



Decisão 01780/2021-4 - Plenário

Processo: 03650/2016-3

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Auditoria

Exercício: 2016

UG: PMS - Prefeitura Municipal de Serra

Relator: Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

Interessado: TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO

Responsável: JOAO CARLOS MENESES, FLAVIO NARCISO CAMPOS, EDMO PIRES MARTINS, HERMAN MATTOS DE SOUZA, JOSE EDUARDO PEREIRA, PAULO HENRIQUE BAPTISTA DE SOUZA, ONIX CONSTRUCOES S/A

Procuradores: ALINE DUTRA DE FARIA (OAB: 12031-ES), FELIPE OSORIO DOS SANTOS (OAB: 6381-ES), MARIANA FERNANDES BELIQUI (OAB: 15918-ES), PAULO VITOR FARIA DA ENCARNACAO (OAB: 33819-ES), MAYARA FERREIRA TEIXEIRA (OAB: 33707-ES), MATHEUS DOCKHORN DE MENEZES (OAB: 14007-ES), LUDGERO FERREIRA LIBERATO DOS SANTOS (OAB: 21748-ES), ALEX DE FREITAS ROSETTI (OAB: 10042-ES), CHRISTINA CORDEIRO DOS SANTOS (OAB: 12142-ES), CARLOS EDUARDO AMARAL DE SOUZA (OAB: 10107-ES), MARCELO ABELHA RODRIGUES (OAB: 7029-ES), FLAVIO CHEIM JORGE (OAB: 262B-ES), TOMAZ NETO LOIOLA SOUZA, KARINA MAGNAGO , DINAH PATRICIA RIBEIRO GAGNO, FERNANDA QUEVEDO RIAL

AUDITORIA-2016 – POSSIBILIDADE DE DECISÃO NO SENTIDO DE IMPUTAR DÉBITO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO, MESMO PRESCRITA A PRETENSÃO PUNITIVA – SOBRESTAMENTO DO FEITO ATÉ DECISÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 636.886 PELO STF E DA MANIFESTAÇÃO DESTA CORTE DE CONTAS, EM QUE JÁ FOI RECONHECIDA A EXISTÊNCIA DE CONTROVÉRSIA DE REPERCUSSÃO GERAL – TEMA 899 – DAR CIÊNCIA.

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA:

1. RELATÓRIO

Tratam os autos de auditoria temática relativa a “Obras Relevantes” realizada na Prefeitura Municipal da Serra, autorizada pelo PAF/2016, englobando os exercícios de 2010 a 2016, a partir da qual se produziu o Relatório de Auditoria 00036/2017-4, de 27/07/2017, e a Instrução Técnica Inicial 00858/2017-2, de 02/08/2017, no qual foram apontados indícios de irregularidade ocorridos durante a execução do contrato nº. 180/2013, dedicado às obras de recuperação hidráulica da bacia hidrográfica do rio Jacaraípe.

Por meio da Decisão Monocrática 01408/2017-5, de 12/09/2017, houve a notificação do Secretário Municipal de Obras, o Engenheiro Fiscal do contrato e a empresa executora, para que se manifestassem acerca das irregularidades identificadas, já que a peça técnica indicava a necessidade de medida cautelar.

Com o retorno dos autos à área técnica, com as manifestações requeridas, foi expedida a Manifestação Técnica 00079/2018-1, de 19/02/2018, e a Instrução Técnica Inicial 00161/2018-3, de 02/04/2018; sucedendo-se a Decisão 01083/2018-9, de 11/05/2018, pela citação dos agentes responsabilizados.

Após a apresentação das defesas/justificativas, elaborou-se a Manifestação Técnica 12500/2019-1 e a Instrução Técnica Inicial 00881/2019-8, ambas de 22/11/2019, pela notificação de outros agentes ainda não perquiridos acerca dos fatos envolvendo indícios de dano ao erário, o que foi providenciado pela Decisão Segex 00841/2019-3, de 25/11/2019.

Apresentadas as informações requeridas pelos agentes notificados, tramitaram os autos ao Núcleo De Controle Externo De Edificações - NED que elaborou a Instrução Técnica Inicial 00122/2020, com a seguinte proposta de citação:

RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS	SUBITENS/ IRREGULARIDADES	IMPORTANCIA DEVIDA	
		R\$	VRTE
José Eduardo Pereira - Secretário Municipal de Obras; Paulo Henrique Baptista de Souza - Fiscal	2.1 da Manifestação Técnica 79/2018-1, subitens 03.12 e 10.03 da planilha contratual	48.543,18	19.255,52
Herman Mattos de Souza - Secretário Municipal de Obras; Paulo Henrique Baptista de Souza - Fiscal	2.1 da Manifestação Técnica 79/2018-1, subitens 03.12 e 10.03 da planilha contratual	2.768,06	1.030,13
João Carlos Meneses Secretário Municipal de Obras; Edmo Pires Martins - Fiscal	2.1 da Manifestação Técnica 79/2018-1, subitens 03.12 e 10.03 da planilha contratual	24.777,42	8.388,04

Após a realização destas novas citações propostas, manifestaram-se os responsáveis Herman Mattos de Souza (peça 51), Paulo Henrique Batista de Souza (peça 52), José Eduardo Pereira (peça 55), Edmo Pires Martins e João Carlos Menezes (peça 65 e 75).

Encaminhado os autos ao Núcleo de Controle Externo de Meio Ambiente, Saneamento e Mobilidade Urbana – NASM, foi produzida a Instrução Técnica Conclusiva 5503/2020, com a proposta que segue:

4 PROPOSTAS E ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, sugere-se a esta Corte de Contas a:

ISENTAR os Srs. João Carlos Menezes (Secretário de Obras), Edmo Pires Martins (Fiscal do Contrato) e Ônix Construtora S.A., das responsabilizações inerentes à irregularidade do item 03.11 – Aluguel mensal de viatura para a fiscalização (com motorista), item 2.5.2 do Relatório de Auditoria 036/2017-4, pelo fato de a Administração ter procedido a um estorno de valores neste item e não haver motivação definida nos autos deste procedimento e em acatamento do disposto na ITI 0122/2020-5, quando manifestou-se pela impossibilidade de se atribuir responsabilizações sem o risco de incorrer em erro.

ISENTAR os Srs. João Carlos Menezes (Secretário de Obras), Edmo Pires Martins (Fiscal do Contrato) e Ônix Construtora S.A., da responsabilização de pagamentos sem a devida contrapartida, referente aos itens 10.04, 10.05, 10.06 e 10.07 da planilha orçamentária (itens 2.1.3 e 2.1.4 deste relatório), acatando as defesas e justificativas apresentadas para as respectivas imputações.

MANTER a irregularidade apontada no item 2.1.2 deste relatório devido falta de documentação e dados aceitáveis para justificar o aditivo ao contrato de consultoria em arqueologia conforme demonstrado nos autos, e indicado na ITI 0122/2020-5, com a distribuição do dano ao erário dividido pelos gestores em vista dos períodos de função pública mencionados na MT 12500/2019-1 a saber:

Medições 06 e 07 – pagamento indevido de R\$ 48.543,18 (19.255,52 VRTE), no período de exercício de:

**José Eduardo Pereira – Secretário Municipal de Obras
Paulo Henrique Baptista de Souza – Fiscal**

Medição 14 – pagamento indevido de R\$ 2.768,06 (1.030,13 VRTE), no período de exercício de:

**Herman Mattos de Souza – Secretário Municipal de Obras
Paulo Henrique Baptista de Souza – Fiscal**

Medição 21 – pagamento indevido de R\$ 24.777,42 (8.388,04 VRTE), no período de exercício de:

**João Carlos Menezes – Secretário Municipal de Obras
Edmo Pires Martins – Fiscal**

DAR CIÊNCIA aos responsáveis enviando cópia deste relatório aos mesmos.

O Órgão Ministerial, no esteio do Parecer do Ministério Público de Contas 02049/2021, da lavra do Excelentíssimo Procurador Dr. Luciano Vieira, divergiu parcialmente da Instrução Técnica Conclusiva acima, haja vista que sugeriu “seja determinado ao Executivo Municipal de Serra que instaure tomada de contas especial, na forma do art. 83 da LC n. 621/12, em razão da infração descrita no item 2.5.2 (item 03.11) do RA-O 00036/2017-4” (Pagamento sem a devida comprovação de regular contraprestação, referente à aluguel mensal de viatura para a fiscalização - com motorista).

Por fim, vieram os autos conclusos ao meu Gabinete.

É o relatório.

V O T O

2. DA FUNDAMENTAÇÃO:

O presente processo possui quatro Instruções Técnicas Iniciais, sendo que houve a citação dos senhores José Eduardo Pereira e Paulo Henrique Baptista de Souza em relação a duas delas, quais sejam, a ITI 00161/2018 e ITI 00122/2020.

Fato é que tais Instruções trazem imputações distintas aos gestores acima. A ITI 00161/2018, relativamente a estes dois responsáveis, consta apenas “**Celebração de aditivos sem as devidas justificativas técnicas**”, sem constatação de dano ao erário em relação a eles.

