

Processo: 1077181
Natureza: RECURSO ORDINÁRIO
Recorrente: Nádia Aparecida de Moura Vieira Ferro
Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Canápolis
Processo referente: Representação n. 871848
Apenso: Recurso Ordinário n. 1077099
Procuradores: Sérgio Augusto Santos Rodrigues, OAB/MG 98.732; Amanda Torquato Duarte, OAB/MG 157.788; Rafael Santiago Costa, OAB/MG 98.869; Marcelo Augusto Santos Tonello, OAB/MG 75.425; Bernardo Pastorini Pires, OAB/MG 126.602; Camila Costa Rizzo Bazzoli, OAB/MG 163.110; Danilo Diego Ramos de Almeida, OAB/MG 188.708; Fernando Lima Gomes, OAB/MG 96.441; Júlia Amélia Duarte Guimarães, OAB/MG 119.214
MPTC: Cristina Andrade Melo
RELATOR: CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO

TRIBUNAL PLENO – 4/8/2021

RECURSO ORDINÁRIO. REPRESENTAÇÃO. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO RESSARCITÓRIA. TEMA 899 DO STF. RECONHECIMENTO. PROVIMENTO DO RECURSO. ARQUIVAMENTO.

1. 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.
2. 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) 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;

- III) 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;
- IV) recomendar, diante da presente realidade jurisprudencial, uma readequação dos administrativos desta Casa de modo a garantir a máxima efetividade dos títulos executivos aqui formados;
- V) determinar a intimação da recorrente, por DOC e via postal, e do MPTC, na forma regimental;
- VI) 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 pela Sra. Nádia Aparecida de Moura Vieira Ferro, 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.

A recorrente insurge-se contra a decisão em epígrafe sustentando, em síntese, que é descabida sua responsabilização, considerando que deixou o cargo oito meses antes do resultado da Consulta 832362, além de inexistir vedação de pagamento de horas extras no município e erro grosseiro em sua atuação.

Afirma, também, que, ao contrário dos demais secretários, realizou somente duas solicitações de pagamento de horas extras, fl. 11.176 e 11.194, em razão da prestação de serviços pela servidora Priscila Barro de Moura além do horário do expediente, de modo que não há como sustentar habitualidade nas referidas solicitações de pagamento. Alega, além disso, que nem mesmo a ausência de solicitação prévia pela Chefia imediata (art. 68, §1º da Lei n. 2.043/05) apresenta-se como indicativo de inobservância à lei, visto que as duas solicitações contaram

como a aprovação do Secretário de Administração e Recursos Humanos, aprovação que supriria a ausência de requisito formal prévio.

Assevera, outrossim, que a carência de provas de que os servidores receberam pagamentos em contraprestação efetiva a execução de horas extras, conquanto possa ser considerada irregular, não se mostra suficiente para confirmar o alegado dano ao erário, inclusive, porque, “a presunção de boa-fé é princípio geral de direito universalmente aceito, sendo milenar a perêmia: a boa-fé se presume, a má-fé se prova”.

Sustenta, ademais, que o acórdão recorrido promoveu indevida equiparação de responsabilidade entre os agentes solicitantes e os ordenadores de despesa, concluindo que a responsabilidade pelas infrações à regular aplicação dos recursos públicos é do ordenador de despesas, ao qual cabe demonstrar a correção da atuação administrativa.

Por fim, caso não se admita quaisquer dos fundamentos anteriores, entende ser imprescindível delimitar com maior nitidez a extensão da responsabilidade solidária da recorrente.

Distribuído o recurso a minha relatoria, fl. 11, 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 fls. 14/19v, manifestou-se pela rejeição das razões recursais, concluindo, por consequência, pelo não provimento do recurso.

O Ministério Público junto ao Tribunal instado a se manifestar, fl. 21/22, opinou, acompanhando o exame elaborado pela 4ª CFM, pelo desprovimento do apelo ordinário.

É o relatório, no essencial.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Com a palavra a Dra. Amanda.

ADVOGADA AMANDA TORQUATO DUARTE:

Obrigada, Senhor Presidente.

Cumprimento a todos presentes, em especial o Excelentíssimo Conselheiro Relator, Senhor Sebastião Helvecio, desejando a todos um excelente ano e muita saúde para todos nós.

Como bem relatado, trata-se de Recurso Ordinário, interposto por Nádia Aparecida de Moura ex-Secretária de Governo do Município de Canápolis.

O acórdão que se pretende ver reformado, Excelências, ele condenou a recorrente a restituir o erário a requisição das verbas extras que foram pagas a servidores comissionados.

