

Processo: 1077099

Natureza: RECURSO ORDINÁRIO

Recorrentes: Alberto Ângelo de Gouveia, Alessandro de Menezes Lopes, Andréia Maria de Oliveira, Aparecida Marta Moreira Ferro, Edilson Alves Santana, Edriane Maria Pereira Silva, Eliane Aparecida da Silveira, Julesmar da Silva, Júlio César de Freitas, Larissa Vieira Santana, Leoberto Dutra Soares, Mara Lúcia de Freitas, Rogério Martins Cortes

Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Canápolis

Processo referente: Representação n. 871848

Apenso: Recurso Ordinário n. 1077181

Procuradores: Ricardo Franco Santos, OAB/MG 88.926; Camilla Carvalho de Paula Piano Vargas, OAB/MG 130.483; Flávio Ribeiro dos Santos, OAB/MG 100.767; Maxwell Ladir Vieira, OAB/MG 88.623; e Guilherme Dias Machado, OAB/MG 95.374

MPTC: Cristina Andrade Melo

RELATOR: CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO

TRIBUNAL PLENO – 4/8/2021

RECURSO ORDINÁRIO. REPRESENTAÇÃO. PRELIMINAR. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS. AFASTADA. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO RESSARCITÓRIA. TEMA 899 DO STF. RECONHECIMENTO. PROVIMENTO DO RECURSO. ARQUIVAMENTO.

1. O ajuizamento de ação civil pública não subtrai a competência do Tribunal de Contas para instaurar Tomada de Contas Especial e condenar o responsável a ressarcir ao erário os valores apurados de dano, em virtude da independência entre as instâncias civil, administrativa e penal. Ademais, não configura *bis in idem* a coexistência de títulos executivos judicial e extrajudicial, decorrentes de condenação na esfera cível e administrativa e referentes ao mesmo fato, desde que seja observada a dedução do valor da obrigação que primeiramente foi executada no momento da execução do título remanescente.

2. Nos termos da tese fixada para o Tema n. 899 pelo Supremo Tribunal Federal, é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário exercida pelo Tribunal de Contas, aplicando-se, enquanto não houver previsão específica em lei, os mesmos prazos estabelecidos para a prescrição da pretensão punitiva.

3. Transcorrido o prazo de 5 (cinco) anos entre a primeira causa interruptiva e a primeira decisão de mérito proferida no processo, impõe-se o reconhecimento da prescrição da pretensão ressarcitória desta Casa, nos termos do art. 110-E c/c art. 110-F, I, e art. 110-C, V, da Lei Orgânica.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, diante das razões expendidas no voto do Relator, em:

- I) conhecer, preliminarmente, por unanimidade, do recurso ordinário, por estarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade, com fundamento nos art. 329 c/c art. 335 da Resolução n. 12/2008;
- II) afastar, ainda em preliminar de mérito, por unanimidade, o pedido de sobrestamento dos autos com fundamento em existência de Ação Civil Pública em trâmite no âmbito do Poder Judiciário, com objeto idêntico, haja vista que a existência desta ação não constitui óbice ao exercício da competência constitucional exclusiva atribuída aos Tribunais de Contas, considerando a independência entre as instâncias penal, cível e administrativa;
- III) dar provimento ao recurso, em prejudicial de mérito, por maioria, reconhecendo, por conseguinte, a ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória do Tribunal, nos termos do art. 110-E c/c o art. 110-F, I, e o art. 110-C, V, da Lei Orgânica, com a consequente extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 110-J da referida Lei;
- IV) determinar que o *Parquet* de Contas seja cientificado do teor desta decisão para que, a seu juízo, avalie o cabimento de provocar o Ministério Público Estadual para adoção das providências pertinentes, com fulcro no inciso VI do art. 32 da Lei Orgânica;
- V) recomendar, diante da presente realidade jurisprudencial, uma readequação dos administrativos desta Casa de modo a garantir a máxima efetividade dos títulos executivos aqui formados;
- VI) determinar a intimação dos recorrentes, por DOC e via postal, e do MPTC, na forma regimental;
- VII) determinar o arquivamento dos autos, após o cumprimento dos dispositivos regimentais.

Votaram o Conselheiro Cláudio Couto Terrão, o Conselheiro José Alves Viana, o Conselheiro Gilberto Diniz, o Conselheiro Durval Ângelo e o Conselheiro Wanderley Ávila. Vencido, na prejudicial de mérito, o Conselheiro José Alves Viana.

Presente à sessão a Subprocuradora-Geral Cristina Andrade Melo.

Plenário Governador Milton Campos, 4 de agosto de 2021.

MAURI TORRES
Presidente

SEBASTIÃO HELVECIO
Relator

(assinado digitalmente)

NOTAS TAQUIGRÁFICAS
TRIBUNAL PLENO – 27/1/2021

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Recurso Ordinário, interposto pelos Srs. Alberto Ângelo de Gouveia, Alessandro de Menezes Lopes, Andréia Maria de Oliveira, Aparecida Marta Moreira Ferro, Edilson Alves Santana, Edriane Maria Pereira Silva, Eliane Aparecida da Silveira, Julesmar da Silva, Júlio César de Freitas, Larissa Vieira Santana, Leoberto Dutra Soares, Mara Lúcia de Freitas e Rogério Martins Cortes, em face da decisão da Segunda Câmara, prolatada na sessão do dia 8/8/2019, publicada no DOC de 24/9/2019, nos autos da representação n. 871848, cujo acórdão abaixo transcrevo:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, em: I) afastar, em sede de preliminar, a ilegitimidade passiva arguida pelos agentes Alberto Ângelo de Gouveia, Andréia Maria de Oliveira, Alessandro de Menezes Lopes, Aparecida Marta Moreira Ferro, Edriane Maria Pereira Silva, Eliane Aparecida da Silveira, Julesmar da Silva, Júlio César de Freitas, Larissa Vieira Santana, Leoberto Dutra Soares, Mara Lúcia de Freitas e Rogério Martins Cortês, nos termos da fundamentação; II) reconhecer, em prejudicial de mérito, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva desta Corte com relação às irregularidades passíveis de multa, nos termos do art. 110-E, c/c o art. 110-C, V, ambos da Lei Orgânica deste Tribunal, e, conseqüentemente, declarar a extinção do processo, com resolução de mérito, conforme estabelecido no art. 110-J da referida Lei Complementar; III) julgar procedente a representação no que se refere ao apontamento de pagamentos de horas extras aos servidores ocupantes de cargo em comissão, considerados irregulares dada a incompatibilidade entre natureza do cargo e a jornada extraordinária e, ainda, diante da ausência de comprovação do efetivo labor que extrapolasse a jornada habitual dos agentes; IV) determinar que os servidores solicitantes dos pagamentos e os ordenadores das despesas, nomeadamente, Alberto Ângelo de Gouveia, Andréia Maria de Oliveira, Alessandro de Menezes Lopes, Aparecida Marta Moreira Ferro, Edriane Maria Pereira Silva, Eliane Aparecida da Silveira, Julesmar da Silva, Júlio César de Freitas, Larissa Vieira Santana, Leoberto Dutra Soares, Mara Lúcia de Freitas, Nádia Aparecida de Moura Vieira Ferro e Rogério Martins Cortês, promovam, solidariamente, nos termos e limites da fundamentação, o ressarcimento ao erário municipal do valor histórico de R\$149.333,41 (cento e quarenta e nove mil trezentos e trinta e três reais e quarenta e um centavos), a ser devidamente atualizado e acrescido de juros legais, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa TC n. 3/2013; V) determinar a intimação dos aludidos responsáveis, por via postal, e do Ministério Público de Contas, na forma regimental; VI) determinar o retorno dos autos ao Ministério Público de Contas, após o trânsito em julgado, para adoção das providências cabíveis, nos termos do art. 32, III, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas; VII) determinar o arquivamento dos autos, após promovidas as demais medidas cabíveis à espécie. Acolhida, em parte, a proposta de voto do relator.

Os recorrentes insurgem-se contra a decisão em epígrafe sustentando, em prejudicial, a prescrição da pretensão ressarcitória, e no mérito, a legalidade da conduta impugnada. Como pedido alternativo solicitam, ainda, o sobrestamento do feito até o final do julgamento da Ação Civil Pública n. 0010534-44.2016.8.13.0118, na forma do art. 171 do Regimento Interno, em homenagem ao princípio do *non bis in idem* (fl. 01/17).

Distribuído o recurso a minha relatoria, fl. 55, e tendo dele conhecido, nos termos do parágrafo único do art. 328 da norma regimental, encaminhei-o à 4ª Coordenadoria de Fiscalização de dos Municípios – 4ª CFM que, no relatório acostado aos autos às fl. 59/66, manifestou-se pela rejeição das razões recursais, no que se refere ao reconhecimento da prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário, ao sobrestamento do feito em virtude de tramitação de ação judicial com objeto idêntico e à reforma do acórdão vergastado com vistas ao reconhecimento da legalidade da conduta impugnada, concluindo, por consequência, pelo não provimento do recurso.

O Ministério Público junto ao Tribunal instado a se manifestar, fl. 68/71, opinou, em preliminar, pelo conhecimento do recurso e pela não ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória deste Tribunal e, no mérito, acompanhando o exame elaborado pela 4ª CFM, concluiu pelo desprovimento do apelo ordinário.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Preliminar de Admissibilidade

Compulsando os autos, verifico que o recurso é próprio, tempestivo, considerando que os recorrentes protocolizaram o recurso no dia 11/10/2019 e a decisão recorrida foi publicada em 24/9/2019, conforme certidão recursal de fl. 57.

Logo, preliminarmente, conheço do recurso ordinário por restarem preenchidos os pressupostos de sua admissibilidade, consoante dispõem o art. 329 c/c 335 da Resolução TC n. 12/2008.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Também admito.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Conheço.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Com o Relator.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Também conheço do recurso.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

ADMITIDO O RECURSO.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Preliminar – Existência de Ação Civil Pública

Os recorrentes apontaram na peça recursal a necessidade de sobrestamento do feito, com fulcro no art. 171 do Regimento Interno, tendo em vista o ajuizamento de ação civil pública, Processo n. 0010534-44.2016.8.13.0118, em trâmite perante o Juízo da Comarca de Canápolis, lastreada em fato similar ao vindicado, qual seja, pagamento de horas extras a servidores comissionados do Executivo Municipal, “na qual também se perquire o ressarcimento do dano nos exatos moldes da decisão recorrida”.

Nesse sentido, sustenta que tal situação tem o cunho de provocar o duplo ressarcimento enquanto penalidade, atraindo a duplicidade de penalidade em patente ofensa ao princípio do *non bis in idem*.

Apenas a título de informação, em pesquisa realizada na data de 29/10/2020, no *site* do TJMG, constatei que a referida ação foi distribuída em 8/7/2016 e segundo sua última movimentação, de 29/6/2020, os autos encontram-se conclusos para despacho.

Quanto à matéria, destaque-se que em conformidade com a decisão emanada pela 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça – STJ, no REsp 1.413.674-SE, é perfeitamente possível conviverem harmoniosamente os títulos executivos judiciais e extrajudiciais sobre o mesmo fato, sem que o dever de ressarcir ao erário, pelos danos causados pelos agentes políticos que respondem tanto por improbidade administrativa quanto pela prática de crimes de responsabilidade, configure *bis in idem* (pagamento em duplicidade), desde que observada a dedução do valor da obrigação primeiramente executada no momento da execução do título remanescente, evitando-se, com isso, enriquecimento sem causa do município. Logo, inicialmente, entendo não prosperem as razões recursais que sinalizam que a ausência de sobrestamento poderia acarretar um duplo ressarcimento.

Ressalte-se, ainda, que predomina na doutrina e na jurisprudência, bem como nos tribunais judiciários e no do Tribunal de Contas da União – TCU, o entendimento segundo o qual a decisão adotada na esfera penal não vincula as esferas cível e administrativa, exceto quando a decisão proferida naquela declare, taxativamente, a inexistência do fato ou a negativa da autoria.

Corroborando esse posicionamento, o Supremo Tribunal Federal – STF manifestou, reiteradamente, o entendimento no sentido de que “o ajuizamento de ação civil pública não retira a competência do Tribunal de Contas da União para instaurar a tomada de contas especial e condenar o responsável a ressarcir ao erário os valores indevidamente percebidos”. (Mandado de Segurança n. 25.880-DF, Relator o Ministro Eros Grau, Plenário, DJ 16.3.2007).

Aliás, o entendimento consolidado neste Tribunal¹, é no sentido de que a existência de ação judicial não constitui, por si só, óbice ao exercício da sua competência, face à independência entre as instâncias penal, cível e administrativa.

A instauração de ação ressarcitória perante o Poder Judiciário não implica em prejuízo para a atuação deste Tribunal, mormente em relação à satisfação da pretensão punitiva e ressarcitória do poder público. A judicialização não induz litispendência e não exime, nesse caso, o Tribunal de Contas de cumprir seu dever constitucional, uma vez que a competência e a responsabilidade administrativa não se confundem com a competência e a responsabilidade civil e penal, e que as instâncias civil, penal e administrativa são independentes. (TCE n 880637 – Cons. Substituto Licurgo Mourão)

¹Processos n. 760307, 716271, 886270, 838903, 859078, 880616 e 911633.

Desse modo, levando-se em conta a independência das instâncias, bem como a competência constitucionalmente reservada a cada órgão, a existência da referida ação judicial não constitui óbice ao exercício da competência constitucional exclusiva atribuída aos Tribunais de Contas, motivo pelo qual afasto a preliminar.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Também com o Relator.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Com o Relator.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

De acordo.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

APROVADO O VOTO DO RELATOR.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Prejudicial de mérito – Imprescritibilidade da pretensão ressarcitória

Argumenta a defesa, ainda, que a decisão recorrida reconheceu a ocorrência da prescrição punitiva em relação às irregularidades, todavia, aplicou a tese da “imprescrição” no que tange a irregularidade, sob o fundamento da presença de dano ao erário, o que destoia, segundo sua aceção, da jurisprudência pátria.

Cita, por seu turno, o julgamento do Recurso Extraordinário n. 669.069/MG, pelo Supremo Tribunal Federal, que fixou, em grau de repercussão geral, o entendimento de que é “prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil”, bem como outras jurisprudências que ensejariam, segundo seu entendimento, a prescrição da pretensão ressarcitória.

Dito isso, impende destacar que na decisão recorrida foi reconhecida, em prejudicial de mérito, considerando que da ocorrência da primeira causa interruptiva da prescrição transcorreram mais de 5 (cinco) anos sem que tenha sido proferida decisão de mérito recorrível, a prescrição da pretensão punitiva desta Casa, com relação às irregularidades passíveis de multa, nos termos do disposto no art. 110-E c/c o art. 110-C, V, ambos da Lei Orgânica deste Tribunal, e

consequentemente a extinção do processo, com resolução de mérito, conforme estabelecido no art. 110-J da referida Lei Complementar.

Contudo, no que se refere ao pagamento de horas extras aos servidores ocupantes de cargo em comissão, diante da incompatibilidade entre a natureza de tal cargo e o pagamento de horas extras e, ainda, dada a ausência de comprovação de controle de jornada dos agentes e do efetivo labor que a extrapolasse, a Segunda Câmara julgou procedente o apontamento de irregularidade quanto ao seu pagamento, com o reconhecimento da ocorrência de dano, determinando-se, com base no art. 316 do Regimento Interno deste Tribunal, de forma solidária entre os agentes solicitantes e os ordenadores das despesas, nos termos e limites da fundamentação, o ressarcimento ao erário municipal do montante total histórico de R\$149.333,41, devidamente atualizado e acrescido de juros legais, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa TC n. 3/2013.

Logo, a questão posta neste recurso não gira em torno da prescrição da pretensão punitiva, reconhecida pela Segunda Câmara, mas sim da pretensão ressarcitória, a qual passo a analisar.

Destaque-se que este Tribunal de Contas tem se posicionado, reiteradamente, no sentido de que as ações que visam o ressarcimento ao erário são imprescritíveis, com fundamento no § 5º do art. 37 da CR/88. Destarte, seguindo essa linha de raciocínio, o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva não inviabiliza a análise sobre a existência de eventual prejuízo aos cofres público, posto que possuem natureza totalmente díspares.

Sobre a tese paradigma até hoje utilizada por este Órgão de Controle, não há como deixar de mencionar o recente entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n. 636.886, sob a relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, com repercussão geral reconhecida, tema n. 899, em que, por unanimidade, concluiu-se ser “prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundado em decisão de Tribunal de Contas”. Vejamos:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO PARALISADO POR MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. 1. Para fins práticos, deve-se observar quando a Fazenda Pública foi intimada a providenciar o andamento do feito. Passados cinco anos sem diligências concretas, ocorre a prescrição intercorrente. Caso haja suspensão na forma do art. 40, da Lei n. 6.830/80, ocorre a extinção se o feito permanecer paralisado por mais de seis anos. 2. Na hipótese dos autos, houve o arquivamento sem baixa do processo em 12.08.1999 e até a data da sentença extintiva do feito em 05.06.2006, a Fazenda Nacional não apresentou nenhuma medida concreta quanto à localização do devedor ou de seus bens. Revela-se, portanto, inequívoca a ocorrência da prescrição intercorrente.

Da leitura, observa-se que a decisão do STF não tratou do processo no Tribunal de Contas, mas da execução da decisão do Tribunal de Contas. Explico.

A questão controversa em discussão na relevante deliberação era unicamente a prescrição intercorrente ocorrida durante a fase de execução do acórdão condenatório do Tribunal, e não sobre a prescrição do processo de controle externo no âmbito do Tribunal de Contas. No caso concreto, a Fazenda Pública deixou a ação paralisada por mais de seis anos, o que ensejou a declaração de prescrição.

Dispõe o inciso II do art. 71 da CR/88, que é competência constitucional atribuída ao Tribunal de Contas julgar as contas dos administradores públicos e dos demais responsáveis por recursos públicos, bem como daqueles que derem causa a prejuízo ao erário público. Ao final do processo, o Tribunal de Contas poderá imputar débito aos responsáveis determinando o ressarcimento do prejuízo causado ao poder público.

Uma vez descumprida a determinação do Tribunal de Contas, e por sua decisão ter eficácia de título executivo, nos termos dispostos da Constituição da República, a cobrança do ressarcimento passa a ocorrer em processo judicial, tendo em vista que o Tribunal de Contas não tem poder para executar suas próprias decisões. A execução também não cabe ao Ministério Público, seja o “especial de contas” ou o “comum”. É competente para executar a decisão do Tribunal de Contas o “órgão jurídico” da entidade beneficiária da decisão (procuradorias estaduais, municipais ou advocacias das entidades administrativas). Por exemplo, no âmbito do Estado, somente a Advocacia Geral do Estado (AGE) moverá ação de execução de débito imputado pelo TCEMG.

E é aqui o ponto crucial de impacto da decisão do STF. O entendimento vigente convergia, por imperativo constitucional, para a imprescritibilidade do dano por configurar um prejuízo ao erário. Desta forma, o “órgão jurídico” não teria prazo para iniciar a ação de execução. Porém, a partir de agora, após a tese emanada no RE 636.886 (reconhecimento da prescrição intercorrente da ação de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas), as procuradorias estarão sujeitas a prazo prescricional para mover a ação de execução da decisão do Tribunal de Contas.

Não diferente foi a interpretação da decisão do STF por parte do TCU².

57. No RE 636.886, julgado pelo Plenário em recente Sessão Virtual de 10/04/2020 (...) tratou-se de execução judicial de título executivo formado a partir de decisão do TCU, o STF adotou o rito previsto na Lei de Execução Fiscal.

58. Claramente, o Recurso Extraordinário sob enfoque tratou de prescrição que ocorreu na fase de execução judicial do acórdão condenatório desta Corte de Contas, e não da prescrição da pretensão de ressarcimento associada a processo de controle externo. Nesses termos, compreendo que a tese assentada no RE 636.886 não é aplicável ao caso ora em análise, em que ainda poderá se formar título executivo extrajudicial, a depender da confirmação do julgamento de mérito a ser proferida em Acórdão que analisa recursos de reconsideração.

59. É bom frisar ainda que, nos termos da tese firmada pelo STF no RE 636.886, só após o trânsito em julgado do acórdão condenatório do TCU é que terá início a contagem do prazo prescricional para a execução judicial desse título pela Advocacia Geral da União (AGU). Demais disso, temos que levar em consideração que como a referida tese ainda não transitou em julgado, poderá sofrer alterações ou modulação de seus efeitos, caso haja interposição de embargos de declaratórios junto ao STF.

Portanto, concluiu-se que o entendimento do STF, no que se refere à prescritibilidade da pretensão ressarcitória de dano ao erário, fundamentada em decisão proferida em sede de controle, aplica-se apenas ao procedimento judicial de execução do título extrajudicial, e não aos processos em trâmite nos Tribunais de Contas.

Isto posto, diante das ponderações acima lançadas, afastou-se a prejudicial de mérito levantada pelos recorrentes, reconhecendo a imprescritibilidade do dano ao erário, com fundamento no art. 37, § 5º, da Constituição Cidadã, uma vez que a prescritibilidade, nos termos assentados pelo Supremo Tribunal Federal recentemente alcança, no meu entender, apenas a fase de execução das decisões dos Tribunais de Contas.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Peço vista.

² Acórdão n. 6589/2020, Segunda Câmara; Relator: Raimundo Carneiro, Sessão do dia 16/6/2020. Disponível em:

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA.)

**RETORNO DE VISTA
NOTAS TAQUIGRÁFICAS
TRIBUNAL PLENO – 14/04/2021**

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de recurso ordinário interposto pelos Senhores Alberto Ângelo de Gouveia, Alessandro de Menezes Lopes, Andréia Maria de Oliveira, Aparecida Marta Moreira Ferro, Edilson Alves Santana, Edriane Maria Pereira Silva, Eliane Aparecida da Silveira, Julesmar da Silva, Júlio César de Freitas, Larissa Vieira Santana, Leoberto Dutra Soares, Mara Lúcia de Freitas e Rogério Martins Cortes, em face do acórdão proferido pela Segunda Câmara na sessão do dia 08/08/19 nos autos da Representação nº 871.848, julgada procedente, nos seguintes termos:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, em: I) afastar, em sede de preliminar, a ilegitimidade passiva arguida pelos agentes Alberto Ângelo de Gouveia, Andréia Maria de Oliveira, Alessandro de Menezes Lopes, Aparecida Marta Moreira Ferro, Edriane Maria Pereira Silva, Eliane Aparecida da Silveira, Julesmar da Silva, Júlio César de Freitas, Larissa Vieira Santana, Leoberto Dutra Soares, Mara Lúcia de Freitas e Rogério Martins Cortês, nos termos da fundamentação; II) reconhecer, em prejudicial de mérito, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva desta Corte com relação às irregularidades passíveis de multa, nos termos do art. 110-E, c/c o art. 110-C, V, ambos da Lei Orgânica deste Tribunal, e, conseqüentemente, declarar a extinção do processo, com resolução de mérito, conforme estabelecido no art. 110-J da referida Lei Complementar; III) julgar procedente a representação no que se refere ao apontamento de pagamentos de horas extras aos servidores ocupantes de cargo em comissão, considerados irregulares dada a incompatibilidade entre natureza do cargo e a jornada extraordinária e, ainda, diante da ausência de comprovação do efetivo labor que extrapolasse a jornada habitual dos agentes; IV) determinar que os servidores solicitantes dos pagamentos e os ordenadores das despesas, nomeadamente, Alberto Ângelo de Gouveia, Andréia Maria de Oliveira, Alessandro de Menezes Lopes, Aparecida Marta Moreira Ferro, Edriane Maria Pereira Silva, Eliane Aparecida da Silveira, Julesmar da Silva, Júlio César de Freitas, Larissa Vieira Santana, Leoberto Dutra Soares, Mara Lúcia de Freitas, Nádia Aparecida de Moura Vieira Ferro e Rogério Martins Cortês, promovam, solidariamente, nos termos e limites da fundamentação, o ressarcimento ao erário municipal do valor histórico de R\$149.333,41 (cento e quarenta e nove mil trezentos e trinta e três reais e quarenta e um centavos), a ser devidamente atualizado e acrescido de juros legais, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa TC n. 3/2013; V) determinar a intimação dos aludidos responsáveis, por via postal, e do Ministério Público de Contas, na forma regimental; VI) determinar o retorno dos autos ao Ministério Público de Contas, após o trânsito em julgado,

para adoção das providências cabíveis, nos termos do art. 32, III, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas; VII) determinar o arquivamento dos autos, após promovidas as demais medidas cabíveis à espécie. Acolhida, em parte, a proposta de voto do relator.

Em síntese, alegam os recorrentes, em prejudicial, a prescrição da pretensão ressarcitória, e no mérito, a legalidade da conduta impugnada. Como pedido alternativo solicitam, ainda, o sobrestamento do feito até o julgamento da Ação Civil Pública n. 0010534-44.2016.8.13.0118, na forma do art. 171 do Regimento Interno.

Na sessão do Tribunal Pleno ocorrida no dia 27/01/21, o relator, conselheiro Sebastião Helvecio, apresentou seu voto, no qual, em sede de admissibilidade, conheceu do recurso, e em preliminar, indeferiu o pedido de sobrestamento do feito em virtude da existência de Ação Civil Pública em trâmite perante o Judiciário, sendo acompanhado pelos demais membros do colegiado. Na prejudicial de mérito, afastou a prescrição da pretensão ressarcitória, sob os fundamentos que se seguem:

Destaque-se que este Tribunal de Contas tem se posicionado, reiteradamente, no sentido de que as ações que visam o ressarcimento ao erário são imprescritíveis, com fundamento no § 5º do art. 37 da CR/88. Destarte, seguindo essa linha de raciocínio, o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva não inviabiliza a análise sobre a existência de eventual prejuízo aos cofres público, posto que possuem natureza totalmente díspares.

Sobre a tese paradigma até hoje utilizada por este Órgão de Controle, não há como deixar de mencionar o recente entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n. 636.886, sob a relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, com repercussão geral reconhecida, tema n. 899, em que, por unanimidade, concluiu-se ser “prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundado em decisão de Tribunal de Contas”. Vejamos:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO PARALISADO POR MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. 1. Para fins práticos, deve-se observar quando a Fazenda Pública foi intimada a providenciar o andamento do feito. Passados cinco anos sem diligências concretas, ocorre a prescrição intercorrente. Caso haja suspensão na forma do art. 40, da Lei n. 6.830/80, ocorre a extinção se o feito permanecer paralisado por mais de seis anos. 2. Na hipótese dos autos, houve o arquivamento sem baixa do processo em 12.08.1999 e até a data da sentença extintiva do feito em 05.06.2006, a Fazenda Nacional não apresentou nenhuma medida concreta quanto à localização do devedor ou de seus bens. Revela-se, portanto, inequívoca a ocorrência da prescrição intercorrente.

Da leitura, observa-se que a decisão do STF não tratou do processo no Tribunal de Contas, mas da execução da decisão do Tribunal de Contas. Explico.

