pretensões de punição e de ressarcimento voltaram à tona. Isso é fato!

O art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal prevê:

‘A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.’

No mesmo sentido, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro LINDB que regula todas as normas previstas no ordenamento jurídico, alcançando tanto o direito privado, quanto o direito público, traz em seu regramento:

‘A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitando o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.’

Neste sentido, a prescrição, in casu, é um direito adquirido. Ela já havia se materializado antes da Resolução 344/2022. Tanto é que o próprio parecer do MPTCU à peça 129 era favorável ao instituto.

Portanto, há que haver um esclarecimento desta C. Corte de Contas no que diz respeito a retroatividade da Resolução 344/2022 que veio a prejudicar o EMBARGANTE.

Conclusão.

Antes da Resolução TCU 344/2022 ser editada, a prescrição, como dito, se fazia em 10 anos e tal fato era pacífico nesta C. Corte. Era adotada ainda a imprescritibilidade do ressarcimento, mas sem distinção de tipicidade na Lei de Improbidade.

Com o advento do Tema 897-STF acerca da necessidade de comprovação dos atos dos agentes na LIA, se o fato fosse tipificado, a pretensão ao ressarcimento era imprescritível, trazendo assim a necessidade de comprovação do dolo e má fé.

Posteriormente, a Resolução em comento trouxe a prescrição para 05 anos, mas com uma série de eventos interruptivos onde o processo pode durar 30 anos. Ou seja, data vênica, trazendo a imprescritibilidade à tona novamente.

Bem certo é que esse processo já estava prescrito antes da Resolução 344/2022, pelo fato de que todos os fatos ocorreram entre 2001 e 2007, quando que a citação do EMBARGANTE somente aconteceu em 2018. Portanto, passado o prazo de 10 anos. Veja-se a Peça 129, Parecer do MPTCU:

(...)

In casu, se utilizou do novo regramento do E. TCU para se instalar o tema da prescrição novamente, se utilizando de uma norma mais recente para prejudicar o Réu em um fato já existente, um direito adquirido.

Ademais, como também exarado pelo MPTCU, não há comprovações de irregularidades na Administração da EMBARGANTE até seu findo em 2008, quando as obras e os equipamentos foram devidamente adquiridos e os serviços executados, cabendo a gestão subsequente o devido prosseguimento do projeto de educação, o que não ocorreu.

Assim, não existem irregularidades em face da Sra. Antônia Maura Lima. O fato é que a Súmula 230 TCU não foi, sequer, atendida, quando, a partir de 2008, o convênio restou em panos mornos e não se desenvolveu no ritmo esperado.

Portanto, o esclarecimento quanto a existência da prescrição antes da Resolução TCU 344/2022 nos termos aqui expostos e se houve a configuração ou não de dolo e/ou má fé, bem como a assertiva de que houve a retroação da norma prejudicando o EMBARGANTE são pontos que devem ser ainda atendidos em sede de julgamento.”

É o Relatório.