



PRIMEIRA CÂMARA – SESSÃO: 17/8/10

RELATORA: CONSELHEIRA ADRIENE ANDRADE

PROCESSOS Nºs 123454 (EM APENSO PROCESSO Nº 123436) – CONVÊNIO;
492436, 673399, 674799, 756556, 622269, 613515, 628498 E 665348 –
PROCESSOS ADMINISTRATIVOS E 481954 – LICITAÇÃO
PROCURADOR PRESENTE À SESSÃO: CLÁUDIO TERRÃO

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

CONSELHEIRA ADRIENE ANDRADE:

RELATÓRIO:

Os processos acima epigrafados foram autuados e distribuídos à Relatoria de diversos Conselheiros, que determinaram a submissão dos feitos à análise da Diretoria própria, onde se encontravam, até o momento, aguardando por tal exame.

Com a promulgação da nova Lei Orgânica deste Tribunal de Contas, Lei Complementar n.º 102/2008, determinou-se a redistribuição dos Processos em trâmite nesta Corte, de modo a equiparar-se o volume de autos sob a Relatoria dos Conselheiros e Auditores Relatores.

Neste ínterim, o Exmo. Presidente desta Casa editou a Ordem de Serviço n.º 02/2008, determinando que os Processos recém redistribuídos fossem submetidos aos seus novos Relatores.

Foi assim que esses Processos chegaram a este Gabinete, quando os submeti ao Parecer Ministerial.

O Ministério Público junto ao Tribunal opinou, nesses autos, ora pelo reconhecimento de ofício, em preliminar de mérito, pela aplicação do instituto da prescrição, extinguindo-se o Processo sob análise com resolução de mérito, ora pelo arquivamento dos autos, por impossibilidade de desenvolvimento, extinguindo-se o processo sem resolução de mérito.



Diante destas manifestações ambíguas entre os membros do Ministério Público junto ao Tribunal e entre as Câmaras da Casa, foi suscitado, pelo Auditor Licurgo Mourão, na Sessão da Primeira Câmara de 11.12.2008, o Incidente de Uniformização de Jurisprudência de n.º 796.548.

Entretanto, na Sessão do Pleno de 12/03/2010, não foi conhecida a divergência suscitada, ocasionando o arquivamento do Incidente de Uniformização, ficando a cargo de cada Relator fundamentar sua decisão na prescrição ou na impossibilidade de desenvolvimento desses Processos.

É o Relatório.

FUNDAMENTAÇÃO:

Em sede preliminar, faz-se mister justificar os motivos que me conduzem na apreciação conjunta destes Processos, embora não se encontrem apensos e não tratem de matéria conexa.

Tal apreciação coletiva propõe-se em razão de tratar-se de Processos cuja junção se define pela idêntica tramitação nesta Corte e por identificar, neles, circunstância ensejadora da aplicação do instituto da prescrição, conforme jurisprudência firmada, neste Tribunal, através da deliberação desta Câmara, na Sessão de 20/05/2008.

Superada esta questão preliminar, cumpre destacar que há muito tenho me manifestado favoravelmente à aplicação da prescrição aos processos que tramitam na Casa, em cumprimento ao art. 118 da Lei Orgânica e ao § 7º do art. 76 da Constituição Mineira.

A prescrição é a perda da faculdade de ajuizar ação referente a um determinado direito, pelo decurso de tempo, por conta da inércia de seu titular. Tem a finalidade de dar estabilidade e segurança jurídica às relações. O Instituto da prescrição está inserido no princípio constitucional da segurança jurídica, o qual protege os indivíduos conviventes em sociedade de uma instabilidade jurídica. A prescrição, segundo Maria Helena Diniz:



“(…) tem por objeto as pretensões (CC, art. 189); por ser uma exceção oposta ao exercício da ação, tem por escopo extingui-la, tendo por fundamento um interesse jurídico-social. Esse instituto foi criado como medida de ordem pública para proporcionar segurança às relações jurídicas, que seriam comprometidas diante da instabilidade oriunda diante do fato de se possibilitar o exercício da ação por prazo indeterminado.”

A aplicação do instituto da prescrição é determinado pelo princípio da segurança jurídica, que decorre do sobreprincípio do Estado de Direito, como afirmou o Ministro Gilmar Mendes, Presidente do Supremo Federal no Acórdão na Pet (MC) 2.900-3/RS – 1993:

“A segurança jurídica, como subprincípio do Estado de Direito, assume valor ímpar no sistema jurídico, cabendo-lhe papel diferenciado na realização da própria idéia de justiça”.

Como nos Tribunais de Contas, a ação tem início com a citação válida dos responsáveis, o instituto da prescrição cuida de impor um prazo, contado da ocorrência do fato ou ato administrativo tido por ilícito, para promoção da citação.

Há quem sustente, no entanto, a par do que determinam os dispositivos da Lei Orgânica e da Constituição deste Estado, que a prescrição não deve ser observada nos Processos Administrativos que tramitam perante os Tribunais de Contas, não se impondo, portanto, qualquer limite temporal ao direito/dever de citação, por tais Cortes. O raciocínio se baseia, mormente, na hipótese de dano ao Erário, que, segundo seus postuladores, estaria latente em qualquer procedimento investigativo, promovido pelos Tribunais de Contas. Isto porque é cediço que o art. 37, § 5º da CR/88 estabelece a imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao Erário.

