



## **Acórdão 00222/2022-4 - 2ª Câmara**

**Processo:** 08042/2010-2

**Classificação:** Controle Externo - Fiscalização - Auditoria

**Exercício:** 2009

**UG:** PMVNI - Prefeitura Municipal de Venda Nova do Imigrante

**Relator:** Domingos Augusto Taufner

**Responsável:** DALTON PERIM, WALBER LUIZ ROSSI NAUMANN

### **PROCESSUAL – TEMA 899 – PRESCRIÇÃO DO DANO AO ERÁRIO – EXTINÇÃO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**

1. Transcorrido o prazo igual ou superior a 05 (cinco) anos entre a citação válida do responsável e a apreciação/julgamento, haverá incidência de prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário, nos termos do Tema 899 do STF.
2. A prescrição extingue a ação e seu reconhecimento prejudica a análise do mérito, devendo o processo ser extinto com resolução de mérito, com fundamento no artigo 487, II do CPC.

**O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:**

#### **1 RELATÓRIO**

Tratam os presentes autos de Auditoria Ordinária realizada na Prefeitura Municipal de Venda Nova do Imigrante, relativa ao exercício de 2009, sob a responsabilidade do Sr. Dalton Perim (Prefeito Municipal).

Mediante Relatório de Auditoria 247/2010 (fls. 05/36 e anexos) foram identificados indícios de irregularidades que posteriormente foram analisados e resultaram na Instrução Técnica Inicial ITI 985/2011 (fls. 751/775), nos termos da qual foi prolatada a Decisão Preliminar TC 499/2012 (fl. 786) pela citação dos responsáveis.

Devidamente citados, os senhores Dalton Perim e Walber Luiz Rossi Nauman apresentaram Justificativas/Defesas. (fls. 799/840)

A então SecexMeios - Secretaria de Controle Externo de Fiscalizações Não Especializadas na ITC 04531/2019-9 opinou por reconhecer e declarar a prescrição quanto à aplicação da pena de multa aos indícios de irregularidade retratados na ITI 958/2011, pela conversão preliminarmente dos autos em Tomada de Contas Especial, pela extinção do processo com resolução do mérito em relação ao senhor Walber Luiz Rossi, e pela manutenção da seguinte irregularidade:

3.2.1 Pagamento Irregular

Base Legal: Artigo 63 da Lei 4.320/64

Responsável: Dalton Perim (prefeito municipal à época)

Ressarcimento: 691,92 VRTE.

O **Ministério Público de Contas**, de acordo com o **Parecer 05665/2019-2** (DOC 07), pelo Procurador Especial de Contas Luis Henrique Anastácio da Silva, anuiu aos termos exposto na **Instrução Técnica Conclusiva 04531/2019-9** (DOC 03).

Por meio da Decisão 3555/2018-2 – Segunda Câmara, em razão do tema 835 até ulterior definição dos procedimentos a serem adotados pelos Tribunais de Contas para apreciação das Prestações de Contas sob a responsabilidade de Prefeitos Municipais.

Encerrado o prazo do sobrestamento, o processo foi novamente sobrestado, por meio da Decisão 1422/2020-5 – Segunda Câmara, desta vez até decisão do Recurso Extraordinário RE 636.886 pelo STF, em que já foi reconhecida a existência de controvérsia de repercussão geral, definida no tema 899, acerca da “prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas”.

Findo o prazo de sobrestamento, o processo retornou ao Gabinete do relator para seguimento do feito.

É o sucinto relatório, passo a fundamentar.

## 2. FUNDAMENTAÇÃO

A Lei Complementar Estadual nº. 621/2021, Lei Orgânica do TCE-ES, preconiza no artigo 71<sup>1</sup> que prescreve em **05 (cinco) anos** a pretensão punitiva do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo. E, no mesmo artigo, no §1º, dispõe que a prescrição poderá ser decretada de ofício ou mediante provocação de qualquer interessado, após manifestação escrita no Ministério Público de Contas, *in verbis*:

Art. 71. Prescreve em **cinco anos a pretensão punitiva** do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo.

§ 1º **A prescrição poderá ser decretada de ofício ou mediante provocação de qualquer interessado, após manifestação escrita do Ministério Público** junto ao Tribunal de Contas. (grifo nosso).

Deste modo, inicialmente, verifica-se que o Ministério Público se manifestou conforme Parecer **05665/2019-2** de lavra do Procurador pelo Procurador Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva.

Superados os requisitos para análise da incidência da prescrição, passa-se a verificar sua incidência no presente caso.

A Lei Orgânica, ainda no artigo 71, dispõe acerca da data inicial para a contagem do prazo prescrição, sendo da autuação do processo, nos casos de processo de prescrição e tomada de contas e da ocorrência do fato, nos demais casos, *in verbis*:

Art. 71

§ 2º Considera-se a data inicial para a contagem do prazo prescricional:

I - **da autuação** do feito no Tribunal de Contas, nos casos de processos de **prestação e tomada de contas**, e nos casos em que houver obrigação formal de envio pelo jurisdicionado, prevista em lei ou ato normativo,

---

<sup>1</sup> Art. 71. Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo.

incluindo os atos de pessoal sujeitos a registro;

II - **da ocorrência do fato**, nos demais casos.

Dessa forma, como este processo versa sobre Auditoria Ordinária, considera-se a data inicial para a contagem do prazo a da ocorrência do fato.

Verificada a data inicial para contagem do prazo prescricional, imperioso se faz analisar as causas interruptivas, e, acerca da possibilidade de interrupção da prescrição, o §4º do artigo 71, dispõe que a citação válida interrompe a prescrição, vejamos:

Art. 71 [...]

§ 4º **Interrompem** a prescrição:

I - **a citação válida** do responsável (grifo nosso)

II – o julgamento do processo pelo Colegiado competente;

III – a interposição de recurso.

Nesse sentido, temos que o presente processo trata acerca de irregularidades que ocorreram em **2009**, e a primeira citação válida dos responsáveis se deu em 23 de agosto de **2012** (fls. 793/794) e que independente do retorno do AR, foi protocolizado sob o nº 13457/2012 em 25/09/2012 documentação em nome do Sr. Dalton Perim e Sr. Walter Luiz Rossi Nauman, fazendo referência ao Termo de Citação nº 1144/2012, sendo encaminhada à SGS em 26/09/2012, tendo se passado, portanto, mais de 05 anos sem ter sido apreciado/julgado por esta Corte de Contas.

Assim, não restam dúvidas que houve a incidência da prescrição, visto que a partir da citação válida dos responsáveis transcorreu o prazo de **mais de 05 anos, sem que tenha sido apreciado/julgado, ou verificada qualquer hipótese suspensiva<sup>2</sup> ou interruptiva da prescrição**. Contudo, como se observa, à época a equipe técnica somente reconheceu a prescrição das irregularidades das quais não decorriam dano ao erário.

---

<sup>2</sup> LC 621/12-

Art. 71[...].§ 3º Suspende a prescrição a determinação de diligência no processo, até o seu total cumprimento.

Tal entendimento se deu em observância ao disposto no parágrafo 5<sup>o</sup> do artigo 71, da Lei Orgânica desta Corte de Contas, que determina que a prescrição da pretensão punitiva não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas para a verificação da ocorrência de prejuízo ao erário, nem obsta a adoção de medidas corretivas.

Destaca-se que o entendimento firmado tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência era que as irregularidades das quais se enseja a imputação de dano ao erário eram imprescritíveis.

Entretanto, tal entendimento foi alterado pelo Supremo Tribunal Federal – STF no julgamento do RE 636.886/AL, Tema 899, decidiu que “*é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas*”.

No julgamento o STF entendeu que a imprescritibilidade atinge somente as pretensões de ressarcimento fundadas na prática de ato doloso de improbidade administrativa, devidamente reconhecida pelo Poder Judiciário em ação própria, vejamos:

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

---

<sup>3</sup> § 5º A prescrição da pretensão punitiva não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas para a verificação da ocorrência de prejuízo ao erário, nem obsta a adoção de medidas corretivas.

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”.

Tal entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) veio sendo alterado ao longo dos anos. Em outros processos não relacionados diretamente com decisões tomadas em Tribunais de Contas já havia entendido pela prescritibilidade da reparação por dano ao erário.

Esse foi o entendimento exposto no julgamento do RE 852475/SP que decidiu que o dano civil ao erário é prescritível. Como exemplo disso temos a situação e um particular que provoque um dano ao patrimônio público.

O STF também decidiu que nos casos de improbidade administrativa o dano também será prescritível. Isso quer dizer que o Supremo preservou a imprescritibilidade do dano ao erário quando houvesse situação de improbidade administrativo e havendo prova de dolo ou má-fé.

O fato de a Suprema Corte Federal ao se pronunciar sobre prescritibilidade do dano ao erário resultante de decisão de Tribunais de Contas na fase de execução (que é processada pela lei de execução fiscal) não quer dizer que, a “contrario sensu” estaria determinando a imprescritibilidade da fase de julgamento administração feito pelas Cortes de Contas.

Fazendo uma interpretação sistemática das decisões do STF, principalmente a que a imprescritibilidade do dano ao erário somente ocorre no caso de improbidade administrativa com dolo ou má-fé é possível afirmar que a regra é a prescritibilidade.

Os fatos que o Poder Judiciário julga como improbidade também são irregularidades que podem ser fiscalizadas e julgadas pelos Tribunais de Contas. Entretanto, esses órgãos de controle não processam as ações de improbidade propriamente ditas e não tem mecanismos suficientes para apurar com mais precisão a existência de dolo ou má-fé.

Dessa forma, à luz do entendimento exarado pelo Supremo no Tema 899, temos que o presente processo está prescrito, e a partir desta constatação tem-se que observar os efeitos da prescrição no presente caso.

Nesse sentido, de acordo com Maria Helena Diniz, *a prescrição extingue a ação e por via obliqua o direito*<sup>4</sup>.

Dessa forma, já que a prescrição extingue a ação é correto afirmar que seu reconhecimento prejudica a análise do mérito, devendo o processo ser extinto com resolução de mérito, com fundamento no artigo 487, II do CPC, *in verbis*:

Art. 487. **Haverá resolução de mérito** quando o juiz:

II - **decidir**, de ofício ou a requerimento, sobre a ocorrência de decadência ou **prescrição**; (grifo nosso)

Nesses termos, a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça – STJ, no julgamento do REsp nº 1778237/RS, que “*o legislador foi peremptório ao estabelecer no artigo 487 do CPC, dentre diversas hipóteses de decisão com resolução de mérito, que a prescrição e a decadência seriam uma delas*”, vejamos:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE AFASTA A PRESCRIÇÃO. DECISÃO DE MÉRITO QUE DESAFIA O

---

<sup>4</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil**. 20. ed. rev. aum. SP: Saraiva 2003.

RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 487, II, C/C ART. 1.015, II, DO CPC/15.

1. Segundo o CPC/2015, nas interlocutórias em que haja algum provimento de mérito, caberá o recurso de agravo de instrumento para impugná-las (art. 1.015, II).
2. No atual sistema processual, nem toda decisão de mérito deve ser tida por sentença, já que nem sempre os provimentos com o conteúdo dos arts. 485 e 487 do CPC terão como consequência o fim do processo (extinção da fase cognitiva do procedimento comum ou da execução).
3. As decisões interlocutórias que versem sobre o mérito da causa não podem ser tidas como sentenças, pois, à luz do novel diploma, só haverá sentença quando se constatar, cumulativamente: I) o conteúdo previsto nos arts. 485 e 487 do CPC; e II) o fim da fase de cognição do procedimento comum ou da execução (CPC, art. 203, § 1º).
4. O novo Código considerou como de mérito o provimento que decide sobre a prescrição ou a decadência (art. 487, II, do CPC), tornando a decisão definitiva e revestida do manto da coisa julgada.
5. Caso a prescrição seja decidida por interlocutória, como ocorre na espécie, o provimento deverá ser impugnado via agravo de instrumento. Já se a questão for definida apenas no âmbito da sentença, pondo fim ao processo ou a capítulo da sentença, caberá apelação nos termos do art. 1.009 do CPC.
6. Recurso especial não provido.

E, segundo o relator do processo Ministro Luis Felipe Salomão, é incontestável que o novo CPC considerou como de mérito o provimento que decide sobre a prescrição ou a decadência.

Assim, entendo que o presente processo deve ser julgado com resolução de mérito na forma do artigo 487, II, do CPC, aplicado subsidiariamente conforme determina o artigo 70<sup>5</sup> da Lei Complementar Estadual nº. 621/2021.

Ante todo o exposto, divergindo parcialmente do entendimento da Área Técnica e do Ministério Público de Contas, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

---

<sup>5</sup> Art. 70. Aplicam-se aos processos no âmbito do Tribunal de Contas, subsidiariamente, as disposições do Código de Processo Civil.



**DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER**

**Relator**

**1. ACÓRDÃO TC-222/2022:**

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão da Segunda Câmara, ante as razões expostas, em:

**1.1. RECONHECER**, a ocorrência da **PRESCRIÇÃO** da pretensão punitiva e do **Dano ao Erário, conforme Tema 899 e outros precedentes do STF.**

**1.2. EXTINGUIR** o processo com resolução do mérito, nos termos da fundamentação apresentada;

**1.3. Dar ciência** aos interessados;

**1.4.** Após os trâmites regimentais, **arquivar** os autos.

**2.** Unânime.

**3.** Data da Sessão: 25/02/2022 – 7ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara.

**4.** Especificação do quórum:

**4.1.** Conselheiros: Sérgio Manoel Nader Borges (presidente), Domingos Augusto Taufner (relator) e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

**Presidente**

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

**Relator**

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

**Em substituição ao procurador-geral**

LUCIRLENE SANTOS RIBAS

**Subsecretária das Sessões**