



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA
COORDENAÇÃO DE CONSULTIVO
SIA TRECHO 05 - ÁREA ESPECIAL 57 - BLOCO 'D', 3º ANDAR

PARECER n. 00012/2024/CCONS/PFANVISA/PGF/AGU

NUP: 25752.446092/2015-93

INTERESSADOS: Segunda Diretoria - DIRE2/ANVISA

ASSUNTOS: Consulta sobre a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva prevista no art. 1º da Lei nº 9.873 de 1999, tendo em vista o decurso de prazo superior a cinco anos entre a lavratura do auto de infração e a decisão da Diretoria Colegiada.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. PREScriÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA EM PROCESSO ADMINISTRATIVO SANITÁRIO. ALEGAÇÃO DA EMPRESA AUTUADA DE DECURSO DE PRAZO SUPERIOR A 05 ANOS ENTRE A LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO E A DECISÃO DA DIRETORIA COLEGIADA. IMPROCEDÊNCIA. ART. 2º DA LEI N. 9.873/99. EXISTÊNCIA DE CAUSAS INTERRUPTIVAS DA PREScriÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA.

Sr. Procurador - Chefe,

I. RELATÓRIO

1. Trata-se de expediente encaminhado pela Segunda Diretoria - DIRE2/ANVISA, por meio do DESPACHO N° 55/2024/SEI/DIRE2/ANVISA (doc. SEI nº 2777611), no qual se solicita a manifestação desta Procuradoria sobre petição apresentada pela empresa MAERSK SUPPLY SERVICE - APOIO MARÍTIMO LTDA que questiona a existência da prescrição da pretensão punitiva prevista no art. 1º da Lei nº 9.873 de 1999, tendo em vista o decurso de prazo superior a cinco anos entre a lavratura do auto de infração e a decisão da Diretoria Colegiada (doc. SEI nº 2497980) no Processo Administrativo n. 25752.446092/2015-93, referente ao AIS nº 14/2012 - CVPAF - RJ (fls. 02/03 do Vol. I - doc. SEI nº 2278563).

2. A empresa alega o seguinte em sua petição:

"17. Como se vê, o Auto de Infração foi lavrado em 23/07/2015, sendo que a Decisão da Diretoria Colegiada da ANVISA foi proferida somente no dia 01/09/2020 sendo a empresa somente notificada em 18/02/2021.

18. Assim, não resta dúvida que ocorreu o transcurso do prazo de CINCO ANOS para o exercício da pretensão punitiva da ANVISA.

19. Nesse sentido, o artigo inaugural da Lei nº 9.873/99, in 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." (Grifo nosso)

20. Como se observa, a partir da prática do ato ou, no máximo, quando a administração dá início ao processo administrativo para apuração da infração, incide o prazo prescricional de 05 (cinco) anos para a pretensão punitiva.

21. No caso em análise, a sequência dos atos acima listados, que tiveram como objetivo apurar os fatos, com início a partir do Auto de Infração lavrado em 23/07/2015 e a decisão terminativa da Diretoria Colegiada da ANVISA em 01/09/2020, foram ultrapassados os prazos de que trata o art. 1º, da Lei nº 9873/99, impossibilitando-se o exercício da pretensão punitiva da ANVISA.

22. Dessa forma, o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva da ANVISA de apurar os fatos do presente processo administrativo sanitário é medida que se impõe, sob pena de violação aos princípios constitucionais da legalidade, segurança jurídica e razoável duração do processo."

3. É o relatório. Passa-se a apreciação.

II. ANÁLISE JURÍDICA

4. Os prazos prescricionais aos quais a Administração deve se atentar, bem como o momento processual em que cada prazo prescricional está em curso, encontram-se disposto na Lei nº 9.873/1999, que estabelece diferentes espécies de prescrição: da pretensão punitiva (art. 1º, caput); intercorrente (art. 1º, § 1º) e da pretensão executória (art. 1º-A), conforme transcrição abaixo:

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.

§ 1º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

(...)

Art. 1º-A. Constituído definitivamente o crédito não tributário, após o término regular do processo administrativo, prescreve em 5 (cinco) anos a ação de execução da administração pública federal relativa a crédito decorrente da aplicação de multa por infração à legislação em vigor. (grifo e negrito nosso)

5. Verifica-se do quadro normativo supra delineado que, ao ser cometida a infração, surge, primeiramente, o próprio direito de punir da Administração Pública, que terá o dever de apurar o ocorrido através do processo administrativo, com a observância do contraditório e da ampla defesa. Dessa feita, o primeiro prazo prescricional a ser observado é o da prescrição da pretensão punitiva, que tem início na data da prática da infração (ou da cessação da prática, se for infração continuada), tal como consta no próprio texto de lei.

6. Portanto, a partir da prática do ato tem início o prazo da prescrição da pretensão punitiva, sendo este de cinco anos. Este prazo prescricional continua em curso até o fim regular do processo, ou seja, até a notificação do autuado sobre a decisão definitiva e irrecorribel, ou até o decurso do prazo para recurso, caso o autuado não recorra da decisão de primeira instância administrativa.

7. Noutro giro, a partir do momento em que o processo administrativo para apuração da infração tem início, inicia-se também o prazo da prescrição intercorrente (de três anos), que também continua em curso até o fim regular do processo.

8. Conclui-se, portanto, que ambos os prazos (o da prescrição da pretensão punitiva e da prescrição intercorrente), após o início do processo de apuração, passam a ter curso de forma concomitantemente, apesar de eventualmente terem início em momentos distintos.

9. Registre-se que após o término regular do processo, nos termos já expostos, cessa o curso dos prazos prescricionais acima referidos, mas se inicia o prazo da prescrição da pretensão executória, que é o prazo concedido à Administração para fazer a cobrança judicial do débito já devidamente constituído, apurado. Tal prazo é, também, de cinco anos.

10. Acerca da fluência do prazo prescricional da pretensão punitiva cumpre salientar que o mesmo tem início na data da prática da infração (ou da cessação da prática, se for infração continuada) e não na lavratura do Auto de Infração. O prazo de cinco anos da prescrição da pretensão punitiva, cuja contagem se inicia com a prática da infração, repita-se, será “reiniciado”, ou seja, voltará a correr no prazo de 05 anos, quando ocorrer uma das causas de interrupção arroladas no art. 2º da retrocitada Lei nº 9.783/1999, textualmente:

Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital; (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

III - pela decisão condenatória recorribel.

IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

11. As causas de interrupção da prescrição da pretensão punitiva foram exaustivamente analisadas no Parecer nº 034/2011 – PROCR/CAJUD/ANVISA, levado à apreciação da Coordenação Geral de Cobrança da Procuradoria Geral Federal (CGCOB/PGF) para fins de uniformização e fixação de entendimento por aquele órgão, que se manifestou por meio do Parecer nº 40/2011/DIGEVAT/CGCOB/PGF, parcialmente aprovado pelo Despacho CGCOB/DIGEVAT nº 137/2011 (cópias anexas). As conclusões dos mencionados pareceres foram levadas ao amplo conhecimento das áreas técnicas da Agência através do Mem. Circular nº 01/2011 – PROCR/ANVISA, de 03/10/2011 (cópia em anexo), que encaminhou orientações sobre a matéria aos setores da Agência, conforme trecho transscrito abaixo:

"As hipóteses previstas nas alíneas I, III, IV parecem ser suficientemente claras e de fácil interpretação.

A hipótese prevista na alínea II, no entanto, depende da definição do queria ato inequívoco de apuração do fato, o que permite interpretações das mais diversas, umas mais restritivas, outras menos.

A mais restritiva possível, defendida por alguns operadores do direito, parece ser a de que apenas o ato de instauração do auto de infração seria apto a interromper o referido prazo. Não obstante, há interpretações menos restritivas que admitem outros atos praticados durante a tramitação do processo como passíveis de causar a interrupção.

Dante dessa divergência, parece prudente, independentemente da interpretação que eventualmente se dê ao dispositivo no âmbito da Administração Pública, que a Administração busque a forma mais segura de atuar, em respeito ao princípio da eficiência, estabelecido constitucionalmente.

(...)

Por fim, caberia esclarecer apenas que após cada eventual interrupção dos prazos este volta automaticamente a correr pelo mesmo prazo definido na lei, até que a Administração conclua o processo regularmente (no caso da prescrição da pretensão punitiva e da prescrição intercorrente) ou conclua a cobrança judicial (no caso da pretensão punitiva [executória])."

12. Com relação ao caso concreto, em sua petição, a empresa autuada alega a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva, sob o fundamento de que, nos termos do art. 1º da Lei nº 9.873/99, o processo administrativo sancionatório aberto pela Anvisa sofreu a incidência do prazo prescricional de 05 (cinco) anos para a pretensão punitiva.

13. Pois bem, com base no disposto no art. 2º da Lei nº 9.783/1999, verifica-se a ocorrência d os seguintes atos

administrativos que foram praticados pela Agência e que são marcos temporais a interromper a prescrição da ação punitiva:

- (A) 17/07/2015: lavratura do auto de infração (fls. 02);
- (B) 23/07/2015: notificação acerca do auto de infração (fls. 02)
- (C) 28/03/2016: manifestação da área autuante a respeito da defesa apresentada pela empresa (fls.29-31)
- (D) 17/03/2017: decisão administrativa condenatória de 1^a instância (fls. 33-35v.);

(E) 10/05/2017: notificação da empresa autuada por meio do Oficio nº 46/2017/CVPAF-RJ/GGPAF/DIMON/ANVISA acerca da decisão condenatória (fls. 36), através da juntada do AR (doc. entre as fls. 38 e 39)

F) 31/07/2017: juízo de não retratação frente ao recurso administrativo interposto pela empresa e que manteve a decisão condenatória, com encaminhamento à Gerência - Geral de Recursos - GGREC (fls. 55-57);

- (G) 19/02/2020: decisão administrativa condenatória de 2^a instância (fls. 61-64);

(H) 17/03/2020: notificação da empresa autuada por meio do Oficio PAS nº 3-191/2020 - GEGAR/GGGAF/ANVISA acerca da decisão condenatória (fls. 68), através da juntada do comprovante de recebimento e AR (fls. 70);

(I) 20/07/2020: juízo de não retratação frente ao recurso administrativo interposto pela empresa e que manteve a decisão condenatória, com encaminhamento à Diretoria Relatora (fls. 116-119);

- (J) 01/09/2020: VOTO Nº 18/2020/2020~SEI/DIRE5/ANVISA (fls. 176-179) do Sr. Diretor Relator (fls. 110-111);

- (K) 01/09/2020: decisão administrativa condenatória da 3^º instância (fls. 112);

14. Assim, da análise da documentação acostada aos autos, conforme disposto acima, verifica-se que ao longo da marcha processual, entre a notificação da empresa autuada e o proferimento da decisão final, sucedeu-se uma série de atos que por suas características implicaram na interrupção do prazo prescricional. Portanto, não se pode falar na ocorrência da prescrição da pretensão punitiva no processo em epígrafe. Dessa feita, à luz do disposto no art. 2º da Lei nº 9.873/99, não assiste razão aos argumentos da empresa autuada de que teria ocorrido a prescrição da pretensão punitiva.

III. CONCLUSÃO

15. Diante do exposto, em resposta ao DESPACHO Nº 55/2024/SEI/DIRE2/ANVISA, esta Procuradoria conclui que as causas interruptivas da prescrição da pretensão punitiva arroladas no art. 2º da Lei nº 9.873/99 se encontram presentes no PAS nº 25752.446092/2015-93, não procedendo a alegação da empresa autuada quanto a ocorrência da prescrição.

À consideração superior.

Brasília, 09 de fevereiro de 2024.

PRISCILA COELHO DE BARROS ALMEIDA SANT'ANA
PROCURADORA FEDERAL

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 25752446092201593 e da chave de acesso 4ca66e5a



Documento assinado eletronicamente por PRISCILA COELHO DE BARROS ALMEIDA SANT'ANA, com certificado A1 institucional (*.AGU.GOV.BR), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 1398695172 e chave de acesso 4ca66e5a no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): PRISCILA COELHO DE BARROS ALMEIDA SANTANA, com certificado A1 institucional (*.AGU.GOV.BR). Data e Hora: 09-02-2024 13:07. Número de Série: 65437255745187764576406211080. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL – AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA
SANITÁRIA - ANVISA

Setor de Indústria e Abastecimento-SIA, Trecho 05, Quadra Especial 57, Lote 200, Bloco “D”, 3º Andar
CEP: 71.205-050 – Brasília-DF
Tel.: (61) 3462-6924/6842 – Fax.: 3462-6843 – e-mail:procuradoriafederal@anvisa.gov.br

PARECER N°. 034/2011-PROCR/CAJUD/ANVISA.

Expediente registrado no DATAVISA nº 416030/04-4

Processos nº 25756.296050/2004-11

Autuado: Galena Química e Farmacêutica Ltda.

EMENTA: Inscrição em dívida ativa de crédito oriundo de auto de infração. Verificação posterior sobre a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva. Necessidade interpretação das normas gerais em conjunto com a legislação pertinente à apuração das infrações sanitárias. Opinião pela manutenção da penalidade e continuidade da cobrança. Possível conveniência de remessa do Parecer à CGCOB-PGF.

I - RELATÓRIO

1. Trata-se de auto de infração (numerado de fls. 01 a 54) enviado a esta Procuradoria para que desse prosseguimento às atividades de cobrança, com a inscrição do débito em dívida ativa. Da multa aplicada originou-se o débito de nº 10.293, o qual, segundo informou a GEGAR, e confirmou a consulta ao sistema CODIVA, não havia sido quitado pela empresa devedora, apesar de devidamente notificada para que o fizesse.

2. Foi realizada a inscrição do débito em dívida ativa em 01/08/2011.

3. Ocorre que durante os treinamentos sobre prescrição, realizados por iniciativa dessa Procuradoria junto às Gerências da Anvisa responsáveis por julgar autos de infração ou constituir créditos tributários, surgiram questionamentos que, pela possível pertinência com os processos recentemente analisados, deram ensejo a uma atividade correicional visando a verificação de eventual necessidade de revisão de alguns atos de inscrição em dívida ativa.