Apenas com a Instrução Técnica Inicial 00122/2020 foi imputado aos agentes acima pagamento indevido na ordem de **R\$ 48.543,18**, em solidariedade, **decorrente das medições 06 e 07 (out/14 e nov/14)**.

Se o fato gerador da irregularidade descrita na ITI 00161/2018 (aos senhores José Eduardo Pereira e Paulo Henrique Baptista de Souza) foi a **celebração de aditivo**, o fato gerador da ITI 00122/2020 foi **decorrente de medições realizadas**.

Dessa forma, **em relação a eventual ressarcimento decorrente dessas medições (06 e 07 - out/14 e nov/14), apenas houve interrupção da prescrição em 2020**, com a citação relativa à Instrução Técnica Inicial 00122/2020, na forma do inciso I, §4º do art. 373 do Regimento Interno do TCEES aprovado pela Resolução 261/2013. Como tais medições são referentes a 2014, houve um lapso temporal de 05 (cinco) anos entre o fato eventualmente irregular e a citação. Vejamos tabela constante na Instrução Técnica Inicial 00122/2020:

03.12 - Prospecção arqueológica e educação patrimonial para as obras de Recuperação Hidráulica do Rio Jacaraípe											
10.03 - Acompanhamento de arqueólogo no fechamento de sítios arqueológicos para as obras de Recuperação Hidráulica do Rio Jacaraípe											
MEDIÇÕES						TCEES					
Descrição		Código		Preço Unitário	Total	Reajuste	Total Reajustado	Preço Unitário	Total	Indevido	
		03.12	10.03							Preço	Reajuste
Medição 6	out/14	0,50	-	R\$ 114.597,73	R\$ 57.298,87	7,55%	R\$ 61.624,93	R\$ 72.151,77	R\$ 36.075,89	R\$ 21.222,98	R\$ 4.326,06
Medição 7	nov/14	0,45	-	R\$ 114.597,73	R\$ 51.568,98	7,55%	R\$ 55.462,44	R\$ 72.151,77	R\$ 32.468,30	R\$ 19.100,68	R\$ 3.893,46
Medição 14	set/15	0,05	-	R\$ 114.597,73	R\$ 5.729,89	11,27%	R\$ 6.375,64	R\$ 72.151,77	R\$ 3.607,59	R\$ 2.122,30	R\$ 645,76
Medição 21	mai/16	-	1,00	R\$ 20.048,08	R\$ 20.048,08	23,59%	R\$ 24.777,42	R\$ -	R\$ -	R\$ 20.048,08	R\$ 4.729,34

Percebe-se, então, que dos R\$ 76.088,66 considerados na Instrução Técnica Inicial 00122/2020 para fins de ressarcimento, R\$ 48.543,18 são relacionados a medições realizados cinco anos antes da citação dos senhores José Eduardo Pereira e Paulo Henrique Baptista de Souza.

Como já frisado, a citação dos senhores acima decorrente da Instrução Técnica Inicial 00161/2018 não teve o condão de interromper a prescrição no que toca à eventual dano ao erário decorrente da realização das **medições 06 e 07 (out/14 e nov/14)**, pois a irregularidade imputada naquela peça era de **Celebração de aditivos sem as devidas justificativas técnicas**, sem menção a dano ao erário oriundo de medições.

De fato, a Instrução Técnica Inicial 00161/2018 trouxe previsão de dano ao erário, mas apenas em relação aos senhores João Carlos Meneses e Edmo Pires Martins.

Em razão do lapso temporal de 05 anos entre fatos imputados e realização da citação, passarei a realizar fundamentação pelo sobrestamento dos autos, deixando claro que, com relação ao valor não atingido por esse período de tempo quinquenal, não há risco de prescrição, de modo que o sobrestamento não será prejudicial. Explico.

O sobrestamento dos autos, no caso, acarreta a suspensão da prescrição, com fulcro no §3º, art. 373 do Regimento Interno do TCEES aprovado pela Resolução 261/2013, haja vista que essa busca por uma uniformização pode ser considerada uma providência complementar na forma do §1º, art. 314 deste Regimento Interno.

Além disso, o tema “prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas” está com repercussão geral reconhecida no Supremo Tribunal Federal (Tem 899) e o eminente Ministro Teori Zavascki determinou o sobrestamento de todas as demandas judiciais nas quais se está discutindo a prescrição de pedido de ressarcimento ao erário com base em decisão de Tribunal de Contas.

Sendo que este Tribunal Superior já decidiu que: “A repercussão geral que implica o sobrestamento de ações penais, quando determinado este pelo relator com fundamento no art. 1.035, §5º, do CPC, susta o curso da prescrição da pretensão punitiva dos crimes objeto dos processos suspensos, o que perdura até o julgamento definitivo do recurso extraordinário paradigma pelo Supremo Tribunal Federal” (RE 966177 RG-QO, Relator(a): LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 07/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2019 PUBLIC 01-02-2019). Ora, se há esse precedente de suspensão da prescrição para processos penais, com muito mais razão deve haver também para processos civis e no âmbito de Cortes de Contas.

