



Acórdão 00632/2022-9 - Plenário

Processo: 00065/2012-5

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Auditoria

Exercício: 2007

UG: TCEES - Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo

Relator: Rodrigo Coelho do Carmo

Interessado: JOAO CARLOS COSER

Responsável: MUCIO LINHARES DA ROCHA, SANDRA CARVALHO DE BERREDO, DAVID GOMES DA SILVEIRA, JOAO CARLOS COSER, ALEXANDRE MENEZES SANTOS, JADER FERREIRA GUIMARAES, AMILCAR HADDAD ALVES, TANIA FERRAZ PEREIRA, LUIZ CARLOS REBLIN, RODRIGO FERNANDES DE ARAUJO, ALVARO MARTINS DA SILVA, IARA FERRAZ, VERA LUCIA SANTOS NEVES MILED, MARLENE MATTOS MIAN, MARIA LAURA SANTOS NEVES MILLED DE OLIVEIRA, WANDERLINO EVILASIO SIQUEIRA, MARLENE DE FATIMA CARARO PIRES, RUBIO ANTONIO FREITAS VALE MARX, EWERTON CARVALHO SIQUEIRA, LUCY MARA NEVES, SILVIO ROBERTO RAMOS, PAULO RUBENS GONCALVES MILLED JUNIOR, UNIAO CAPIXABA DE ENSINO SUPERIOR EIRELI - UCES, EDUCANDARIO MENINO JESUS DE PRAGA LTDA, HEXAGONAL COMERCIO E EMPREENDIMENTOS LTDA, COLONIA DE PESCADORES E AQUICULTORES Z-5 MARIA ORTIZ

Procuradores: WASSILA CALEIRO ABBUD (OAB: 262489-SP), FERNANDA GHIURO VALENTINI FRITOLI (OAB: 201218-SP), MARCIO CAMMAROSANO (OAB: 24170-SP), ANTONIO NORBERTO SANTOS (OAB: 20777-ES), MARLILSON MACHADO SUEIRO DE CARVALHO (OAB: 9931-ES), RUBENS CAMPANA TRISTAO (OAB: 13071-ES), ANA CAROLINA PIMENTA SUZANO, JEANINE NUNES ROMANO, JESSICA ROSSMAM ZAMBON, LEYDIANNE GOMES LEAL, LUANA NUNES, PÂMELA RHAVENE COSTA, PATRÍCIA NUNES ROMANO TRISTÃO PEPINO, RAFAELA PRETTI MONTEIRO STRELHOW, ROGÉRIO NUNES ROMANO, VAGNER SALLES JANSEN FILHO, LUIZA SIMOES FERNANDES DE OLIVEIRA (OAB: 30065-ES), RAQUEL GONSALVES FREIRE (OAB: 27020-ES), FELIPE CASTRO LOPES (OAB: 24924-ES), BERNARDO AZEVEDO FREIRE (OAB: 25686-ES), VITOR SEABRA SEIXAS PINTO (OAB: 16056-ES), FELIPE NASCIMENTO BERNABE (OAB: 14776-ES), JOAO PEREIRA GOMES NETTO (OAB: 13411-ES), MARCELO MARTINS ALTOE (OAB: 8787-ES)

**AUDITORIA ESPECIAL - DESAPROPRIAÇÃO -
EXERCÍCIOS DE 2007 A 2012 - RECONHECER
PRESCRIÇÃO PUNITIVA E RESSARCITÓRIA - TEMA**

**899 STF - REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA –
PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE - SEGURANÇA
JURÍDICA – EXTINÇÃO DO PROCESSO COM
RESOLUÇÃO DE MÉRITO – ARQUIVAR.**

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO:

I - RELATÓRIO

Tratam os autos de Auditoria Especial, realizada na Prefeitura Municipal de Vitória - PMV, referente aos exercícios de 2007 a 2012, sendo verificados os processos de desapropriação de imóveis anteriormente pertencentes relatados no Relatório de Auditoria Especial RA-E 17/2012, quais sejam:

- 1- Desapropriação do imóvel denominado Educandário Jesus Menino no Bairro Jardim Camburi;
- 2- Desapropriação do imóvel pertencente à UCES no Bairro Tabuazeiro;
- 3- Desapropriação do imóvel pertencente ao Hotel Príncipe no Bairro Mário Cypreste e
- 4- Desapropriação do imóvel pertencente a Colônia de Pescadores no Bairro Praia do Suá.