4. Uma consulta informal e genérica à CGCOB-PGF sobre a interpretação de pontos específicos do Parecer nº 991-2009/PGF/PFE-ANATEL confirmou a possível necessidade de revisão de alguns atos de inscrição, dentre os quais, o do crédito constituído no presente feito.

5. Aprofundando-se a análise, no entanto, ficou nítida a necessidade de estudos mais detalhados da legislação específica aplicável ao Processo Administrativo Sanitário e às infrações sanitárias. Há particularidades no sistema normativo pertinente que, salvo melhor juízo, tem pertinência inclusive com a questão submetida à referida consulta informal.

6. Considerando-se que durante os treinamentos mencionados foi possível verificar uma comprehensível dificuldade dos servidores em compreender a legislação relativa à prescrição, parece necessária a definição, o mais clara quanto possível, dos atos que podem ou não eventualmente interromper estes prazos, levando-se em conta não só a legislação geral, como também as normas específicas aplicáveis ao Processo Administrativo Sanitário e às infrações a serem apuradas.

7. O caso concreto propicia uma análise geral dos principais aspectos relevantes, pois demanda o estudo dos principais atos comumente praticados no referido processo administrativo. Em um primeiro momento, foram consideradas como causa de interrupção do prazo prescricional, a manifestação do servidor autuante sobre a defesa apresentada (fls. 17^a 18), a avaliação do risco sanitário (fl. 19), e a certidão sobre a condição do autuado em relação à reincidência (fl. 23), considerando-se justamente a forma específica pela qual os referidos atos são tratados na Lei 6.437/1977.

8. É o relatório.

II - ANÁLISE

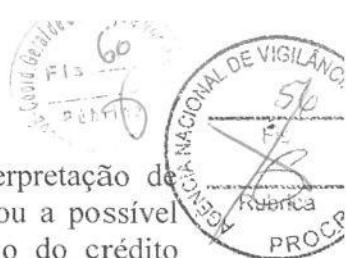
9. Conforme se verifica pelo que consta dos autos, o auto de infração foi lavrado em 17 de dezembro de 2004 e a decisão de primeira instância em 02 de agosto de 2010, ou seja, mais de cinco anos após a autuação.

10. No caso sob comento, tem especial relevância para a análise da eventual ocorrência ou não da prescrição da pretensão punitiva, o disposto nos arts. 1º, *caput*, e 2º, II, da Lei 9.873/1999, que dizem:

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.

[...]

Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)



*Md
D*

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital; (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)



II – por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

III – pela decisão condenatória recorrível.

11. Esse dispositivo tem particular relevância em razão de ser de plano verificável que entre a prática da infração e o término regular do processo se passaram mais de cinco anos, de forma que a constituição válida do crédito depende de ter havido causas de interrupção do aludido prazo prescricional.

12. De todas as causas de interrupção da prescrição descritas no supracitado art. 2º, a contida no inciso II parece ser a que apresenta maior dificuldade de definição no caso concreto, uma vez que não trás em si a definição exata do que seriam “atos inequívocos que importem apuração do fato”.

13. De fato, a interpretação do referido inciso deu ensejo às mais variadas interpretações, umas mais restritivas, outras menos.

14. O tema foi abordado no Parecer 991-2009PGF/PFE-ANATEL, aprovado pela CGCOB, nos seguintes termos:

[...]

“24. *O inciso II apresenta a segunda hipótese de interrupção da prescrição que consiste em qualquer ato inequívoco que importe apuração do fato. Na verdade os atos destinados à instrução do processo são hábeis a interromper o prazo prescricional, porém estes devem apresentar inequívoco caráter investigatório, ou seja, de apuração do feito. Nos termos do art. 29 “caput” da Lei 9.784/1999, os atos que importam em apuração do feito são aqueles destinados a averiguar e comprovar os dados necessários à tomada de decisão, realizando-se de ofício ou mediante impulso do órgão responsável pelo processo, sem prejuízo do direito dos interessados de propor atuações probatórias. Os atos de apuração são aqueles que demonstram, em sua essência, natureza de investigação e reunião de elementos probatórios para identificação da irregularidade e de sua autoria. De outro lado, os atos de mera organização processual ou mera implementação de decisão anterior não podem ser considerados como causas para a interrupção do prazo prescricional em debate.”*

[...]

15. Como se percebe pela transcrição acima, em um primeiro momento é esclarecido que “os atos destinados à instrução do processo são hábeis a interromper o prazo prescricional, porém estes devem apresentar inequívoco caráter investigatório, ou seja, de apuração do feito”.

16. Na afirmação parece existir uma certa equiparação entre o caráter investigatório do ato, e sua natureza de “ato de apuração do feito”.

[Handwritten signature]

17. Um pouco adiante, citando o art. 29, *caput*, da Lei 9.784/1999, é esclarecido que “os atos que importam em apuração do feito são aqueles destinados a averiguar e comprovar os dados necessários à tomada de decisão, realizando-se de ofício ou mediante impulso do órgão responsável pelo processo, sem prejuízo do direito dos interessados de propor atuações probatórias”.

18. Essa seqüência de conceitos leva à conclusão de que, sendo o ato necessário à tomada de decisão, é um ato de apuração do feito, e, consequentemente, um ato de “inequívoco caráter investigatório”, o que permite, por sua vez, tê-lo por hábil a interromper o prazo prescricional.

19. Ocorre que a conclusão acima, apesar de lógica diante da análise dos referidos parágrafos isoladamente, pode ser desafiada por uma interpretação posterior mais restritiva em razão da seguinte expressão, contida no mesmo item 24 do referido Parecer: *“Os atos de apuração são aqueles que demonstram, em sua essência, natureza de investigação e reunião de elementos probatórios para a identificação da irregularidade e sua autoria”*.

20. O conceito de “identificação da irregularidade” aqui ganha crucial relevância. Uma interpretação mais restritiva dessa expressão, por exemplo, que a equipare à restrita verificação da materialidade da infração (no sentido de verificação tão somente da ocorrência da conduta comissiva ou omissiva descrita na norma violada), parece esvaziar demasiadamente o conceito de apuração do fato. Tal interpretação iria se distanciar por demais da fórmula antes exposta, que descrevia o ato de apuração do feito (de inequívoco caráter investigatório) como o ato necessário à tomada de decisão.

21. De fato, uma análise mais atenta nos permite verificar que há atos processuais que, inobstante serem absolutamente necessários à tomada de decisão, não têm, necessariamente, caráter de verificação dos fatos em si, seja no restrito aspecto da verificação da autoria e materialidade, ou mesmo sob uma ótica mais abrangente. Não obstante, se a definição de “identificação da irregularidade” não for necessariamente restrita apenas à verificação da conduta em si, as particularidades das normas específicas de cada autarquia, tanto as que descrevem a infração como as processuais, ganham preponderante relevância na análise.

22. Sob essa perspectiva, torna-se imprescindível uma análise conjunta entre as orientações gerais que podem ser extraídas do referido Parecer e as normas definidoras das infrações sanitárias e do Processo Administrativo Sanitário.

23. Seria de se analisar, portanto, se diante do teor do referido Parecer como um todo, seria possível manter a conclusão de que, no caso específico dos Processos Administrativos Sanitários, há atos inequívocos de apuração do fato que não se destinam restritamente à verificação da autoria e materialidade da infração, mas sim a outros aspectos relevantes à apuração da infração sanitária.

24. De início, seria necessário analisar se a interpretação hipotética mais restritiva acima mencionada foi de fato definida de forma tão limitada no caso concreto analisado no Parecer (situação específica dos processos tramitados na ANATEL). Isso definido, caberia analisar se as conclusões exaradas neste caso específico poderiam se impor

como regra geral para o procedimento específico de todas as autarquias indistintamente, ou se eventuais peculiaridades da legislação específica podem exigir um tratamento também específico e diferenciado, mais condizente com as particularidades de cada caso.

25. Para tal análise, é de grande utilidade a transcrição dos itens 30 e 31 do referido Parecer, que trazem, de forma exemplificativa, atos que inequivocamente importam em apuração dos fatos, e atos que não importam em apuração dos fatos.

26. Evidentemente, as conclusões exaradas tomaram por base as normas punitivas e processuais específicas do caso da ANATEL. Vejamos:

30. *Faz-se necessário, por fim, uma enumeração exemplificativa dos atos que inequivocamente importam em apuração dos fatos:*

a) atos preparatórios da fiscalização, como por exemplo notificações para apresentação de matérias necessários para o início da fiscalização, desde que estes possuam caráter específico em relação ao objeto do PADO, ou seja, não estão contempladas as investigações de rotina, que não tenham objeto definido;

b) a fiscalização pela Agência das pessoas, físicas ou jurídicas, as quais prestem serviços de telecomunicações, assim definidos pela LGT, desde que a fiscalização possua caráter específico em relação ao PADO, ou seja, não estão contempladas as investigações de rotina, que não tenham objeto definido;

c) requerimentos, formulados pela Agência, de informações indispensáveis à apuração dos fatos.

31. *A contrario sensu e em complemento ao entendimento anterior desta Procuradoria Especializada, é importante destacar que não são atos que inequivocamente importam em apuração dos fatos:*

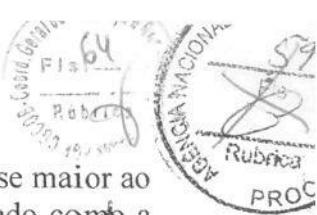
a) Informes da área técnica, exceto os que por sua natureza enquadrem-se na hipótese do parágrafo anterior;

b) Pareceres, Notas Técnicas e despachos da Procuradoria, exceto os que por sua natureza enquadrem-se na hipótese do parágrafo anterior;

c) atos que impulsionem o processo e que não importem em apuração do fato;

d) atos que não impulsionam o processo e que não importem em apuração do fato (ex: certidões);

[...]



27. Percebe-se, na transcrição acima, ao menos aparentemente, uma ênfase maior ao caráter apuratório do ato em relação aos fatos (o que poderia ser interpretado como a conduta comissiva ou omissiva do infrator) do que à eventual qualidade de ser necessário à tomada de decisão. Tal ênfase parece ser confirmada, por exemplo, pela a utilização repetida das expressões “apuração dos fatos” (item 30) e “apuração do fato” (item 31), em lugar da anteriormente utilizada “apuração do feito”, que parece se referir ao processo de apuração da infração como um todo, e não apenas aos fatos em si, entendidos como conduta praticada pelo infrator.

28. No caso concreto ora sob análise, tal distinção é de extrema relevância em razão de ter sido, em um primeiro momento, considerada como causa de interrupção do prazo prescricional, os atos descritos no item 7 do relatório. Um deles, talvez o mais apto a ensejar discussão, foi a certidão sobre a condição do autuado em relação à reincidência.

29. Tal certidão é, inequivocamente, um ato necessário à tomada de decisão, uma vez que, na apuração das infrações sanitárias, a verificação da gravidade da infração, assim como a dosimetria da pena, dependem de tal informação. Assim sendo, o referido ato pareceu enquadrar-se na definição de “ato de apuração do feito”, que pela redação do item 24, parecia se tratar de ato hábil a interromper o prazo.

30. Ocorre que a conclusão de que esta certidão, especificamente, consistiria em um ato de apuração apuração/identificação da irregularidade, se baseou nas peculiaridades da legislação pertinente ao caso da ANVISA, na qual a apuração, da infração parece ultrapassar a restrita e isolada verificação da conduta do infrator.

31. Assim sendo, parece imprescindível a verificação sobre a possibilidade ou não de aplicação irrestrita dos exemplos de atos que não seriam hábeis a interromper o prazo prescricional (elaborados com base na legislação específica da ANATEL), dentre os quais o descrito na alínea “d” do item 31, no qual foi utilizado como exemplo exatamente o caso das certidões.

32. Em um primeiro momento, quando da re-análise do caso, pareceu seguro concluir que, de modo geral, a conclusão exarada no Parecer seria a de que para que o ato seja hábil a causar a interrupção do prazo prescricional, há de ter alguma pertinência com a apuração dos fatos tidos como infracionais, seja no que se referem à materialidade da infração, ou à sua autoria.

33. Tal impressão foi inicialmente confirmada pela Divisão de Gerenciamento da Dívida Ativa das Autarquias e Fundações Públicas Federais da Coordenação-Geral de Cobrança e Recuperação de Créditos da Procuradoria-Geral Federal, em consulta informal formulada por e-mail, na qual foi abordado, de forma muito genérica, justamente o fato de tal certidão ser necessária à tomada de decisão, inobstante não implicar em apuração do fato em si.

34. Como na referida consulta informal não foram devidamente expostas as particularidades das normas processuais relativas às infrações sanitárias ao Processo Administrativo Sanitário, a resposta apenas confirmou, salvo engano, a conclusão do exposto no item 31 do Parecer, quanto às certidões genericamente consideradas.



35. Ocorre que fica nítido que o referido parecer tratou de forma específica da situação da ANATEL, levando em conta, por vezes, as especificidades dos processos tramitados na referida Agência. Assim, considerando a deficiência da consulta antes formulada, que deixou de apresentar as particularidades da legislação relativa às infrações sanitárias, parece prudente uma análise mais aprofundada em que tais peculiaridades sejam também consideradas.

36. Não obstante o Parecer contenha valiosas diretrizes perfeitamente aplicáveis de forma geral ao procedimento das demais autarquias, parece imprescindível definir-se com o máximo de certeza como tais diretrizes se aplicariam ao procedimento da Anvisa em particular, especialmente no que se refere a interpretação do inciso II do art. 2º da Lei 9.873/1999.

37. Como exposto acima, no item 24 do Parecer nº 991-2009PGF/PFE-ANATEL, parece haver uma equiparação entre ato de “inequívoco caráter investigatório” e “ato de apuração do feito”. Essa aparente equiparação é seguida de uma definição de “atos que importam em apuração do feito”, baseada no disposto no art. 29, *caput*, da Lei 9.784/1999. Vejamos:

“...os atos que importam em apuração do feito são aqueles destinados a averiguar e comprovar os dados necessários à tomada de decisão, realizando-se de ofício ou mediante impulso do órgão responsável pelo processo, sem prejuízo do direito dos interessados de propor atuações probatórias. Os atos de apuração são aqueles que demonstram, em sua essência, natureza de investigação e reunião de elementos probatórios para identificação da irregularidade e de sua autoria. De outro lado, os atos de mera organização processual ou mera implementação de decisão anterior não podem ser considerados como causas para a interrupção do prazo prescricional em debate.

38. Percebe-se, pois, que na primeira sentença deu-se ênfase à qualidade do ato como sendo “necessário à tomada de decisão”. Em seguida, complementa-se a definição com os conceitos de “natureza de investigação”, e de “reunião de elementos probatórios para identificação da irregularidade e de sua autoria”.

39. A partir destes conceitos, é nítido que a análise passa a tomar contornos de considerável especificidade, como se percebe pela expressão “apurar o descumprimento das obrigações” (típica do Processo Administrativo de Apuração de Descumprimento de Obrigações da ANATEL) e pelas menções ao Regimento Interno da ANATEL.

40. Dessa análise mais específica, pode surgir a impressão inicial de que os conceitos vão ficando relativamente mais restritivos, espelhando, talvez, a especificidade do caso da ANATEL, e parecendo se distanciar um pouco dos conceitos mais gerais antes definidos.

41. Deixa-se, por exemplo, de ressaltar a importância da natureza dos atos como sendo “imprescindíveis para a tomada de decisão”, expressão consagrada no próprio texto legal (art. 29 da Lei 9784/1999). Expressões como “apuração do feito” e “identificação da irregularidade”, passam a ser substituídas por “apuração dos fatos”, como no item 30.



42. Já no item 31, a expressão “apuração dos fatos” é substituída pela expressão “apuração do fato”, o que parece restringir ainda mais o conceito. Por sua vez, uma interpretação por demais restritiva do que venha a ser “apuração do fato” pode levar à conclusão de que esta se limitaria à verificação da autoria e materialidade da conduta praticada e descrita na norma proibitiva como ilícita.

43. Embora possível, cabe ressaltar que essa conclusão não parece ter sido necessariamente definida como paradigma sequer no caso específico da Anatel. Ainda que a leitura do Parecer, influenciada por um eventual apego ao significado literal das expressões utilizadas, possa dar ensejo a esta interpretação, em nenhum momento, salvo melhor juízo, esta conclusão foi definitivamente estabelecida.

44. Ainda que consideremos, na pior das hipóteses, que de fato houve uma progressiva restrição nos conceitos utilizados para definir o que seriam os atos inequívocos de apuração do fato, caberia verificar se isto se deu considerando as características do Processo Administrativo de Apuração de Descumprimento de Obrigações da ANATEL, ou se podem ser admitidos com regra geral. Em se admitindo a primeira hipótese, talvez não se adéquam perfeita e irrestritamente ao Processo Administrativo Sanitário.

45. Parece crucial, portanto, que a análise do caso específico da ANVISA parta também dos conceitos mais gerais (pois expressam a vontade da Lei enquanto norma geral e abstrata) para a partir deles desenvolver-se as conclusões sobre a pertinência ou não dos atos específicos e típicos do procedimento próprio da autarquia, no que se refere à capacidade de interromper o prazo prescricional com base no disposto no art. 2º, II, da Lei 9.783/1999.

46. A correlação entre conceitos como ato necessário à tomada de decisão e ato de apuração do fato, parece, portanto, depender necessariamente do contexto normativo em que estão inseridos.

47. Assim sendo, parece necessário definir-se de forma mais específica ao caso dos Processos Administrativos Sanitários, os conceitos de apuração do feito e de atos de inequívoco caráter investigatório, tal qual foi feito em relação aos Processos Administrativos de Apuração de Descumprimento de Obrigações da ANATEL no Parecer nº 991-2009-PGF/PFE-ANATEL.

48. Nos procedimentos de apuração de infrações sanitárias há atos (inclusive certidões) que, inobstante sejam absolutamente necessários à tomada de decisão, não tem caráter de apuração do fato, caso considere-se que essa hipótese seja sempre e necessariamente restrita à verificação de autoria e materialidade da infração.

49. Há, portanto, particularidades do Processo Administrativo Sanitário que parecem exigir uma maior atenção à própria definição do que seria exatamente o fato a ser apurado. Há um ato, por exemplo, que além de ser imprescindível para a tomada de decisão, parece se constituir em ato de apuração do fato, ainda que não esteja restrito à verificação da autoria ou da materialidade. Trata-se da verificação do risco sanitário ocasionado pela conduta ilícita do autuado.



50. Durante a tramitação do feito, a Lei 6.437/1977 impõe como necessárias, no seu art. 4º, a classificação da infração nos seguintes termos:

Art. 4º - As infrações sanitárias classificam-se em:

I - leves, aquelas em que o infrator seja beneficiado por circunstância atenuante;

II - graves, aquelas em que for verificada uma circunstância agravante;

III - gravíssimas, aquelas em que seja verificada a existência de duas ou mais circunstâncias agravantes.

[...]

51. Já no art. 6º, a lei determina a verificação das circunstâncias atenuantes ou agravantes, assim como a verificação da gravidade do fato e os antecedentes do infrator. Vejamos:

Art. 6º - Para a imposição da pena e a sua graduação, a autoridade sanitária levará em conta:

I - as circunstâncias atenuantes e agravantes;

II - a gravidade do fato, tendo em vista as suas consequências para a saúde pública;

III - os antecedentes do infrator quanto às normas sanitárias.

52. A análise do risco sanitário não só tem nítida conotação de verificação de aspectos do próprio fato (sua consequências no mundo natural), como parece absolutamente imprescindível para a correta “identificação da irregularidade”, como descrita no item 24 do citado Parecer.

53. Ainda que o risco sanitário não seja um elemento essencial da infração apurada, mas sim, uma circunstância cuja verificação é necessária para a quantificação da penalidade, não parece possível, no caso específico das infrações sanitárias, desvincular esta verificação da apuração do fato em si, ainda que não sob o restrito aspecto da autoria e materialidade.

54. Ora, apurar se o fato foi mais ou menos grave não deixa de ser, salvo melhor juízo, um outro aspecto da apuração do fato em si. Observando a legislação específica sob este enfoque, parece de fato ser necessária uma definição mais específica do que seja apuração do fato no Processo Administrativo Sanitário, pois parece, no caso, transcender a restrita hipótese de exclusiva investigação de autoria e materialidade.

55. Essa necessidade fica ainda mais evidente ao tentarmos verificar se o referido ato (verificação do risco sanitário) se enquadraria na definição de atos que não

importam em apuração do fato, conforme exposta no mesmo item 24 do já citado Parecer. Vejamos:



[...] De outro lado, os atos de mera organização processual ou mera implementação de decisão anterior não podem ser considerados como causas para a interrupção do prazo prescricional em debate.

56. De fato parece difícil, senão impossível, enquadrar a verificação da gravidade do fato, no caso, a um mero ato de organização processual ou de implementação de decisão, este sim, absolutamente desvinculados da apuração do fato.

57. Os demais incisos do art. 6º também parecem merecer análise mais específica. A verificação das atenuantes e agravantes (inciso I) deve se basear no disposto nos arts. 7º e 8º. Vejamos:

Art. 7º - São circunstâncias atenuantes:

I - a ação do infrator não ter sido fundamental para a consecução do evento;

II - a errada compreensão da norma sanitária, admitida como excusável, quanto patente a incapacidade do agente para atender o caráter ilícito do fato;

III - o infrator, por espontânea vontade, imediatamente, procurar reparar ou minorar as consequências do ato lesivo à saúde pública que lhe for imputado;

IV - ter o infrator sofrido coação, a que podia resistir, para a prática do ato;

V - ser o infrator primário, e a falta cometida, de natureza leve.

Art. 8º - São circunstâncias agravantes:

I - ser o infrator reincidente;

II - ter o infrator cometido a infração para obter vantagem pecuniária decorrente do consumo pelo público do produto elaborado em contrário ao disposto na legislação sanitária;

III - o infrator coagir outrem para a execução material da infração;

IV - ter a infração consequências calamitosas à saúde pública;

V - se, tendo conhecimento de ato lesivo à saúde pública, o infrator deixar de tomar as providências de sua alcada tendentes a evitá-lo;

M *DR*

VI - ter o infrator agido com dolo, ainda que eventual fraude ou má fé.

Parágrafo único - A reincidência específica torna o infrator passível de enquadramento na penalidade máxima e a caracterização da infração como gravíssima.

58. Uma análise mais atenta das normas acima transcritas nos permite perceber que os atos necessários à verificação de cada situação descrita podem variar, de forma sutil, mas relevante, em sua natureza.

59. Há atos, como a verificação do risco sanitário, que parecem se destinar à apuração do fato, ainda que relativos a aspectos diversos da restrita análise de autoria e materialidade.

60. Há outros, como a verificação sobre a reincidência, que, inobstante não se referirem propriamente à conduta (entendida como ação ou omissão descrita na norma violada), são necessários à tomada de decisão e, salvo melhor juízo, à identificação da infração, pois deles depende a imposição e graduação da pena.

61. Quanto às circunstâncias atenuantes ou agravantes, de modo geral, podemos perceber claramente que algumas têm inequívoco vínculo com o fato em si, ao passo que outras parecem se referir a situações alheias ao fato (entendido como conduta ativa ou omissiva praticada), mas são necessários à apuração da infração como um todo.

62. Tomemos por exemplo as agravante descritas nos incisos de II a VI do art. 8º: No inciso II, a verificação da agravante depende da constatação sobre a intenção do infrator em obter vantagem pecuniária decorrente do consumo pelo público do produto elaborado em contrário ao disposto na legislação sanitária. Novamente temos um aspecto do próprio fato, alheio à restrita verificação de autoria e materialidade, cuja verificação se faz necessária.

63. Percebe-se, portanto, que, no caso, a investigação do fato deve transcender a mera verificação da autoria e materialidade, e adentrar até mesmo em aspectos subjetivos da conduta praticada. O mesmo raciocínio parece se aplicar ao inciso VI.

64. Nas hipóteses dos incisos III e IV percebe-se a necessidade de verificação de circunstâncias de caráter mais objetivo, ligados ao meio de execução da conduta (coação) ou às consequências calamitosas desta. Da mesma forma, parece muito difícil desvincular a verificação de tais circunstâncias da investigação do próprio ato infracional, ainda que sob aspectos diversos da autoria e materialidade.

65. Já a diligência para verificação da reincidência ou não, parece diferir das demais hipóteses mencionadas, uma vez que não parece ter relação tão próxima com o fato em si, mas com uma qualidade anterior do próprio agente, de ser infrator reincidente ou primário.

66. As conclusões acima expostas parecem aplicáveis também às atenuantes descritas no art. 7º, uma vez que algumas se referem à verificação de circunstâncias



pertinentes a outros aspectos do fato que não a autoria e a materialidade, ou à qualidade de ser o infrator reincidente ou primário.



67. Parece inequívoco, portanto, ser mesmo necessária uma análise mais específica da legislação sob comento, considerando-se as particularidades do Processo Administrativo Sanitário.

68. Diante da diversidade de natureza dos referidos atos, parece conveniente, antes de qualquer tentativa de definição do que seriam atos inequívocos de apuração, definir-se antes o próprio conceito de apuração no Processo Administrativo Sanitário.

69. Como visto, a definição de atos que importam em apuração do feito, contida no Parecer nº 991-2009PGF/PFE-ANATEL, tem como fundamento legal o art. 29, *caput*, da Lei 9.784/99. Parece lógico, portanto, que a análise específica do caso do Processo Administrativo Sanitário também tenha por início o disposto no referido dispositivo legal, que diz:

Art. 29. As atividades de instrução destinadas a averiguar e comprovar os dados necessários à tomada de decisão realizam-se de ofício ou mediante impulso do órgão responsável pelo processo, sem prejuízo do direito dos interessados de propor atuações probatórias.

70. O § 1º do citado artigo determina, ainda, que “*o órgão competente para a instrução fará constar dos autos os dados necessários à decisão do processo*”. Novamente, a ênfase é dada, de forma mais geral, à coleta de dados necessários à tomada da decisão.

71. José dos Santos Carvalho Filho, na obra Processo Administrativo Federal – Comentários à Lei 9.784/1999, comenta o referido dispositivo legal, ensinando que:

“Instrução é a fase do processo administrativo em que são coligadas as provas para o fim de ser proferida a decisão. Instruir o processo (e isso vale também para o processo judicial) significa provê-lo de provas e dotá-lo de elementos, tudo com vistas à formação da convicção de quem vai decidir o feito.

A decisão deve ser amparada por elementos probatórios substanciais para a garantia dos administrados e da administração. Por isso a fase de instrução comporta inquirições de testemunhas, inspeções pessoais, perícias técnicas, juntada de documentos, informações de outros órgãos, públicos ou privados.

A lei empregou o termo averiguar e comprovar dados visando à decisão (art. 29). Enquanto a atividade de averiguar sinaliza com a idéia de pesquisar, buscar, colher elementos, e de comprovar tem pertinência mais propriamente com o sentido de materializar, documentar, trazer formalmente para o processo tais elementos.”

72. Note-se que o fato de a lei definir instrução mencionando expressamente às atividades de averiguar e comprovar os dados necessários à decisão, longe de denotar qualquer intenção de restringir o conceito de instrução, parece, ao contrário, ressaltar

M *On*

sua amplitude. Percebe-se claramente que o fator delimitador do conceito é de fato a qualidade do ato de verificação ou comprovação ser ou não necessário à decisão.



73. No comentário acima transcrito, o autor faz uma pertinente distinção entre prover o processo de provas e provê-lo de elementos necessários à formação da convicção da autoridade julgadora. De fato, a apuração da infração por vezes não se limita apenas à busca de provas sobre a prática da conduta, mas também dos demais elementos necessários à decisão, sejam ou não ligados diretamente à conduta em si.