O acórdão está pautado em três premissas específicas. A primeira, no sentido de que houve um erro grosseiro do secretariado de Canápolis que requisitou e pagou a servidores comissionados, nos anos de 2009 a 2012, essas horas extras, em contraposição ao entendimento firmado por essa egrégia Corte na Consulta 832362, também de relatoria do Excelentíssimo Conselheiro Sebastião Helvecio. A segunda premissa refere-se à habitualidade desses pagamentos. Entendeu-se que, ao contrário do que previa a legislação municipal que autorizava esses pagamentos, houve uma recorrência a um número indiscriminado de servidores municipais. Por fim, a terceira premissa seria a de que, efetivamente, não houve uma comprovação de que essas horas extras realmente foram exercidas pelos servidores comissionados. O que se pretende destacar, Excelências, realmente, é que as três premissas fixadas por esse acórdão não se

aplicam ao caso da Sra. Nádia. Primeiro, porque essa servidora deixou a administração pública em 9 de março de 2010, e a Consulta respondida por essa egrégia Corte somente foi respondida, publicada no dia 3 de novembro de 2011, ou seja, mais de um ano depois que a recorrente deixou a administração pública. O próprio recurso submetido à avaliação desta egrégia Corte confirma que outros tribunais, a exemplo do Tribunal de Contas da União e do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, no prejulgado 277, reconhecia a possibilidade de pagamento de horas extras aos servidores comissionados.

Então, como assumir ou como reconhecer um erro grosseiro na atuação da recorrente, ao simplesmente requisitar o pagamento dessas horas extras a essa servidora?

A segunda premissa, Excelências, é justamente que não há como reconhecer uma habitualidade no pagamento ou na condução, na forma como foi feito pela recorrente, uma vez que ela fez apenas duas requisições de pagamentos para uma única servidora lotada em sua secretaria. Essa requisição de pagamento consta às fls. 11176 e 11194 dos autos, e ela obedece, rigorosamente, o que previa a legislação municipal. Eram previstas duas horas diárias, extraordinárias, possíveis de serem pagas, desde que comprovado o interesse público. E as duas requisições: uma consta no valor de 26 horas extras mensais, que obedeceu a legislação municipal e a segunda no valor de 39 horas extras mensais. Então, obedecendo a legislação municipal.

E a terceira premissa, Excelências, e que também gostaríamos de destacar aqui na Tribuna, é referente a aparente ausência de comprovação de que os servidores efetivamente exerceram a jornada extraordinária, porque consta, para o caso da senhora Nádia, para o caso da recorrente, às fls. 11195 dos autos, – aqui faço questão de destacar a Vossas Excelências –, a folha de ponto da única servidora beneficiada pela requisição realizada pela recorrente. Essa folha de ponto, Excelências, ela confirma a realização no período de 15 de junho a 16 de junho de 2019, justamente essa jornada extraordinária, uma vez que no período da manhã, no período da tarde, justamente aos sábados e aos domingos, quando não há um expediente ordinário nas prefeituras municipais, o exercício de atividade por essa servidora.

Então, Excelências, não há como alegar que realmente não houve uma comprovação dessa jornada extraordinária para o caso da recorrente. Essa é uma prova material, efetiva e concreta de que houve a prestação de serviços. Ainda que assim não fosse, como já bem relatado pelo Excelentíssimo conselheiro relator, não há como se presumir o dano ao erário. Não há nos autos nenhuma comprovação de que esses servidores não exerceram, que houve, efetivamente, uma intenção de lesar o erário. Pelo contrário. Nos autos há essa prova efetiva de que a servidora exerceu a jornada extraordinária. Então, diversos precedentes desse egrégio Tribunal já reconheceram, e, aqui, faço citar o Recurso Ordinário 986578, de relatoria do Conselheiro Durval Ângelo, a Inspeção 699186, de relatoria do Conselheiro Cláudio Terrão, que reconhecem que não há como responsabilizar agentes públicos para restituir ao erário, quando não há comprovação do dano. Não há como responsabilizar por danos supostos, presumidos, que é exatamente o que aconteceu com a recorrente no caso ora em julgamento.

O que peço, Excelências, é justamente o provimento do recurso para que no caso da senhora Nádia, seja realmente ela segregada dos demais casos avaliados em conjunto nesse recurso, e caso não seja esse o entendimento de Vossas Excelências, que ao menos a sua responsabilidade seja delimitada, porque pelo dispositivo do acórdão, ela está sendo condenada solidariamente com todos os outros agentes públicos avaliados nesse momento. Então, já que a sua responsabilidade é referente a duas requisições, caso Vossas Excelências assim o entendam, a sua responsabilidade, a sua condenação deveria ser também sobre o valor histórico de R\$ 354,14, que é referente a essas duas únicas requisições que ela realizou quando esteve na Secretaria de Governo do Município de Canápolis.

São essas as breves considerações que gostaria de destacar, Excelências. Agradeço muito a atenção e desejo um ótimo dia a todos.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Com a palavra o Conselheiro Sebastião Helvecio

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

II – FUNDAMENTAÇÃO

Preliminar de Admissibilidade

Compulsando os autos, verifico que o recurso é próprio, tempestivo, considerando que a recorrente protocolizou o recurso no dia 24/10/2019 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:

De acordo com o Relator.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Conheço.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Com o Relator.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Também com o Relator.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

FICA ADMITIDO O RECURSO.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Com relação ao mérito, senhor Presidente, atendendo à postulação feita pela eminente defensora, doutora Amanda, eu vou verificar nos autos essa questão material que ela apresenta,

que me parece relevante, e vou então solicitar que seja retirada da pauta de hoje essa minha decisão.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES.

RETIRADO DA PAUTA O PROCESSO N. 1077181.

Agradeço a presença da doutora Amanda.

ADVOGADA AMANDA TORQUATO DUARTE:

Obrigada, Excelência.

(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 pela Sra. Nádia Aparecida de Moura Vieira Ferro, 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.

A recorrente insurge-se contra a decisão em epígrafe sustentando, em síntese, que é descabida sua responsabilização, considerando que deixou o cargo oito meses antes do resultado da Consulta 832362, além de inexistir vedação de pagamento de horas extras no município e erro grosseiro em sua atuação.

Afirma, também, que, ao contrário dos demais secretários, realizou somente duas solicitações de pagamento de horas extras, fl. 11.176 e 11.194, em razão da prestação de serviços pela servidora Priscila Barro de Moura além do horário do expediente, de modo que não há como sustentar habitualidade nas referidas solicitações de pagamento. Alega, além disso, que nem mesmo a ausência de solicitação prévia pela Chefia imediata (art. 68, §1º da Lei n. 2.043/05) apresenta-se como indicativo de inobservância à lei, visto que as duas solicitações contaram como a aprovação do Secretário de Administração e Recursos Humanos, aprovação que supriria a ausência de requisito formal prévio.

Assevera, outrossim, que a carência de provas de que os servidores receberam pagamentos em contraprestação efetiva a execução de horas extras, conquanto possa ser considerada irregular, não se mostra suficiente para confirmar o alegado dano ao erário, inclusive, porque, “a presunção de boa-fé é princípio geral de direito universalmente aceito, sendo milenar a perêmia: a boa-fé se presume, a má-fé se prova”.

Sustenta, ademais, que o acórdão recorrido promoveu indevida equiparação de responsabilidade entre os agentes solicitantes e os ordenadores de despesa, concluindo que a responsabilidade pelas infrações à regular aplicação dos recursos públicos é do ordenador de despesas, ao qual cabe demonstrar a correção da atuação administrativa.

Por fim, caso não se admita quaisquer dos fundamentos anteriores, entende ser imprescindível delimitar com maior nitidez a extensão da responsabilidade solidária da recorrente.

Distribuído o recurso a minha relatoria, fl. 11, 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 fls. 14/19v, manifestou-se pela rejeição das razões recursais, concluindo, por consequência, pelo não provimento do recurso.

O Ministério Público junto ao Tribunal instado a se manifestar, fl. 21/22, opinou, acompanhando o exame elaborado pela 4ª CFM, pelo desprovimento do apelo ordinário.

Após sustentação oral pela procuradora da recorrente, na Sessão Plenária de 27/1/2021, solicitei o retorno dos autos ao Gabinete para melhor apreciação da matéria.

É o relatório, no essencial.

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, solicitei, na ocasião, o retorno destes autos ao Gabinete, sendo que, na sequência, houve pedido de vista do Conselheiro Cláudio Terrão no Recurso Ordinário 1077099.

Ressalte-se que tanto o presente processo, quanto o 1077099, cuidam de recursos interpostos em face da decisão proferida na Representação n. 871848, divergindo apenas quantos aos recorrentes e argumentações recursais.

Nesse sentido, pautei com o devido cuidado ambos os processos na mesma sessão de julgamento, tomando eles, contudo, rumos diferentes, pelo que solicitei, após retorno de vista do Conselheiro Cláudio Terrão nos autos de 1077099, o retorno daquele feito ao Gabinete para estudo conjunto da matéria.