Passo a trazer fundamentação pelo sobrestamento.

Sobre esse tema, cumpre ressaltar que, recentemente, o eminente Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, no bojo de processos nos quais a pretensão punitiva estaria prescrita, mas restaria a imposição do dever de ressarcir ao erário,

sugeriu o sobrestamento dos autos, com base na fundamentação que passo a tecer considerações.

Pois bem, cito os Processos TC nº 6019/2012 e 7600/2016, que foram decididos nesse sentido. O último, inclusive, de minha relatoria, no qual acompanhei integralmente o voto vista apresentado.

A fundamentação do eminente Conselheiro seria o fato de que está para ser julgado, no corrente ano, no Supremo Tribunal Federal, o Recurso Extraordinário 636.886 (Tema 899), que teve a repercussão geral reconhecida, conforme a seguinte ementa:

Ementa: ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO FUNDADA EM ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRITIBILIDADE (ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. 1.Possui repercussão geral a controvérsia relativa à prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas. 2.Repercussão geral reconhecida. (RE 636886 RG, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 02/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-123 DIVULG 14-06-2016 PUBLIC 15-06-2016)

A propósito, o Tema 899 tem o seguinte teor: “prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas”.

Assim, após o reconhecimento da repercussão geral, o relator, eminente Ministro Teori Zavascki, determinou o sobrestamento de todas as demandas judiciais nas quais se está discutindo a prescrição de pedido de ressarcimento ao erário com base em decisão de Tribunal de Contas, conforme a seguir:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 636.886 ALAGOAS

RELATOR: MIN. TEORI ZAVASCKI

RECTE.(S):UNIÃO

ADV.(A/S):ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

RECDO.(A/S):VANDA MARIA MENEZES BARBOSA

Decisão:

1. Trata-se de recurso extraordinário no qual reconhecida a repercussão geral do debate relativo à “prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas” (DJe de 15/6/2016, Tema 899).

Por meio da petição/STF 34.087/2016, o Tribunal de Contas da União postula habilitação no processo, na qualidade de *amicus curiae*.

2. Ao relator de processo submetido à sistemática da repercussão geral incumbe admitir, ou não, mediante decisão irrecorrível, a manifestação de terceiros acerca da questão controvertida (arts. 21, XVIII, e 323, § 3º, do RISTF c/c art. 138 do CPC/2015), sendo ônus dos requerentes a demonstração cumulativa dos seguintes aspectos: (a) a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia; e (b) a representatividade do postulante.

No presente caso, o requerente preencheu os requisitos essenciais à sua admissão no processo, na condição de *amicus curiae*, de modo a contribuir para a pluralização do debate constitucional e, também, para a legitimação das deliberações do Supremo Tribunal Federal (v. g. ADI-QO 2.777/SP, Rel. Min. Cezar Peluso, Pleno, maioria, julgada em 26/11/2003, ata publicada no DJ 15/12/2003).

3. Ante o exposto, defiro o pedido.

Para efeito do § 5º do art. 1.035 do CPC, determino a suspensão do processamento de todas as demandas pendentes em tramitação no território nacional, mas exclusivamente aquelas em que esteja em debate a prescrição do pedido de ressarcimento ao erário baseado em título de Tribunal de Contas.

Oficie-se aos Presidentes de todos os Tribunais do país e da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Federais, com cópia desta decisão e do acórdão do Supremo Tribunal Federal em que se reconheceu a repercussão geral.

A comunicação aos juízos de 1º grau e às turmas recursais de juizados deverá ser feita pelo Tribunal de 2ª instância com os quais mantenham vinculação administrativa.

Tendo em vista a criação do banco nacional de dados da repercussão geral (art. 5º da Resolução/CNJ 235/2016), oficie-se à Presidência do Conselho Nacional de Justiça com cópia (a) do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal neste processo e (b) da presente decisão.

Efetuadas todas essas providências, encaminhem-se os autos para a Procuradoria-Geral da República para fins de parecer.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 29 de setembro de 2016.

Ministro TEORI ZAVASCKI Relator

Documento assinado digitalmente - g.n.