74. A verificação destes elementos pode dar-se das mais variadas formas, como diligências, inspeções, perícias etc... O mesmo ocorre com a comprovação destes elementos nos autos, que pode ocorrer pela juntada de documentos, laudos, e, excepcionalmente, mesmo na forma de certidões (desde que destinadas a comprovar elemento necessário à decisão).

75. Ora, qualquer definição de ato inequívoco de apuração do fato, salvo melhor juízo, não pode se distanciar demais do conceito legal de ato de instrução.

76. No já mencionado item 24 do Parecer nº 991-2009PGF/PFE-ANATEL, fica claro que a origem dos conceitos posteriormente desenvolvidos de forma mais específica ao Processo Administrativo de Apuração de Descumprimento de Obrigações da ANATEL, teve por base o referido dispositivo legal.

78. Antes da análise mais direcionada à realidade da Anatel, não se verifica, sequer implicitamente, a redução do conceito de apuração do fato à verificação exclusiva da conduta praticada, seja esta considerada como um todo complexo ou restrita aos aspectos “autoria e materialidade”. Em verdade, sequer há redução do conceito de apuração como restrito necessariamente à apuração do fato, entendido este na restritiva perspectiva da conduta comissiva ou omissiva do infrator.

79. Tampouco no inciso II do art. 2º da Lei nº 9.873/1999, no qual há a expressão “apuração do fato”, o conceito de fato é expressa ou implicitamente restrito de forma inexorável à conduta comissiva ou omissiva descrita na norma violada.

80. Sob esta perspectiva, parece possível identificar ao menos três abordagens possíveis, no que diz respeito à amplitude do conceito de apuração/identificação da infração sanitária, e, consequentemente, de atos inequívocos que importem em apuração do fato.

81. Na primeira, mais ampla, poderíamos definir a apuração do fato como sendo a instrução do feito, no sentido de averiguar e comprovar todos os dados e elementos necessários à tomada de decisão.

82. Uma segunda hipótese, mais restritiva, poderia excluir do rol dos atos capazes de interromper o prazo prescricional, aqueles que se referem apenas a características do infrator (como, por exemplo, a análise da reincidência, porte da empresa, etc...), sem uma relevância mais direta com a conduta a ser apurada, mesmo que considerada numa perspectiva mais ampla, abrangendo os demais aspectos factuais como a motivação do agente ou meio de execução, quando relevantes para a definição da natureza da infração ou da dosimetria da pena.

83. Uma terceira possibilidade, ainda mais restritiva, seria a de que, mesmo diante das peculiaridades da apuração da infração sanitária, apenas os fatos destinados a comprovar a autoria e a materialidade poderiam ser enquadrados como atos inequívocos de apuração do fato.

84. A primeira hipótese parece se coadunar perfeitamente com o disposto no art. 29, *caput*, e § 1º, da Lei 9.784/1999, ao passo que não cria restrições excessivas nem tampouco esvazia o conteúdo normativo do próprio inciso II, do art. 2º da Lei nº 9.873/1999.

85. Uma vez que o legislador não restringiu na norma geral, seja de forma expressa ou implícita, o conceito de “fato” apenas ao aspecto da autoria e materialidade, dadas às especificidades do Processo Administrativo Sanitário, parece ser a interpretação mais correta. Isso, evidentemente, não invalida em nada às conclusões exaradas no caso específico da Anatel.

86. Pela forma particular como a Lei nº 6.437/1977 definiu as infrações sanitárias, não seria exagero afirmar que a apuração do fato parece se aproximar muito mais da apuração do “fato jurídico” (ou seja, da infração sanitária considerada como um todo complexo, formado pela conduta praticada somada a todas as circunstâncias relevantes), do que da mera apuração da conduta comissiva ou omissiva isoladamente considerada.

87. Sob esta perspectiva, como regra geral, os atos de apuração que se mostrassem imprescindíveis à tomada de decisão, seja sob o aspecto da verificação da materialidade, da classificação da infração, ou mesmo da dosimetria da pena, teriam sim o condão de interromper o prazo prescricional. Salvo melhor juízo, essa interpretação estaria em consonância com o conceito de identificação da infração, muito bem colocado no referido Parecer.

88. Parece ter ficado claro que diante da ausência de definição legal exaustiva do que seja ato inequívoco de apuração do fato, a análise tem necessariamente de transcender a mera tentativa de interpretar o referido dispositivo legal em si mesmo, já que seria impossível abstrair seu significado apenas da interpretação literal.

89. A análise adicional da legislação específica sobre as infrações sanitárias, como sugerido acima, auxilia em muito essa necessária transcendência, mas não esgota, ainda, a análise.

90. Há um aspecto a ser considerado, que talvez por si só já bastasse para fundamentar a conclusão de que os atos absolutamente necessários à tomada de decisão têm sim a capacidade de interromper o prazo prescricional. Não havendo definição exaustiva contida no próprio texto, a interpretação dos dispositivos legais mencionados (art. 2º da Lei nº 9.783/1999 e 29 da Lei nº 9.784/1999) exige uma interpretação teleológica que considere também a finalidade do próprio instituto da prescrição.

91. Ora, é evidente que a prescrição, no caso, em última análise, visa coibir a inérgia da Administração na apuração do feito. Assim sendo, percebe-se a incompatibilidade lógica entre a prática de qualquer ato necessário à tomada de decisão e uma suposta inérgia da Administração na apuração.



92. A inércia, por seu próprio conceito, pressupõe a ausência de atos que demonstrem inequivocamente a intenção de apurar a infração. Evidente que a prática de atos desnecessários à tomada de decisão não tem a capacidade de interromper o prazo da prescrição da pretensão punitiva, pois não comprovam a movimentação do feito em direção à sua conclusão (decisão final).

93. Já os atos imprescindíveis à tomada de decisão, ao contrário, trazem em si mesmos, de forma inextricável, a natureza de movimentação em direção à apuração da infração.

94. No caso específico da certidão de reincidência ou de porte econômico da empresa, temos que tais verificações se dão por meio de diligências, umas mais outras menos complexas, visando apurar fatos relevantes à tomada de decisão. Há, pois, uma anterior verificação de elementos necessários, que são posteriormente comprovados nos autos por meio de certidões.

95. Portanto, salvo melhor juízo, fica bastante clara a enorme diferença entre a natureza dessas certidões específicas e aquelas, como as de juntada de documentos ou de trânsito em julgado, por exemplo, que não tem finalidade comprobatória de elementos necessários à decisão.

96. Por todas essas razões, parece mais correta a conclusão de que os atos tidos pela legislação sanitária como imprescindíveis à tomada de decisão, têm a capacidade de interromper o prazo da prescrição da pretensão punitiva, com fundamento no art. 2º da Lei nº 9.783/1999.

97. Como exposto acima, essa conclusão parece ser a mais condizente com as particularidades do Processo Administrativo Sanitário, uma vez que não cria por meio de mera interpretação, restrições inexistentes na legislação geral (leis 9.783/1999 e nº 9.784/1999) ou na legislação específica (Lei nº 6.437/1977). Pelo contrário, parece conferir perfeita integração entre as normas gerais e específicas pertinentes, quando interpretadas em conjunto. Ademais, assim como mencionado no exemplo da verificação do risco sanitário, tais atos parecem não se enquadrar de forma alguma na descrição genérica de “atos de mera organização processual ou mera implementação de decisão”, utilizada no próprio parecer para exemplificar atos não se enquadrariam da definição de atos inequívocos de apuração.

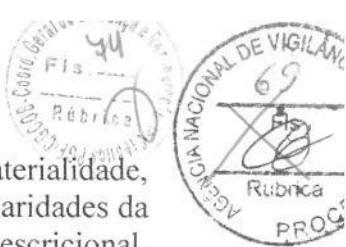
98. Considerando-se a relevante quantidade de processos (autos de infração) ainda pendentes de julgamento ou inscrição em dívida ativa no âmbito da autarquia, fica patente a necessidade de definição o mais precisa quanto possível da integração sistemática dos textos legais acima mencionados.

99. Qualquer interpretação exageradamente restritiva da legislação pode ocasionar o reconhecimento da prescrição, talvez de forma equivocada, em milhares de processos, o que, evidentemente, fragilizaria principalmente o caráter educativo e preventivo das autuações.

100. Assim sendo, por todas as razões acima expostas, este procurador opina pela aplicação da interpretação segundo a qual os atos de apuração que se mostrem



imprescindíveis à tomada de decisão, seja sob o aspecto da verificação da materialidade, da classificação da infração, ou mesmo da dosimetria da pena, pelas particularidades da apuração das infrações sanitárias, teriam o condão de interromper o prazo prescricional, permanecendo íntegra, portanto, a pena imposta nos autos, assim como a inscrição em dívida ativa.



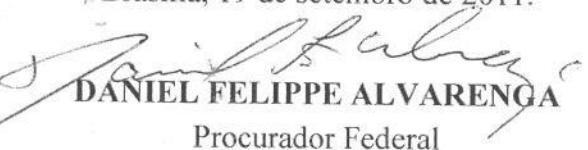
101. Considerando, no entanto, que o presente parecer se baseou em grande medida no Parecer nº 991-2009PGF/PFE-ANATEL, e em grande medida na tentativa de adequação das diretrizes gerais ao caso concreto da Anvisa, parece pertinente, senão necessário, que as presentes considerações sejam submetidas também ao crivo da Coordenação-Geral de Cobrança e Recuperação de Créditos - CGCOB/PGF, de modo a se evitar eventuais discrepâncias entre as diretrizes gerais em matéria de cobrança e recuperação de créditos e atuação desta Procuradoria.

III - CONCLUSÃO

102. Diante de todo o exposto, este Procurador opina pela continuidade das atividades de cobrança no caso sob comento, e pela submissão do presente parecer ao crivo da Coordenação-Geral de Cobrança e Recuperação de Créditos - CGCOB/PGF, caso esta chefia entenda pertinente.

À consideração superior para apreciação.

Brasília, 19 de setembro de 2011.


DANIEL FELIPPE ALVARENGA

Procurador Federal
Matrícula SIAPE nº. 1358337

Expediente registrado no DATAVISA nº 416030/04-4
Processos nº 25756.296050/2004-11
Autuado: Galena Química e Farmacêutica Ltda.

Aprovo o PARECER Nº. 034/11-PROCR/CAJUD/ANVISA e determino a imediata remessa, via Memorando, de cópia do feito Coordenação-Geral de Cobrança e Recuperação de Créditos - CGCOB/PGF, nos termos sugeridos no parecer.

Brasília, 26 de Setembro de 2011.


MAXILIO D'ÁVILA CÁNDIDO DE SOUZA
Procurador-Chefe

Folha de Despacho

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

NUP: 00407.005853/2011-26

| Nº

| DATA: 30/09/2011



INTERESSADO: Agência Nacional de Vigilância Sanitária

ASSUNTO: Prescrição de Créditos.

Para:

- DIGEAP
- DIGETRAB
- DIGEVAT
- DIVSIST
- Serviço de Sistemas
- Secretaria

- Maria da Piedade Alves de Melo
- Marivaldo Andrade dos Santos
- Rebeca Dulce Garcia de Melo
- Ronaldo Marques dos Santos
- Sonia Christine de Carvalho Ferreira
- Gilberto Batista de Carvalho
- João Luiz França Barreto
- Outros: _____

PROVIDÊNCIAS:

- Falar comigo
 - Providenciar
 - Para exame e providências cabíveis
 - Para Responder ao Interessado
 - Para conhecimento
 - Informar ao interessado
 - Restitua-se os autos
 - Agendar Reunião com: _____
 - Outras: _____
- Divulgar
- Autue-se
- Arquivar temporariamente
- Encaminhe-se ao Arquivo Intermediário da AGU

Em 04/10/2011

URGENTE

Prazo _____


Fabio Munhoz

Procurador Federal – Mat. nº 1.437.748

Coordenador-Geral de Cobrança e Recuperação de Créditos/PGF



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS
Edifício Sede I da AGU, no seguinte endereço: SAS – Setor de Autarquias Sul, Quadra 03, Lote 5/6, Edifício Multi Brasil Corporate, 8º andar, Brasília/DF – CEP 70.070-030, Brasília-DF - Telefones (61) 31059324/9325

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE DÍVIDA ATIVA DAS AUTARQUIAS E FUNDAÇÕES PÚBLICAS FEDERAIS - DIGEVAT

Brasília, 11 de outubro de 2011.

Processo nº 00407.005853/2011-26

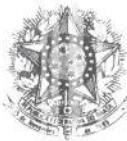
Interessado: Agência Nacional de Vigilância Sanitária - Anvisa.

Assunto: Prescrição. Análise do Parecer nº 034/2011-PROCR/CAJUD/ANVISA.

DESPACHO CGCOB/DIGEVAT n.º 119/2011

À Secretaria para autuação e posterior distribuição, pelo SICAU, a um dos Procuradores Federais lotados nesta CGCOB.

Tarsila Ribeiro Marques Fernandes
Procuradora Federal Mat. 1585019
Chefe da DIGEVAT



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

PARECER nº 40/2011/DIGEVAT/CGCOB/PGF
PROCESSO nº 00407.005853/2011-26

INTERESSADO: Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA.

ASSUNTO: ANVISA. Prescrição de multa. Análise do Parecer nº 034/2011-PROCR/CAJUD-ANVISA.

I. ANVISA. Multa. Prescrição. Hipóteses de interrupção.

II. Definição de ato inequívoco, para fins de interrupção do lapso prescricional. Art. 2º da Lei nº 9.873/1999. Inciso II: Ato de instrução, que impulsiona o processo para a prolação da decisão administrativa. Inciso IV: Ato que evidencie tentativa de conciliação administrativa, sem vinculação necessária com a concretização do resultado objetivado.

Senhora Chefe de Divisão

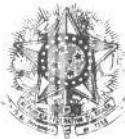
1. Por meio do MEM Nº 331/2011 - PROCR/ANVISA, é submetido à Coordenação-Geral de Cobrança e Recuperação de Créditos - CGCOB o Parecer nº 034/2011-PROCR/CAJUD-ANVISA, que trata da "prescrição" de créditos decorrentes de multa por infração à legislação sanitária, de cujas conclusões, para melhor compreensão da demanda, se extraem os seguintes fragmentos:

"96. Por todas essas razões, parece mais correta a conclusão de que os atos tidos pela legislação sanitária como imprescindíveis à tomada de decisão têm a capacidade de interromper o prazo da prescrição da pretensão punitiva, com fundamento no art. 2º da Lei nº 9.873/1999.

(...)

99. Qualquer interpretação exageradamente restritiva da legislação pode ocasionar o reconhecimento da prescrição, talvez de forma equivocada, em milhares de processos, o que, evidentemente, fragilizaria principalmente o caráter educativo e preventivo das autuações.

100. Assim sendo, por todas as razões acima expostas, este procurador opina pela aplicação da interpretação segundo a qual os atos de apuração que se mostrem imprescindíveis à tomada de decisão, seja sob o aspecto da verificação da materialidade, da classificação da infração, ou mesmo da dosimetria da pena, pelas particularidades das infrações sanitárias, teriam o condão de interromper o prazo prescricional, permanecendo íntegra, portanto, a pena imposta nos autos, assim como a inscrição em dívida ativa."



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

Continuação do Parecer nº 40/2011/DIGEVAT/GCCOB/PGF

2. Nesse contexto, a questão tem pertinência com a configuração da prescrição (na verdade, decadência) e, correlativamente, com as hipóteses interruptivas do lapso prescricional, em cujo âmbito a conselente defende a inserção no gênero "atos de apuração" aqueles imprescindíveis à tomada de decisão, relacionados à materialidade, à classificação da infração e à dosimetria da pena, que teriam, assim, o poder de interromper o transcurso do prazo prescricional. Nesses aspectos, a matéria encontra-se disciplinada, a princípio, no §1º do art. 1º da Lei nº 9.873/1999:

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.

§ 1º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

Pelo desenho do dispositivo, a prescrição, no caso a intercorrente, se configura, na pendência de despacho ou julgamento, com a paralisação do procedimento administrativo por mais de 03 (três) anos. Isso significa dizer, em sentido contrário, que a prática desses atos retira o processo da situação de estagnação.

3. Em conexão com o transcrito parágrafo primeiro, o art. 2º da Lei nº 9.873/1999 relaciona quatro hipóteses de interrupção do prazo prescricional da pretensão punitiva, o que, por óbvio, também alcança as situações de intercorrência:

Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital; (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

III - pela decisão condenatória recorrível.

IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

As hipóteses dos incisos I e III reportam-se a atos específicos, como notificação, citação, de molde que não oferecem qualquer dificuldade quanto à apreensão da sua significação e alcance e, claro, do seu efeito interruptivo.

4. Já as hipóteses dos incisos II e IV envolvem certo grau de indeterminação, demandando à luz do caso concreto a análise da situação, tendo em conta os parâmetros de valoração que os dispositivos legais já indicam: ato inequívoco praticado com o propósito de



ADVOGACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

Continuação do Parecer nº 40/2011/DIGEVAT/CGCOB/PGF

apuração do fato, no primeiro caso; ato inequívoco que veicule expressa manifestação de tentativa de conciliação administrativa, no segundo. A esse propósito, o Parecer CGCOB/DICON nº 005/2008, dispôs o seguinte, antes das alterações promovidas pela Lei nº 11.941/2009 na Lei nº 9.873/1999:

"Por isso é que se deve entender como ato inequívoco, aquele que importe apuração do fato, ou seja, o ato de instauração do procedimento administrativo. É dizer, a Administração precisa exteriorizar, por meio de atos formais claros, a intenção de apurar a infração.

Após a instauração, o procedimento administrativo será novamente interrompido com a citação do indiciado ou acusado (inciso I do artigo 2º). Aqui o administrado será chamado para se defender das acusações que lhe são imputadas.

O prazo para a contagem da prescrição também será reiniciado com o ato decisório recorrível, que condena o administrado a uma obrigação, nos termos do inciso III do artigo 2º.

Por outro lado, convém enfatizar que a interrupção da prescrição (artigo 2º) serve, da mesma forma, como marco inicial da fluência do prazo da prescrição intercorrente, prevista no § 1º do artigo 1º da Lei nº 9.873/99.

Vale lembrar, a prescrição intercorrente deve ser entendida como uma forma de sanção imputada à própria Administração, que, em face da sua inércia, não promoveu os meios e atos necessários para remover o estado de paralisação do processo.

Conseqüentemente, para caracterizar a prescrição intercorrente, é necessária a demonstração de que a Administração não praticou qualquer ato processual tendente a apurar a infração.

Desta forma, a edição de qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato; a citação do indiciado ou acusado e a decisão condenatória recorrível têm, ao mesmo tempo, o condão de (i) reiniciar o prazo prescricional de cinco anos para apurar a infração e de (ii) obrigar a Administração a não paralisar o procedimento administrativo por mais de três anos, sob pena de aplicação da prescrição intercorrente."

5. Também a Nota Técnica CGCOB/DIGEVAT nº 43/2009 abordou a questão, assentando que:

"Em outras palavras, a interrupção da prescrição intercorrente não se limita às causas previstas no art. 2º da Lei nº 9.873/1999, bastando para tanto que a Administração pratique atos indispensáveis para dar continuidade ao processo administrativo.

Assim sendo, não é somente a notificação do indiciado, a realização de atos para a apuração em si dos fatos, a prolação da decisão condenatória e a tentativa de conciliação administrativa que interrompem a prescrição intercorrente. As diligências para localizar o paradeiro do administrado, o saneamento do processo e outros atos que revelem o interesse da Administração, são suficientes para tirar o processo administrativo da 'paralisação' e não ocorrer a prescrição intercorrente, que, como visto, é uma sanção pela inércia total."



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

Continuação do Parecer nº 40/2011/DIGEVAT/GCCOB/PGF

6. Delineado esse painel da legislação de regência e das manifestações da CGCOB a propósito da matéria, inicialmente, há que se acentuar que as hipóteses de interrupção da prescrição são taxativas. Assim, no âmbito da Lei nº 9.873/1999, não se concebe que se extraiam outras hipóteses senão aquelas que se encontram compreendidas na norma, expressa ou implicitamente, como resultado de um trabalho interpretativo do respectivo dispositivo. Nesse sentido, Cristiano Chaves de Farias, ao pontificar que "Embora o elemento volitivo não tenha o condão de alterar o curso do prazo prescricional, este pode ser impedido, suspenso ou interrompido em determinadas hipóteses, cuidadosamente previstas em lei" ¹. Logo, em se tratando da Lei nº 9.873/1999, qualquer causa interruptiva há que resultar dos próprios termos, o que, é claro, abre um leque de possibilidades que transcende a literalidade, considerando que dois dos incisos do art. 2º são abertos.

7. Em ambos os incisos, existe um vetor interpretativo, corporificado na expressão "ato inequívoco". Inequívoco, segundo De Plácido e Silva é "A qualidade de inequívoco (inequivocabilidade) imprime aos atos jurídicos a condição de irrefutáveis, porque se fazem verdadeiros, certos, procedentes e autênticos, de modo claro e positivo, não admitindo erro quanto à sua apreciação" ².

8. A expressão, de acordo com o teor do art. 2º da Lei nº 9.873/1999, está em linha de desdobramento causal ligada à outra: "que importe apuração do fato". Logo, o ato precisa, antes de tudo, ser inequívoco e essa inequivocidade há que estar necessariamente preordenada à apuração do fato, vinculação, aliás, que se mostra presente também na Lei nº 9.847/1999 (lei que estabelece as sanções administrativas no âmbito de regulação da ANP):

Art. 13. As infrações serão apuradas em processo administrativo, que deverá conter os elementos suficientes para determinar a natureza da infração, a individualização e a graduação da penalidade, assegurado o direito de ampla defesa e o contraditório.

§ 2º A prescrição interrompe-se pela notificação do infrator ou por qualquer ato inequívoco que importe apuração da irregularidade.

9. Na legislação das autarquias e fundações públicas federais, há registro de dispositivos legais, semelhantes aos da Lei nº 9.873/1999, como o Decreto nº 6.514/2008, em que há, inclusive, a definição de ato inequívoco:

Art. 22. Interrompe-se a prescrição:

I - pelo recebimento do auto de infração ou pela cientificação do infrator por qualquer outro meio, inclusive por edital;

II - por qualquer ato inequívoco da administração que importe apuração do fato; e

III - pela decisão condenatória recorrível.

¹ Direito Civil – Teoria Geral. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005, p. 503.

² Vocabulário Jurídico. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2004, p. 911.



2008
Fis. 1.
Rúbrica
MAGISTER
PGE/CO/COB/08

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

Continuação do Parecer nº 40/2011/DIGEVAT/CGCOB/PGF

Parágrafo único. Considera-se ato inequívoco da administração, para o efeito do que dispõe o inciso II, aqueles que impliquem instrução do processo.

10. Ora, se um Decreto, proveniente da própria Administração Pública Federal, dispõe sobre o assunto, posteriormente à Lei nº 9.873/1999, obviamente há que ser tido como parâmetro interpretativo. Nessas condições, a interpretação cada para acepção de ato inequívoco no processo administrativo das infrações ambientais não pode ser diferente daquela que será emprestada para os demais processos correspondentes à apuração de outras espécies de infrações das demais autarquias e fundações públicas federais. Isso sem qualquer comprometimento das particularidades de procedimento de apuração e de cada tipo de infração, reconhecidamente diversificadas.

11. Portanto, ato inequívoco que importe apuração do fato é ato que implique instrução do processo, motivo por que se faz necessário procurar esclarecer o que significa contextualmente ato que implique instrução do processo. Em meio a uma série de acepções, mercê da natureza polissêmica do vocábulo, De Plácido e Silva esclarece que:

"Tudo, pois, que se faça ou promova no processo, com a intenção de provar, mostrar, esclarecer, documentar, é instrução.

E instruir exprime a prática de qualquer ato ou ação a respeito dos verbos aludidos "³

12. A propósito, Fredie Didier Jr., tratando da instrução da causa, obviamente no processo judicial, ilustra a questão nos seguintes termos:

"Em sentido amplo, compreende-se por instrução da causa o preparo dos elementos necessários para que se dê uma decisão. Abrange, por isso, a fase postulatória, quando se expõem os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido e da defesa, a fase de saneamento, em que fixam as controvérsias, e a fase probatória em si.

Em sentido restrito, considera-se instrução da causa, tão-somente, a fase probatória, também chamada de instrução probatória. Seria uma fase do procedimento em que se colhe e se produz a prova dos fatos ceduzidos pelas partes como fundamento do pedido ou da defesa, aparelhando-se o feito dos elementos suscetíveis de convencer o magistrado sobre as controvérsias que giram em torno do tema *decidendum*.⁴

13. Tendo em conta acepção ampla do termo, podemos divisar que é de instrução todo ato que objetivamente se preste à formação de uma decisão, o que se aplica, por meio de raciocínio jurídico analógico, ao processo administrativo.

14. Deixando de lado as referências analógicas, é necessário destacar que o próprio contorno jurídico emprestado pela lei do processo administrativo federal à instrução não é diferente, conferindo-lhe um caráter instrumental relativamente à decisão a ser proferida. Vejamos o art. 29 da Lei nº 9.784/1999:

³ Idem, p. 752.

⁴ Curso de Direito Processual Civil, Salvador: Editora Juspodivm, 2009, p. 98.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

Continuação do Parecer nº 40/2011/D/CEVAT/GCCOB/PGF

Art. 29. As atividades de instrução destinadas a averiguar e comprovar os dados necessários à tomada de decisão realizam-se de ofício ou mediante impulso do órgão responsável pelo processo, sem prejuízo do direito dos interessados de propor atuações probatórias.

15. Logo, a instrução a que se reporta o Decreto nº 6.514/2008 e que decorre dos termos da Lei nº 9.873/1999 se materializa nos atos praticados no processo administrativo com a finalidade de subsidiar, impulsionar, instruir a formação da decisão administrativa e que constituem o procedimento de apuração. Consequentemente, deve ficar evidenciado o nexo, ainda que indireto, entre o ato instrutório e a decisão a ser proferida, o que afasta a utilização de atos sem sentido prático, algumas vezes forjados somente para dar ensejo à interrupção. Nesse contexto, há atos que, embora compõem o processo, na verdade não corporificam instrução, ao menos para a finalidade aqui discutida, apesar de se prestar ao atingimento de certos propósitos. A instrução pode ocorrer por meio de despacho, como ato instrumental de impulso, na precisa circunstância do art. 1º, § 1º da Lei nº 9.873/1999 e também por atos dele decorrentes. Saindo do âmbito desse parágrafo, outros atos, é claro, também obstruem o fluxo prescricional, por força dos incisos do art. 2º da Lei nº 9.873/1999. Assim, tanto o despacho que remete os autos à determinada área ou setor para adoção de providências específicas, quanto a providência dele resultante revestem esse poder. Ambos devem, a princípio, ser interpretados amplamente. Cabe à jurisprudência, se for o caso, fixar eventuais restrições, que poderão implicar futura adequação do posicionamento adotado. Até que isso ocorra, a interpretação deve ser ampliativa, o que não afasta as medidas de natureza preventiva, no sentido de conferir sentido prático e objetivo aos atos praticados no processo administrativo.

16. Isso sem nos esquecermos de ponderar a juridicidade de norma desse tipo, que faz perecer com o decurso do prazo trienal um direito, impregnado de interesse público, argumento que pode até ser adicionado em nossa defesa nas peças respectivas. Nesse sentido, a abalizada doutrina de Raquel Melo Urbano de Carvalho:

"Entende-se necessária uma reflexão significativa sobre o referido dispositivo, por quanto passível de ser discutida a razoabilidade da norma segundo a qual uma paralisação trienal é suficiente para fazer extinguir a competência de a Administração exercer o poder de polícia em favor do interesse público."⁵

17. A decisão administrativa, também reportada na norma, nas possíveis instâncias, se basta por si mesma no que diz respeito à produção da interrupção prescricional, já que lhe é alheio o caráter instrumental, característico do despacho. Além disso, a partir da decisão de primeira instância, abre-se a possibilidade de uma nova cadeia de atos interruptivos, como a apreciação de recurso, que vai gerar novos despachos e atos.

