

Processo: 1015588
Natureza: RECURSO ORDINÁRIO
Recorrente: César Reinaldo Borges
Jurisdicionada: Prefeitura Municipal de Pirajuba
Processo referente: 673254, Processo Administrativo
Procuradores: Alexandre Rodrigues Borges, OAB/MG 71.002; Arnaldo Silva Júnior, OAB/MG 72.629; Cléver Gonçalves de Sales, OAB/MG 86.270; Marco Aurélio Rodrigues Ferreira, OAB/MG 52.201; Rodrigo Ribeiro Pereira, OAB/MG 83.032; Patrick Mariano Fonseca Cardoso, OAB/MG 143.314; Amanda Correa Fernandes, OAB/MG 167.317; Rauã Moura Melo Silva, OAB/MG 180.663
MPTC: Marcílio Barenco Corrêa de Mello
RELATOR: CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO

TRIBUNAL PLENO – 18/8/2021

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

1. Nos termos da tese fixada para o Tema nº 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 8 (oito) anos entre a primeira causa interruptiva e a decisão de mérito recorrível proferida no processo, configura-se a ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória desta Corte, nos termos do art. 118-A, II, c/c o art. 110-C, I, da Lei Orgânica do Tribunal.

ACÓRDÃO

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

- I) conhecer, preliminarmente, do presente recurso ordinário;
- II) dar provimento ao recurso a fim de reformar a decisão proferida pela Segunda Câmara nos autos do Processo Administrativo nº 673.254, e reconhecer, em prejudicial de mérito, a ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória do Tribunal, com fundamento no art. 118-A, II, c/c o art. 110-C, I, todos da Lei Orgânica;
- III) declarar a extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 110-J da referida Lei Orgânica;

- IV) determinar 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;
- V) determinar a intimação das partes acerca do teor desta decisão;
- VI) determinar, promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, o arquivamento dos autos.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Telmo Passareli, o Conselheiro Gilberto Diniz, o Conselheiro Durval Ângelo, o Conselheiro Wanderley Ávila e o Conselheiro Sebastião Helvecio.

Presente à sessão a Subprocuradora-Geral Cristina Andrade Melo.

Plenário Governador Milton Campos, 18 de agosto de 2021.

MAURI TORRES

Presidente

CLÁUDIO COUTO TERRÃO

Relator

(assinado digitalmente)



NOTAS TAQUIGRÁFICAS
TRIBUNAL PLENO – 18/8/2021

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de recurso ordinário interposto pelo Senhor César Reinaldo Borges, prefeito do Município de Pirajuba à época, em face da decisão proferida pela Segunda Câmara deste Tribunal, na sessão do dia 09/02/17, nos autos do Processo Administrativo nº 673.254.

Naquela ocasião, foi reconhecida, na preliminar de mérito, por unanimidade, a prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, por aplicação dos arts. 110-A, 110-B, 110-C e do parágrafo único do art. 118-A, todos da Lei Orgânica. No mérito, por maioria de votos, foram julgadas irregulares: (i) a realização de despesas com publicidade sem comprovação do conteúdo da matéria veiculada, no valor de R\$300,00 (trezentos reais), e (b) a utilização de recursos do FUNDEF sem a comprovação da natureza de sua destinação, com a consequente falta de aplicação integral dos recursos, o que ensejou a determinação de restituição, pelo recorrente, aos cofres municipais, do valor de R\$13.135,68 (treze mil cento e trinta e cinco reais e sessenta e oito centavos).

A súmula do acórdão foi divulgada no Diário Oficial de Contas (DOC) do dia 19/06/17, consoante certidão constante da fl. 3.399v da peça nº 22 do Processo nº 673.254, e o presente recurso foi protocolizado em 19/07/17.

Em síntese, o recorrente requereu a reforma da decisão proferida para que, em prejudicial de mérito, fosse reconhecida a ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória. Subsidiariamente, no mérito, pleiteou a revisão do julgamento, apontando a total ausência de provas quanto ao uso ilegal das verbas do FUNDEF e à ocorrência de enriquecimento ilícito por ele ou por terceiro, bem como a inexistência de dolo ou má-fé. Ademais, pugnou pela aplicação do princípio da insignificância quanto à condenação ao ressarcimento do valor de R\$300,00 (trezentos reais) em razão da não apresentação do conteúdo das matérias de publicidade institucional veiculadas.

Remetidos os autos à 4ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios, aquela unidade manifestou-se pela admissão do recurso e, no mérito, pelo seu parcial provimento, tendo em vista os precedentes deste Tribunal no tocante à realização de gastos com publicidade sem a apresentação da matéria veiculada (fls. 23/29 da peça nº 12).

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas (MPC) opinou pelo conhecimento e não provimento do recurso interposto (fls. 31/32v da peça nº 12).

Os autos foram sobrestados para aguardar a deliberação final do Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 1.012.204 (fl. 33) e, posteriormente, redistribuídos à minha relatoria em 18/02/19, nos termos do art. 115 do Regimento Interno (fl. 34 da peça nº 12).

O referido incidente foi apreciado na sessão do Tribunal Pleno de 10/07/19 (fl. 35/56v da peça nº 12).

Em 19/08/20, nos autos do presente recurso ordinário, o Tribunal Pleno reconheceu a existência de erro material na súmula do acórdão proferido no Processo Administrativo nº 673.254 e determinou sua retificação para fazer constar a determinação de restituição dos valores despendidos com a realização de publicidade que caracterizou promoção pessoal, no importe

de R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Ordenou, ainda, a republicação do acórdão no Diário Oficial de Contas (DOC) com a correção do erro material reconhecido e, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, a intimação do recorrente para, querendo, aditar o recurso interposto.

A súmula do acórdão foi divulgada no Diário Oficial de Contas (DOC) do dia 12/11/20, consoante certidão constante à fl. 68 da peça nº 12.

O recorrente protocolizou, em 14/12/20, a documentação juntada às fls. 70/78 da peça nº 12, alegando que, ainda que por descuido possa ter havido promoção pessoal, a finalidade da propaganda institucional atingiu seu objetivo, que era informar a população do Município de Pirajuba acerca dos atos praticados pela Administração.

Salientou, ainda, a inexistência de ato doloso por ele praticado e que não foi aplicado o princípio da insignificância sobre a condenação de restituição do valor de R\$300,00 (trezentos reais) pela ausência de comprovação do conteúdo de matéria publicitária.

Remetidos os autos à Unidade Técnica, esta opinou pelo reconhecimento da ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória do Tribunal, uma vez que foi constatado o transcurso de mais de 8 (oito) anos entre a expedição da Portaria nº 032/01, de 17/05/01, que determinou a realização da inspeção ordinária (no âmbito da qual foram apuradas as falhas ensejadoras dos prejuízos ao erário reconhecidos na decisão recorrida), e a data da prolação da primeira decisão de mérito recorrível (peça nº 15).

Já o MPC opinou pelo sobrestamento do presente feito no estado em que se encontra, nos termos do art. 171, *caput*, do Regimento Interno, até o trânsito em julgado do Tema nº 899 do Supremo Tribunal Federal (STF), tendo em vista a possível modulação dos efeitos a ser realizada no julgamento dos embargos de declaração ainda pendentes. Eventualmente, caso não se entendesse pela necessidade de sobrestamento dos autos, opinou pelo conhecimento e provimento do recurso, com a reforma da decisão prolatada pela Segunda Câmara, para reconhecer a prescrição da pretensão ressarcitória desta Corte de Contas (peça nº 17).

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Admissibilidade

Considerando que o recorrente possui legitimidade e interesse recursal, que o recurso é próprio e tempestivo e que foram observadas as disposições legais e regimentais, conheço do recurso ordinário.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO TELMO PASSARELI:

Com o Relator.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Com o Relator.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o Relator.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Admito.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

FICA ADMITIDO.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Prejudicial de mérito

A) Prescrição da pretensão ressarcitória

O recorrente suscitou, em prejudicial de mérito, o reconhecimento da prescrição da pretensão ressarcitória, fundamentando suas alegações nas interpretações conferidas pelo STF ao art. 37, §5º, da Constituição da República (CR/88), no julgamento dos Temas de Repercussão Geral nº 897 e 899.

A Unidade Técnica manifestou-se pela ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória deste Tribunal.