Após o Relatório de Auditoria Especial 17/2012, a equipe técnica elaborou a Instrução técnica Inicial 810/2012, a qual sugeriu a citação dos responsáveis, sendo substituída pela Instrução Técnica Inicial 570/2013. Posteriormente, considerando a possível ocorrência de dano ao erário, a referida ITI fora complementada pela Instrução Técnica Inicial 616/2014, que propôs a citação dos proprietários dos imóveis expropriados pela Prefeitura Municipal de Vitória em processos de desapropriação amigável que foram beneficiados com pagamentos indenizatórios acima do valor de mercado.

Por fim, a Instrução Técnica Inicial 430/2017 teve por finalidade complementar a Instrução Técnica Inicial 616/2014, por meio da qual foi proposta a citação dos demais responsáveis, pessoas jurídicas que teriam sido beneficiadas pelas desapropriações, em razão dos indicativos de irregularidades apontados no RA-E 17/2012.

Encaminhados os autos para a instrução, a Secretaria de Controle Externo de Engenharia e Meio Ambiente, manifestou-se por meio de Manifestação Técnica MT

1157/2018, na forma de instrução técnica conclusiva, analisando o mérito das irregularidades encontradas, concluindo, nos seguintes termos:

“4 CONCLUSÃO

Foram analisados exclusivamente os aspectos técnicos de engenharia das defesas apresentadas, restando ao NNF - segundo suas competências regimentais - as análises dos demais pontos (irregularidades formais) e das responsabilizações.

Quanto ao mérito, restaram mantidas as seguintes irregularidades:

Desapropriação de imóvel denominado Educandário Menino Jesus de Praga

A. Mantêm-se a irregularidade com o conseqüente pagamento indevido no valor total de R\$ 792.880,13 (setecentos e noventa e dois mil oitocentos e oitenta reais e treze centavos) corresponde a 437.740,92 VRTE (quatrocentos e trinta e sete mil, setecentos e quarenta inteiros e noventa e dois centésimos de unidades de Valores de Referência do Tesouro Estadual).

B. Mantêm-se a irregularidade com o conseqüente pagamento indevido no valor total de R\$ 245.937,00 (duzentos e quarenta e cinco mil, novecentos e trinta e sete reais) corresponde a 135.779,27 VRTE (cento e trinta e cinco mil setecentos e setenta e nove inteiros e vinte e sete centésimos de unidades de Valores de Referência do Tesouro Estadual)

Desapropriação de imóvel pertencente à UCES

Mantêm-se a irregularidade com o conseqüente pagamento indevido no valor total de R\$7.812.099,13 (sete milhões, oitocentos e doze mil, noventa e nove reais e treze centavos), correspondente a 4.455.400,44 VRTE (quatro milhões, quatrocentos e cinquenta e cinco mil, quatrocentos inteiros e quarenta e quatro centésimos de Valor de Referência do Tesouro Estadual).

Desapropriação de imóvel denominado Hotel Príncipe

Mantêm-se a irregularidade com o conseqüente pagamento indevido no valor total de R\$ 762.696,04 (setecentos e sessenta e dois mil seiscentos e noventa e seis reais e quatro centavos), correspondente a 421.076,59 VRTE (quatrocentos e vinte e um mil e setenta e seis vírgula cinquenta e nove unidades de Valor de Referência do Tesouro Estadual).

Desapropriação de imóvel pertencente à Colônia de Pescadores

Mantêm-se a irregularidade com o conseqüente pagamento indevido no valor total de R\$ 632.641,82 (seiscentos e trinta e dois mil seiscentos e quarenta e um reais e oitenta e dois centavos), correspondente a 373.945,98 VRTE (trezentos e setenta e três mil novecentos e quarenta e cinco vírgula noventa e oito unidades de Valor de Referência do Tesouro Estadual).”

Encaminhados os autos ao Núcleo de Controle Externo de Edificações, confeccionou-se a Instrução Técnica Conclusiva 1165/2020-5, cujo enfoque se deu em relação às questões de natureza jurídica não abordadas na pré-falada Manifestação Técnica, concluindo nos seguintes termos:

“4- CONCLUSÃO E PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO.

Da análise técnica elaborada (MT 12.495/2019, na forma de conclusiva de engenharia) – cujas análises e conclusões não foram apreciadas nesta instrução – e dos fatos de natureza jurídica examinados por esta ITC, opinamos por:

4.1- CONVERTER, PRELIMINARMENTE, O PROCESSO DE FISCALIZAÇÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL, em razão dos danos apurados, nos termos do artigo 115, caput, da Lei Complementar 621/2012 e do artigo 207, VI c/c art. 317, caput, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do ES, aprovado pela Resolução TC 261/2013.

4.2- RECONHECER A PRESCRIÇÃO relativa à aplicação da pena de multa, nos moldes do art. 373, § 1º da Resolução TC 261/2013 (RITCEES), das irregularidades sem dano ao erário (meramente formais: “ausência de licitação” e “escolha injustificada dos imóveis

para aquisição”, recorrente nas irregularidades relatadas), nas quais não há imputação de dano ao erário e respectivo ressarcimento, conforme Quadro 1.

4.3- DETERMINAR A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA UNIÃO CAPIXABA DE ENSINO SUPERIOR – UCES, em razão das evidências de fraude e desvio de finalidade, e condenar os sócios proprietários Wanderlino e Ewerton pelo dano causado de 4.455.400,44 VRTE, conforme exposto nos itens 2.2.4 e 2.2.5.

4.4- MANTER AS IRREGULARIDADES E RESPECTIVOS RESSARCIMENTOS, SEM REGISTRO DE ALTERAÇÃO DAS CONCLUSÕES DA MT 1157/2018, NOS SEGUINTE CASOS:

a) Item 3.1 da MT 1157/2018 – Pagamento indevido (superfaturamento) na desapropriação de imóvel denominado Educandário Menino Jesus de Praga - Jardim Camburi. Critério: artigos 62 e 63 da Lei 4.320/1964. Ressarcimento total de 573.520,19 VRTE. Responsáveis solidários: Amílcar Haddad Alves, Múcio Linhares da Rocha e Educandário Menino Jesus de Praga Ltda. (afastadas em preliminares de mérito as responsabilidades dos agentes João Carlos Coser, Marlene de Fátima Carraro Pires, Iara Ferraz e Tânia Pereira Ferraz).

b) Item 3.2 da MT 1157/2018 – Pagamento indevido (superfaturamento) na desapropriação de imóvel pertencente à União Capixaba de Ensino Superior/UCES - Tabuazeiro. Critério: artigos 62 e 63 da Lei 4.320/1964. Ressarcimento total de 4.455.400,44 VRTE. Responsáveis solidários: Rúbio Antônio Freitas Vale Marx, Wanderlino Evilásio Siqueira e Ewerton Carvalho Siqueira (afastadas em preliminares de mérito as responsabilidades dos agentes João Carlos Coser, Marlene de Fátima Carraro Pires e empresa União Capixaba de Ensino Superior/UCES).

c) Item 3.3 da MT 1157/2018 – Pagamento indevido (superfaturamento) na desapropriação de imóvel denominado Hotel Príncipe - Mário Cypestre. Critério: artigos 62 e 63 da Lei 4.320/1964. Ressarcimento total de 421.076,59 VRTE. Responsáveis solidários:

Rúbio Antônio Freitas Vale Marx e Hexagonal Hotéis e Turismo S/A EPP. (afastadas em preliminares de mérito as responsabilidades dos agentes João Carlos Coser, Luiz Carlos Reblin, Vera Lúcia Santos Neves Milled, Maria Laura Santos Neves Milled de Oliveira e Paulo Rubens Gonçalves Milled Júnior).

d) Item 3.4 da MT 1157/2018 – Pagamento indevido (superfaturamento) na desapropriação de imóvel pertencente à Colônia de Pescadores - Praia do Suá. Critério: artigos 62 e 63 da Lei 4.320/1964. Ressarcimento total de 373.945,98 VRTE. Responsáveis solidários: Luiz Carlos Reblin, Silvio Roberto Ramos, Jader Ferreira Guimarães e Colônia de Pescadores Z-5 Maria Ortiz (afastadas em preliminares de mérito as responsabilidades dos agentes João Carlos Coser e Álvaro Martins da Silva).

5- OUTRAS DELIBERAÇÕES

5.1- EM RELAÇÃO AOS AGENTES RESPONSABILIZADOS, APÓS A ANÁLISE DAS JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS, OPINA-SE POR:

5.1.1- Luiz Carlos Reblin.

*Rejeitar parcialmente as razões de justificativa do agente **Luiz Carlos Reblin**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (item 3.4), corroboradas por esta ITC (item 3.4), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante total de 373.945,98 VRTE**, solidariamente com **Silvio Roberto Ramos e Colônia de Pescadores Z-5**.*

5.1.2- Silvio Roberto Ramos.

*Rejeitar as razões de justificativa do agente **Silvio Roberto Ramos**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (item 3.4), corroboradas por esta ITC (item 3.4), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante total de 373.945,98 VRTE**,*

*solidariamente com **Luiz Carlos Reblin e Colônia de Pescadores Z-5.***

5.1.3- Colônia de Pescadores Z-5.

*Rejeitar as razões de justificativa da **Colônia de Pescadores Z-5**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (item 3.4), corroboradas por esta ITC (item 3.4), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante total de 373.945,98 VRTE**, solidariamente com **Luiz Carlos Reblin e Silvio Roberto Ramos.***

5.1.4- Amílcar Haddad Alves.

*Rejeitar as razões de justificativa do agente **Amílcar Haddad Alves**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (itens 3.1.a e 3.1.b), corroboradas por esta ITC (itens 3.1.1 e 3.1.2), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante total de 573.520,19 VRTE**, solidariamente com **Múcio Linhares da Rocha e Educandário Menino Jesus de Praga Ltda.***

5.1.5- Múcio Linhares da Rocha

*Rejeitar as razões de justificativa do agente **Múcio Linhares da Rocha**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (itens 3.1.a e 3.1.b), corroboradas por esta ITC (itens 3.1.1 e 3.1.2), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante total de 573.520,19 VRTE**, solidariamente com **Amílcar Haddad Alves e Educandário Menino Jesus de Praga Ltda.***

5.1.6- Educandário Menino Jesus de Praga Ltda.

*Rejeitar as razões de justificativa da empresa **Educandário Menino Jesus de Praga Ltda.**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (itens 3.1.a e 3.1.b), corroboradas por esta ITC (itens 3.1.1 e 3.1.2), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante***

total de 573.520,19 VRTE, solidariamente com Múcio Linhares da Rocha e Amílcar Haddad Alves.

5.1.7- Rúbio Antônio Freitas Vale Marx.

*Rejeitar as razões de justificativa do agente **Rúbio Antônio Freitas Vale Marx**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (itens 3.2 e 3.3), corroboradas por esta ITC (itens 3.2 e 3.3), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante de 4.455.400,44 VRTE VRTE, solidariamente com Wanderlino Evilásio Siqueira e Ewerton Carvalho Siqueira e no montante de 421.076,59 VRTE solidariamente com Hexagonal Hotéis e Turismo.***

5.1.8- Wanderlino Evilasio Siqueira.

*Rejeitar as razões de justificativa do agente **Wanderlino Evilasio Siqueira**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (item 3.2), corroboradas por esta ITC (item 3.2), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante total de 4.455.400,44 VRTE, solidariamente com Ewerton Carvalho Siqueira e Rúbio Antônio Freitas Vale Marx.***

5.1.9- Ewerton Carvalho Siqueira.

*Rejeitar as razões de justificativa do agente **Ewerton Carvalho Siqueira**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (item 3.2), corroboradas por esta ITC (item 3.2), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante total de 4.455.400,44 VRTE, solidariamente com Wanderlino Evilásio Siqueira e Rúbio Antônio Freitas Vale Marx.***

5.1.10- Hexagonal Hotéis e Turismo (alterado para Hexagonal Comércio e Empreendimentos, mesmo CPF).

*Rejeitar as razões de justificativa da empresa **Hexagonal Hotéis e Turismo (alterado para Hexagonal Comércio e Empreendimentos, mesmo CPF)**, tendo em vista o cometimento de infrações que*

causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (item 3.3), corroboradas por esta ITC (item 3.3), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao ressarcimento ao erário municipal no montante total de 421.076,59 VRTE, solidariamente com Rúbio Antônio Freitas Vale Marx.

5.2- SUSTENTAÇÃO ORAL.

Cumprе ressaltar que há pedido de sustentação oral firmados em favor de Hexagonal Comércio e Empreendimentos Ltda. (Doc. digit. 5532, fl. 2), Educandário menino Jesus de Praga (Doc. digit. 5532, fl. 19), Maria Laura Santos Neves Miled de Oliveira e demais (Doc. digit. 5528, fl. 59), Wanderlino Evilásio Siqueira e Ewerton Carvalho Siqueira (Doc. digit. 5524, fl. 77-93).”

Por meio do Parecer 1980/2020, o Ministério Público de Contas, manifestou-se em consonância com o posicionamento técnico, corroborando *in totum* com os fundamentos de fato e de direito apresentados.

Os autos foram pautados na sessão ordinária do Plenário do dia 23 de julho de 2020, ocasião em que o representante dos senhores Wanderlino Evilásio Siqueira e Ewerton Carvalho Siqueira, ex-sócios da empresa UCES alegando, em síntese, as seguintes preliminares: *Ausência de intimação dos peticionários; Prescrição da pretensão ressarcitória desta Corte de Contas em relação a Tese 899 do STF e ainda a Ilegitimidade passiva das partes.*

Divergindo do entendimento Técnico e Ministerial, entendendo ser este o caso de sobrestamento processual até o trânsito em julgado do acórdão proferido pelo STF, no julgamento do RE 636.886, apresentei na Sessão Ordinária do Plenário na data de 18/08/2020, o Voto 01791/2020-4, dando origem a Decisão 00823/2020-9 proferida no sentido de:

1- SOBRESTAR estes autos 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”.

Considerando que o Recurso Extraordinário autuado no Supremo Tribunal Federal sob o número 636.886, objeto do Tema 899, sobre a tese "Prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas", transitou em julgado em 05.10.2021, encerrando (Certidão 04282/2021-5), dessa forma, o motivo do sobrestamento, assim sendo retornaram os autos a este gabinete para apreciação.

Considerando que na 13ª sessão plenária ocorrida no dia 23 de julho de 2020, o Sr. Marilson Machado Sueiro de Carvalho apresentou sustentação oral, representando os senhores Wanderlino Evilásio Siqueira e Ewerton Carvalho Siqueira, ex-sócios da UCES, os autos foram encaminhados à equipe técnica para análise.

Por meio de nova manifestação, o NED – Núcleo de Controle Externo de Edificações, manifestou-se através da Instrução Técnica Conclusiva 00433/2022-8, entendendo pela **EXTINÇÃO** do processo com resolução do mérito, tendo em vista a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória, em aplicação do disposto no art. 487, II, do Código de Processo Civil – CPC c/c art. 373, § 1º a 3º do Regimento Interno desta Corte de Contas.

Por sua vez, o Ministério Público de Contas manteve o mesmo posicionamento manifesto no parecer 01980-2020-1 (Evento Eletrônico 070).

É o que importa relatar.

I. PRELIMINARES:

II. a) Preliminar de mérito: Sobre a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva.

Compulsando os autos, observa-se que as inconsistências detectadas e mantidas pela unidade técnica nos presentes autos referem-se a fatos ocorridos nos anos de 2007 a 2012. Portanto, justo se faz tecer algumas considerações quanto ao fenômeno prescricional.