18. Assim, parece-nos mais adequado traçar as diretrizes básicas do que pode se entender como ato inequívoco do que propriamente tentar identificar e enumerar especificamente quais atos revestem essa característica, reconhecidamente múltiplos.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

Continuação do Parecer nº 40/2011/DIGEVAT/CGCOB/PGF

19. Nessas condições, a partir das próprias nuances das infrações sanitárias no âmbito da ANVISA, observamos que a Lei nº 6.437/1977 estabelece a seguinte graduação:

Art. 4º - As infrações sanitárias classificam-se em:

I - leves, aquelas em que o infrator seja beneficiado por circunstância atenuante;

II - graves, aquelas em que for verificada uma circunstância agravante;

III - gravíssimas, aquelas em que seja verificada a existência de duas ou mais circunstâncias agravantes.

A cada tipo de infração corresponde um valor de multa, que varia proporcionalmente, na conformidade do seu grau de lesividade (§ 1º-A do art. 2º da Lei nº 6.437/1977).

20. Nos arts. 6º a 9º, a lei traça os parâmetros para aplicação de graduação da sanção, como as circunstâncias, atenuantes e agravantes, antecedentes do infrator, gravidade da infração:

Art. 6º - Para a imposição da pena e a sua graduação, a autoridade sanitária levará em conta:

I - as circunstâncias atenuantes e agravantes;

II - a gravidade do fato, tendo em vista as suas consequências para a saúde pública;

III - os antecedentes do infrator quanto às normas sanitárias.

Art. 7º - São circunstâncias atenuantes:

I - a ação do infrator não ter sido fundamental para a consecução do evento;

II - a errada compreensão da norma sanitária, admitida como excusável, quanto patente a incapacidade do agente para atender o caráter ilícito do fato;

III - o infrator, por espontânea vontade, imediatamente, procurar reparar ou minorar as consequências do ato lesivo à saúde pública que lhe for imputado;

IV - ter o infrator sofrido coação, a que podia resistir, para a prática do ato;

V - ser o infrator primário, e a falta cometida, de natureza leve.

Art. 8º - São circunstâncias agravantes:

I - ser o infrator reincidente;

II - ter o infrator cometido a infração para obter vantagem pecuniária decorrente do consumo pelo público do produto elaborado em contrário ao disposto na legislação sanitária;

III - o infrator coagir outrem para a execução material da infração;

IV - ter a infração consequências calamitosas à saúde pública;

⁵ Curso de Direito Administrativo, Salvador: Editora Juspodivm, 2008, p. 538.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

Continuação do Parecer nº 40/2011/D/GEVAT/CGCOB/PGF

V - se, tendo conhecimento de ato lesivo à saúde pública, o infrator deixar de tomar as providências de sua alçada tendentes a evitá-lo;

VI - ter o infrator agido com dolo, ainda que eventual fraude ou má fé.

Parágrafo único - A reincidência específica torna o infrator passível de enquadramento na penalidade máxima e a caracterização da infração como gravíssima.

Art. 9º - Havendo concurso de circunstâncias atenuantes e agravantes à aplicação da pena será considerada em razão das que sejam preponderantes.

21. Tendo em conta esse painel, todo ato e diligência, corporificado em desacho – ou ato equivalente, não importa a terminologia –, que objetiva e justificadamente se pratique no sentido de se definir e mensurar a pena a ser aplicada, como a aferição de determinada circunstância, a configuração de reincidência há que ser tido como interruptivo. Até porque as circunstâncias citadas têm influência determinante na aplicação da pena, na formação da decisão. Por essas razões, nos alinhamos com as conclusões do Parecer nº 034/2011-PROCR/CAJUD-ANVISA, notadamente as expostas no parágrafo 100, quanto à possibilidade de os atos reconhecidamente imprescindíveis à tomada de decisão serem considerados causas interruptivas da prescrição.

22. Às mesmas condições se submetem os atos previstos legalmente como parte do procedimento de aplicação da sanção, de que é exemplo o despacho que determina a oitiva do servidor autuante, prevista no § 1º do art. 22, também da Lei nº 6.437/1977:

Art. 22 - O infrator poderá oferecer defesa ou impugnação do auto de infração no prazo de quinze dias contados de sua notificação.

§ 1º - Antes do julgamento da defesa ou da impugnação a que se refere este artigo deverá a autoridade julgadora ouvir o servidor autuante, que terá o prazo de dez dias para se pronunciar a respeito.

23. Na perspectiva jurisprudencial há algumas decisões tratando do tema. Vejamos, de início, o seguinte acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANP. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. ART. 1º, § 1º, DA LEI 9.873/99.

Nos termos do parágrafo 1º do artigo 1º da Lei 9.873/99 (que estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta ou indireta), restando paralisado o processo administrativo durante período superior a 3 (três) anos, pendendo de julgamento ou despacho, resta configurada a prescrição intercorrente.

A prolação de despacho com o objetivo de impulsionar o processo amolda-se ao conceito de "despacho" descrito no parágrafo 1º do artigo 1º da Lei 9.873/99, configurando-se, deste modo, em meio interruptivo da prescrição intercorrente.

Apelo e remessa oficial parcialmente providos.
(TRF/4ºR, AC nº 2006.71.19.002174-9/R3, 4ª Turma, Rel. Juiz Federal JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, D.E. publicado em 21/03/2010)



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

Nesse caso, foram reconhecidos como despachos de impulso processual, com força interruptiva, vários atos, na conformidade deste fragmento do voto do relator:

Trata-se de disciplina acerca da tramitação de processo administração de apuração de infração pela Administração Pública, buscando parametrizar limites temporais para a conclusão daquela tarefa, sob pena de prescrição. Assim, após iniciado o processo administrativo tem a administração a obrigação de movimentar o procedimento, sendo que eventual inércia (sem julgamento ou despacho) em período superior a três anos importará no reconhecimento da prescrição intercorrente.

No caso dos autos, após o embargante ter apresentado a defesa administrativa, em 13.4.1999 (fl. 175), o feito foi remetido ao Setor de Análise Técnica, para análise e julgamento, em 27.03.2001 (fl. 176), foi elaborada informação sucinta acerca da documentação constante no processo (fl. 177) e, em 7.2.2003 (fl. 178), foi elaborado relatório para julgamento, sendo, em seguida, proferida decisão, em 16.6.2003 (fl. 186).

Logo, não se afigura um período de 3 anos sem que tenha ocorrido algum marco prescricional (julgamento ou despacho).

No que diz respeito especificamente ao despacho de fl. 176, exatamente por configurar-se no conceito de "despacho" descrito no § 1º do artigo 1º da Lei 9.873/99, é de se reconhecer-lo como marco interruptivo da prescrição intercorrente de 3 anos. Note-se que se trata de ato que oferece impulsão ao feito administrativo, impedindo-se de o feito permanecer em estado de estagnação.

Note-se que o documento reportado acima, constante da folha 176 dos respectivos autos, é um despacho de encaminhamento do processo à área técnica para análise e julgamento, ao qual se reconheceu poder interruptivo. A interrupção no caso se deu pelo mero envio, pela impulsão que se deu ao processo, sem prejuízo da superveniência de outras causas, como a elaboração de relatório para julgamento e o julgamento propriamente dito.

24. Nesse outro julgado, a conclusão foi semelhante, conforme se pode inferir da ementa e de fragmento do voto respectivo, em que fica evidente que a mera impulsão, sem maiores aprofundamentos quanto à essência do ato, basta para retirar o processo da situação de paralisação:

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANP. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. ART. 1º, § 1º, DA LEI 9.873/99. Apelo improvido. (TRF4, AC 0002713-58.2008.404.7100, Terceira Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 26/05/2010)

"Trata-se de disciplina acerca da tramitação de processo administração de apuração de infração pela Administração Pública, buscando parametrizar limites temporais para a conclusão daquela tarefa, sob pena de prescrição. Assim, após iniciado o processo administrativo tem a administração a obrigação de movimentar o procedimento, sendo que eventual inércia (sem julgamento ou despacho) em período superior a três anos importará no reconhecimento da prescrição intercorrente.

No caso dos autos, não se afigura um período de 3 anos sem que tenha ocorrido algum marco prescricional (julgamento ou despacho), conforme podemos verificar na fundamentação do *decisum*, a fls. 485/485v., *verbis*:

(...)

Note-se que, em se tratando de atos que oferecem impulsão ao feito administrativo, impede-se de o feito permanecer em estado de estagnação."



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

Continuação do Parecer nº 40/2011/DI GEVAT/CGCOB/PGF

25. Outros julgados, agora dos Tribunais Regionais Federais da 5^a e 2^a Região, demonstram que a jurisprudência não tem oferecido maiores ôbices à interpretação de ato inequívoco como de impulso processual:

ADMINISTRATIVO. IBAMA. MULTA. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. PRAZO PRESCRICIONAL DE 05 ANOS. ART. 1º, CAPUT, E 2º, II DA LEI Nº 9.873/99. DECRETO nº 6.514/08. CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO INEQUÍVOCO DE AFURAÇÃO DO FATO. AÇÃO EXECUTIVA PROPOSTA DENTRO DO QUINQUENIO LEGAL. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA. 1. O IBAMA interpôs apelação contra a sentença que, em sede de exceção de pré-executividade, acolheu a pretensão do exímpiente para reconhecer a prescrição do crédito tributário com fundamento no art. 1º, caput, da Lei nº 9.873/99, haja vista que da realização do auto de infração até o ajuizamento da ação executiva passaram-se mais de 05 anos. 2. A multa aplicada pela autarquia federal, em decorrência do exercício do poder de polícia, está submetida ao regime jurídico de direito público, não se aplicando as regras quanto aos prazos presacionais previstas no Código Civil, mas a disciplina específica constante da Lei nº 9.873/99, que estabelece o prazo de cinco anos para ação punitiva da Administração Pública. 3. A referida Lei estabelece, ainda, como causa de interrupção da prescrição "qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato", sendo certo que o desfecho do processo administrativo, através do despacho datado de 04.11.2004, após a análise da defesa do particular, homologando o auto de infração, deve ser considerado como causa interruptiva da prescrição. 4. Do mesmo modo, o Decreto nº 6.514 de 22.07.08, ao dispor sobre as infrações ao meio ambiente, em seu art. 22, I, também considera causa de interrupção da prescrição qualquer ato inequívoco que importe apuração do fato. 5. Embora seja entendimento remansoso que as multas aplicadas pelo IBAMA não ostentam a natureza jurídica de crédito tributário, a jurisprudência tem aplicado a regra do art. 174 do CTN para considerar a contagem do prazo presacionial a partir da constituição definitiva do crédito. Precedente do STJ: (REsp 447237/PR, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 10/05/2006 p. 171) 6. Não merece ser computado em desfavor do IBAMA todo o tempo que levou para autuar o responsável pelo ilícito ambiental, instaurando um regular processo administrativo, ainda analisando defesa e requerimentos do particular, para, ao final, apurado o ilícito e tornando o crédito líquido e certo, perder a exigibilidade antes do lapso presacionial de 05 anos, seja contando a data da apuração final como marco interruptivo, seja contando a partir da constituição definitiva do crédito. 7. Assim, considerando o despacho datado de 04.11.2004 como causa interruptiva da prescrição, tendo a ação executiva sido proposta em 13.03.2006, verifica-se que foi observado o prazo de 05 anos; afastando a ocorrência da prescrição com fundamento no art. 1º, caput, da Lei nº 9.873/99 c/c art. 174 do CTN. 8. Apelação provida para que a Execução Fiscal tenha prosseguimento.

(AC 200682000016615, Desembargadora Federal Amanda Lucena, TRF5 - Segunda Turma, DJ - Data::04/03/2009 - Pág na::150 - Nº::42.)

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CVM. INTERRUPÇÃO DO PRAZO DE PRESCRIÇÃO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. ART. 2º, II, LEI 9.873/99. IMPROVIMENTO. 1. O tema central do feito ora submetido a julgamento diz respeito à ligeireza do ato administrativo praticado pela CVM (Comissão de Valores Mobiliários) que redundou nas punições aplicadas aos Apelantes em razão de infrações verificadas quanto à expedição de parecer



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

Continuação do Parecer nº 40/2011/DIGEVAT/CGCOB/PGF

de auditoria sobre as demonstrações financeiras da sociedade empresária RPWP (Ribeirão Preto Water Park S/A) e os relatórios de revisão especial sobre as informações trimestrais da referida sociedade, sem fazer qualquer ressalva quanto à ausência de esclarecimentos sobre problemas orçamentários no empreendimento referente à construção de um parque aquático pela referida companhia. 2. Relativamente ao prazo prescricional que incidiu na espécie, com efeito, à luz do art. 1º, do Decreto n. 20.910/32, o prazo para instauração de procedimento administrativo sancionatório por parte da CVM era realmente de cinco anos. 3. Com o advento da Medida Provisória n. 1.708/98, posteriormente convertida na Lei n. 9.873/99, houve apenas a confirmação da regra já existente no período anterior quanto ao prazo prescricional de cinco anos para o fim acima referido. 4. O tempo exerce função de relevo na consolidação, na modificação e na extinção das situações jurídicas em geral, sendo que os institutos da prescrição e da decadência revelam-se institutos intimamente relacionados à repercussão do tempo nas relações jurídicas— 5. Na esfera do Direito Privado, as causas de interrupção do prazo prescricional se verificam, como regra, nos casos em que ocorra um fato hábil a demonstrar a defesa do direito subjetivo por parte de seu titular, deixando tal pessoa o estado inercial que anteriormente se encontrava. No âmbito do Direito Público, o raciocínio desenvolvido é o mesmo, mas se mostra mais rigoroso em razão da presença da categoria do interesse em jogo que, como se sabe, não é apenas privado ou particular. Daí a possibilidade de haver tratamento especial da prescrição (e, aí inseridas as causas de interrupção) quanto às pretensões e outras posições jurídicas relacionadas a temas de Direito Administrativo (lato sensu), como é o direito de punição administrativa titularizado pela CVM. 6. O que se mostra relevante para gerar a interrupção do prazo prescricional é a constatação da reviravolta do estado de inércia que o titular da posição jurídica de vantagem até então mantinha (no momento exatamente anterior à ocorrência da causa de interrupção do prazo de prescrição). 7. Assim, é plenamente justificável a regra contida no art. 2º, inciso II, da Lei n. 9.873/99, ao tratar da interrupção da prescrição devido à prática de qualquer ato inequívoco que importe a apuração do fato considerado possível infração à norma legal a respeito do tema. 8. A atuação da Administração Pública no sentido de promover a apuração do fato possivelmente ilícito, à evidência, se fundamenta no poder de polícia administrativa que, por sua vez, se baseia na presença do interesse público. 9. Não houve violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. A circunstância de os apelantes terem se desfeito dos papéis referentes ao trabalho de auditoria realizado na sociedade empresária referida nos autos não tem o condão de gerar qualquer mácula aos referidos princípios constitucionais que também se aplicam ao procedimento administrativo. 10. Apelação conhecida e improvida.

(AC 200551010091563, Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data:16/05/2011 - Página::140/141.)

26. O inciso IV do art. 2º da Lei nº 9.873/1999 também se refere a ato inequívoco, agora em outro contexto, relacionado à manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal, que tem também efeito interruptivo. Trata-se de inovação introduzida pela Lei nº 11.941/2009. Essa tentativa de conciliação deve ocorrer até a constituição definitiva do crédito. Ultrapassado esse marco, o enquadramento passa a ser, nas mesmas condições, no inciso V do art. 2º-A da Lei nº 9.873/1999, que tem idêntica redação, porém no âmbito do exercício da pretensão executória.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

Continuação do Parecer nº 40/2011/DIGEVAT/CGCOB/PGF

27. A procuradora federal Mariana Wolfenson, em artigo contextualizado nas infrações ambientais, enumera alguns atos, configuradores da interrupção referida no inciso IV:

"Nessa hipótese se enquadra o protocolo de pedido de regularização/ licença / autorização, a proposta de celebração de termo de compromisso ou termo de ajustamento de conduta, dentre outros."⁶

28. Com efeito, não só a celebração de termo de compromisso, como os atos preparatórios que o antecedem, interrompe a fluência do lapso prescricional, em razão do mencionado inciso IV conjugado com as seguintes disposições do Decreto nº 6.514/2008:

Art. 146. Havendo decisão favorável ao pedido de conversão de multa, as partes celebrarão termo de compromisso, que deverá conter as seguintes cláusulas obrigatórias:

§ 2º A celebração do termo de compromisso não põe fim ao processo administrativo, devendo a autoridade competente monitorar e avaliar, no máximo a cada dois anos, se as obrigações assumidas estão sendo cumpridas.

§ 3º O termo de compromisso terá efeitos na esfera civil e administrativa.

§ 4º O descumprimento do termo de compromisso implica:

I - na esfera administrativa, a imediata inscrição do débito em Dívida Ativa para cobrança da multa resultante do auto de infração em seu valor integral; e

29. Embora parte dos atos mencionados no parágrafo 26 seja específica do processo sancionador ambiental, nada impede que em processos de apuração de outros tipos de sanção haja atos equivalentes, até com outra nomenclatura e configuração, que revistam as mesmas características e produzam os mesmos efeitos.

30. No âmbito da regulação do mercado mobiliário, há exemplo de hipótese, que seria, em tese, de interrupção prescricional, pela aplicação do inciso IV da Lei nº 9.873/1999 com o § 5º do art. 11 da Lei nº 6.385/1976:

Art. 11. A Comissão de Valores Mobiliários poderá impor aos infratores das normas desta Lei, da lei de sociedades por ações, das suas resoluções, bem como de outras normas legais cujo cumprimento lhe incumba fiscalizar, as seguintes penalidades:

§ 5º A Comissão de Valores Mobiliários poderá, a seu exclusivo critério, se o interesse público permitir, suspender, em qualquer fase, o procedimento administrativo instaurado para a apuração de infrações da legislação do mercado de valores mobiliários, se o investigado ou acusado assinar termo de compromisso, obrigando-se a: (Redação pelo Decreto nº 3.995, de 31.10.2001) (vide Art. 3º da Lei nº 9.873, de 23.11.1999)

I - cessar a prática de atividades ou atos considerados ilícitos pela Comissão de Valores Mobiliários; e

II - corrigir as irregularidades apontadas, inclusive indenizando os prejuízos.

⁶ Mariana Wolfenson Coutinho Brandão. Prescrição da pretensão punitiva com enfoque nas infrações ambientais. Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2721, 13 dez. 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/18017>>. Acesso em: 6 nov. 2011.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

Coord. Geral da PGF
F 1 s 83
Ribeirão Preto
16/03/2010

Continuação do Parecer nº 40/2011/DIGEVAT/CGCOB/PGF

31. Contudo, nesse caso, a própria Lei nº 9.873/1999 relacionou a hipótese como de suspensão da prescrição, na conformidade do seu art. 3º:

Art. 3º Suspende-se a prescrição durante a vigência:

I - dos compromissos de cessação ou de desempenho, respectivamente, previstos nos arts. 53 e 58 da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994;

II - do termo de compromisso de que trata o § 5º do art. 11 da Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976, com a redação dada pela Lei nº 9.457, de 5 de maio de 1997.

32. Entretanto, em interpretação sistemática, e como a suspensão somente ocorre com o inicio da vigência do compromisso ou do termo de compromisso, é razoável concluir que os atos praticados no sentido da formalização desses acordos, como a proposta inicial e demais atos decorrentes, configuram hipótese de interrupção. Eventual prazo decorrido a partir do último ato interruptivo se suspenderá com o inicio da vigência do compromisso, retomando a sua fluência com eventual rompimento do acordo. O mesmo tratamento será dispensado aos compromissos de cessação ou de desempenho do CADE.

33. Afora esses casos, legalmente excepcionados, os demais, em que fique evidenciada a tentativa de conciliação, hão que ser tratados como hipóteses de interrupção, inclusive aqueles, realizados no âmbito da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal – CCAF, na eventualidade de situação em que seja possível a resolução do conflito no seu âmbito.

34. Por todas essas razões concluímos que:

- I) Para fins de interrupção da fluência do prazo prescricional a que se refere o inciso II do art. 2º da Lei nº 9.873/1999, considera-se ato inequívoco que importe apuração do fato todo aquele que implique instrução do processo, que o impulsione com vistas à prolação da decisão administrativa. Enquadram-se nessa definição, no procedimento de apuração das infrações sanitárias, os atos necessários à aferição de determinada circunstância, atenuante ou agravante à verificação da configuração de reincidência, à oitiva do servidor autuante, entre outros.
- II) A inteleção se aplica a todas as autarquias e fundações públicas federais, independentemente das peculiaridades de procedimento e diversidade das infrações administrativas, desde que atendida a exigência fundamental de instrução e impulsão processo para a prolação da decisão administrativa, por meio de despachos e demais atos compreendidos no procedimento de apuração, ressalvadas as hipóteses em que a própria lei disponha em sentido contrário, como a prevista no art. 3º da Lei nº 9.873/1999.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

Continuação do Parecer nº 40/2011/DIGEVAT/CGCOB/PGF

- III) Para a mesma finalidade, reputa-se ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal, na forma do inciso IV do art. 2º da Lei nº 9.873/1999, todo ato e manifestação de vontade, veiculado até a constituição definitiva do crédito, que busque a composição do conflito, independentemente do resultado alcançado. Incluem-se nessa categoria atos como os preparatórios e necessários à celebração de termos de compromisso e de ajustamento de conduta e outros congêneres, quando previstos na legislação das autarquias e fundações públicas federais, assim como as tentativas de conciliação no âmbito da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal – CCAF.

À consideração superior.

Brasília, 11 de novembro de 2011.

GILBERTO BATISTA DOS SANTOS
Procurador Federal
Matrícula nº 1.437.006



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

Edifício Sede I da AGU, no seguinte endereço: SAS – Setor de Autarquias Sul, Quadra 03, Lote 5/6,
Edifício Multi Brasil Corporate, 8º andar, Brasília/DF – CEP 70.070-030, Brasília-DF -
Telefones (61) 31059324/9325

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE DÍVIDA ATIVA DAS AUTARQUIAS E
FUNDАOES PУBLICAS FEDERAIS - DIGEVAT

Brasília, 20 de dezembro de 2011.

Processo nº 00407.005853/2011-26

Interessado: Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA

Assunto: Prescrição. Análise do Parecer nº 034/2011-PROCR/CAJUD/ANVISA

DESPACHO CGCOB/DIGEVAT nº 137/2011

1. Aprovo parcialmente o Parecer CGCOB/DIGEVAT nº 40/2011, da lavra do Procurador Federal Gilberto Batista dos Santos.
2. Trata-se de submissão por parte da Procuradoria Federal junto à ANVISA do Parecer nº 034/2011-PROCR/CAJUD/ANVISA, que cuida da análise da prescrição da pretensão punitiva em relação aos créditos daquela autarquia, levando em consideração a legislação sanitária em vigor.
3. O tema objeto de consulta refere-se ao alcance do inciso II do artigo 2º da Lei nº 9.873/1999, isto é, o que poderia ser considerado um ato inequívoco, que importe apuração do fato, para fins de interrupção da prescrição da pretensão punitiva, em especial se a certidão de reincidência seria um ato hábil para tanto.
4. Conforme explicitado no Parecer nº 034/2011-PROCR/CAJUD/ANVISA e no Parecer CGCOB/DIGEVAT nº 40/2011, a análise da reincidência é um ato imprescindível para a aplicação da sanção, de acordo com a legislação sanitária que rege a matéria. Assim, para que o feito tenha regular prosseguimento, o que culminará com a aplicação da sanção, deve-se instruir o processo administrativo com a informação a respeito dos antecedentes do infrator quanto às normas sanitárias.



EM BRANCO



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS

Edifício Sede I da AGU, no seguinte endereço: SAS – Setor de Autarquias Sul, Quadra 03, Lote 5/6,
Edifício Multi Brasil Corporate, 8º andar, Brasília/DF – CEP 70.070-030, Brasília-DF -
Telefones (61) 31059324/9325

5. Ademais, ponho-me de acordo quanto à afirmação de que se pode atribuir tanto uma interpretação restritiva quanto ampliativa do inciso II do artigo 2º da Lei nº 9.873/1999 e, de fato, a interpretação defendida pelo Parecer nº 034/2011-PROCR/CAJUD/ANVISA é plenamente justificável de acordo com a legislação sanitária.
6. Nesse ponto, cabe registrar que tanto essa interpretação é razoável que o Decreto nº 6.514/2008, ao regulamentar o mesmo inciso II do artigo 2º da Lei nº 9.873/1999 – apesar de ser aplicável exclusivamente às infrações ambientais – traz como critério interpretativo o ora defendido pela ANVISA, conforme bem exposto no Parecer CGCOB/DIGEVAT nº 40/2011, nos itens 9 a 14.
7. Entretanto, não se pode dar uma interpretação demasiadamente ampliativa do dispositivo que trata da interrupção da prescrição quinquenal. Assim, não é qualquer despacho que a interrompe, razão pela qual deixo de aprovar o item 15 do Parecer CGCOB/DIGEVAT nº 40/2011. Acrescente-se ainda, para uma melhor compreensão da matéria, que os precedentes colacionados nos itens 23 e 24 dizem respeito à prescrição trienal, tratada no §1º do art. 1º da Lei 9.873/1999 e não à prescrição da pretensão punitiva quinquenal, que é regulada pelo art. 2º da mesma lei.
8. Esclareça-se, por fim, que diante da possibilidade da tese contrária a ora exposta poder ser vitoriosa no Judiciário e, sobretudo diante do princípio da eficiência, a ANVISA deve conferir agilidade aos seus processos administrativos sancionadores e, por cautela, não utilizar, em processos futuros, a certidão de reincidência como ato necessário para manutenção da higidez de seus processos administrativos.
9. Encaminhe-se ao Coordenador-Geral de Cobrança e Recuperação de Créditos para apreciação.

Tarsila Ribeiro Marques Fernandes

Procuradora Federal – Mat. 1585019

Chefe da Divisão de Gerenciamento da Dívida Ativa das
Autarquias e Fundações Públicas Federais - DIGEVAT

EM BRANCO



ADVOGACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

COORDENAÇÃO-GERAL DE COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE CRÉDITOS
Setor de Autarquias Sul – Quadra 03 – Lote 5/6 – 8º andar – sala 805 – Ed. Multi Brasil Corporate
CEP 70.070-030 – Brasília/DF – Telefone: (0xx61) 3105-9324

Despacho do Coordenador-Geral de Cobrança e Recuperação de Créditos

PROCESSO N° 00407.005853/2011-26

INTERESSADO: Agência Nacional de Vigilância Sanitária - Anvisa

ASSUNTO: Prescrição. Análise do Parecer nº 034/2011-PROCR/CAJUD/ANVISA.

1. Aprovo parcialmente o **Parecer CGCOB/DIGEVAT Nº 040/2011**, da lavra do Procurador Federal Gilberto Batista dos Santos, nos termos do **Despacho CGCOB/DIGEVAT Nº 137/2011**, da Procuradora Federal Tarsila Ribeiro Marques Fernandes.
 2. Disponibilize-se no Sistema de Atos da AGU – AGUatos e no Sistema de Consultoria – SISCON
 3. Encaminhe-se à Procuradoria Federal junto à Anvisa – PF/Anvisa.

Brasília, 21 de dezembro de 2011.

Fabio Munhoz

Procurador Federal – Mat. nº 1.437.748
Coordenador-Geral de Cobrança e Recuperação de Créditos/PGF

UNAP/GGGAF/ANVISA
Data de Entrada 26/10/11
Expediente nº 102393719
Data do Expediente 27/12/11

RECEBIDO/PROCR
01 JAN 2012
Almeida



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

PROCURADORIA FEDERAL – AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA – ANVISA
Setor de Indústria e Abastecimento – SIA – Trecho 05, Quadra Especial 57
Bloco “D” – 3º Andar - CEP 71205-050 – Fones: 3462 6842/6924 Fax: 3462 6867 - E-mail: gabinete_procr@anvisa.gov.br

Mem. Circular nº 01 /2011 – PROCR/ANVISA

Em 03 de outubro de 2011.

ÀS GERÊNCIAS DA ANVISA

Assunto: Normas relativas à prescrição de créditos não tributários constituídos no exercício do poder de polícia, por meio de autos de infração à legislação sanitária.

Senhores Gerentes,

Considerando a constatação da ocorrência da prescrição de créditos da autarquia em alguns processos, por ocasião da análise de autos em fase de inscrição em dívida ativa, esta Procuradoria junto à Anvisa sugeriu à Diretoria Colegiada da Autarquia que autorizasse a realização de treinamentos, junto aos servidores responsáveis pela tramitação dos feitos, visando aprimorar a compreensão destes da legislação pertinente.

Durante a realização dos treinamentos foi possível constatar, de forma geral, uma compreensível dificuldade apresentada pelos servidores de cada gerência na interpretação da complexa legislação relativa à prescrição dos créditos apurados pela autarquia, principalmente no que se refere aos autos de infração.

Tendo em vista a possibilidade de persistência de alguma dúvida mesmo após os treinamentos, e o fato de que nem todos os servidores das gerências puderam de fato participar destes, parece conveniente que se faça uma sucinta explanação, por escrito, das principais regras a serem observadas pela Administração.

M
O



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL**

PROCURADORIA FEDERAL – AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA – ANVISA

Setor de Indústria e Abastecimento – SIA – Trecho 05, Quadra Especial 57
Bloco “D” – 3º Andar - CEP 71205-050 – Fones: 3462 6842/6924 Fax: 3462 6867 - E-mail: gabinete_procr@anvisa.gov.br

Foi possível verificar que alguns dispositivos específicos da legislação (Lei 9.873/1999) suscitavam entendimentos equivocados, ora pela própria complexidade da legislação, ora por desconhecimento das alterações legislativas ocorridas nos últimos anos.

Inobstante a legislação ser de fato bastante complexa, e suscitar entendimentos bastante diversos, há alguns pontos importantes em que é possível estabelecer-se determinados critérios com segurança.

Pela atual redação da legislação, alterada pela Lei 11.941/2009, é possível, por exemplo, estabelecer-se quais são os prazos prescricionais a que a Administração deve se atentar, coisa que não era muito clara na redação original, que sequer previa expressamente a prescrição da pretensão executiva. Outro aspecto que hoje fica mais claro é o momento processual em que cada prazo prescricional está em curso.

A simples definição destes marcos, o que a redação atual da legislação permite com considerável segurança, já eliminaria uma parcela considerável dos equívocos mais comumente verificados.

Para maior clareza, parece conveniente expor os critérios estabelecidos pela legislação a partir da descrição hipotética de um auto de infração, do início ao fim, esclarecendo-se que prazos prescricionais estão em curso em cada fase do processo.

Cabe esclarecer, de início, que o primeiro prazo prescricional a ser observado é o da prescrição da pretensão punitiva, pois este tem início na data da prática da infração (ou da cessação da prática, se for infração continuada). Tal esclarecimento se faz necessário, apesar de estar claro no próprio texto de lei, em razão do equívoco relativamente comum por parte de alguns servidores, de que o prazo se iniciaria com a ciência da Administração sobre a conduta, e não já desde a prática do ato infracional.

MM
RA



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL – AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA – ANVISA
Setor de Indústria e Abastecimento – SIA – Trecho 05, Quadra Especial 57
Bloco “D” – 3º Andar - CEP 71205-050 – Fones: 3462 6842/6924 Fax: 3462 6867 - E-mail: gabinete.procr@anvisa.gov.br

Vejamos:

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.

[...]

Fica evidente, portanto, que a partir da prática do ato já tem início o prazo da prescrição da pretensão punitiva, sendo este de cinco anos. Este prazo prescricional continua em curso até o fim regular do processo, ou seja, até a notificação do autuado sobre a decisão definitiva e irrecorrível, ou até o decurso do prazo para recurso, caso o autuado não recorra da decisão de primeira instância administrativa.

A partir do momento em que o processo administrativo para apuração da infração tem início, seja por alguma investigação preliminar, seja pela instauração do auto de infração, tem início também o prazo da prescrição intercorrente (de três anos), que também continua em curso até o fim regular do processo, nas formas expostas acima.

Conclui-se, portanto, que ambos os prazos (o da prescrição da pretensão punitiva e da prescrição intercorrente), após o início do processo de apuração, passam a ter curso de forma concomitantemente, apesar de eventualmente terem início em momentos distintos.

Em resumo, a partir da data da infração a Administração teria o prazo de cinco anos para concluir a apuração, com o término regular do processo, sendo que a partir do início do processo se inicia, também, o prazo da prescrição intercorrente.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

PROCURADORIA FEDERAL – AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA – ANVISA

Setor de Indústria e Abastecimento – SIA – Trecho 05, Quadra Especial 57
Bloco “D” – 3º Andar - CEP 71205-050 – Fones: 3462 6842/6924 Fax: 3462 6867 - E-mail: gabinete.procr@anvisa.gov.br

Ambos os prazos acima mencionados podem, eventualmente, ser interrompidos, mas as causas passíveis de interromper cada um são de naturezas diversas.

Após o término regular do processo, nos termos já expostos, cessa o curso dos prazos prescricionais acima referidos, mas se inicia o prazo da prescrição da pretensão executória, que é o prazo concedido à Administração para fazer a cobrança judicial do débito já devidamente constituído, apurado. Tal prazo é, também, de cinco anos, e, assim como cada um dos outros dois, tem suas próprias causas de interrupção.

Percebe-se, portanto, que pela redação atual da Lei 9.783/1999 é possível determinar-se, com considerável certeza, os fatos que causam o início e o fim de cada um dos três prazos prescricionais mencionados.

A interpretação das normas relativas às causas de interrupção dos referidos prazos prescricionais, no entanto, mesmo após as alterações legislativas continuam gerando interpretações das mais variadas.

Vejamos, caso a caso, como a legislação descreve as referidas causas de interrupção. No caso da prescrição da pretensão punitiva, diz a Lei 9.783/1999, no seu art. 2º:

Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital; (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

III - pela decisão condenatória recorrível.

IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

PROCURADORIA FEDERAL – AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA – ANVISA

Setor de Indústria e Abastecimento – SIA – Trecho 05, Quadra Especial 57

Bloco “D” – 3º Andar - CEP 71205-050 – Fones: 3462 6842/6924 Fax: 3462 6867 - E-mail: gabinete.procr@anvisa.gov.br

As hipóteses previstas nas alíneas I, III, IV parecem ser suficientemente claras e de fácil interpretação.

A hipótese prevista na alínea II, no entanto, depende da definição do que seria ato inequívoco de apuração do fato, o que permite interpretações das mais diversas, umas mais restritivas, outras menos.

A mais restritiva possível, defendida por alguns operadores do direito, parece ser a de que apenas o ato de instauração do auto de infração seria apto a interromper o referido prazo. Não obstante, há interpretações menos restritivas que admitem outros atos praticados durante a tramitação do processo como passíveis de causar a interrupção.

Diante dessa divergência, parece prudente, independentemente da interpretação que eventualmente se dê ao dispositivo no âmbito da Administração Pública, que a Administração busque a forma mais segura de atuar, em respeito ao princípio da eficiência, estabelecido constitucionalmente.

Considerando-se que, por vezes, a palavra final sobre a legalidade do crédito é proferida pelo Poder Judiciário, sempre que este adotar uma postura mais restritiva do que a própria Administração Pública, haverá o risco de anulação do crédito apurado. Assim sendo, ao menos como objetivo ideal a ser buscado, a forma mais prudente de atuação deveria considerar também o pior cenário possível, que parece ser a interpretação de que apenas o auto de infração suspenderia o referido prazo.

Cabe ressaltar que o referido entendimento não reflete necessariamente a melhor interpretação da referida legislação, nem tampouco reflete a interpretação desta Procuradoria, que já se manifestou, inclusive, de modo favorável a uma interpretação bem menos restritiva, por meio do PARECER N°. 034/2011-PROCR/CAJUD/ANVISA.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

PROCURADORIA FEDERAL – AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA – ANVISA

Setor de Indústria e Abastecimento – SIA – Trecho 05, Quadra Especial 57
Bloco “D” – 3º Andar - CEP 71205-050 – Fones: 3462 6842/6924 Fax: 3462 6867 - E-mail: gabinete.procr@anvisa.gov.br

No referido Parecer (submetido recentemente à apreciação da Coordenação-Geral de Cobrança e Recuperação de Créditos - CGCOB/PGF) foram analisadas não só a legislação geral referente à prescrição, mas também as particularidades da legislação pertinente às infrações sanitárias e ao Processo Administrativo Sanitário.

Evidente, no entanto, que havendo possibilidade de eventual interpretação mais restritiva por parte do Poder Judiciário, ou mesmo de instâncias superiores na Própria Administração Federal, convém que a Administração haja da forma mais diligente possível, de modo a evitar a eventual extinção do crédito em decorrência da prescrição, seja esta declarada administrativa ou judicialmente.

Quanto à prescrição intercorrente, a lei não listou causas específicas de interrupção, mas sim, se limitou a descrever a situação que, por si mesmo, causa a prescrição, qual seja, a paralisação do processo por mais de três anos. Vejamos:

Art. 1º ...

§ 1º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

Assim sendo, os todos os atos indispensáveis para que se dê continuidade ao processo seriam aptos para interromper o prazo da prescrição intercorrente, uma vez que representam a movimentação do feito, ou seja, o exato oposto da paralização.

Já em relação à prescrição da pretensão punitiva, diz a lei que:

Art. 2º-A. Interrompe-se o prazo prescricional da ação executória: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

*M/N
DR*



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL – AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA – ANVISA
Setor de Indústria e Abastecimento – SIA – Trecho 05, Quadra Especial 57
Bloco “D” – 3º Andar - CEP 71205-050 – Fones: 3462 6842/6924 Fax: 3462 6867 - E-mail: gabinete.procr@anvisa.gov.br

I – pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

II – pelo protesto judicial; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

III – por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

IV – por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

V – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

Como se percebe, as causas de interrupção deste prazo prescricional têm uma particularidade frente aos outros dois. Nenhuma delas advém de nenhum ato passível de ser praticado no feito pela própria Administração, o que é natural, uma vez que se inicia justamente com o fim regular do processo.

Assim sendo, é de crucial importância que após o término regular do processo a Administração não paralise demasiadamente o prosseguimento da cobrança administrativa por qualquer razão que não impeça juridicamente o prosseguimento desta, como, por exemplo, pedidos de reconsideração da decisão já transitada em julgado, ou mesmo recursos apresentados de forma intempestiva, uma vez que tais atos, por si só, não afetam o término regular do processo, que dá início ao prazo, nem tampouco são capazes de interrompê-lo.

Por fim, caberia esclarecer apenas que após cada eventual interrupção dos prazos este voltam automaticamente a correr pelo mesmo prazo definido na lei, até que a Administração conclua o processo regularmente (no caso da prescrição da pretensão punitiva e da prescrição intercorrente) ou conclua a cobrança judicial (no caso da pretensão punitiva).

Considerando-se a relevância da referida legislação para a atuação de vários setores da autarquia, parece conveniente que o presente expediente seja encaminhado como Memorando

RELAÇÃO DE ÁREAS A SEREM INFORMADAS PELO MEM.CIRCULAR N° 01/2011-PROCR/ANVISA

Nº	ÓRGÃO/UNIDADE	DENOMINAÇÃO	RECIDIDO POR / DATA
01	Corregedoria	Corregedor	Nayara / 04/10/11
02	Núcleo de Assessoramento Econômico em Regulação	Chefe de Núcleo	SARA / 13/10/11
03	Gerência de Regulação de Mercado	Gerente	Karenna 19/10/11
04	Gerência-Geral de Gestão Administrativa e Financeira	Gerente-Geral	Joanuza 17/10/11
05	Gerência de Gestão da Arrecadação	Gerente	Endre 17/10/11
06	Coordenação Administrativa de Infrações Sanitárias	Coordenador	
07	Gerência-Geral de Medicamentos	Gerente-Geral	Floris 17/10/11
08	Gerência-Geral de Inspeção e Controle de Insuinos, Medicamentos e Produtos	Gerente-Geral	Ana Caroline 17/10/11
09	Gerência-Geral de Portos, Aeroportos, Fronteiras e Recintos Alfandegados	Gerente-Geral	William 17/10/11
10	Gerência-Geral de Sangue, Outros Tecidos, Células e Órgãos	Gerente-Geral	Vanessa 17/10/11
11	Gerência-Geral de Alimentos	Gerente-Geral	Adriana 17/10/11
12	Gerência-Geral de Saneantes	Gerente-Geral	Walter 17/10/11
13	Gerência-Geral de Cosméticos	Gerente-Geral	Lucio 19/10/11
14	Gerência-Geral de Toxicologia	Gerente-Geral	Julianna 17/10/11
15	Gerência-Geral de Tecnologia em Serviços de Saúde	Gerente-Geral	Michelle Quina
16	Gerência-Geral de Tecnologia de Produtos para a Saúde	Gerente-Geral	Dilma Medrado da Silva Matr. 0461529 17/10/11
17	Gerência-Geral de Laboratórios de Saúde Pública	Gerente-Geral	Rinaldo 17/10/11
18	Gerência-Geral de Monitoramento e Fiscalização de Propaganda, de Publicidade, de Promoção e de Informação de Produtos sujeitos a Vigilância Sanitária	Gerente-Geral	Shamires 13/10/11
19	Gerência de Produtos Derivados do Tabaco	Gerente	RJ.. V14 AR