A questão controversa em discussão na relevante deliberação era unicamente a prescrição intercorrente ocorrida durante a fase de execução do acórdão condenatório do Tribunal, e não sobre a prescrição do processo de controle externo no âmbito do Tribunal de Contas. No caso concreto, a Fazenda Pública deixou a ação paralisada por mais de seis anos, o que ensejou a declaração de prescrição.

Dispõe o inciso II do art. 71 da CR/88, que é competência constitucional atribuída ao Tribunal de Contas julgar as contas dos administradores públicos e dos demais responsáveis por recursos públicos, bem como daqueles que derem causa a prejuízo ao erário público. Ao final do processo, o Tribunal de Contas poderá imputar débito aos responsáveis determinando o ressarcimento do prejuízo causado ao poder público.

Uma vez descumprida a determinação do Tribunal de Contas, e por sua decisão ter eficácia de título executivo, nos termos dispostos da Constituição da República, a cobrança do ressarcimento passa a ocorrer em processo judicial, tendo em vista que o Tribunal de Contas não tem poder para executar suas próprias decisões. A execução também não cabe

ao Ministério Público, seja o “especial de contas” ou o “comum”. É competente para executar a decisão do Tribunal de Contas o “órgão jurídico” da entidade beneficiária da decisão (procuradorias estaduais, municipais ou advocacias das entidades administrativas). Por exemplo, no âmbito do Estado, somente a Advocacia Geral do Estado (AGE) moverá ação de execução de débito imputado pelo TCEMG.

E é aqui o ponto crucial de impacto da decisão do STF. O entendimento vigente convergia, por imperativo constitucional, para a imprescritibilidade do dano por configurar um prejuízo ao erário. Desta forma, o “órgão jurídico” não teria prazo para iniciar a ação de execução. Porém, a partir de agora, após a tese emanada no RE 636.886 (reconhecimento da prescrição intercorrente da ação de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas), as procuradorias estarão sujeitas a prazo prescricional para mover a ação de execução da decisão do Tribunal de Contas.

Não diferente foi a interpretação da decisão do STF por parte do TCU³.

57. No RE 636.886, julgado pelo Plenário em recente Sessão Virtual de 10/04/2020 (...) tratou-se de execução judicial de título executivo formado a partir de decisão do TCU, o STF adotou o rito previsto na Lei de Execução Fiscal.

58. Claramente, o Recurso Extraordinário sob enfoque tratou de prescrição que ocorreu na fase de execução judicial do acórdão condenatório desta Corte de Contas, e não da prescrição da pretensão de ressarcimento associada a processo de controle externo. Nesses termos, compreendo que a tese assentada no RE 636.886 não é aplicável ao caso ora em análise, em que ainda poderá se formar título executivo extrajudicial, a depender da confirmação do julgamento de mérito a ser proferida em Acórdão que analisa recursos de reconsideração.

59. É bom frisar ainda que, nos termos da tese firmada pelo STF no RE 636.886, só após o trânsito em julgado do acórdão condenatório do TCU é que terá início a contagem do prazo prescricional para a execução judicial desse título pela Advocacia Geral da União (AGU). Demais disso, temos que levar em consideração que como a referida tese ainda não transitou em julgado, poderá sofrer alterações ou modulação de seus efeitos, caso haja interposição de embargos de declaratórios junto ao STF.

Portanto, concluiu-se que o entendimento do STF, no que se refere à prescritebilidade da pretensão ressarcitória de dano ao erário, fundamentada em decisão proferida em sede de controle, aplica-se apenas ao procedimento judicial de execução do título extrajudicial, e não aos processos em trâmite nos Tribunais de Contas.

Isto posto, diante das ponderações acima lançadas, afastou a prejudicial de mérito levantada pelos recorrentes, reconhecendo a imprescritibilidade do dano ao erário, com fundamento no art. 37, § 5º, da Constituição Cidadã, uma vez que a prescritebilidade, nos termos assentados pelo Supremo Tribunal Federal recentemente alcança, no meu entender, apenas a fase de execução das decisões dos Tribunais de Contas.

Ato contínuo, pedi vista dos autos para melhor avaliar o processo.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Conforme narrado, na sessão do Tribunal Pleno ocorrida em 27/01/21, o relator afastou a prejudicial de mérito suscitada pelos recorrentes, relativa à ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória, por entender que a tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal – STF

³ Acórdão n. 6589/2020, Segunda Câmara; Relator: Raimundo Carneiro, Sessão do dia 16/6/2020. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A6589%2520ANOACORDAO%253A2020/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/1/%2520?uuiid=78973dc0-d355-11ea-b77b-470150504983.

para o Tema nº 899 diz respeito apenas à fase executória do título executivo formado nos Tribunais de Contas, cuja pretensão para apuração do dano ao erário seria imprescritível, com fundamento no art. 37, § 5º, da Constituição da República.

Para melhor entendimento do tema, considero imprescindível resgatar algumas noções conceituais, bem como a evolução doutrinária e jurisprudencial acerca da prescrição para ilícitos que causem prejuízo ao erário.

Com efeito, a prescrição, instituto jurídico que remonta ao direito romano, consiste na perda da pretensão de reparação de um direito violado, em virtude da inércia do seu titular.

Trata-se de instituto intrínseco à própria noção de direito enquanto fenômeno voltado à garantia da paz social, uma vez que destinado a estabilizar as relações e a reduzir as incertezas, a partir da limitação temporal para que credores exerçam seu direito de ação.

No ordenamento brasileiro, a segurança jurídica e a estabilização das situações consolidadas pelo decurso do tempo gozam de proteção constitucional, com status de garantia fundamental, ao se assegurar a razoável duração do processo e a celeridade de sua tramitação (art. 5º, LXXVIII), como corolários inclusive do devido processo legal (art. 5º, LIV).

Do mesmo art. 5º, é possível inferir que a prescritibilidade é a regra instituída pelo sistema, estando as hipóteses de imprescritibilidade reservadas a situações excepcionais expressamente designadas, que amparam valores superiores, como ocorre com a prática de racismo (inciso XLII) e a ação de grupos armados contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (inciso XLIV).

No que toca particularmente às condutas das quais decorram lesão ao patrimônio público, a regra da incidência da prescrição é reforçada no § 5º do art. 37 da Constituição da República, com a seguinte previsão:

Art. 37 [...]

§ 5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

A ressalva das respectivas ações de ressarcimento contidas nesse dispositivo, em contraponto com a regra da prescrição dos ilícitos, ainda que causem prejuízo ao erário, tem sido objeto de diferentes interpretações ao longo do tempo nos campos doutrinário e jurisprudencial.

Uma corrente, liderada por José Afonso da Silva, considerava que o constituinte instituiria uma hipótese de imprescritibilidade da pretensão ressarcitória, enquanto, de outro lado, a vertente representada por Celso Antônio Bandeira de Mello entendia que a ressalva se prestaria a desvincular a pretensão reparatória da punitiva, enunciada na parte inicial do dispositivo, estabelecendo uma autonomia entre os prazos prescricionais desses diferentes pleitos.

Em paralelo à discussão fundada na disposição da Constituição da República, no âmbito do Estado de Minas Gerais, a Emenda nº 78/07 inseriu o § 7º ao art. 76 da Constituição mineira, para dispor que o “Tribunal de Contas, no exercício de suas competências, observará os institutos da prescrição e da decadência, nos termos da legislação em vigor”.

Em face dessa norma, em meados de 2010, esta Corte passou a reconhecer a ocorrência da prescrição da sua pretensão punitiva, consoante se verifica da deliberação do Termo Aditivo a Convênio nº 436.417 pela Primeira Câmara⁴, em que, diante da ausência de norma específica aplicável aos processos que aqui tramitavam, foi adotado o prazo prescricional de 5 (cinco)

⁴ Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Termo Aditivo a Convênio nº 436.417. Primeira Câmara. Rel. Cons. Subst. Licurgo Mourão. Sessão de 05/10/10.

anos, em analogia aos prazos previstos em leis especiais que versam sobre a apuração de ilícitos diversos praticados no âmbito da Administração Pública, a exemplo das Leis federais nºs 8.112/90, 8.429/92, 8.884/94, 9.847/99 e 9.873/99.

A partir de 15/12/11, por meio da Lei Complementar estadual nº 120, e, posteriormente, pela Lei Complementar estadual nº 133, de 05/02/14, foi incluído na Lei Orgânica deste Tribunal regramento específico para a prescrição nos processos de contas, com a fixação do prazo de 5 (cinco) anos⁵, observadas as causas interruptivas legalmente estabelecidas, nos termos dos arts. 110-C, 110-E e 110-F.

Cumprido salientar que, naquele momento, tanto as decisões proferidas quanto as inovações legislativas diziam respeito apenas à prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas, uma vez que ainda era firme o entendimento de que a pretensão reparatória era imprescritível, amparado na interpretação literal da parte final do § 5º do art. 37 da Constituição da República.

Essa era, aliás, a posição sedimentada no STF, desde o julgamento paradigmático do Mandado de Segurança nº 26.210, que fixou o entendimento de que a regra estabelecida pela parte final de mencionado dispositivo conduziria à imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário⁶.

Mais recentemente, a ressalva prevista no § 5º passou a ser discutida em termos mais restritivos no plano da Corte Suprema, a fim de compatibilizá-la com todo o sistema jurídico, sendo que, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 669.069⁷, em 03/02/16, foi dada nova hermenêutica ao dispositivo constitucional, tendo sido fixada Tese de Repercussão Geral (Tema nº 666) no sentido de que seria “prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil”.

O conceito de ilícito civil, para fins da prescribibilidade em comento, dar-se-ia de forma residual, ou seja, apenas para aquilo que não fosse ilícito penal ou improbidade administrativa. Em outras palavras, “a imprescritibilidade prevista no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, diz respeito apenas a ações de ressarcimento de danos decorrentes de ilegalidades tipificadas como de improbidade administrativa e como ilícitos penais”⁸.

Pouco tempo depois, a matéria foi novamente levada ao STF, que limitou ainda mais o alcance da ressalva constitucional, fixando, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 852.475⁹, nova Tese de Repercussão Geral (Tema nº 897), qual seja a de que “são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa”.

A *ratio decidendi* dessa nova orientação jurisprudencial do STF, extraível do inteiro teor dos acórdãos do RE nº 669.069 e do RE nº 852.475, reside na consideração de que, no sistema constitucional pátrio, a prescribibilidade das pretensões patrimoniais é a regra, somente devendo ceder em face de valores mais elevados, de estatura constitucional. Daí a necessidade de, ponderando sobre o conflito entre o direito de defesa e a segurança jurídica, de um lado, e a

⁵ O art. 118-A da Lei Orgânica estabeleceu prazo diferenciado de 8 (oito) anos para a prescrição intercorrente, aplicável aos processos autuados até a entrada em vigor da Lei Complementar estadual nº 120/11.

⁶ Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança nº 26.210/DF. Tribunal Pleno. Rel. Min. Ricardo Lewandowski. Julgado em 04/09/08. No processo subjetivo, decidiu-se pela legalidade de acórdão do Tribunal de Contas da União que determinou a estudante beneficiária de bolsa de estudos que restituísse os valores recebidos, em razão do descumprimento da obrigação de retornar ao Brasil após a conclusão dos estudos.

⁷ Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 669.069. Tribunal Pleno. Rel. Min. Teori Zavascki. Julgado em 03/02/16.

⁸ Supremo Tribunal Federal. Embargos de Declaração nos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 481.650. Segunda Turma. Rel. Min. Ricardo Lewandowski. Julgado em 21/08/17.

⁹ Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 852.475. Tribunal Pleno. Rel. Min. Alexandre de Moraes. Red. Do Acórdão Min. Edson Fachin. Julgado em 08/08/18.

tutela do patrimônio público, de outro, entender que apenas as condutas mais graves, como os atos de improbidade dolosos e os delitos penais, submetem-se à regra excepcional da imprescritibilidade.

É o que se observa dos votos proferidos durante o julgamento do RE nº 852.475, senão vejamos:

[...] a Constituição fez uma opção por enunciar regras específicas e inequívocas quando queria a imprescritibilidade. [...] a imprescritibilidade é a manifesta exceção no sistema jurídico brasileiro. Os sistemas jurídicos gravitam em torno de dois grandes eixos: a justiça e a segurança. A prescrição é um instituto diretamente associado à ideia de segurança jurídica. Logo, se há uma ambiguidade no dispositivo, o princípio da segurança jurídica é um bom vetor interpretativo para escolher o melhor sentido e o melhor alcance para aquela norma. [Min. Luis Roberto Barroso]

[...] todas as pretensões que o particular tem contra a Fazenda se submetem à prescrição. Por que a Fazenda teria a imprescritibilidade de suas pretensões contra o particular se o particular só tem cinco anos? No meu modo de ver, isto violaria flagrantemente o princípio isonômico. [Min. Luiz Fux]

[...] mais do que contrapor os princípios da supremacia do interesse público ao da segurança jurídica, a imprescritibilidade suprime o direito ao devido processo legal e, especialmente, ao da ampla defesa, uma vez que a eventual prevalência do entendimento pela imprescritibilidade acarretaria o dever de cada cidadão de guardar eternamente comprovantes os mais diversos de seus negócios jurídicos com a Administração, o que evidentemente seria inviável e comprometeria o direito à defesa dos cidadãos. [Min. Ricardo Lewandowski]

A partir da delimitação estabelecida no Tema nº 897, incorporei em minhas manifestações o entendimento ali assentado, considerando imprescritíveis as obrigações de ressarcimento dos danos provocados ao erário quando as condutas praticadas com grave infração às normas também configurassem *em abstrato* ato doloso de improbidade administrativa.

Ocorre que, mais adiante, sobreveio o julgamento do Recurso Extraordinário nº 636.886¹⁰, realizado em 20/04/20, em que foi fixada a seguinte tese para o Tema nº 899: “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”.

Na ocasião, o colegiado máximo do STF, por unanimidade, considerou que a ressalva do § 5º do art. 37 da Constituição não abarca a decisão proferida no âmbito dos Tribunais de Contas, porque somente na seara judicial é possível aferir a existência de ato doloso de improbidade administrativa, por meio da ação civil própria.

Ou seja, de acordo com a mais atualizada posição do STF, a imprescritibilidade das ações de ressarcimento demanda o reconhecimento da existência de ato doloso de improbidade administrativa, em processo no qual o acusado tenha a efetiva oportunidade de se defender dessa imputação, o que somente ocorre na ação prevista na Lei nº 8.429/92, proposta perante o Poder Judiciário. Não basta, portanto, que o Tribunal de Contas avalie, em tese, a possível existência de ato doloso de improbidade administrativa.

Após muito refletir sobre os argumentos e sobre os termos da decisão proferida no RE nº 636.886, quedei-me convencido de que **a interpretação adotada não deixa espaço para a aplicação da imprescritibilidade da pretensão ressarcitória no âmbito dos Tribunais de Contas, a qual deve ser exercida dentro dos prazos legais de prescrição para que seu provimento tenha eficácia de título executivo.**

¹⁰ Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 636.886. Tribunal Pleno. Rel. Min. Alexandre de Moraes. Julgado em 20/04/20.

Isso porque o STF foi categórico ao reafirmar a tese que constitui o Tema nº 897, de que somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso de improbidade administrativa, sendo que toda a discussão foi pautada na incompetência dos Tribunais de Contas para apurar e julgar condutas dessa natureza, o que, aliás, não gera nenhuma dúvida, em face do disposto nos arts. 17 e seguintes da Lei nº 8.429/92. Eis os termos do acórdão de julgamento:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO GERAL. EXECUÇÃO FUNDADA EM ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRESCRITIBILIDADE.

1. A regra de prescritibilidade no Direito brasileiro é exigência dos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal, o qual, em seu sentido material, deve garantir efetiva e real proteção contra o exercício do arbítrio, com a imposição de restrições substanciais ao poder do Estado em relação à liberdade e à propriedade individuais, entre as quais a impossibilidade de permanência infinita do poder persecutório do Estado.

2. Analisando detalhadamente o tema da “prescritibilidade de ações de ressarcimento”, este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL concluiu que, **somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa – Lei 8.429/1992 (TEMA 897)**. Em relação a todos os demais atos ilícitos, inclusive àqueles atentatórios à probidade da administração não dolosos e aos anteriores à edição da Lei 8.429/1992, aplica-se o TEMA 666, sendo prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública.

3. A excepcionalidade reconhecida pela maioria do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no TEMA 897, portanto, não se encontra presente no caso em análise, uma vez que, **no processo de tomada de contas, o TCU não julga pessoas, não perquirindo a existência de dolo decorrente de ato de improbidade administrativa**, mas, especificamente, realiza o julgamento técnico das contas à partir da reunião dos elementos objeto da fiscalização e apurada a ocorrência de irregularidade de que resulte dano ao erário, proferindo o acórdão em que se imputa o débito ao responsável, para fins de se obter o respectivo ressarcimento.

4. A pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos reconhecida em acórdão de Tribunal de Contas prescreve na forma da Lei 6.830/1980 (Lei de Execução Fiscal).

5. Recurso Extraordinário DESPROVIDO, mantendo-se a extinção do processo pelo reconhecimento da prescrição. Fixação da seguinte tese para o TEMA 899: “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”. (grifos nossos)

A propósito, por sua contribuição quanto ao esclarecimento da matéria, cumpre referenciar também a seguinte passagem do voto do eminente ministro relator:

A excepcional hipótese de imprescritibilidade proclamada pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL exige dois requisitos: (1) prática de ato de improbidade administrativa devidamente tipificado na Lei 8.429/92; (2) presença do elemento subjetivo do tipo DOLO;

Entendo que, as razões que levaram a maioria da CORTE a estabelecer excepcional hipótese de imprescritibilidade, no tema 897, não estão presentes em relação as decisões do Tribunal de Contas que resultem imputação de débito ou multa,...]; sendo, portanto, prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada nessas decisões; uma vez que, (a) a Corte de Contas, em momento algum, analisa a existência ou não de ato doloso de improbidade administrativa; (b) não há decisão judicial caracterizando a existência de ato ilícito doloso, inexistindo contraditório e ampla defesa plenos, pois não é possível ao imputado defender-se no sentido da ausência de elemento subjetivo.