Observa-se, também, a presença de algumas decisões, em sede de mandado de segurança, por meio das quais o Supremo Tribunal Federal teria deferido medida cautelar para suspender decisões do Tribunal de Contas que eram no sentido de se condenar a ressarcimento ao erário, mesmo nos casos de prescrição de pretensão punitiva. Para representar tais decisões, trago abaixo o seguinte:

MS 34467 MC / DF - DISTRITO FEDERAL

MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA

Relator(a): Min. ROSA WEBER

Julgamento: 28/10/2016

Publicação

PROCESSO ELETRÔNICO

DJe-234 DIVULG 03/11/2016 PUBLIC 04/11/2016

Partes

IMPTE.(S): YVONNE MAGGIE DE LEERS COSTA RIBEIRO

ADV.(A/S): JOSÉ EDUARDO PEIXOTO AFFONSO

IMPDO.(A/S): TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

ADV.(A/S): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Decisão

Mandado de segurança. **Acórdãos** do TCU prolatados em tomada de contas especial. **Ressarcimento** ao erário. Controvérsia sobre a sujeição da pretensão ressarcitória a prazo prescricional. Repercussão geral da matéria reconhecida no RE 636.886. Presença dos requisitos do art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009. Medida liminar deferida.

Vistos etc.

1. Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado por Yvonne Maggie de Leers Costa Ribeiro contra atos do Tribunal de Contas da União, consubstanciados nos **Acórdãos** nºs 7493/2013-TCU-2ª Câmara, 1433/2016-TCU-2ª Câmara e 7254/2016-TCU-2ª Câmara, prolatados no processo de Tomada de Contas Especial nº 575.497/1998-0.

2. A petição inicial noticia que a autoridade impetrada, por meio dos **acórdãos** impugnados, julgou irregulares as contas relativas ao Convite nº 005/1995, expedido para contratar a execução de estrutura metálica da biblioteca do Instituto de Filosofia e Ciências Sociais da Universidade Federal do Rio de Janeiro, e condenou a impetrante, ex-diretora daquele instituto, em solidariedade com Roberto da Cunha e Condal Construções Metálicas Ltda., a ressarcir ao erário o valor de R\$ 40.911,00, atualizado monetariamente, correspondente a serviços de engenharia pagos e não realizados.

3. Sustenta que, decorridos mais de cinco anos entre a ocorrência dos fatos apurados e a realização de citação válida, no âmbito do processo administrativo de tomada de contas especial, teria se operado a **prescrição** quanto à pretensão ressarcitória.

4. Alega que, na primeira citação que lhe foi dirigida pelo TCU, efetivada em 03.6.2002, não houve comunicação que oportunizasse defesa sobre a apuração de irregularidade decorrente do pagamento por serviços não executados. Assevera que apenas na citação realizada pela autoridade impetrada no final de maio de 2010 constou informação sobre a mencionada apuração.

5. Registra que os serviços tidos pela autoridade impetrada como não executados dizem respeito a “uma pequena plataforma, que foi transformada em guarda corpos, cujos valores se equivaliam, por exigência de segurança” (exordial, fl. 5).

6. Articula com o decidido por esta Corte ao julgamento do RE 669.069, ocasião em que, examinado o tema de repercussão geral nº 666, foi firmada a seguinte tese: “É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil”.

8. Consigna:

“Dos **Acórdãos** impetrados, não se imputa à impetrante prática de alcance, apropriação indébita, desvio de recursos públicos ou qualquer forma de improbidade administrativa, mas apenas uma reprovável conduta, causadora de dano ao erário, consistente no pagamento, por serviços relativos à construção de uma estrutura metálica nova na biblioteca, que não teria sido inteiramente realizada.

Em suma, conforme consta do item 9.6.3 do **Acórdão TCU** n. 7.493/13, o fato objeto da condenação ocorreu a 28-4-97, cuja citação válida só foi feita a 24-5-2010 (Anexo n. 7), como consta do item 28, da introdução do voto-condutor desse **Acórdão** n. 7493/13, depois de transcorridos mais de 13 anos do fato gerador.” (inicial, fls. 7-8).

9. Pugna pela concessão de medida liminar, para **suspender os efeitos** dos atos impugnados.

10. Ao final, requer a concessão da segurança, para anular os **acórdãos** proferidos pela autoridade impetrada na tomada de contas especial nº 575.497/1998-0.

É o relatório.

Decido o pedido de medida liminar.

11. A segurança jurídica consubstancia garantia da mais elevada envergadura, veiculada no rol das cláusulas pétreas, cujo núcleo essencial não admite supressão, sequer por força de atuação do Poder Constituinte Derivado (art. 60, § 4º, da Magna Carta).

12. Tal como argumenta a impetrante, esta Casa já entendeu, no RE 669.069, submetido à sistemática da repercussão geral, que o art. 37, § 5º, da Lei Maior não torna imprescritível toda e qualquer pretensão de **ressarcimento** ao erário.

13. Embora, no referido recurso extraordinário paradigmático, não se tenha abordado especificamente pretensão de **ressarcimento** ao erário fundada em **acórdão** de Tribunal de Contas, circunscrita que foi a análise ali empreendida a indenização por danos decorrentes de ilícito civil, diversos integrantes desta Suprema Corte sinalizaram, por ocasião daquele julgamento, que a imprescritibilidade configura medida excepcional, a ser interpretada de maneira restritiva.

14. Em 10.6.2016, ao exame do RE 636886, de relatoria do Ministro Teori Zavascki, foi reconhecida a repercussão geral do tema nº 899 (“Prescritibilidade da pretensão de **ressarcimento** ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas.”). Consta da manifestação que reconheceu a repercussão geral desse tema:

“3. Não se desconhece que, ao apreciar o MS 26.210 (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, DJe de 10/10/2008), impetrado contra **acórdão**

do **TCU** proferido em tomada especial de contas, este STF assentou a imprescritibilidade de pretensão de **ressarcimento** ao erário análoga à presente.

No entanto, no julgamento do já citado RE 669.069, houve manifestações dos juízes desta Corte em sentido aparentemente diverso do fixado no precedente, formado quando a composição do Supremo era substancialmente diversa.

Em face disso, incumbe submeter novamente à análise do Plenário desta Corte, sob a sistemática da repercussão geral, o alcance da regra estabelecida no § 5º do art. 37 da CF/88, relativamente a pretensões de **ressarcimento** ao erário fundadas em decisões de Tribunal de Contas.”

15. Tais pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal, quando associados à moldura que se extrai da documentação juntada com a inicial, evidenciam a existência de fundamento relevante para a concessão da medida liminar pretendida.

16. A responsabilidade imputada à impetrante, ex-diretora do Instituto de Filosofia e Ciências Sociais da Universidade Federal do Rio de Janeiro, decorre de irregularidade apurada em fiscalização realizada pelo **TCU**, durante os meses de setembro e outubro de 1998, nos contratos promovidos por aquele instituto. O relatório de auditoria, produzido pela autoridade impetrada em 03.3.1999, foi posteriormente convertido em tomada de contas especial, a resultar na citação da impetrante no ano de 2002.

17. Depois de diversas idas e vindas do processo de tomada de contas especial nº 575.497/1998-0 – não imputáveis, do que se verifica nessa etapa inicial, à impetrante, mas a intensa divergência instaurada entre integrantes do corpo técnico do próprio **TCU**, a respeito da efetiva existência de irregularidades nos contratos fiscalizados - no ano de 2010 foram novamente citados os interessados e, na sessão de 03.12.2013, houve a prolação do **Acórdão** nº 7493/2013-TCU-2ª Câmara, por meio do qual a ex-diretora do Instituto de Filosofia e Ciências Sociais da Universidade Federal do Rio de Janeiro foi condenada a ressarcir ao erário o valor de R\$ 40.911,00, referente a serviços de engenharia pagos e não executados, objeto do Convite nº 005/1995, bem como a pagar multa no valor de R\$ 10.000,00.

18. Manejado recurso de reconsideração pela ora impetrante, este foi, ao final, provido em parte, por meio do **Acórdão** nº 1433/2016-TCU-2ª Câmara, apenas para reconhecer a **prescrição** da pretensão punitiva, no tocante à multa de R\$ 10.000,00, tornada insubsistente a condenação no tópico. Quanto à pretensão ressarcitória, a Corte de Contas da União, calcada no entendimento consolidado na Súmula nº 282/TCU, afirmou a sua imprescritibilidade.

19. A impetrante ainda manejou embargos de declaração, os quais foram rejeitados pela autoridade impetrada, por meio do 7254/2016-TCU-2ª Câmara.

20. Traçado tal panorama, concluo que a Corte de Contas teve ciência das irregularidades apuradas por meio de fiscalização empreendida em 1998. A citação da impetrante, na tomada de contas especial, foi realizada em 2002 e repetida em 2010, tendo-lhe sido imputada responsabilidade, pela primeira vez, em dezembro de 2013, no **acórdão** do Tribunal de Contas da União então prolatado, ou seja, mais de 15 anos após o início dos trabalhos de auditoria daquele órgão.

21. Parece, à primeira vista, irrazoável, desproporcional e atentatório à segurança jurídica, admitir que a autoridade impetrada mantenha, sobre a cabeça do gestor público, por prazo superior a 15 anos, verdadeira espada de Dâmocles, a configurar eterna ameaça de responsabilização pelas contas da respectiva gestão.

22. Enfatizo que, ao menos nessa análise perfunctória, não constatei indícios de comportamento malicioso da impetrante, endereçado a obstruir ou retardar as apurações empreendidas pela Corte de Contas da União. Tampouco visualizei, nessa etapa de cognição sumária, causas de suspensão ou de interrupção da **prescrição** suscetíveis de comprometer a tese defendida na peça de ingresso.

23. A propósito, como reconhecido pela autoridade impetrada, entre a primeira citação, efetivada em 2002, e o **Acórdão** nº 7493/2013-TCU-2ª Câmara, transcorreram mais de 10 anos, ou seja, lapso superior ao prazo prescricional mais dilatado previsto no Código Civil – de dez anos - e muito maior que o intervalo de tempo previsto no art. 1º do Decreto 20.910/1932 - de cinco anos.

24. A interrupção da **prescrição** somente pode ocorrer uma vez, nos termos dos arts. 202, caput, do Código Civil e 8º do Decreto 20.910/1932.

25. A Lei 8.443/1992 não estabelece prazos prescricionais para a atuação administrativa do **TCU**, razão pela qual não me parece adequado, ao menos nessa abordagem preliminar, pretender afastar a aplicação, àquele órgão, ainda que por analogia, de prazos prescricionais estabelecidos em outros diplomas legais, notadamente no Código Civil, no Decreto nº 20.910/1932 e na Lei nº 9.873/1999 (esta, por óbvio, quanto à **prescrição** da pretensão punitiva).

26. Sob o ângulo do risco da ineficácia da medida, caso deferida ao final, verifico que este se configura pela ameaça de execução das decisões impugnadas, as quais, nos termos do art. 71, § 3º, da Constituição da República, ostentam eficácia de título executivo extrajudicial, com o condão, portanto, de justificar medida constritiva (penhora), suscetível de impactar o patrimônio da impetrante.

27. Em sentido idêntico ao aqui preconizado, reporto-me à decisão monocrática proferida pelo Ministro Roberto Barroso no MS 34.256, DJe de 1º.8.2016.

28. O fato de o Ministro Teori Zavascki ter, em decisão monocrática no RE 636.886, publicada em 04.10.2016, acionado o § 5º do art. 1.035 do CPC, para **suspender** “o processamento de todas as demandas pendentes em tramitação no território nacional, mas exclusivamente aquelas em que esteja em debate a **prescrição** do pedido de **ressarcimento** ao erário baseado em título de Tribunal de Contas”, também aponta para a pertinência do deferimento da medida liminar pleiteada neste writ.

29. Ante o exposto, com respaldo no art. 7º, III, da Lei 12.016/2009, defiro o pedido de medida liminar, para **suspender**, no tocante à impetrante, os **efeitos** dos **Acórdãos** nºs 7493/2013-TCU-2ª Câmara, 1433/2016-TCU-2ª Câmara e 7254/2016-TCU-2ª Câmara, prolatados no processo de Tomada de Contas Especial nº 575.497/1998-0.

Corrijo, de ofício, forte no art. 292, § 3º, do CPC, o valor da causa, fixando-o em R\$ 40.911,00, valor correspondente ao proveito econômico perseguido pela impetrante.

Intime-se a impetrante, para que demonstre, no prazo peremptório de 15 dias, o recolhimento das custas, sob pena de revogação da medida liminar deferida e de cancelamento da distribuição (art. 290 do CPC). Registro que a juntada, com a petição inicial, de agendamento de pagamento (evento 3), não se presta a demonstrar o efetivo recolhimento da taxa judiciária.

Notifique-se a autoridade impetrada, para que preste informações no prazo de dez dias (art. 7º, I, da Lei 12.016/2009).

Cientifique-se a União, por meio de seu órgão de representação judicial, a fim de que, querendo, ingresse no feito (art. 7º, II, da Lei 12.016/2009).

Após, dê-se vista ao Procurador-Geral da República (art. 12, *caput*, da Lei 12.016/2009).

Publique-se.

Brasília, 28 de outubro de 2016.

Ministra Rosa Weber

Nessa esteira, considerando que nossa Suprema Corte, em breve, poderá modificar o entendimento tradicionalmente adotado, de imprescritibilidade do dever de ressarcir ao erário, e considerando que, por uma questão de cautela, essa mesma Suprema Corte determinou a suspensão dos processos judiciais impactados pelo futuro *decisum*, e até mesmo concedeu cautelar em mandado de segurança que tocava o tema, entendo ser prudente o sobrestamento dos presentes autos, por ser medida que se impõe para a garantia da segurança jurídica, já que, decidir de modo a ser posteriormente considerado não congruente aos parâmetros constitucionais, por certo é medida que pode gerar insegurança e incerteza.