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

Nessa toada, não obstante ter a parte no presente recurso deixado de apresentar manifestação acerca da discutida prescrição da pretensão ressarcitória, diante da tese fixada para o Tema n. 899 pelo Supremo Tribunal Federal, faz-se necessário adentrarmos à análise da matéria, por se tratar de instituto de ordem pública.

Nesse sentido, transcrevo excerto do voto vista apresentado pelo Conselheiro Cláudio Couto Terrão nos autos do Processo 1077099, também, apensado à Representação 871848:

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 Câmara¹, em que, diante da ausência de norma específica aplicável aos processos que aqui tramitavam, foi adotado o prazo prescricional de 5 (cinco) 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) anos², observadas as causas interruptivas legalmente estabelecidas, nos termos dos arts. 110-C, 110-E e 110-F.

Cumprе 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 erário³.

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 669.069⁴, 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 prescritibilidade 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

¹ 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.

² 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.

³ 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 beneficiário de bolsa de estudos que restituísse os valores recebidos, em razão do descumprimento da obrigação de retornar ao Brasil após a conclusão dos estudos.

⁴ Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 669.069. Tribunal Pleno. Rel. Min. Teori Zavascki. Julgado em 03/02/16.

Constituição Federal, diz respeito apenas a ações de ressarcimento de danos decorrentes de ilegalidades tipificadas como de improbidade administrativa e como ilícitos penais”⁵.

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 852.475⁶, 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 prescritibilidade 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 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 636.886⁷, 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

⁵ 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.

⁶ 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.

⁷ Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 636.886. Tribunal Pleno. Rel. Min. Alexandre de Moraes. Julgado em 20/04/20.

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.**

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 declaração⁸, 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 graus. Ou seja, a tese fixada em repercussão geral passa a valer imediatamente,

⁸ Andamento processual consultado no endereço <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4046531>, em 01/02/21.

prescindindo do trânsito em julgado do recurso, conforme jurisprudência consolidada do STF e do Superior Tribunal de Justiça⁹.

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.

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 exercitar 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

⁹ 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.

interruptivos compatíveis com a quebra da inércia do titular do direito violado, leia-se, com a movimentação da estrutura de controle para exercitar 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 n^{os} 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.**

Transcritas as novas razões apresentadas por ocasião do retorno de vista no processo 1077099, passo à análise da prejudicial.

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.

Contudo, 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 formados.

Nessa mesma perspectiva, o Pleno deste Tribunal 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 demais¹⁰, 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. 899¹¹ – 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.

É dizer, o Tema n. 899 vai ao encontro das teses de repercussão geral aprovadas sob o n. 666¹² – “prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil” – e n. 897¹³ – “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.

¹⁰ Recursos Ordinários: 1077095; 1084258; 1084623; 1082569; 1007801; 977592; 1024392; 1031515; 1015881; 1084508; 1084527.

¹¹ Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 636886, sob a relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, com repercussão geral reconhecida, tema n. 899,

¹² Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 669.069, sob a relatoria do Ministro Teori Zavascki. Julgado em 03/02/16.

¹³ 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.

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 Superiores¹⁴.

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, nos termos assentados pelo Superior Tribunal Federal acerca do Tema n. 899, e conforme a deliberação da Segunda Câmara deste Tribunal em Sessão do dia 15/4/2021, entendo oportuno realinhar meu posicionamento, motivo pelo qual manifesto-me pelo 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, considerando o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos entre a primeira causa interruptiva e a primeira decisão de mérito proferida no processo principal.

Proponho, por fim, 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, dou provimento ao recurso, reconhecendo, diante das razões expostas na fundamentação, 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.

Voto, por fim, considerando a presente realidade jurisprudencial, por uma readequação dos administrativos desta Casa de modo a garantir a máxima efetividade dos títulos executivos aqui formados e, ainda, que seja o *Parquet* 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 a recorrente por DOC e via postal e o MPTC na forma regimental.

Cumpridas as exigências regimentais, arquivem-se os autos.

¹⁴ STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e o STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ)

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

De acordo.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Nos termos da fundamentação exarada nos autos nº 1077011 e 1077094, mantenho, nesse momento, meu posicionamento para afastar a tese da prescrição ressarcitória.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Senhor Presidente, em relação à prescrição da pretensão ressarcitória, ressalvando a minha compreensão divergente sobre a matéria, eu acompanho o Relator.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Senhor Presidente, pelo princípio do julgamento colegiado, acompanho o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

ENTÃO, FICA APROVADA A PREJUDICIAL DE MÉRITO, VENCIDO O CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA

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

* * * * *