O MPC, por sua vez, requereu o sobrestamento do feito no estado em que se encontra, até o trânsito em julgado do Tema nº 899 do Supremo Tribunal Federal (STF), tendo em vista a possível modulação dos efeitos a ser realizada no julgamento dos embargos de declaração ainda pendentes. Em observância ao princípio da eventualidade, resgatou o histórico de decisões da Suprema Corte em temas com repercussão geral, mencionando as decisões proferidas nos Temas nºs 897 e 899 e destacando que, no caso dos autos, as condutas do gestor não restaram comprovadamente subsumidas, pelos elementos materiais carreados aos autos, em conduta ilícita dolosa que se amolde à Lei nº 8.429/92.

Inicialmente, **cumprе destacar que, na sessão da Segunda Câmara, ocorrida no dia 09/02/17, nos autos do Processo Administrativo nº 673.254, reconheceu-se, em prejudicial de mérito, a prescrição da pretensão punitiva desta Corte, com fundamento nos art. 110-A, 110-B, 110-C e do parágrafo único do art.118-A, todos da Lei Orgânica. Isso porque havia transcorrido mais de 8 (oito) anos desde a data da ocorrência da primeira causa interruptiva (em 17/05/01, com a designação de equipe responsável para realizar inspeção ordinária no Município de Pirajuba) sem que tivesse sido proferida decisão de mérito recorrível.**

No mérito, conforme relatado, foi determinada ao recorrente, a devolução aos cofres públicos municipais do montante histórico de R\$15.935,68, (quinze mil novecentos e trinta e cinco reais e sessenta e oito centavos).

Tendo em vista, no entanto, as recentes decisões do STF e os inúmeros precedentes existentes nesta Corte, a partir da deliberação do Processo nº 1.054.102, na sessão do Pleno de 28/04/21, entendendo relevante proceder à análise quanto à ocorrência, também, da prescrição da pretensão ressarcitória do Tribunal, consoante requerido pelo recorrente.

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.

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

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.

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 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

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.

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.

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 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.**

⁷ 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, consoante alegado pelo *Parquet* de Contas, estando pendente a apreciação de embargos de declaração⁸, o que, todavia, não altera a convicção que ora manifesto, a qual utilizo como fundamento para **indeferir o requerimento de sobrestamento dos autos apresentado pelo Órgão Ministerial.**

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, 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 se afigura coerente com o sistema instituído perpetuar a restrição de direitos – no caso das decisões que condenam jurisdicionados ao

⁸ Andamento processual consultado no endereço <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4046531>, em 16/04/21.

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.

ressarcimento de valores ao erário – sobretudo porque o entendimento que eu vinha adotado apoiava-se em fundamento que já 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 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 vergastada para a pretensão punitiva, **entendo que também a pretensão ressarcitória deste Tribunal restou fulminada pela prescrição, nos termos do art. 118-A, II c/c art. 110-C, I, da Lei Orgânica, uma vez que transcorrido prazo superior a 8 (oito) anos entre a primeira causa interruptiva (em 17/05/01, com a designação de equipe responsável para realizar inspeção ordinária no Município de Pirajuba) e a primeira decisão de mérito recorrível proferida no processo (09/02/17).**

B) Da ciência ao MPC para fins do art. 32, VI, da Lei Complementar n° 102/08

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° 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 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 do legitimado ativo para eventual ação judicial.

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 em tese 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

Em face do exposto, voto pelo provimento do recurso, para que seja reformada a decisão proferida pela Segunda Câmara nos autos do Processo Administrativo nº 673.254, e reconhecida, em prejudicial de mérito, a ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória do Tribunal, com fundamento no art. art. 118-A, II, c/c o art. 110-C, I, todos da Lei Orgânica, determinando-se a 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 acerca do teor desta decisão.

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

CONSELHEIRO SUBSTITUTO TELMO PASSARELI:

Acompanho o Relator.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Ressalvando minha compreensão divergente sobre a matéria, Senhor Presidente, eu também voto pelo reconhecimento da prescrição da pretensão ressarcitória, nos termos que constarão das Notas Taquigráficas.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Acompanho integralmente o Relator.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Senhor Presidente, eu também, aplicando o princípio da colegialidade, acompanho o Relator.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

APROVADO O VOTO DO RELATOR, EM PREJUDICIAL DE MÉRITO.

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

* * * * *

sb/rp