Ainda observo que em alguns processos, o eminente Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, sugeriu que o sobrestamento se desse pelo prazo de 90 (noventa) dias, ou até decisão do Recurso Extraordinário RE 636.886 pelo STF. Como exemplo, cito os de nº 5069/2013, 8437/2018 e 8466/2018.

De mais a mais, reputo pertinente ainda registrar que nos Processos TC nº 11745/2014-6 (Decisão 03499/2019-2 1ª Câmara), nº 02544/2010-4 (Decisão 03670/2019-1 1ª Câmara), nº 03049/2011-3 (Decisão 00281/2020-5 2ª Câmara), e nº 07040/2012-8 (Decisão 03498/2019-8), todos de minha relatoria, o Colegiado decidiu pelo sobrestamento, mesmo diante da sugestão da conversão dos autos em Tomada de Contas Especial para apuração do dano ao erário suscitado.

Ademais, não obstante dos processos referenciados, em consulta a atual situação do julgamento do Tema 899, em tramitação no STF, verifiquei que a Advocacia Geral da União – AGU, opôs embargos de declaração em 14/08/2020, através da Petição nº 64.207/2020, objetivando a modulação de efeitos, nos seguintes termos, *litteris*:

[...]

V. DO PEDIDO

Pelo exposto, a União requer o provimento dos presentes embargos de declaração para que (i) sejam sanadas as contradições e obscuridades apontadas, notadamente para correta compreensão de que:

i.1) a execução dos acórdãos do TCU é processada independentemente de inscrição em dívida ativa e pelo rito da execução por quantia certa do Código de Processo Civil, incidindo ainda a Lei nº 6.822/1980, e não o rito da Lei 6.830/1980 (Lei de

Execução Fiscal);

i.2) a tese de repercussão geral no acórdão ora embargado abrange apenas a fase executiva da decisão do TCU;

i.3) na hipótese de ser admitida a possibilidade de a tese firmada no tema 899 abranger as fases anteriores à condenação perante a Corte de Contas, o prazo prescricional aplicável está disciplinado no Código Civil (20 anos na vigência do CC/1916 e 10 anos para o CC/2002), com início da contagem na data da ocorrência do ilícito e interrupção pelo ato que ordenar a citação.

i.4) subsidiariamente, a disciplina do prazo prescricional aplicável é extraída da Lei nº 9.873/1999, que trata também das causas interruptivas que devem incidir (arts. 1º e 2º).

Pugna, ainda, que, diante da superação da pacífica jurisprudência desse STF, (ii) sejam **modulados os efeitos da decisão** (art. 927, § 3º, do CPC), **conferindo-lhe eficácia prospectiva**, de modo que o novo entendimento passe a valer apenas em relação aos ilícitos geradores de danos ao erário cometidos a partir da publicação do acórdão ora embargado. Subsidiariamente, postula-se a modulação dos efeitos da decisão, a fim de salvaguardar os processos já autuados pelos tribunais de contas que tratem de ressarcimento ao erário.

Nesses termos, pede deferimento.

Desse modo, por prudência, o sobrestamento do feito é medida necessária e plausível, com o fito de aguardar o resultado dos embargos opostos pela AGU, evitando-se assim decisões conflitantes no âmbito desta Corte e de sermos surpreendidos por uma decisão contrária ao julgado do STF de repercussão geral, com efeitos vinculantes para todo o Estado brasileiro.

3. DOS DISPOSITIVOS:

Diante do exposto, divergindo do entendimento da Área Técnica e do Ministério Público de Contas, **VOTO** no sentido de que os Eminentes Conselheiros aprovem a seguinte minuta de Decisão que submeto à consideração.

LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Conselheiro Relator

1. DECISÃO TC-1780/2021-4

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **DECIDEM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

1.1. SOBRESTAR o julgamento dos presentes autos até a decisão do Recurso Extraordinário RE 636.886 pelo Supremo Tribunal Federal – STF e da manifestação deste Tribunal de Contas (com a consequente suspensão da prescrição conforme fundamentado acima), acerca da necessidade ou não da Corte de proferir decisão de mérito sobre as irregularidades passíveis de ressarcimento mesmo com a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva pelas razões antes expendidas;

1.2. DAR CIÊNCIA aos interessados.

2. Unânime

3. Data da Sessão: 15/06/2021 - 29ª Sessão Ordinária do Plenário

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (presidente), Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha (relator), Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Sérgio Manoel Nader Borges e Rodrigo Coelho do Carmo.

4.2. Conselheiro Substituto: João Luiz Cotta Lovatti (em substituição)

5. Membro do Ministério Público de Contas: Procurador-Geral Luis Henrique Anastácio da Silva.

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Presidente