[...]

O reconhecimento da imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas significa grave ferimento ao Estado de Direito, que exige, tanto no campo penal, como também na responsabilidade civil, a existência de um prazo legal para o Poder Público exercer sua pretensão punitiva, não podendo, em regra, manter indefinidamente essa possibilidade, sob pena de desrespeito ao devido processo legal.

[...]

Penso não ser legítimo o sacrifício de direitos fundamentais dos indivíduos, como forma de compensar a ineficiência da máquina pública.

Nesse cenário, em que a Corte Suprema, vocacionada por natureza a guardar e interpretar a Constituição, sedimentou o entendimento que exclui a pretensão ressarcitória exercida pelos Tribunais de Contas da incidência da imprescritibilidade, em provimento dotado do efeito multiplicador derivado do reconhecimento da repercussão geral, **parece-me improficuo seguir aplicando a ressalva do § 5º do art. 37 aos feitos aqui desenvolvidos, sob pena inclusive de enfraquecer as decisões proferidas na seara de contas, em face das potenciais e prováveis invalidações no Judiciário.**

Importante registrar que a decisão proferida no RE nº 636.886 ainda não transitou em julgado, estando pendente a apreciação de embargos de declaração¹¹, o que, todavia, não altera a convicção que ora manifesto.

Isso porque a posição adotada pelo STF nessa ocasião converge para a minha linha de entendimento, de que apenas situações de especial gravidade e rejeição pelo ordenamento jurídico devem estar imunes aos efeitos do tempo, o que, no caso do § 5º do art. 37, deve corresponder aos atos dolosos de improbidade administrativa, cuja persecução é atribuição exclusiva do Poder Judiciário.

Também reforça minha opção pela aplicação desse entendimento, desde já, o fato de que o art. 1.040 do Código de Processo Civil estabelece que a aplicação da tese deve se dar imediatamente após a publicação do acórdão paradigma, determinando inclusive a retomada do curso dos processos que se encontravam suspensos em primeiro e segundo grau. Ou seja, a tese fixada em repercussão geral passa a valer imediatamente, prescindindo do trânsito em julgado do recurso, conforme jurisprudência consolidada do STF e do Superior Tribunal de Justiça¹².

Há que se considerar, ademais, que a prescritibilidade no âmbito dos Tribunais de Contas foi reconhecida **por unanimidade** pelo Plenário do STF e que este ponto não foi questionado nos embargos de declaração, o que torna improvável uma mudança de orientação quanto a isso.

Por fim, a partir do convencimento de que a pretensão ressarcitória das Cortes de Contas deve estar submetida ao pálio da prescrição, não me afigura coerente com o sistema instituído perpetuar a restrição de direitos – no caso das decisões que condenam jurisdicionados ao ressarcimento de valores ao erário – sobretudo porque o entendimento que eu vinha adotando apoiava-se em fundamento que hoje se encontra superado.

¹¹ Andamento processual consultado no endereço <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4046531>, em 01/02/21.

¹² Vide:

- Supremo Tribunal Federal. Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 1.007.733. Segunda Turma. Rel. Min. Ricardo Lewandowski. Julgado em 20/10/17;

- Superior Tribunal de Justiça. Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.645.431. Primeira Turma. Rel. Min. Benedito Gonçalves. Julgado em 03/04/18.

Destarte, à vista da tese fixada para o Tema nº 899, hei por bem avançar em relação ao posicionamento que vinha manifestando para considerar que **a pretensão reparatória do dano causado ao erário, exercitada nos processos desenvolvidos perante esta Corte de Contas, está, sim, sujeita à prescrição, na medida em que a ressalva contida no § 5º do art. 37 da Constituição da República somente tem lugar quando reconhecida a existência de ato doloso de improbidade administrativa por meio de ação civil própria.**

Uma vez reconhecida a incidência da prescrição para o caso em tela, cumpre identificar qual prazo é conferido a esta Corte para exercer sua competência constitucional plena, com vistas à imputação de débito e formação de título executivo, nos termos do § 3º do art. 71 da Constituição da República.

Como instituto de ordem pública, destinado a assegurar a segurança jurídica e a estabilidade social, é certo que a ausência de previsão legal específica quanto aos prazos de prescrição aplicáveis a cada situação não pode obstar o seu reconhecimento. Nessas circunstâncias, busca-se a aplicação supletiva e integradora de normas que melhor se ajustem à hipótese, considerando, para tal, a natureza do direito envolvido e a convergência dos objetivos visados.

No RE nº 636.886, em que foi estabelecido o Tema nº 899, o caso concreto dizia respeito a uma execução fiscal embasada em acórdão proferido pelo Tribunal de Contas da União (TCU), que reconheceu o débito derivado da ausência de prestação de contas de convênio, tendo o relator, no voto que se sagrou vencedor, aplicado “o disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional c/c art. 40 da Lei nº 6.830/1980, que rege a Execução Fiscal e fixa em cinco anos, respectivamente, o prazo para a cobrança do crédito fiscal e para a declaração da prescrição intercorrente”. A prescrição foi reconhecida, portanto, na fase executória do título e não na fase de sua constituição perante o TCU.

Imperioso admitir, de todo modo, que não há legislação em sentido estrito que institua e regulamente prazos de prescrição específicos para o processo de contas no âmbito da União, ainda que atinentes à pretensão punitiva, para a qual desde antes se recorria a outras normas a que estava sujeita a Administração Pública federal.

O mesmo não ocorre em relação aos processos de fiscalização submetidos à jurisdição desta Corte, que, como destacado outrora, tiveram a incidência da prescrição e da decadência, até então voltados à pretensão punitiva, regulamentados de forma exclusiva pelas Leis Complementares estaduais nºs 120/11 e 133/14.

Nas referidas normas, foram alinhadas as particularidades do processo de controle e das diferentes naturezas processuais com os fundamentos da prescrição, para, além de estabilizar as situações consolidadas pelo tempo, pormenorizar termos iniciais e marcos interruptivos compatíveis com a quebra da inércia do titular do direito violado, leia-se, com a movimentação da estrutura de controle para exercer sua pretensão diante de um ato de gestão pública irregular ou ilegal.

Assim, conquanto idealizadas para a regência da pretensão punitiva deste Tribunal, conforme a literalidade do texto atualizado dos arts. 110-B e 110-E da Lei Orgânica, é notório que as mesmas Leis Complementares estaduais nºs 120/11 e 133/14 devem constituir as balizas para a aplicação da prescrição da pretensão ressarcitória, até que sobrevenha, se for o caso, regulamentação específica para tal.

Isso porque, tendo o STF decidido que o sentido da ressalva constante no § 5º do art. 37 da Constituição é diferenciar os atos ilícitos ensejadores de dano ao erário, conforme tenham ou não decorrido de conduta caracterizada como ato doloso de improbidade administrativa, é forçoso concluir que não existe fundamento constitucional para que se faça diferenciação entre os prazos de prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória. Nesse cenário, essa

diferenciação só poderá decorrer de expressa previsão legal específica no que concerne aos prazos, termos iniciais e marcos interruptivos e suspensivos, o que não existe em nosso ordenamento.

Não se pode olvidar, ademais, que essas disposições foram idealizadas especificamente para o singular processo de controle externo, com suas várias peculiaridades, contemplando de forma coerente marcos que refletem a quebra da inércia e que justificam, dentro do conceito ontológico da prescrição, a interrupção ou a suspensão dos prazos.

Considero relevante pontuar, outrossim, que, a meu ver, em face da autonomia federativa, cada esfera pode estabelecer, como forma de autolimitação do exercício de sua própria autotutela, prazos para, no seu âmbito, perseguir o ressarcimento de danos eventualmente sofridos. Assim, aos municípios é possível, por meio de lei municipal, estabelecer prazos para, internamente, apurar e cobrar prejuízos causados aos cofres públicos locais.

No âmbito do controle externo, porém, tal competência de regulamentar os prazos prescricionais pertence ao Estado, por meio de lei de iniciativa do Tribunal de Contas, uma vez que se trata de prazo para exercício de sua própria pretensão fiscalizatória.

Desse modo, faz-se necessário analisar a pretensão ressarcitória deste Tribunal à luz do instituto da prescrição, com fundamento nas disposições do Título V-A da Lei Orgânica desta Corte, com as alterações levadas a cabo pelas Leis Complementares estaduais n^{os} 120/11 e 133/14, por ser matéria de ordem pública reconhecível de ofício, mediante provocação do *Parquet* de Contas ou requerimento do responsável ou interessado.

Com efeito, assim como reconhecido na decisão recorrida para a pretensão punitiva, **entendo que também a pretensão ressarcitória deste Tribunal restou fulminada pela prescrição, nos termos do art. 110-E c/c o art. 110-F, I, e o art. 110-C, V, da Lei Orgânica, uma vez que transcorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre a primeira causa interruptiva e a primeira decisão de mérito.**

Por essa razão, com a devida vênia, dirijo do relator na prejudicial de mérito e dou provimento ao recurso, para reconhecer a incidência da prescrição da pretensão ressarcitória, nos moldes do art. 110-E c/c o art. 110-F, I, e o art. 110-C, V, da Lei Orgânica, e determinar a extinção do processo com julgamento de mérito.

Em que pese já não seja possível a constituição de título executivo no âmbito desta Corte de Contas, ante o decurso do tempo legalmente previsto para exercer sua pretensão punitiva e ressarcitória, há que se admitir que resta preservado aos legitimados ativos o direito de ação junto ao Poder Judiciário para, uma vez reconhecida a existência de ato doloso de improbidade administrativa e, por consequência, a incidência da imprescritibilidade da correspondente ação de ressarcimento, buscar a recomposição dos cofres públicos naquela esfera.

É o que destacou o próprio ministro relator do RE n^o 636.886, nas seguintes passagens de seu voto:

Ressalte-se, ainda, que, com base nas decisões do Tribunal de Contas, paralelamente à ação de execução, será possível o ajuizamento de ação civil de improbidade administrativa para, garantido o devido processo legal, ampla defesa e contraditório, eventualmente, condenar-se o imputado, inclusive a ressarcimento ao erário, que, nos termos da tese fixada no TEMA 897, será imprescritível.

[...] exsurgindo elementos consistentes da atuação consciente e dolosa, no sentido de má gestão e de dilapidação do patrimônio público, abre-se a possibilidade de ajuizamento da ação civil pública por ato de improbidade administrativa, na qual (a) os acusados terão plenas oportunidades de defesa e (b) a condenação ao ressarcimento, comprovado o agir doloso, será imprescritível, na forma da jurisprudência desta CORTE.

Nessa esteira, ainda que extinto o processo de contas com exame do mérito, pelo advento da prescrição, o STF manteve a salvo a possibilidade de propositura da ação judicial própria para, uma vez demonstrada a ocorrência de ato de doloso de improbidade administrativa, buscar-se o ressarcimento dos prejuízos causados aos cofres públicos.

Considerando que nos presentes autos a instrução foi concluída, havendo documentos e estudos técnicos acerca dos fatos, entendo que, a despeito da extinção deste processo, tais elementos podem ser úteis para a formação da convicção em sede de ação judicial, sendo que, neste caso, encontra-se em trâmite a Ação Civil Pública nº 0010534-44.2016.8.13.0118 perante a Comarca de Canápolis, proposta pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais.

Nessas circunstâncias, considero que cabe ao *Parquet* de Contas o juízo acerca da existência de justa causa para provocação do Ministério Público estadual, tanto em relação ao dano ao erário quanto à configuração do ato doloso de improbidade administrativa, por força do que determina o inciso VI do art. 32 da Lei Orgânica, *in verbis*:

Art. 32 – Compete ao Ministério Público junto ao Tribunal, em sua missão de guarda da Lei e fiscal de sua execução, além de outras atribuições estabelecidas no Regimento Interno:

[...]

VI – acionar o Ministério Público para adoção das medidas legais no âmbito de sua competência e acompanhar as providências porventura adotadas;

Destarte, entendo que o MPC deve ser cientificado do teor dessa decisão, para que, nos termos do art. 32 da Lei Orgânica, avalie a pertinência de acionar o Ministério Público estadual para as providências no âmbito de sua competência.

III – CONCLUSÃO

Pelos fundamentos expostos, com a devida vênia, deixo de acompanhar o voto do relator e, em prejudicial de mérito, reconheço a ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória do Tribunal, nos termos do art. 110-E c/c o art. 110-F, I, e o art. 110-C, V, da Lei Orgânica, com a consequente extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 110-J da referida Lei.

Determino, ainda, que seja o *Parquet* de Contas cientificado do teor desta decisão, para que, a seu juízo, avalie o cabimento de provocar o Ministério Público Estadual para adoção das providências pertinentes, com fulcro no inciso VI do art. 32 da Lei Orgânica.

Intimem-se as partes do teor desta decisão.

Promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, arquivem-se os autos.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Pela ordem, Senhor Presidente!

CONSELHEIRO PRESIDENTE JOSÉ ALVES VIANA:

Com a palavra, pela ordem, o Conselheiro Sebastião Helvecio.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Em razão de sustentação oral apresentada na sessão de 27/01/2021, referente ao Processo apenso n. 1077181, solicitei o retorno dos autos ao meu gabinete, na ocasião. Na sequência, houve o pedido de vista do Conselheiro Cláudio Terrão quanto aos presentes autos, que tratam de Recurso Ordinário interposto em face da decisão proferida na Representação 871848.

Isso posto, solicito o retorno dos feitos ao meu gabinete para estudo conjunto da matéria.

CONSELHEIRO PRESIDENTE JOSÉ ALVES VIANA:

DETERMINO O RETORNO DOS AUTOS AO GABINETE DO CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA.)

**NOTAS TAQUIGRÁFICAS
TRIBUNAL PLENO – 4/8/2021**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Recurso Ordinário, interposto pelos Srs. Alberto Ângelo de Gouveia, Alessandro de Menezes Lopes, Andréia Maria de Oliveira, Aparecida Marta Moreira Ferro, Edilson Alves Santana, Edriane Maria Pereira Silva, Eliane Aparecida da Silveira, Julesmar da Silva, Júlio César de Freitas, Larissa Vieira Santana, Leoberto Dutra Soares, Mara Lúcia de Freitas e Rogério Martins Cortes, em face da decisão da Segunda Câmara, prolatada na sessão do dia 8/8/2019, publicada no DOC de 24/9/2019, nos autos da representação n. 871848, cujo acórdão abaixo transcrevo:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, em: I) afastar, em sede de preliminar, a ilegitimidade passiva arguida pelos agentes Alberto Ângelo de Gouveia, Andréia Maria de Oliveira, Alessandro de Menezes Lopes, Aparecida Marta Moreira Ferro, Edriane Maria Pereira Silva, Eliane Aparecida da Silveira, Julesmar da Silva, Júlio César de Freitas, Larissa Vieira Santana, Leoberto Dutra Soares, Mara Lúcia de Freitas e Rogério Martins Cortês, nos termos da fundamentação; II) reconhecer, em prejudicial de mérito, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva desta Corte com relação às irregularidades passíveis de multa, nos termos do art. 110-E, c/c o art. 110-C, V, ambos da Lei Orgânica deste Tribunal, e, conseqüentemente, declarar a extinção do processo, com resolução de mérito, conforme estabelecido no art. 110-J da referida Lei Complementar; III) julgar procedente a representação no que se refere ao apontamento de pagamentos de horas extras aos servidores ocupantes de cargo em comissão, considerados irregulares dada a incompatibilidade entre natureza do cargo e a jornada extraordinária e, ainda, diante da ausência de comprovação do efetivo labor que extrapolasse a jornada habitual dos agentes; IV) determinar que os servidores solicitantes dos pagamentos e os ordenadores das despesas, nomeadamente, Alberto Ângelo de Gouveia, Andréia Maria de Oliveira, Alessandro de Menezes Lopes, Aparecida Marta Moreira Ferro, Edriane Maria

Pereira Silva, Eliane Aparecida da Silveira, Julesmar da Silva, Júlio César de Freitas, Larissa Vieira Santana, Leoberto Dutra Soares, Mara Lúcia de Freitas, Nádia Aparecida de Moura Vieira Ferro e Rogério Martins Cortês, promovam, solidariamente, nos termos e limites da fundamentação, o ressarcimento ao erário municipal do valor histórico de R\$149.333,41 (cento e quarenta e nove mil trezentos e trinta e três reais e quarenta e um centavos), a ser devidamente atualizado e acrescido de juros legais, em conformidade com o art. 25 da Instrução Normativa TC n. 3/2013; V) determinar a intimação dos aludidos responsáveis, por via postal, e do Ministério Público de Contas, na forma regimental; VI) determinar o retorno dos autos ao Ministério Público de Contas, após o trânsito em julgado, para adoção das providências cabíveis, nos termos do art. 32, III, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas; VII) determinar o arquivamento dos autos, após promovidas as demais medidas cabíveis à espécie. Acolhida, em parte, a proposta de voto do relator.

Os recorrentes insurgem-se contra a decisão em epígrafe sustentando, em prejudicial, a prescrição da pretensão ressarcitória, e no mérito, a legalidade da conduta impugnada. Como pedido alternativo solicitam, ainda, o sobrestamento do feito até o final do julgamento da Ação Civil Pública n. 0010534-44.2016.8.13.0118, na forma do art. 171 do Regimento Interno, em homenagem ao princípio do *non bis in idem* (fl. 01/17).

Submetidos os autos para julgamento por este Tribunal Pleno na Sessão de 27/1/2021 e ultrapassadas as preliminares de admissibilidade e de sobrestamento dos autos em razão de ajuizamento de ação civil pública, manifestei-me, em prejudicial de mérito, por afastar a tese de imprescritibilidade do dano ao erário, tendo o Conselheiro Cláudio Couto Terrão, ato contínuo, solicitado vista dos autos.

Em retorno de vista, o referido Conselheiro, na Sessão de 14/4/2021, abriu divergência, reconhecendo a ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória do Tribunal, nos termos do art. 110-E c/c o art. 110-F, I, e o art. 110-C, V, da Lei Orgânica, com a consequente extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 110-J da referida Lei.

Votou, ainda, para que seja o *Parquet* de Contas cientificado do teor desta decisão, para que, a seu juízo, avalie o cabimento de provocar o Ministério Público Estadual para adoção das providências pertinentes, com fulcro no inciso VI do art. 32 da Lei Orgânica.

Em seguida, solicitei o retorno dos autos ao meu Gabinete.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Prejudicial de mérito – Da prescritibilidade da pretensão ressarcitória

Inicialmente, cumpre destacar que em razão de sustentação oral apresentada na sessão de 27/01/21, no processo n. 1077181, solicitei, na ocasião, o retorno daqueles autos ao Gabinete, sendo que, na sequência, houve pedido de vista do Conselheiro Cláudio Terrão neste recurso.

Ressalte-se que tanto o presente processo, quanto o 1077181, cuidam de recursos interpostos em face da decisão proferida na Representação n. 871848, divergindo apenas quanto aos recorrentes e argumentações recursais.

Nesse sentido, pautei com o devido cuidado ambos os processos na mesma sessão, tomando eles, contudo, rumos diferentes, pelo que solicitei, após retorno de vista do Conselheiro Cláudio Terrão o retorno do feito ao Gabinete para estudo conjunto da matéria.

Entrementes, como o julgamento deste processo já se iniciou e não podendo agora propor um julgamento único para os recursos em epígrafe, sigo na análise deste processo, mas, adiante, apresentarei em ambos a mesma proposta de voto para que não haja decisões conflitantes.

Com essas observações, passo à análise das razões apresentadas pela divergência.

Conforme discorrido no voto vista, a disciplina da prescrição da pretensão punitiva no âmbito desta Casa – introduzida na Lei Orgânica pela Lei Complementar n. 120/11 – foi estabelecida sob a égide da tese da imprescritibilidade das ações de ressarcimento de dano ao erário, adotada pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do Mandado de Segurança n. 26.210/DF, em 04/09/2008.

Na Sessão da Segunda Câmara do dia 15/4/2021, nos autos da Denúncia n. 888118, de relatoria do Conselheiro Substituto Adonias Monteiro, o Conselheiro Cláudio Terrão, em sintonia com voto proferido no âmbito do Recurso Ordinário n. 1054102, em Sessão do Pleno do dia 14/4/2021, arguiu a ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória deste Tribunal, sob o fundamento de que a Tese n. 899 do Supremo Tribunal Federal – STF aplicar-se-ia à pretensão exercida por esse Tribunal e, enquanto não houver previsão específica em lei, adotou, à luz do instituto da prescrição, os mesmos prazos – termos iniciais e marcos interruptivos e suspensivos –, estabelecidos para a prescrição da pretensão punitiva, nos termos das disposições do Título V-A da Lei Orgânica deste Tribunal, com redação dada pelas Leis Complementares estaduais n. 120/11 e 133/14.

Naquela assentada, com a devia vênua às colocações trazidas pelo então Relator, diante do robusto voto apresentado pelo Conselheiro Cláudio Terrão, o acompanhei e realinhei meu posicionamento, propondo uma readequação dos administrativos desta Casa, de modo a garantir a máxima efetividade dos títulos aqui formado

Nessa mesma perspectiva, este Plenário decidiu pela aplicação da prescrição da pretensão ressarcitória, em Sessão do dia 28/4/2021, a partir do voto também proferido pelo Conselheiro Cláudio Terrão no âmbito do Recurso Ordinário n. 1066476 e demais¹³, por mim acompanhados.

Inicialmente, mister traçar breve cronologia sobre as teses que permeiam o instituto da alaprescrição, introduzido na Lei Orgânica deste Tribunal pela Lei Complementar n. 120/2011.

À época, o instituto foi estabelecido sob a égide da tese da imprescritibilidade das ações de ressarcimento de dano ao erário, adotada pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do Mandado de Segurança n. 26.210/DF, em 04/09/2008.

O posicionamento era de que as ações que visavam o ressarcimento ao erário seriam imprescritíveis, com fundamento no § 5º do art. 37 da CR/88. Destarte, seguindo essa linha de raciocínio, o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva não inviabilizaria a análise sobre a existência de eventual prejuízo aos cofres público, posto que possuem natureza totalmente díspares.

No entanto, após o ano de 2016, o STF vem evoluindo seu entendimento jurisprudencial no sentido de limitar o alcance da ressalva contida no citado dispositivo constitucional.

A fixação de repercussão geral no Tema n. 899¹⁴ – segundo o qual prescreveriam as pretensões de ressarcimento ao erário fundadas em decisão de Tribunais de Contas – faz parte, portanto, de um gradual processo de consolidação jurisprudencial referente à interpretação da disciplina constitucional da prescrição, que já se encontra pacificada no âmbito daquela Suprema Corte.

¹³ Recursos Ordinários: 1077095; 1084258; 1084623; 1082569; 1007801; 977592; 1024392; 1031515; 1015881; 1084508; 1084527.

¹⁴ Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 636886, sob a relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, com repercussão geral reconhecida, tema n. 899,

É dizer, o Tema n. 899 vai ao encontro das teses de repercussão geral aprovadas sob o n. 666¹⁵ – “prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil” – e n. 897¹⁶ – “são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa”. Sacramentou-se, então, o entendimento de que a regra é a prescrição das pretensões de ressarcimento, ao passo que a excepcional imprescritibilidade se limita às ações decorrentes da prática de ato doloso de improbidade administrativa – que, segundo o STF, só pode ser aferido perante o Poder Judiciário, em ação própria, e não no âmbito do controle externo exercido pelos Tribunais de Contas.

Importante destacar que a decisão proferida no RE n. 636.886 (Tema n. 899) até este momento não transitou em julgado, estando, ainda, pendente a apreciação de embargos de declaração. No entanto, filio-me ao posicionamento do Conselheiro Cláudio Terrão pela aplicação do paradigma julgado em sede de repercussão geral, tendo em vista a desnecessidade do trânsito em julgado do recurso, com fundamento no art. 1.040 do Código de Processo Civil c/c a jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores¹⁷.

Assim, ainda que se discuta a respeito da modulação dos efeitos da decisão, entendo que, por se tratar de entendimento consolidado no Plenário do STF, cuja alteração se afigura altamente improvável, não é razoável que este Tribunal de Contas insista na condenação de jurisdicionados ao ressarcimento ao erário com base em um entendimento superado pelo Poder Judiciário.

No mesmo sentido, observo que o Tribunal de Contas do Estado de Goiás, em recente julgado, aplicou a tese, conforme trecho que colaciono a seguir:

O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE GOIÁS, pelos votos dos integrantes do Tribunal Pleno, julgar extinto o processo com resolução de mérito, em razão **da prescrição da pretensão reparatória desta Corte de Contas**, consoante as disposições do art. 487, inciso II do NCPC, determinando, de consequência, o arquivamento dos autos. (Acórdão n. 1690/2021, publicado em 6/4/2021). (grifo nosso)

Desta forma, diante das ponderações acima lançadas, entendo oportuno realinhar meu posicionamento, encampando o voto do relator, propondo, ademais, considerando a presente realidade jurisprudencial, uma readequação dos administrativos desta Casa de modo a garantir a máxima efetividade dos títulos executivos aqui formados.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, em sede da prejudicial de mérito, encampo o voto do Conselheiro Cláudio Couto Terrão, para dar provimento ao recurso reconhecendo a ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória do Tribunal, nos termos do art. 110-E c/c o art. 110-F, I, e o art. 110-C, V, da Lei Orgânica, com a consequente extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 110-J da referida Lei, bem como seja o *Parquet* de Contas cientificado do teor desta decisão, para que, a seu juízo, avalie o cabimento de provocar o Ministério Público Estadual para adoção das providências pertinentes, com fulcro no inciso VI do art. 32 da Lei Orgânica.

¹⁵ Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 669.069, sob a relatoria do Ministro Teori Zavascki. Julgado em 03/02/16.

¹⁶ 8Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 852.475, sob a relatoria do Ministro Alexandre de Moraes. Red. do Acórdão Min. Edson Fachin. Julgado em 08/08/18.

¹⁷ STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e o STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ)

Voto, por fim, diante da presente realidade jurisprudencial, por uma readequação dos administrativos desta Casa de modo a garantir a máxima efetividade dos títulos executivos aqui formados.

Intimem-se os recorrentes por DOC e via postal e o MPTC na forma regimental.

Cumpridas as exigências regimentais, arquivem-se os autos.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Nos termos da fundamentação exarada nos autos n. 1077011 e 1077094, mantenho nesse momento meu posicionamento para afastar a tese da prescrição ressarcitória.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Ressalvando minha compreensão divergente sobre a matéria, Senhor Presidente, também voto pelo reconhecimento da prescrição da pretensão ressarcitória.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

De acordo com o Relator.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Senhor Presidente, também pelo princípio de julgamento colegiado, acompanho o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

APROVADO O VOTO DO RELATOR. VENCIDO O CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA.

(PRESENTE À SESSÃO A SUBPROCURADORA-GERAL CRISTINA ANDRADE MELO.)

* * * * *