No entanto, não se pode afirmar que a hipótese de ressarcimento esteja, latente, em todos os processos que tramitam pelas Cortes de Contas, impedindo-lhes, em gênero, a aplicabilidade do instituto da prescrição, uma vez que, como é notório, tratam, por exemplo, os presentes autos, de análises predominantemente formais dos atos administrativos, não lhes conferindo o exame da execução de seus objetos, execução esta em que, aí sim, poderia residir hipótese de mau emprego do dinheiro público. Afinal, é patente que, do



controle sobre o instrumento de um Contrato ou Convênio, bem como de um Processo Licitatório, jamais reacenderia tal possibilidade, por não se tratar a assinatura, firmamento ou homologação deles, ato que, em si, implique dispêndio, o qual ocorrerá somente no curso das respectivas execuções, as quais quase nunca aparecem como enfoque desses autos.

Portanto, não resta dúvida sobre a aplicabilidade do instituto da prescrição nos processos que tramitam pelos Tribunais de Contas, em especial, não resta dúvida da ocorrência da prescrição nos autos em exame.

No entanto, surge uma discussão acalourada quanto ao prazo prescricional a ser adotado nas Cortes de Contas. Em meu entendimento anterior, o prazo prescricional por mim adotado para ações administrativas era o de 10 (dez) anos, em analogia às regras de prescrição vigentes no Código Civil e Código Processual Civil e em conformidade com a jurisprudência pacífica no TCU, da qual o seguinte julgado é exemplar:

“(...) 5. Mesmo que se viesse a entender que o Tribunal, ao julgar as contas dos administradores, estaria exercendo função administrativa, ainda assim a prescrição alegada não poderia prosperar, pois o art. 54 da Lei nº 9.784/99 fala da decadência do "... direito de anular atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis aos destinatários ...". Esse art. 54 está inserido no Cap. XIV (da anulação, revogação e convalidação) e vem em complemento do art. 53, que trata da possibilidade de a Administração Pública anular seus próprios atos. O termo "próprios" indica que a anulação cabe ao órgão que executou o ato ou àquele que tenha relação de superioridade hierárquica com esse órgão. Como não tem cabimento falar de relação hierárquica desta Corte de Contas com os órgãos executores das políticas governamentais, chega-se a mais um motivo de rejeição da aplicabilidade da norma em questão. (...)”

6. Ainda sobre o prazo prescricional, tem prevalecido neste Tribunal entendimento no sentido da validade do disposto no art. 179 do Código Civil Brasileiro para as ações propostas pela União, bem como no que se relaciona à sua dívida ativa. (Decisão n.º 51/2001, Segunda Câmara, no Processo da Tomada de Contas Especial n.º 500.477/1995-7, da Relatoria do Ministro BENTO BUGARIN).”

Apesar de até então estar convencida das razões para adoção do prazo decenal, após inúmeros debates, entendi por bem me vergar ao posicionamento majoritário nesta Câmara. Passo, assim, a entender que o Direito



Administrativo é um ramo autônomo e, desta forma, deve-se aplicar as leis administrativas para análise dos atos da Administração Pública, assim como afirma Luiz Roberto Barroso, em artigo publicado no site www.direitopublico.com.br, *in verbis*:

Assim, quando se afirma a autonomia do direito administrativo, isto significa que ele não é direito excepcional ou estrito relativamente a qualquer outro ramo do direito, mas apresenta institutos e instrumentos próprios, bem como princípios e regras que lhe são peculiares.

Nesse sentido, Márcia Pelegrini faz observações acerca do prazo quinquenal que deve atingir a pretensão sancionatória do Tribunal de Contas:

“Já conseguimos que, segundo o nosso entendimento, o prazo para a ação de ressarcimento ao erário é o de 5 (cinco) anos estabelecido na lei de ação popular, e temos razão para considerar que o mesmo prazo deve se aplicar para o julgamento dos atos submetidos a seu crivo.

Também me influenciou, nesta mudança de posicionamento, a observação do art. 1º da Lei 9.873/99, lei que estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela administração pública federal, direta e indireta, que dispõe, no âmbito do Direito Administrativo Federal:

"Art. 1º. Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado."

Resta esclarecer, ainda, que a extinção de processos, aplicando-se, a eles, o instituto da prescrição, não se deve tomar por arquivamento, mas como uma resolução de mérito, conforme iluminam as disposições do art. 269, inciso IV, introduzido pela última reforma do Código de Processo Civil, em aplicação subsidiária:

Art. 269. Haverá resolução de mérito:

(...)

IV – quando o juiz pronunciar a decadência ou a prescrição.

Assim, afastada, absolutamente, a hipótese de ressarcimento, em relação aos presentes autos, considerando também o entendimento predominante nesta Câmara, na qual se decidiu que a prescrição deve se operar sobre os Processos



que versam sobre atos administrativos que esperam, por mais de cinco anos, pela citação de seus responsáveis, voto:

VOTO:

Preliminar: Proponho a apreciação conjunta destes Processos, embora não se encontrem apensados e não tratem de matéria conexa, por identificar neles circunstância ensejadora da aplicação do instituto da prescrição.

CONSELHEIRO EM EXERCÍCIO GILBERTO DINIZ:

Peço vista, Sr. Presidente.

CONSELHEIRO PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS ANDRADA:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ.