



Acórdão 00327/2022-1 - Plenário

Processos: 06726/2015-1, 04730/2005-5

Classificação: Recurso de Reconsideração

UG: PMA - Prefeitura Municipal de Aracruz

Relator: Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

Recorrente: LUIZ CARLOS CACA GONCALVES

Procuradores: THIAGO DE ARAUJO COELHO (OAB: 27883-ES, OAB: 124947-RJ), SIMONE GUDDI DA SILVA BORTOLINI, PATRICK EUGENIO NOGUEIRA SANTOS, MICHELLE DALCAMIN PESSOA (OAB: 11322-ES), HELLEN SYNTHIA SPINASSE (OAB: 10050-ES), MILTRO JOSE DALCAMIN (OAB: 9232-ES), ALCEU BERNARDO MARTINELLI (OAB: 7958-ES), JACYMAR DAFFINI DALCAMINI (OAB: 5287-ES)

RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO – AUDITORIA 2004 – PM ARACRUZ – CONHECER – DAR PROVIMENTO – RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO RESSARCITÓRIA - TEMA 899 DO STF - DESCONVERTER A TOMADA DE CONTAS ESPECIAL – EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - DAR CIÊNCIA - ARQUIVAR.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 636.886 (Tema 899), decidiu, por unanimidade, com repercussão geral, no sentido da prescribibilidade da ação de ressarcimento ao erário baseada em decisão de Tribunal de Contas.

2. Os casos de imprescribibilidade devem ter previsão e guarida constitucional; no caso da atual Constituição Federal, e segundo o entendimento da Suprema Corte

(Tema 897), somente seriam 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), o que refoge à competência desta Corte de Contas, *locus* impróprio para a persecução de atos de improbidade administrativa.

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

1. RELATÓRIO:

Trata-se de Recurso de Reconsideração interposto pelo **Sr. Luiz Carlos Cacá Gonçalves**, Prefeito Municipal de Aracruz, durante o exercício de 2004, em face do Acórdão TC 196/2015, lavrado pelo Plenário, nos autos do Processo TC – 4730/2005, que se refere à Auditoria Especial, convertida em Tomada de Contas Especial, que julgou irregulares as contas do Recorrente, condenando-o em ressarcimento ao erário, em valor correspondente a R\$ 3.542.099,42 (três milhões quinhentos e quarenta e dois mil, noventa e nove reais e quarenta e dois centavos), equivalente a 2.379.483,68 VRTE, em razão das seguintes irregularidades:

- 1) Ausência de comprovação das atividades de treinamento e qualificação descritas no conteúdo do 8º PDICT – Programa de Treinamento e Qualificação para a Reorganização do Sistema Municipal de Saúde de Aracruz (item 3.2.1);
- 2) Ausência de previsão contratual da taxa de administração – Planilhas de custos de janeiro a dezembro de 2004 (item 3.2.2);
- 3) Ausência de previsão contratual de despesas classificadas como bonificação, fundo de capacitação e operacionalização de projetos (item 3.2.3);
- 4) Ausência de previsão contratual de despesas classificadas como encargos, seguro e impostos e taxas (item 3.2.4).

Os autos foram encaminhados ao então Conselheiro Relator, que solicitou a certificação quanto à tempestividade recursal, conforme **Despacho nº 08399/2015-6**. Em seguida, a Secretaria Geral das Sessões, nos termos do Despacho nº 09106/2015-6 informou que o Acórdão foi disponibilizado no Diário Oficial Eletrônico deste Tribunal, no dia 27/04/2015, considerado publicado em 28/04/2015, vencendo-se o prazo para a interposição do recurso, em 28/05/2015.

Após, os autos foram encaminhados ao Núcleo de Recursos e Consultas - NRC, que elaborou a **Instrução Técnica de Recurso 00092/2019-4**, propondo o não acolhimento dos argumentos do Recorrente, por não terem o condão de afastar as irregularidades suscitadas, logo, sugeriu manter o Acórdão incólume, com todas as irregularidades nele previstas e, por consequência, também as penalidades delas decorrentes.

O *Parquet* de Contas, por meio do **Parecer do Ministério Público de Contas 01654/2019-7**, anui os argumentos fáticos e jurídicos delineados pela Área Técnica.

Ato contínuo, apresentei o **Voto 06267/2019-2**, onde pugnei por sobrestar o julgamento do presente processo por 90 (noventa) dias, ou então 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, deste modo: “prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas”, entendimento este encampado pela maioria dos integrantes do Plenário, conforme **Decisão 03753/2019-9**.

Por fim, retornaram os autos a este gabinete para elaboração de voto, tendo em vista que o Recurso Extraordinário autuado no Supremo Tribunal Federal sob o número 636.886, objeto do Tema 899, com a seguinte tese "Prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas", transitou em julgado no dia 05.10.2021, encerrando, dessa forma, o motivo do sobrestamento dos presentes autos, conforme **Certidão 04268/2021-5**.

É o relatório. Passo a fundamentar.

V O T O

2. DA FUNDAMENTAÇÃO:

Como já mencionado antes trata-se de **Recurso de Reconsideração** interposto pelo senhor **Sr. Luiz Carlos Cacá Gonçalves**, Prefeito Municipal de Aracruz, durante o exercício de 2004, em face do **Acórdão TC 196/2015**, lavrado pelo **Plenário**, nos autos do **Processo TC – 4730/2005**, que se refere à Auditoria Especial, convertida em Tomada de Contas Especial.

Cabe informar que o Acórdão atacado, assim decidiu, *litteris*:

[...]

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-4730/2005, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia dezessete de março de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo:

1. Reconhecer a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo nos presentes autos, alertando para o cumprimento ao disposto no §1º do art. 71 da Lei Complementar nº 621/2012, tendo em vista a manifestação escrita do Ministério Público de Contas acerca da prescrição;

2. Converter os presentes autos em tomada de contas especial na forma do artigo 317, § 3º, do Regimento Interno, julgando **irregulares as contas** do Senhor Luiz Carlos Cacá Gonçalves, tendo em vista a manutenção das seguintes irregularidades apontadas no Relatório de Auditoria Especial RAE-36/2006:

Item 3.2.1 Ausência de comprovação das atividades de treinamento e qualificação descritas no conteúdo do 8º PDICT – Programa de Treinamento e Qualificação para a Reorganização do Sistema Municipal de Saúde de Aracruz

Base legal: Infração à disposição do artigo 37, “caput” da Constituição Federal, em especial aos Princípios da Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Eficiência, bem como o disposto nos arts. 62 e 63 da lei 4.320/1964, além dos Princípios da Supremacia e Indisponibilidade do Interesse Público, da Razoabilidade, da Motivação, da Eficácia, Economicidade, da Probidade e outros;

Ressarcimento: R\$ 987.960,38 (novecentos e oitenta e sete mil novecentos e sessenta reais trinta e oito centavos), correspondentes a **663.684,25 VRTE**.

Item 3.2.2 Ausência de previsão contratual da taxa de administração — Planilhas de custos de janeiro a dezembro de 2004, conforme narrado no item 2.1.2 desta Instrução Técnica Conclusiva.

Base legal: art. 54, § 1º e caput do art. 66 da Lei n. 8.666/93 c/c o art. 62 e 63 da Lei n. 4.320/64, ao princípio da economicidade, esculpido no art. 70, caput, da CRF/88, além de se constituir em desacordo dos princípios da motivação e da razoabilidade, dispostos no § 2º do art. 45, e aos demais princípios estabelecidos no caput do art. 32 da Constituição do Estado do ES;

Ressarcimento: R\$ 987.960,38 (novecentos e oitenta e sete mil novecentos e sessenta reais trinta e oito centavos), correspondentes a **663.684,25 VRTE**. Ressalta-se que este valor referente à Taxa de Administração já foi considerado objeto de ressarcimento ao erário conforme item 3.2.1 acima.

Item 3.2.3 Ausência de previsão contratual de despesas classificadas como bonificação, fundo de capacitação e operacionalização de projetos, conforme narrado no item 2.1.3 desta Instrução Técnica Conclusiva.

Base legal: art. 54, § 1º e caput do art. 66 da Lei n. 8.666/93 c/c o art. 62 e 63 da Lei n. 4.320/64, ao princípio da economicidade, esculpido no art. 70, caput, da CRF/88, além de se constituir em desacordo dos princípios da motivação e da razoabilidade, dispostos no § 2º do art. 45, e aos demais princípios estabelecidos no caput do art. 32 da Constituição do Estado do ES;

Ressarcimento: R\$ 987.960,38 (novecentos e oitenta e sete mil novecentos e sessenta reais trinta e oito centavos), equivalentes a **663.684,25 VRTE**.

Item 3.2.4 Ausência de previsão contratual de despesas classificadas como encargos, seguro e impostos e taxas, conforme narrado no item 2.2.1 desta Instrução Técnica Conclusiva.

Base legal: art. 54, § 1º e caput do art. 66 da Lei n. 8.666/93 c/c o art. 62 e 63 da Lei n. 4.320/64, ao princípio da economicidade, esculpido no art. 70, caput, da CRF/88, além de se constituir em desacordo dos princípios da motivação e da razoabilidade, dispostos no § 2º do art. 45, e aos demais princípios estabelecidos no caput do art. 32 da Constituição do Estado do ES;

Ressarcimento: R\$ 1.566.178,66 (um milhão quinhentos e sessenta e seis reais cento e setenta e oito reais sessenta e seis centavos), equivalentes a **1.052.115,18 VRTE**.

3. Condenar o responsável, Senhor Luiz Carlos Cacá Gonçalves ao **ressarcimento** no valor de **R\$ 3.542.099,42** (três milhões quinhentos e quarenta e dois mil, noventa e nove reais e quarenta e dois centavos) equivalentes a **2.379.483,68 VRTE**, com amparo no artigo 84, inciso III, alíneas “c”, “d” e “e” da Lei Complementar nº 621/2012;

4. Recomendar ao atual gestor da Prefeitura Municipal de Aracruz que:

- a) Observe o regramento constitucional do concurso público nas contratações de pessoal para os programas de atenção a saúde do Município de Aracruz;
- b) Somente efetue pagamentos de valores previstos no instrumento contratual após a devida liquidação da despesa;

5. Arquivar os presentes autos após o trânsito em julgado.

Inconformado com o sobredito Acórdão, o Sr. Luiz Carlos Cacá Gonçalves, interpôs o presente recurso, conforme **Petição de Recurso, fl. 01 a 63**, requerendo, em síntese, o seguinte, *litteris*:

(...)

Ex positis, requer o Recorrente, se digne Vossa Excelência e seus Eminentíssimos pares, CONHECER e DAR PROVIMENTO ao presente recurso para:

- a) Declarar a prescrição da verba ressarcitória, nos termos da exceção prejudicial do mérito arguida;
- b) Julgar improcedente a Tomada de Contas Especial, para declarar insubsistente

a condenação do Recorrente ao ressarcimento da verba condenatória.

Por fim, pugna por todos os meios de provas existentes em direito, inclusive a intimação para que seja realizada sustentação oral na oportunidade procedimental.

Instada a se manifestar, a Área Técnica, através do Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas - NRC, acompanhada pelo *Parquet* de Contas, conforme Parecer 01654/2019-7, nos termos da **Instrução Técnica de Recurso 00092/2019-4**, assim opinou:

[...]

CONCLUSÃO

Ante as razões expostas e por estarem presentes os requisitos de admissibilidade, sugere-se o **CONHECIMENTO do Recurso de Reconsideração, em razão do atendimento dos pressupostos e condições recursais.**

Opina-se também pelo não acolhimento da preliminar de mérito suscitada pelo Recorrente, em razão da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário, nos termos do artigo 71, parágrafo 5º da Lei Orgânica deste Tribunal, Lei Complementar nº 621/2012 e do artigo 37, parágrafo 5º, da Constituição Federal.

Quanto ao mérito, sugere-se o não acolhimento dos argumentos do Recorrente, por não terem o condão de afastar as irregularidades suscitadas, opinando-se por manter o Acórdão incólume, com todas as irregularidades nele previstas e, por consequência, também as penalidades delas decorrentes.

Na sequência dos atos e fatos, o Colegiado do Plenário por meio da **Decisão 01675/2020-2** sobrestou os autos até a decisão do Recurso Extraordinário RE 636.886 pelo Supremo Tribunal Federal – STF e da manifestação deste Tribunal de Contas, quanto a prescritibilidade da pretensão ressarcitória, sendo que tal recurso transitou em julgado em 05/10/2021, encerrando o sobrestamento conforme **Decisão 04268/2021-5**, estando os autos aptos para julgamento.

No que se refere a análise dos requisitos de admissibilidade, verifica-se que o presente recurso de reconsideração é cabível, na forma do art. 405¹, do Regimento Interno, Resolução TC nº 261/2013, tendo em vista que foi interposto em face de Acórdão prolatado em processo de tomada de contas especial.

¹ Art. 405. Da decisão definitiva ou terminativa em processo de prestação ou tomada de contas, caberá recurso de reconsideração ao Plenário, podendo ser formulado uma só vez e por escrito.

Destaca-se que a notificação do Acórdão TC 196/2015, foi publicada no Diário Oficial de Contas, na data de **28/04/2015**, conforme Despacho nº 09106/2015-6, sendo que o recurso interposto foi protocolizado neste Egrégio Tribunal de Contas em **27/05/2015** e o **prazo para interposição do recurso venceu em 28/05/2015**. Portanto, o presente recurso é **tempestivo**, haja vista que o recorrente dispõe de prazo de 30 (trinta) dias para interposição, conforme prevê o artigo 164², da Lei Complementar Estadual 621/2012.

Ademais, constato que o recorrente possui **interesse recursal, sendo parte legítima**, na forma do inciso II³, do artigo 396, do Regimento Interno – Resolução TC nº 261/2013, estando a peça recursal em consonância com o que estabelece o artigo 165⁴, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012. Assim, **presentes estão os requisitos legais e regimentais para sua admissibilidade**.

Pois bem, da análise dos presentes autos, **verifico que o responsável levanta a questão da prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas**.

Assim sendo, debruçando sobre o fenômeno da prescrição, é necessário abordarmos, primeiramente, a que esse fenômeno se refere e qual é a consequência advinda em caso do reconhecimento da sua presença.

Nesse sentido, o prof. Fredie Didier, de maneira bastante clara, introduz o conceito de questões prévias, que, no seu entender, são aqueles que “devem ser examinadas antes, pois a sua solução precede logicamente à de outra”, sendo que

² Art. 164. De decisão definitiva ou terminativa em processo de prestação ou tomada de contas, cabe recurso de reconsideração, com efeito suspensivo, para apreciação do Plenário, podendo ser formulado uma só vez e por escrito, pelo responsável, pelo interessado ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, dentro do prazo de trinta dias, contados na forma prevista nesta Lei Complementar.

³ Art. 396. Poderão interpor recurso:

(...)

II – os interessados, desde que alcançados pela decisão ou que demonstrem razão legítima para intervir no processo, observado o disposto no art. 159 da Lei Orgânica do Tribunal

⁴ Art. 165. O recurso de reconsideração, interposto por petição dirigida ao Tribunal de Contas, conterá:

I - os nomes e a qualificação das partes;

II - os fundamentos de fato e de direito;

III - o pedido de nova decisão.

“o exame das questões prévias sempre pressupõe a existência de ao menos duas questões: a que precede e subordina e a que sucede e é subordinada”⁵.

Dentro do *nomen juris* “questão prévia”, há uma fundamental divisão em questão preliminar e questão prejudicial. Para o mesmo autor, a questão prejudicial faz depender o teor do pronunciamento⁶. Em outras palavras, como a questão prejudicial (que é uma questão prévia) é decidida é matéria que influi em como a questão principal, ou seja, o mérito da causa será decidido. Já a questão preliminar seria “aquela cuja solução, conforme o sentido em que se pronuncie, cria ou remove obstáculo à apreciação da outra”⁷.

Assim, a investigação acerca da ocorrência do fenômeno prescricional é uma questão preliminar. Caso esse fenômeno não seja reconhecido, haverá a remoção de um verdadeiro obstáculo, prosseguindo-se ao enfrentamento do mérito, o que não ocorrerá caso haja o seu reconhecimento. Nesse caso, o próprio objeto principal desse tipo de processo que ora enfrentamos, que são as irregularidades levantadas, não são analisadas, o que é medida que simplesmente homenageia a economia processual.

Reconhecido que a prescrição é uma questão preliminar, e já mencionado um dos seus efeitos, que é o não enfrentamento das irregularidades levantadas, é preciso trazermos outra consequência, que é dada pelo nosso Código de Processo Civil. Diz o seu artigo 487, inciso II, o seguinte:

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

II - decidir, de ofício ou a requerimento, sobre a ocorrência de decadência ou prescrição;

Em suma, reconhecida a ocorrência da prescrição, que inclusive pode se dar de ofício, conforme deixa claro o dispositivo legal acima transcrito, o processo é extinto com resolução do mérito.

⁵ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 21. ed. – Salvador. Ed. Jus Podivm, 2019. Pg. 518 e 519.

⁶ Op. Cit. Pg. 521.

⁷ Op. Cit. Pg. 519.

Pois bem. Tratado do fenômeno prescricional de modo abstrato, devemos reconhecer que durante muito tempo este Tribunal de Contas e outros manteve o entendimento de que mesmo prescrevendo a pretensão punitiva, a pretensão ressarcitória, ou seja, havendo dano ao erário, essa não estaria prescrita, diante de uma pretensa imprescritibilidade. Essa certeza ruiu com o julgamento do Recurso Extraordinário 636.886 (Tema 899), por meio do qual o Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral, por unanimidade, decidiu pela prescritibilidade da ação de ressarcimento ao erário baseada em decisão de Tribunal de Contas, tendo o *decisum* transitado em julgado em 05/10/2021.

A tese formulada foi a seguinte:

É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas.

Abaixo, transcrevemos a ementa do *decisum*:

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”.

Inclusive, é oportuno observarmos nessa ementa que a Corte Suprema revisitou o decidido no Tema 897, no sentido de só serem imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa, se o ato tipificado na Lei de Improbidade Administrativa for doloso. Antes de tudo, se reconhece que é pressuposto para a imprescritibilidade a previsão constitucional.

O que era polêmico, discutível, debatível, em suma, complexo, foi simplificado, já que não há que se falar em imprescritibilidade do dano ao erário pura e simples, mas apenas no caso de ato doloso de improbidade administrativa, situação que não ocorrerá no âmbito de Cortes de Contas, que é *locus* impróprio para a apuração de ato de improbidade, não possuindo essa competência.

O Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais foi pioneiro ao aplicar a tese. Por meio de seu órgão plenário, decidiu, por maioria, acolher e aplicar nos processos de sua competência as teses firmadas pelo Supremo Tribunal Federal, que é no sentido de que a pretensão de ressarcimento ao erário prescreve no mesmo prazo da pretensão punitiva, inclusive antes da formação do título executivo. Eis a ementa:

RECURSO ORDINÁRIO. 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 5 (cinco) anos entre a primeira causa interruptiva e a primeira decisão de mérito proferida no processo, impõe-se o reconhecimento da prescrição da pretensão ressarcitória desta Corte, nos termos do art. 110-E c/c art. 110-F, I, e art. 110-C, II, da Lei Orgânica. (Decisão Plenária no Recurso Ordinário nº 1.054.102).

Assim, dado o entendimento do Supremo Tribunal Federal, toda a nossa legislação interna carece de ser interpretada tendo como base a Constituição Federal, e como pano de fundo o *decisum* do STF, o que leva à clara conclusão pela ilegitimidade de qualquer dispositivo legal ou regimental que pugne pela imprescritibilidade (em qualquer caso) no âmbito de uma Corte de Contas, considerando que a imprescritibilidade é reservada pela Constituição Federal de 1988 para situações de

extrema gravidade, como por exemplo em caso de racismo (art. 5º, XLII), e em caso de ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (art. 5º XLIV). É preciso dizer isso mesmo com o receio de mencionar o óbvio. Assim, todas as disposições tanto legais quanto regimentais devem ser interpretadas tendo como pano de fundo a Constituição Federal, e em caso de prescrição da pretensão ressarcitória, devem ser aplicadas as mesmas regras relacionadas à prescrição da pretensão punitiva, que são razoáveis e não ferem a Constituição Federal.

No presente caso, observo que a própria equipe técnica, na ITR 92/2019, acompanhada pelo *Parquet* de Contas, reconhece que **os fatos irregulares apontados neste processo foram praticados durante o exercício de 2004 e que a última citação válida foi realizada, em 22 de agosto de 2007, conforme termo de citação nº 421/2007, de fl. 2030 e Aviso de recebimento – AR, de fl. 2032, tendo sido o Acórdão recorrido lavrado, em março de 2015 e o Recurso interposto, em abril do mesmo ano.**

Denota-se que a prescrição é **a perda do direito de exigibilidade de exercício do direito por inércia de seu titular, in casu, é a perda do direito de fiscalizar ou de punir aqueles atos que inquestionavelmente encontram-se prescritos.**

Acerca do tema prescrição, o Mestre Luís Roberto Barroso, assim versa:

[...] em qualquer dos campos do Direito, **a prescrição tem como fundamento lógico o princípio geral de segurança das relações jurídicas e, como tal, é a regra, sendo a imprescritibilidade situação excepcional.** A própria Constituição Federal de 88 tratou do tema para prever as únicas hipóteses em que se admite a imprescritibilidade, garantindo, em sua sistemática, **esse princípio geral da perda da pretensão pelo decurso do tempo.** Com efeito, esse sempre foi o entendimento da melhor doutrina e jurisprudência. – g.n.

Desta forma, salvo nos casos enumerados na constituição, são prescritíveis todas as demais pretensões, inclusive as que digam respeito a ilícitos penais ou administrativos causadores de prejuízo ao erário, ou seja, a prescritibilidade é a regra constitucional, sendo a imprescritibilidade a exceção.

Em suma, a prescrição é a extinção da pretensão, em razão da inércia do seu titular pelo decurso de determinado lapso temporal, sendo extinta a ação e, quanto ao direito material existe, este fica incólume.

Sobre o tema, cumpre colacionar aos autos a lição de San Tiago Dantas, como transcrito, *verbis*:

[...]

Esta influência do tempo, consumido o Direito pela inércia do titular, serve a uma das finalidades supremas da ordem jurídica, que é estabelecer a segurança das relações sociais. Como passou muito tempo sem modificar-se o atual estado das coisas, não é justo que se continue a expor as pessoas à insegurança que o direito de reclamar mantém sobre todos, como uma espada de Dâmocles.

A prescrição assegura que, daqui em diante, o inseguro é seguro; quem podia reclamar não mais pode. De modo que o instituto da prescrição tem suas raízes numa das razões de ser da ordem jurídica: estabelecer a segurança nas relações sociais - fazer que o homem possa saber com que conta e com o que não conta. – g.n.

Diante disso, tendo em vista que o artigo 71 da Lei Complementar Estadual 621/2012 estabelece que prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo, resta evidente a ocorrência do fenômeno prescricional, nos termos do artigo 373 da Resolução TCEES 261/2013 (Regimento Interno).

3. DISPOSITIVOS:

Ante o exposto, dirijo do posicionamento da Área Técnica e do *Parquet* de Contas e **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de **Acórdão** que submeto à sua consideração.

VISTOS, relatados e discutidos razões expostas pelo Relator, em:

1. **CONHECER** o Recurso de Reconsideração interposto pelo **Sr. Luiz Carlos Cacá Gonçalves**, em face do **Acórdão TC 196/2015**, prolatado nos autos do Processo TC – 4730/2005 (Fiscalização/Auditoria Especial, convertida em Tomada de Contas Especial), por estarem presentes os requisitos de admissibilidade;

2. **DAR PROVIMENTO** ao Recurso de Reconsideração, em face do **Acórdão TC 196/2015**, para reconhecer a ocorrência do fenômeno da **PRESCRIÇÃO RESSARCITÓRIA**, conforme a inteligência do artigo 373 da Resolução TCEES 261/2013 (Regimento Interno), com a conseqüente **reforma do sobredito Acórdão**, afastando-se o ressarcimento imposto ao **Sr. Luiz Carlos Cacá Gonçalves**;
3. **DESCOVERTER** a Tomada de Contas Especial, relativa ao **Processo TC – 4730/2005**, retornando sua classificação para o *status* de autuação inicial, em razão do afastamento do ressarcimento, conforme item 2 desta decisão;
4. **EXTINGUIR** o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, II do Código de Processo Civil;
5. **DAR CIÊNCIA** aos interessados, na forma regimental, **ARQUIVANDO-SE** o feito após o trânsito em julgado.

LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Conselheiro Relator

VOTO VISTA DO EXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO:

1 RELATÓRIO

Solicitei vista deste processo, de relatoria do Conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha, que trata de Recurso de Reconsideração interposto pelo **Sr. Luiz Carlos Cacá Gonçalves**, Prefeito Municipal de Aracruz, durante o exercício de 2004, em face do Acórdão TC 196/2015, lavrado pelo Plenário, nos autos do Processo TC – 4730/2005, que se refere à Auditoria Especial, convertida em Tomada de Contas Especial, que julgou irregulares as contas do Recorrente, condenando-o em ressarcimento ao erário, em valor correspondente a R\$ 3.542.099,42 (três milhões quinhentos e quarenta e dois mil, noventa e nove reais e quarenta e dois centavos), equivalente a 2.379.483,68 VRTE, em razão das seguintes irregularidades:

- 1) Ausência de comprovação das atividades de treinamento e qualificação descritas no conteúdo do 8º PDICT – Programa de Treinamento e Qualificação

para a Reorganização do Sistema Municipal de Saúde de Aracruz (item 3.2.1);

2) Ausência de previsão contratual da taxa de administração – Planilhas de custos de janeiro a dezembro de 2004 (item 3.2.2);

3) Ausência de previsão contratual de despesas classificadas como bonificação, fundo de capacitação e operacionalização de projetos (item 3.2.3);

4) Ausência de previsão contratual de despesas classificadas como encargos, seguro e impostos e taxas (item 3.2.4).

Os autos foram encaminhados ao então Conselheiro Relator, que solicitou a certificação quanto à tempestividade recursal, conforme **Despacho nº 08399/2015-6**. Em seguida, a Secretaria Geral das Sessões, nos termos do Despacho nº 09106/2015-6 informou que o Acórdão foi disponibilizado no Diário Oficial Eletrônico deste Tribunal, no dia 27/04/2015, considerado publicado em 28/04/2015, vencendo-se o prazo para a interposição do recurso, em 28/05/2015.

Após, os autos foram encaminhados ao Núcleo de Recursos e Consultas - NRC, que elaborou a **Instrução Técnica de Recurso 00092/2019-4**, propondo o não acolhimento dos argumentos do Recorrente, por não terem o condão de afastar as irregularidades suscitadas, logo, sugeriu manter o Acórdão incólume, com todas as irregularidades nele previstas e, por consequência, também as penalidades delas decorrentes.

O *Parquet* de Contas, por meio do **Parecer do Ministério Público de Contas 01654/2019-7**, anui os argumentos fáticos e jurídicos delineados pela Área Técnica.

Os autos foram, então, pautados na 43ª Sessão Ordinária do Plenário deste Tribunal de Contas, ocasião em que foi proferida **Decisão 3753/2019-9** (doc. 07), deliberando pelo sobrestamento do feito até o trânsito em julgado do acórdão proferido no Recurso Extraordinário RE 636.886 pelo STF – Tema 899, que reconheceu a “prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas”.

Cessada a causa do sobrestamento, nos termos da **Certidão 4268/2021** (doc. 08), os autos retornaram a pauta para continuidade do julgamento, momento que o

Conselheiro Relator proferiu **Voto do Relator 833/2022** (doc. 09), no seguinte sentido:

ACÓRDÃO:

VISTOS, relatados e discutidos razões expostas pelo Relator, em:

- 1. CONHECER** o Recurso de Reconsideração interposto pelo **Sr. Luiz Carlos Cacá Gonçalves**, em face do **Acórdão TC 196/2015**, prolatado nos autos do Processo TC – 4730/2005 (Fiscalização/Auditoria Especial, convertida em Tomada de Contas Especial), por estarem presentes os requisitos de admissibilidade;
- 2. DAR PROVIMENTO** ao Recurso de Reconsideração, em face do **Acórdão TC 196/2015**, para reconhecer a ocorrência do fenômeno da **PRESCRIÇÃO RESSARCITÓRIA**, conforme a inteligência do artigo 373 da Resolução TCEES 261/2013 (Regimento Interno), com a conseqüente **reforma do sobredito Acórdão**, afastando-se o ressarcimento imposto ao **Sr. Luiz Carlos Cacá Gonçalves**;
- 3. DESCOVERTER** a Tomada de Contas Especial, relativa ao **Processo TC – 4730/2005**, retornando sua classificação para o *status* de autuação inicial, em razão do afastamento do ressarcimento, conforme item 2 desta decisão;
- 4. EXTINGUIR** o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, II do Código de Processo Civil;
- 5. DAR CIÊNCIA** aos interessados, na forma regimental, **ARQUIVANDO-SE** o feito após o trânsito em julgado.

Com pedido de vistas vieram os autos a este Gabinete.

É o relatório.

2 FUNDAMENTAÇÃO

Como dito anteriormente, tratam os autos de Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. Luiz Carlos Cacá Gonçalves, Prefeito Municipal de Aracruz, durante o exercício de 2004, em face do Acórdão TC 196/2015, lavrado pelo Plenário, nos autos do Processo TC – 4730/2005, que se refere à Auditoria Especial, convertida em Tomada de Contas Especial, que julgou irregulares as contas do Recorrente, condenando-o em ressarcimento ao erário, em valor correspondente a R\$ 3.542.099,42 (três milhões quinhentos e quarenta e dois mil, noventa e nove reais e quarenta e dois centavos), equivalente a 2.379.483,68 VRTE.

Em breve síntese, verifico que o Conselheiro Relator Sr. Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha, ao analisar os autos constatou no bojo do **Voto do Relator 833/2022**, que a matéria em debate se trata de eventual imposição de dano ao erário, bem como de

eventual incidência da prescrição da *pretensão punitiva*, proferindo decisão para “**EXTINGUIR** o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, II do Código de Processo Civil.”.

Na oportunidade, solicitei vista dos autos para analisar com mais profundidade a questão sob exame.

Ab initio, cabe apontar que o eminente Conselheiro Relator esclarece no voto Relator 833/2022 as diferenças entre as questões prévias existentes no ordenamento, quais sejam as questões preliminares e as questões prejudiciais, citando trechos do ilustre Prof. Fredie Didier:

Assim sendo, debruçando sobre o fenômeno da prescrição, é necessário abordarmos, primeiramente, a que esse fenômeno se refere e qual é a consequência advinda em caso do reconhecimento da sua presença.

Nesse sentido, o prof. Fredie Didier, de maneira bastante clara, introduz o conceito de questões prévias, que, no seu entender, são aqueles que “devem ser examinadas antes, pois a sua solução precede logicamente à de outra”, sendo que “o exame das questões prévias sempre pressupõe a existência de ao menos duas questões: a que precede e subordina e a que sucede e é subordinada”⁸.

Dentro do *nomen juris* “questão prévia”, há uma fundamental divisão em questão preliminar e questão prejudicial. Para o mesmo autor, a questão prejudicial faz depender o teor do pronunciamento⁹.

Como é de sabença acadêmica, tais apontamentos são de extrema importância para o deslinde da ação e dependem do teor do pronunciamento, eis que as questões i) preliminares, que tratam apenas de questões processuais (litispendência, coisa julgada, legitimidade, ...), logo, relacionadas ao direito processual, caso acolhidas, levam a extinção da demanda **SEM** resolução de mérito; e as questões ii) prejudiciais, que tratam do mérito (prescrição, decadência, ...), logo, relacionadas ao direito material, caso acolhidas, levam a extinção da demanda **COM** resolução de mérito.

Nesse sentido, ambas devem ser apreciadas pelo julgador antes mesmo da análise do mérito das demandas, no entanto, as questões prejudiciais não se confundem com as questões preliminares, eis que àquelas são inerentes ao mérito da ação e impedem que qualquer outro julgador a analise novamente em eventual nova

⁸ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 21. ed. – Salvador. Ed. Jus Podivm, 2019. Pg. 518 e 519.

⁹ Op. Cit. Pg. 521.

demanda, e essas são questões processuais, que, caso superadas ou retificadas pelas partes, o julgador analisará o mérito em eventual nova demanda.

Verifiquei que o Conselheiro Relator chegou à conclusão de que “*a investigação acerca da ocorrência do fenômeno prescricional é uma questão preliminar*” e, assim, peço vênia para divergir do posicionamento adotado, inclusive quanto a prejudicial de mérito de prescrição da pretensão ressarcitória:

2.1. Prejudicial de mérito – prescrição da pretensão ressarcitória – prosseguimento da demanda.

Compulsando acuradamente os autos, *concessa vênia*, verifico que o debate diz respeito à aplicabilidade ou não da tese fixada no Tema 899 pelo Excelso Supremo Tribunal Federal aos processos em julgamento nos Tribunais de Contas, independentemente de suas naturezas, bem como às consequências decorrentes do entendimento a ser adotado por esta Corte de Contas acerca da questão.

Os julgados do Pretérito Supremo Tribunal Federal nos Temas 897 e 899 fixaram as seguintes teses, respectivamente:

Tema 897 - São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa.

Tema 899 - É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas.

Em razão desses julgados, em especial o do Tema 899, essa Corte de Contas se posicionou, por maioria, no sentido de sobrestar os feitos cujo objeto era prescrição (punitiva), até ulterior decisão do STF nos autos do Recurso Extraordinário (RE) 636.886 (Tese 899).

O Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 636.886, no dia 18 de abril de 2020, fixou a tese para o Tema 899 nos seguintes termos: “*É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas*”.

Em prosseguimento ao julgamento da demanda, o Excelso Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios opostos com o objetivo de sanear eventuais omissões, contradições e obscuridades, cuja ementa segue:

TEMA 899 DE REPERCUSSÃO GERAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO FUNDADA EM DECISÃO DE TRIBUNAL DE CONTAS (CF, ART. 71, §3º). PRAZO DE 5 (CINCO) ANOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O acórdão embargado não apresenta omissões, contradições, ou obscuridades. O ofício judicante realizou-se de forma completa e satisfatória, não se mostrando necessários quaisquer reparos.
2. A questão controvertida decidida no Tema 899 da repercussão geral definiu a prescritebilitade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas, nos termos do art. 71, § 3º, da CF, que estabelece: “as decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo”.
3. Após a conclusão da tomada de contas, com a apuração do débito imputado ao jurisdicionado, conforme definido pelo STF, a decisão do TCU formalizada em acórdão terá eficácia de título executivo e será executada conforme o rito previsto na Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/1980).
4. Inexistência de hipótese de imprescritebilitade, aplicando-se, integralmente, o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional, c/c art. 40 da Lei 6.830/1980, que rege a Execução Fiscal e fixa em 5 (cinco) anos, respectivamente, o prazo para a cobrança do crédito fiscal e para a declaração da prescrição intercorrente, conforme consta no acórdão embargado.
5. Ausência dos pressupostos necessários à modulação dos efeitos do julgado.
6. Embargos de Declaração rejeitados.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual do Plenário, sob a Presidência do Senhor Ministro LUIZ FUX, em conformidade com a certidão de julgamento, por maioria, acordam em rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros ROBERTO BARROSO e EDSON FACHIN.

Diante da ausência de manifestação das partes nos autos do RE 636.886, a tese fixada pelo STF no Tema 899 transitou em julgado em 05/10/2021, e em nada modificou a tese julgada e fixada anteriormente.

Desta feita, esvaziou-se o fundamento para o sobrestamento do julgamento dos processos que tramitam nesta Corte de Contas, razão pela qual entendo pelo prosseguimento da presente demanda. Posicionamento esse também corroborado no Voto Relator 833/2022, emanado pelo Excelentíssimo Conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

Antes, porém, assento o posicionamento por mim exarado em diversos processos desta Corte, acerca da matéria prejudicial de mérito de prescrição da pretensão ressarcitória fixada na tese do Tema 899 do STF, no sentido de que essa prescrição não alcança os processos que tramitam no âmbito interno dos Tribunais de Contas.

Isto porque, verifica-se, pela leitura do voto do Ministro Relator Alexandre de Moraes, acompanhado à unanimidade pelos demais eminentes Ministros, que a Corte Constitucional entendeu que os Tribunais de Contas julgam processos cujos resultados (leia-se acórdãos) constituem títulos executivos, nos termos do §3º, do art. 71, da Constituição Federal, porém, estes, não são suscetíveis de aparelhar pretensão imprescritível, circunstância que não se confunde com o lapso prescricional relativo à atuação da Corte de Contas.

Com efeito, os títulos executivos gerados pelos Tribunais de Contas e não adimplidos pelos responsáveis podem vir a ser objeto de demanda judicial com o objetivo de ressarcir o erário.

A discussão julgada pelo STF é a prescrição ou não dessa pretensão ressarcitória ao erário, fundada nos títulos executivos proferidos pelos Tribunais de Contas. Ou seja, perquiriu-se se o tempo decorrido entre a data de formação do título executivo (acórdão proferido e transitado em julgado pelos Tribunais de Contas) e a data do eventual ajuizamento da demanda na esfera do Poder Judiciário seria suscetível de prescrição.

Quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 636.886, em diversos trechos do voto, o eminente Ministro Relator Alexandre de Moraes afirma e consolida o entendimento de que a discussão é sobre a prescrição da pretensão ressarcitória, *verbis*:

Na presente hipótese é necessário, inicialmente, analisar o posicionamento dessa CORTE SUPREMA em relação a imprescritibilidade ou não das ações de ressarcimento ao erário (...) – fls. 01/02 do voto de relatoria.

(...)

De outro lado, a irregularidade identificada pelo TCU, assim como o indébito fiscal, pode configurar ato ilícito, porque contrários ao direito; mas a natureza jurídica de ilícito não é razão bastante para que se torne imprescritível a ação para a cobrança de crédito; ... – fls. 08/09 do voto de relatoria.

(...)

O reconhecimento da imprescritibilidade **da pretensão de ressarcimento ao erário** fundada em decisão de Tribunal de Contas significa grave ferimento ao Estado de Direito, (...) – fls. 09 do voto de relatoria.

(...)

(...) a estipulação de prazos fatais para o **exercício das pretensões em juízo**, na hipótese da prática de atos ilícitos ou irregulares. – fls. 09 do voto.

Posicionamento esse corroborado em diversos trechos do julgamento dos embargos de declaração, inclusive na ementa, que aclararam no sentido de dar um contorno objetivo ao fundamento do acórdão, qual seja de que a prescrição da pretensão ressarcitória se dá na fase judicial do processo, somente após o término da atuação dos Tribunais de Contas:

TEMA 899 DE REPERCUSSÃO GERAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO FUNDADA EM DECISÃO DE TRIBUNAL DE CONTAS (CF, ART. 71, §3º). PRAZO DE 5 (CINCO) ANOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O acórdão embargado não apresenta omissões, contradições ou obscuridades. O ofício judicante realizou-se de forma completa e satisfatória, não se mostrando necessários quaisquer reparos.

2. A questão controvertida decidida no Tema 899 da repercussão geral definiu a prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas, nos termos do art. 71, § 3º, da CF, que estabelece: “as decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo”.

3. Após a conclusão da tomada de contas, com a apuração do débito imputado ao jurisdicionado, conforme definido pelo STF, a decisão do TCU formalizada em acórdão terá eficácia de título executivo e será executada conforme o rito previsto na Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/1980).

4. Inexistência de hipótese de imprescritibilidade, aplicando-se, integralmente, o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional, c/c art. 40 da Lei 6.830/1980, que rege a Execução Fiscal e fixa em 5 (cinco) anos, respectivamente, o prazo para a cobrança do crédito fiscal e para a declaração da prescrição intercorrente, conforme consta no acórdão embargado.

5. Ausência dos pressupostos necessários à modulação dos efeitos do julgado.

6. Embargos de Declaração rejeitados.

Há que se fazer aqui a distinção entre a **pretensão punitiva**, que é a possibilidade de fazer valer o seu direito de punir em determinado espaço de tempo previsto pela Lei, esta sim sujeita a atuação dos Tribunais de Contas, e a **pretensão ressarcitória**, que é a capacidade de exercer a pretensão em juízo em determinado espaço de

tempo após a formação do título executivo extrajudicial, **previsto em Lei, cabível à Fazenda Pública, e que foi objeto da decisão exarada pelo excelso Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do Tema 899.**

Dessa forma, observo que **o precedente vinculante formado no âmbito do STF quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 636.886 não diz respeito à atuação dos Tribunais de Contas, uma vez que estes não são os responsáveis por executar os créditos inscritos em dívida ativa decorrentes de suas decisões.**

Esse também foi o posicionamento da área técnica desta Corte de Contas na **Instrução Técnica Conclusiva 1734/2020** (Processo 6622/2008) ao analisar a questão:

2.1.3.4 Análise Conclusiva

Preliminar sobre a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas:

De acordo com a Resolução TC nº 261/2013 (Regimento Interno), a prescrição ocorre nos seguintes casos:

Art. 373. Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal nos feitos a seu cargo.

[...]

§ 5º A prescrição da pretensão punitiva não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal para a verificação da ocorrência de prejuízo ao erário, nem obsta a adoção de medidas corretivas para o exato cumprimento da lei.

De acordo com a recente decisão do STF, no RE 636886 (Tema 899), Prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas:

O Tribunal, por unanimidade, apreciando o tema 899 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário, mantendo-se a extinção do processo pelo reconhecimento da prescrição, nos termos do voto do Relator. Foi fixada a seguinte tese: "**É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas**".
[g.n]

A decisão do STF se refere à pretensão de ressarcimento ao erário **fundada** em decisão de Tribunal de Contas, ou seja, a efetiva cobrança pelas procuradorias federal, estadual ou municipal. Não se refere ao trâmite do processo no âmbito do Tribunal de Contas.

Diante do exposto, não há que se falar em impedimento da atuação fiscalizadora do Tribunal para a verificação da ocorrência de prejuízo ao erário.

Em manifestação nos autos do Processo TC 5119/2006, tanto a área técnica por meio da **Manifestação Técnica 2039/2020**, quanto o Ministério Público de Contas por meio da **Manifestação do Ministério Público de Contas 2125/2020**, provocados a se manifestarem especificamente acerca da matéria, se posicionaram no mesmo sentido:

3. DO POSICIONAMENTO FIXADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA TESE 899 DA REPERCUSSÃO GERAL

Em que pese a questão preliminar suscitada, passemos à análise quanto à diligência determinada.

A aplicação de prazos extintivos em desfavor do Estado, no que diz respeito à pretensão de ressarcimento de danos causados ao erário, é tema controverso que, há anos, vem suscitando acalorados debates na doutrina¹⁰ e na jurisprudência.

Durante muito tempo, predominou no Supremo Tribunal Federal (STF) o entendimento de que a pretensão do Estado buscar o ressarcimento de danos causados ao erário era imprescritível, amparado pela interpretação do art. 37, § 5º, da Constituição Federal.

A primeira sinalização mais evidente de mudança por parte da Suprema Corte surgiu ao receber o RE 669.069/MG, discutindo a incidência da prescrição sobre as pretensões decorrentes de **ilícitos civis** no âmbito da ação patrimonial (**tema 666**).

Àquela sinalização se sucederam os recentes julgados, nos quais o STF reconheceu a repercussão geral de dois temas relacionados à imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário, fixando as seguintes teses:

Tema 897 – “São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa”; e

Tema 899 – “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”;

Embora a hipótese circunscrita na tese fixada para o **tema 897**, quanto à aplicabilidade do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, tenha se restringido à prática de **ato doloso** tipificado na Lei 8.429/92, não é possível extrair daquela decisão uma definição clara acerca das pretensões da Suprema Corte quanto à atuação dos Tribunais de Contas no tocante à sua função reparadora.

Cabe destacar que a matéria versada no RE 852.475 SP, de onde se extraiu o tema 897, tratava, na origem, de ação civil pública decorrente de atos licitatórios na alienação de bens móveis abaixo do preço de mercado, **ajuizada após o decurso dos prazos prescricionais previstos no art. 23 da Lei 8.429/1992** (Lei de Improbidade Administrativa).

Feitas tais considerações, voltemos à análise da tese extraída do Tema 899, *verbis*:

Tema 899 – “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”.

O excerto do Acórdão prolatado no RE 636886¹¹, da relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, que deu azo à fixação da tese, se encontra a seguir reproduzido:

¹⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *In* Manual de direito administrativo. 31. ed. São Paulo: Atlas, 2017. Segue o entendimento de que a pretensão de ressarcimento é imprescritível. JUSTEN FILHO, Marçal. *In* Curso de direito administrativo. 7. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011. Sustenta que a imprescritibilidade é incompatível com a Constituição Federal.

¹¹ Supremo Tribunal Federal. Ata nº 10, de 20/04/2020. DJE nº 104, divulgado em 28/04/2020.

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 prescritebilidade 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 “prescritebilidade de ações de ressarcimento”, este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL concluiu que, somente são imprescriteveis 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 prescritevel 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 prescritevel a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”.** (GNN)

Para que se possa dimensionar adequadamente os impactos da referida decisão nos processos de competência desta Corte, necessário perquirir em que medida, na fixação da tese e no acórdão do STF a origem do título (“*pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas*”) justificou a decisão pela prescrição da pretensão ressarcitória? A prescrição da pretensão ressarcitória influencia na prescrição da pretensão do reconhecimento do dano?

Na valiosa lição de Ismar Viana (2020)¹², a razão de decidir foi pautada no fato de que a pretensão ressarcitória de título executivo constituído a partir da decisão de um Tribunal de Contas não gera, por si só, a imprescritebilidade do ressarcimento do dano ao erário.

Ao decidir que é prescritevel a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas, o STF reafirmou entendimento já contido no Tema 897, de que somente serão imprescriteveis se configurada prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa, não tendo tratado de eventual prescritebilidade do dever de agir dos Tribunais de Contas, mormente quanto ao reconhecimento de dano ao erário e à constitucional função cientificadora.

¹² VIANA, Ismar. Dano ao Erário: o STF, a prescrição e os Tribunais de Contas. Instituto Rui Barbosa. Brasília (DF). Maio/2020. Disponível em: <https://irbcontas.org.br/artigo/dano-ao-erario-o-stf-a-prescricao-e-os-tribunais-de-contas>. Acessado em 23/6/2020.

Sob esse aspecto, cabe trazer à baila o seguinte trecho extraído do Voto Vista do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo¹³, que elucida com clareza a questão:

“[...] Verifica-se, pela leitura do voto do Ministro Relator Alexandre de Moraes, acompanhado à unanimidade pelos demais eminentes Ministros, que a Corte Constitucional entendeu que os Tribunais de Contas julgam processos cujos resultados (leia-se acórdãos) constituem títulos executivos, nos termos do §3º, do art. 71, da Constituição Federal, porém, estes, não são suscetíveis de aparelhar pretensão imprescritível, circunstância que não se confunde com o lapso prescricional relativo à atuação da Corte de Contas.

Com efeito, os títulos executivos gerados pelos Tribunais de Contas e não adimplidos pelos responsáveis podem vir a ser objeto de demanda judicial com o objetivo de ressarcir o erário.

A discussão posta em julgamento no STF é a prescrição ou não dessa pretensão ressarcitória ao erário, fundada nos títulos executivos proferidos pelos Tribunais de Contas. Ou seja, perquiriu-se se o tempo decorrido entre a data de formação do título executivo e a data do eventual ajuizamento da demanda seria suscetível de prescrição.

Quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 636.886, em diversos trechos do voto, o eminente Ministro Relator Alexandre de Moraes afirma e consolida o entendimento de que a discussão é sobre a prescrição da pretensão ressarcitória, *verbis*:

Na presente hipótese é necessário, inicialmente, analisar o posicionamento dessa CORTE SUPREMA em relação a imprescritibilidade ou não das ações de ressarcimento ao erário (...) – fls. 01/02 do voto de relatoria.

(...)

De outro lado, a irregularidade identificada pelo TCU, assim como o indébito fiscal, pode configurar ato ilícito, porque contrários ao direito; mas a natureza jurídica de ilícito não é razão bastante para que se torne imprescritível a ação para a cobrança de crédito; ... – fls. 08/09 do voto de relatoria.

(...)

O reconhecimento da imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas significa grave ferimento ao Estado de Direito, (...) – fls. 09 do voto de relatoria.

(...)

(...) a estipulação de prazos fatais para o exercício das pretensões em juízo, na hipótese da prática de atos ilícitos ou irregulares. – fls. 09 do voto.

Há que se fazer aqui a distinção entre a pretensão punitiva, que é a possibilidade de fazer valer o seu direito de punir em determinado espaço de tempo previsto pela Lei, esta sim sujeita a atuação dos Tribunais de Contas, e a pretensão ressarcitória, que é a capacidade de exercer a pretensão em juízo em determinado espaço de tempo após a formação do título executivo extrajudicial, previsto em Lei, cabível à Fazenda Pública, e que foi objeto da decisão exarada pelo excelso Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do Tema 899.

Dessa forma, observo que o precedente vinculante formado no âmbito do STF quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 636.886 não diz

¹³ Peça 45.

respeito à atuação dos Tribunais de Contas, uma vez que estes não são os responsáveis por executar os créditos inscritos em dívida ativa decorrentes de suas decisões.

No caso, vejo que a preocupação com a prescritibilidade imposta pelo Tema 899 do STF concerne à Fazenda Pública Estadual no âmbito do exercício das pretensões em juízo, sendo esse prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do voto do Ministro Relator:

Desse modo, entendo que, no caso, não há que se falar em imprescritibilidade, aplicando-se, integralmente, o disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional c/c art. 40 da Lei 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.

Desta feita, no caso em análise, a tese fixada pelo Excelso STF no Tema 899, relativa exclusivamente a prescrição da pretensão ressarcitória aparelhada em títulos executivos extrajudiciais decorrentes da atuação dos Tribunais de Contas, mostra-se manifestamente irrelevante para os fins almejados pelo Requerente, qual seja discutir eventual prescrição da pretensão punitiva da Corte de Contas fixada no Acórdão TC 750/2019.[...]"

O entendimento acima já vinha sendo perfilhado por decisões judiciais proferidas em execuções fundadas em títulos executivos extrajudiciais decorrentes de decisões de Tribunais de Contas, que tiveram seu trâmite sobrestado a partir do reconhecimento da repercussão geral no STF, nos termos do art. 1.035, § 5º¹⁴, do Código de Processo Civil, senão vejamos:

68309390 - TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃOS PROFERIDOS PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TEMA 899. RE 636.886. 1. Muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha jurisprudência assente no sentido da imprescritibilidade das ações de ressarcimentos de danos ao erário, **a referida matéria teve sua repercussão geral decretada pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 636.886 (Tema 899), com determinação de 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.** 2. Considerando tais circunstâncias, deve ser mantida a decisão monocrática ora agravada, com determinação de sobrestamento do feito principal na origem até a definição do Tema 899 pelo STF. (TRF 4ª R.; AG 5027206-22.2018.4.04.0000; Primeira Turma; Rel. Juiz Fed. Francisco Donizete Gomes; Julg. 24/07/2019; DEJF 26/07/2019) (GNN)

14580305 - PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. **EXECUÇÃO DE ACÓRDÃO DO TCU.** PRESCRITIBILIDADE. REPERCURSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 636.886. DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO NACIONAL DOS PROCESSOS QUE VERSEM SOBRE A QUESTÃO. 1. Na origem, trata-se de execução de título extrajudicial, consubstanciado no acórdão do Tribunal de Contas da União. TCU que condenou administrativamente o Excipiente, ora agravante, pela prática de nepotismo cruzado e de ato lesivo aos cofres públicos, ao

¹⁴ CPC/2015:

Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo.

§ 5º Reconhecida a repercussão geral, o relator no Supremo Tribunal Federal determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional.

admitir a esposa de um Desembargador do TRT- ES como sua assistente no TRT-RJ, sem que a mesma exercesse as funções relativas ao cargo público no qual estava investida. A irregularidade, ainda segundo o TCU, se deu através de um esquema de troca de favores, tendo o Desembargador do TRT-ES, por sua vez, nomeado a nora do Excipiente para o exercício de cargo em comissão no quadro do Tribunal do Trabalho capixaba. Dessa forma, o Excipiente nomeou a esposa de um Desembargador do TRT-ES para o exercício de cargo em comissão no Tribunal capixaba, ao passo que este último magistrado nomeou a nora do Excipiente para o exercício de cargo em comissão no TRT-RJ. 2. Sem razão o recorrente, ao postular a suspensão da pretensão recursal e da ação originária, com fundamento no RE 852.475/SP, em que foi reconhecida a repercussão geral do debate relativo à "prescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário fundadas em atos tipificados como ilícitos de improbidade administrativa" (DJe de 27/05/2016, Tema 897), hipótese que não se amolda ao presente caso. 3. Por outro lado, verifica-se que a suspensão da ação originária encontra respaldo no RE 636.886, em que foi reconhecida a repercussão geral do debate relativo à prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas (DJe de 15/06/2016, **Tema 899**), com determinação de "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" (DJE nº 211, divulgado em 03/10/2016), situação destes autos do agravo de instrumento. 4. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos para, em razão do superveniente reconhecimento da repercussão geral no RE 636.886, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o sobrestamento da execução com base no acórdão do TCU até decisão definitiva a ser proferida no referido recurso extraordinário. (TRF 2ª R.; AI 0006239-66.2016.4.02.0000; Sétima Turma Especializada; Rel. Des. Fed. José Antônio Neiva; Julg. 18/10/2017; DEJF 25/10/2017) (**GNN**)

87616806 - **AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO PÚBLICO**. Tribunal de Contas do Estado que identifica irregularidades em licitação e contrato administrativo. **Prescritibilidade de ação ressarcitória ao erário público decorrente de decisão do Tribunal de Contas** que se encontra submetida a análise de Repercussão Geral do RE nº 636.886, no Tema 899, ainda não submetido a julgamento do seu mérito pelo Plenário do STF. Suspensão do feito determinada, nos termos do art. 1.035, par. 10, do CPC/15. Precedentes deste E. Tribunal de Justiça e desta C. 9ª Câmara de Direito Público. Determinação de suspensão do feito. (TJSP; APL 0024579-44.2008.8.26.0224; Ac. 10790718; Guarulhos; Nona Câmara de Direito Público; Rel. Des. Rebouças de Carvalho; Julg. 14/09/2017; DJESP 26/09/2017; Pág. 2691) (**GNN**)

Nessa toada, **o TCU fixou o enunciado de que a suspensão pelo STF das demandas nas quais esteja em questão a prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário com base em decisão de tribunal de contas (RE 636.886/STF) alcança tão somente a fase judicial de cobrança do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo em trâmite.**

Destaco o **Acórdão 6589/2020 – Segunda Câmara** de relatoria do Min. Raimundo Carneiro na sessão do dia 16.06.2020 e o **Acórdão 2018/2020 – Plenário** de

relatoria da Min. Ana Arraes na sessão do dia 05.08.2020, cujo enunciado consignou-se:

“O entendimento proferido pelo STF no RE 636.886 (Tema 899 da Repercussão Geral), a respeito da prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário com base em decisão de tribunal de contas, **alcança tão somente a fase judicial de execução do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo em trâmite no TCU.**”

Por sua vez, a **ATRICON – Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil, por meio da Nota Técnica nº 04/2020, concluiu no mesmo sentido**, qual seja de que a tese fixada no Tema 899 de repercussão geral do Excelso STF aplica-se somente no âmbito das ações de execução, não alcançando os processos que tramitam no âmbito interno dos Tribunais de Contas, conforme se verifica:

– III –

CONCLUSÕES DA NOTA TÉCNICA

23. Por todo o exposto, a ATRICON, reconhecendo a necessidade de atuação para orientação geral e uniformização de entendimento, em nome da segurança jurídica, em relação à decisão do Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 636.886, acerca do tema da prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao Erário, fundada em decisão de Tribunal de Contas, com base nas razões acima expostas, conclui:

23.1 - A tese jurídica fixada pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito do TEMA 899, de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 636.886, aplica-se somente no âmbito das ações de execução ajuizadas com base na Lei Federal nº 6.830/1980 – Lei de Execução Fiscal, não alcançando os processos que tramitam no âmbito interno dos Tribunais de Contas;

23.2 – A decisão do Supremo Tribunal Federal no âmbito do TEMA 899 restringe-se aos processos de execução relativos à pretensão de ressarcimento (imputação de débito), não tratando da pretensão punitiva (aplicação de sanções);

23.3 - Havendo legislação local que normatize os institutos da prescrição e da decadência, recomenda-se que o seu conteúdo seja observado pelo respectivo Tribunal de Contas.

24. As conclusões desta Nota Técnica prevalecerão até que sobrevenha alteração da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou norma geral que trate do tema.

(Grifos nossos)

Assim, compreendo que a tese assentada no RE 636.886 não é aplicável ao caso ora em análise, em que ainda poderá se formar título executivo extrajudicial, a depender da confirmação do julgamento de mérito a ser proferida em acórdão.

Desta feita, a tese fixada pelo Excelso STF no Tema 899, relativa exclusivamente a prescrição da pretensão ressarcitória aparelhada em títulos executivos extrajudiciais

decorrentes da atuação dos Tribunais de Contas, mostra-se manifestamente irrelevante para os fins almejados, qual seja discutir eventual prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas.

Nada obstante, ao subsumir o caso dos autos ao Tema 899 do STF, o Conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha, em seu Voto Relator 833/2022, entendeu que:

(...)

Pois bem. Tratado do fenômeno prescricional de modo abstrato, devemos reconhecer que durante muito tempo este Tribunal de Contas e outros manteve o entendimento de que mesmo prescrevendo a pretensão punitiva, a pretensão ressarcitória, ou seja, havendo dano ao erário, essa não estaria prescrita, diante de uma pretensa imprescritibilidade. Essa certeza ruiu com o julgamento do Recurso Extraordinário 636.886 (Tema 899), por meio do qual o Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral, por unanimidade, decidiu pela prescribibilidade da ação de ressarcimento ao erário baseada em decisão de Tribunal de Contas, tendo o *decisum* transitado em julgado em 05/10/2021

(...)

Assim, dado o entendimento do Supremo Tribunal Federal, toda a nossa legislação interna carece de ser interpretada tendo como base a Constituição Federal, e como pano de fundo o *decisum* do STF, o que leva à clara conclusão pela ilegitimidade de qualquer dispositivo legal ou regimental que pugne pela imprescritibilidade (em qualquer caso) no âmbito de uma Corte de Contas, considerando que a imprescritibilidade é reservada pela Constituição Federal de 1988 para situações de extrema gravidade, como por exemplo em caso de racismo (art. 5º, XLII), e em caso de ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (art. 5º XLIV). É preciso dizer isso mesmo com o receio de mencionar o óbvio. Assim, todas as disposições tanto legais quanto regimentais devem ser interpretadas tendo como pano de fundo a Constituição Federal, e em caso de prescrição da pretensão ressarcitória, devem ser aplicadas as mesmas regras relacionadas à prescrição da pretensão punitiva, que são razoáveis e não ferem a Constituição Federal.

E chegou à seguinte conclusão:

ACÓRDÃO:

VISTOS, relatados e discutidos razões expostas pelo Relator, em:

1. **CONHECER** o Recurso de Reconsideração interposto pelo **Sr. Luiz Carlos Cacá Gonçalves**, em face do **Acórdão TC 196/2015**, prolatado nos autos do Processo TC – 4730/2005 (Fiscalização/Auditoria Especial, convertida em Tomada de Contas Especial), por estarem presentes os requisitos de admissibilidade;
2. **DAR PROVIMENTO** ao Recurso de Reconsideração, em face do **Acórdão TC 196/2015**, para reconhecer a ocorrência do fenômeno da **PRESCRIÇÃO RESSARCITÓRIA**, conforme a inteligência do artigo 373 da Resolução TCEES 261/2013 (Regimento Interno), com a consequente **reforma do sobredito Acórdão**, afastando-se o ressarcimento imposto ao **Sr. Luiz Carlos Cacá Gonçalves**;
3. **DESCOVERTER** a Tomada de Contas Especial, relativa ao **Processo TC – 4730/2005**, retornando sua classificação para o *status* de autuação inicial, em razão do afastamento do ressarcimento, conforme item 2 desta decisão;
4. **EXTINGUIR** o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, II do Código de Processo Civil;

5. **DAR CIÊNCIA** aos interessados, na forma regimental, **ARQUIVANDO-SE** o feito após o trânsito em julgado.

Ora eminentes pares, peço vênia para esclarecer que em se tratando de apuração de condutas que causem dano ao erário, a eventual prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas não obsta o reconhecimento da prática do ilícito, ou seja, permanece latente o poder/dever da Corte de Contas no tocante à formação do título em desfavor do responsável.

Conforme consignado alhures, a expressão 'ações de ressarcimento' constante nas teses fixadas nos Temas 897 e 899 do STF refere-se a **ações judiciais**, isto é, aquelas que tramitam e são processadas perante o Poder Judiciário, e não a demandas processadas perante os Tribunais de Contas.

Digo isso pois, diversos trechos do voto condutor do eminente Ministro Relator Alexandre de Moraes consolidam o entendimento de que a discussão é sobre a prescrição da pretensão ressarcitória (pretensão de ajuizar uma ação judicial perante o Poder Judiciário para cobrar valores de uma pessoa que foi responsabilizada), cujos trechos peço vênia para repetir:

Na presente hipótese é necessário, inicialmente, analisar o posicionamento dessa CORTE SUPREMA em relação a imprescritibilidade ou não das ações de ressarcimento ao erário (...) – fls. 01/02 do voto de relatoria.

(...)

De outro lado, a irregularidade identificada pelo TCU, assim como o indébito fiscal, pode configurar ato ilícito, porque contrários ao direito; mas a natureza jurídica de ilícito não é razão bastante para que se torne imprescritível a ação para a cobrança de crédito; ... – fls. 08/09 do voto de relatoria.

(...)

O reconhecimento da imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas significa grave ferimento ao Estado de Direito, (...) – fls. 09 do voto de relatoria.

(...)

(...) a estipulação de prazos fatais para o exercício das pretensões em juízo, na hipótese da prática de atos ilícitos ou irregulares. – fls. 09 do voto.

Posicionamento esse corroborado em diversos outros trechos do julgamento dos

embargos de declaração, inclusive na ementa, que aclararam no sentido de dar um contorno objetivo ao fundamento do acórdão, qual seja de que a prescrição da pretensão ressarcitória se dá na **fase judicial do processo, somente após o término da atuação dos Tribunais de Contas:**

TEMA 899 DE REPERCUSSÃO GERAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO FUNDADA EM DECISÃO DE TRIBUNAL DE CONTAS (CF, ART. 71, § 3º). PRAZO DE 5 (CINCO) ANOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O acórdão embargado não apresenta omissões, contradições ou obscuridades. O ofício judicante realizou-se de forma completa e satisfatória, não se mostrando necessários quaisquer reparos.

2. A questão controvertida decidida no Tema 899 da repercussão geral definiu a prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas, nos termos do art. 71, § 3º, da CF, que estabelece: “as decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo”.

3. Após a conclusão da tomada de contas, com a apuração do débito imputado ao jurisdicionado, conforme definido pelo STF, a decisão do TCU formalizada em acórdão terá eficácia de título executivo e será executada conforme o rito previsto na Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/1980).

4. Inexistência de hipótese de imprescritibilidade, aplicando-se, integralmente, o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional, c/c art. 40 da Lei 6.830/1980, que rege a Execução Fiscal e fixa em 5 (cinco) anos, respectivamente, o prazo para a cobrança do crédito fiscal e para a declaração da prescrição intercorrente, conforme consta no acórdão embargado.

5. Ausência dos pressupostos necessários à modulação dos efeitos do julgado.

6. Embargos de Declaração rejeitados.

Por oportuno, destaco o seguinte trecho do voto de relatoria que, de forma absolutamente clara, **consigna que o objeto do Tema 899 não tangencia a atuação dos Tribunais de Contas quanto à formação do título executivo, mas tão somente a fase judicial de execução deste, in verbis:**

Nenhuma consideração houve acerca do prazo para constituição do título executivo, até porque esse não era o objeto da questão cuja repercussão

geral foi reconhecida no Tema 899, que ficou adstrito, como sobejamente já apontado, à fase posterior à formação do título.

Para uma melhor compreensão, entendo prudente aclarar que primeiramente tramitam as demandas nos Tribunais de Contas, independente de sua natureza (se ressarcitória ou não), que resultará em um julgado colegiado (acórdão).

Caso esse julgado colegiado (acórdão) proferido pelo Tribunal de Contas fixe alguma condenação ao responsável (independente da natureza da condenação: se ressarcimento ou penalidade) e, claro, com seu trânsito em julgado e sem o cumprimento espontâneo pelo responsável, poderá a Procuradoria competente ajuizar a respectiva ação judicial para cobrar os valores fixados no acórdão do Tribunal de Contas.

Os Temas 897 e 899 do STF tratam especificamente dos prazos prescricionais dessas ações judiciais eventualmente ajuizadas pelas Procuradorias com base nos títulos executivos das decisões dos Tribunais de Contas.

Verifica-se, portanto, que as demandas e os prazos prescricionais punitivos, de competência das Cortes de Contas, são anteriores as ações judiciais ressarcitórias descritas e debatidas nos Temas 897 e 899 do STF.

Desta feita, não há que se falar em prescrição da ação ressarcitória se não houverem demandas em processamento nos Tribunais de Contas, independente da natureza. Esclareço, novamente, que este Tribunal não tem competência para julgar demandas cujo objeto é a prescrição da pretensão ressarcitória, conforme sobejado pelo Excelso STF em seus julgados.

Verifico, por fim, que o 'recente' precedente do Tribunal de Contas de Minas Gerais utilizado como premissa para o Voto Relator 833/2022 proferido pelo Eminentíssimo Conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti¹⁵ é **anterior** ao julgamento dos embargos de

¹⁵ O Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais foi pioneiro ao aplicar a tese. Por meio de seu órgão plenário, decidiu, por maioria, acolher e aplicar nos processos de sua competência as teses firmadas pelo Supremo Tribunal Federal, que é no sentido de que a pretensão de ressarcimento ao erário prescreve no mesmo prazo da pretensão punitiva, inclusive antes da formação do título executivo. Eis a ementa:

declaração pela Corte Superior de Justiça, isto é, **o precedente é anterior ainda ao trânsito em julgado da tese fixada no Tema 899.**

Desta feita, o aclarado pelos fundamentos do julgamento dos embargos de declaração, no sentido de que o objeto do Tema 899 não tangencia a atuação dos Tribunais de Contas quanto à formação do título executivo, mas tão somente a fase judicial de execução deste, conforme exposto alhures, não foi objeto de análise pelo Tribunal de Contas de Minas Gerais, eis que anterior ao julgamento daqueles.

Nesse sentido, a premissa utilizada pelo Voto Relator, *concessa vênia*, não é recente e nem atualizada com os fundamentos posteriores apresentados pela Suprema Corte.

Releva notar ainda que para além da possibilidade de execução direta das decisões das Corte de Contas, revela-se viável o ajuizamento de ação civil pública por ato de improbidade administrativa aparelhada com o mesmo título, no bojo da qual o responsável pode ser condenado a ressarcir ao erário, pretensão esta cujo exercício é imprescritível, conforme tese fixada quando do julgamento do Tema 897.

Tal hipótese foi aventada pelo próprio Ministro Alexandre de Moraes em seu voto de relatoria, conforme trecho abaixo transcrito:

[...] 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. [...]

Desse modo, ainda que alcançada a própria prescrição da pretensão de execução do título constituído pelo Tribunal de Contas, não há óbice para que a apuração realizada pelo órgão de controle embase eventual proposição de ação de improbidade administrativa por dano ao erário, o que afasta a sustentada inutilidade do prosseguimento dos processos sobrestados por esta Corte de Contas com base no Tema 899, do STF.

Por fim, pedindo vênia ao nobre Conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha, entendo que a apuração, pelo Tribunal de Contas, de condutas que importem dano ao erário nem de longe viola o princípio da segurança jurídica, que não pode servir de abrigo para o mau gestor.

Afigura-se manifestamente temerário tratar todos os processos sobrestados de forma genérica, cravando-se que em todos os casos haveria a necessidade de reconstituição da matriz de responsabilidade e que a observância ao princípio da ampla defesa seria dificultada pelo lapso temporal pelos quais os procedimentos restaram suspensos. Mesmo porque, na grande maioria dos casos o contraditório já se aperfeiçoou, com todas as garantias do devido processo legal e da ampla defesa.

Defendo que a eventual inviabilidade de recomposição processual capaz de comprometer a produção de um conjunto probatório eficaz para a solução do caso concreto deve ser aferido de forma individualizada, no bojo de cada um dos procedimentos sobrestados cuja tramitação deve ser retomada, sob pena de concessão, por este Plenário, de uma verdadeira anistia, de caráter abstrato, fundada na equivocada premissa de que a função constitucional desta Corte de Contas não teria utilidade em todos os processos que foram sobrestados com fundamento no Tema 899, do Excelso Supremo Tribunal Federal.

Assim, repito, compreendo que a tese assentada no RE 636.886, relativa exclusivamente a prescrição da pretensão ressarcitória aparelhada em títulos executivos extrajudiciais decorrentes da atuação dos Tribunais de Contas, não é aplicável ao caso ora em análise, em que ainda poderá se formar título executivo extrajudicial, a depender da confirmação do julgamento de mérito a ser proferida em acórdão.

Nada obstante, observo que o Colegiado desta Corte de Contas, por maioria e até o presente momento, tem assumido posicionamento diverso, no sentido de entender que a tese fixada pelo Excelso STF no Tema 899 afetaria a atuação desta Corte de Contas no julgamento de processos cujo objeto é a prescrição da pretensão punitiva.

Nessa linha, caso seja mantido esse posicionamento da maioria do Colegiado, observo a necessidade de evitar, na condução do processo, desperdício de trabalho

e tempo, causadores de entraves no curso processual, sendo então imperiosa a análise desse posicionamento a luz das causas interruptivas e suspensivas da prescrição prevista na Lei Complementar Estadual 621/2012 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – LOTCEES).

2.2 Razões de mérito

Quanto às razões de mérito, reservo a análise e manifestação para após o deslinde das questões prejudiciais, devendo ser ouvida novamente a área técnica e o órgão ministerial.

Assim, ante todo o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais e legais, tendo em conta a fundamentação até aqui expendida, divergindo do Voto do Conselheiro Relator, **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte proposta de deliberação que submeto à sua consideração.

3 PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão colegiada, ante as razões expostas no voto de vista pelo Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo

1 RECONHECER e DECLARAR que a tese fixada no Tema 899 pelo Excelso STF, acerca da prescrição da **pretensão ressarcitória**, aplica-se somente no âmbito das ações de execução ajuizadas perante o Poder Judiciário, com base na Lei Federal nº 6.830/1980 – Lei de Execução Fiscal, não alcançando os processos que tramitam no âmbito interno dos Tribunais de Contas.

2 DAR PROSEGUIMENTO a demanda com **RETORNO** dos autos à área técnica e ao Ministério Público de Contas para manifestação.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Conselheiro

1. ACÓRDÃO TC-327/2022:

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

1.1. CONHECER o Recurso de Reconsideração interposto pelo **Sr. Luiz Carlos Cacá Gonçalves**, em face do **Acórdão TC 196/2015**, prolatado nos autos do Processo TC – 4730/2005 (Fiscalização/Auditoria Especial, convertida em Tomada de Contas Especial), por estarem presentes os requisitos de admissibilidade;

1.2. DAR PROVIMENTO ao Recurso de Reconsideração, em face do **Acórdão TC 196/2015**, para reconhecer a ocorrência do fenômeno da **PRESCRIÇÃO RESSARCITÓRIA**, conforme a inteligência do artigo 373 da Resolução TCEES 261/2013 (Regimento Interno), com a consequente **reforma do sobredito Acórdão**, afastando-se o ressarcimento imposto ao **Sr. Luiz Carlos Cacá Gonçalves**;

1.3. DESCOVERTER a Tomada de Contas Especial, relativa ao **Processo TC – 4730/2005**, retornando sua classificação para o *status* de autuação inicial, em razão do afastamento do ressarcimento, conforme item 2 desta decisão;

1.4. EXTINGUIR o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, II do Código de Processo Civil;

1.5. DAR CIÊNCIA aos interessados, na forma regimental;

1.6. ARQUIVAR o feito após o trânsito em julgado.

2. Por maioria, nos termos do voto do relator, conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha, vencido o conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, que votou por reconhecer e declarar que a tese fixada no Tema 899 STF aplica-se somente no âmbito das ações de execução ajuizadas com base da Lei de Execução Fiscal, e retornar os autos à área técnica para manifestação.

3. Data da Sessão: 17/03/2022 – 11ª 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, Domingos Augusto Taufner, Sérgio Manoel Nader Borges e Rodrigo Coelho do Carmo.

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Presidente

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

Em substituição ao procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-geral das Sessões