O instituto da prescrição consiste na extinção da pretensão punitiva em razão da inércia do titular durante razoável espaço de tempo. Muitas vezes, o tempo atua como fato de grande influência nas relações jurídicas, acarretando a manutenção de

situações já consolidadas. Tal instituto busca, na realidade, preservar a paz social, a ordem jurídica, a estabilidade social e, principalmente, a segurança jurídica.

Em relação à utilização do instituto da prescrição na função de controle, a doutrina e jurisprudência vêm entendendo pela possibilidade de incidência em razão do direito à segurança jurídica prevista na Constituição Federal, vez que se encontra fortemente relacionada com o Estado Democrático de Direito. Merece relevo o registro de que esse direito está mais conectado aos direitos fundamentais, especialmente aos princípios do devido processo legal, do direito adquirido e da razoável duração do processo.

No caso dos autos, os indícios de irregularidades decorreram de processo de fiscalização e não de prestação de contas, motivo que impõe a utilização do marco inicial do curso do prazo prescricional como o da ocorrência dos fatos (art. 71, §2º, II da LC 621/2012¹), ou seja, em 2007 a 2012.

Assim, consoante informações contidas nos autos, considerando a ausência de causas suspensivas e que também não houve interrupção do curso prescricional, **verifica-se que a pretensão punitiva desta E. Corte de Contas, referente à aplicação de sanções aos gestores, extinguiu-se no ano de 2013**, a teor do que dispõe o inciso II do § 2º do art. 71 da LC 621/2012, que fixa como marco da contagem do prazo prescricional a data da ocorrência do fato.

Desta forma, **acompanhando a área técnica e o Ministério Público de Contas**, reconhece-se a prescrição das irregularidades meramente formais (passíveis de pena sancionatória), quais sejam: **“Ausência de Licitação” e “Escolha injustificada dos imóveis para aquisição”**.

II.b) Da Prescrição da Pretensão Ressarcitória:

Consoante se verifica dos autos, os indícios de irregularidades apontados

¹ Art. 71. Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo.
§ 2º Considera-se a data inicial para a contagem do prazo prescricional:

II - da ocorrência do fato, nos demais casos.

consideram a possibilidade de imputação de ressarcimento ao erário municipal aos responsáveis.

Neste sentido, estabelece o art. 374 do RITCEES² que o processo deverá ser julgado ou apreciado pelo colegiado quando subsistir o dever de ressarcimento ou a necessidade de expedição de determinações ao responsável para exato cumprimento da lei.

Pois bem. A questão que se apresenta não é de fácil deslinde, visto que, há anos paira grande dúvida sobre a extensão da ressalva feita no artigo 37 § 5º da Constituição Federal³, segundo o qual: *"A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, **ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento**"*.

Diante disso, o Supremo Tribunal Federal, nos últimos anos, deu claras indicações de que essa questão jurídica merece análise mais aprofundada e, nesse sentido, reconheceu três temas de repercussão geral relacionados ao assunto.

Os Temas **666**⁴, **897**⁵ e o **899**⁶ recentemente julgado, representam facetas da mesma discussão envolvendo a prescritibilidade do ressarcimento ao erário, vez que abordam a tese, respectivamente, sob os prismas do **ilícito civil, dos atos de improbidade administrativa e das decisões perante o Tribunal de Contas**.

As decisões proferidas nos Temas 666 e 897 indicam uma tendência em ampliar a possibilidade da ocorrência da prescrição nas ações de ressarcimento, conservando, todavia, a segurança jurídica e a pacificação das relações jurídicas em oposição à possibilidade de o Estado buscar o seu ressarcimento a qualquer tempo.

² Art. 374. Quando a prescrição alcançar a pretensão sancionatória, mas subsistir o dever de ressarcimento ao erário ou a necessidade de expedir determinação ao responsável para o exato cumprimento da lei, o processo deverá ser julgado ou apreciado pelo colegiado.

³ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

§ 5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

⁴ **Tema 666**: "É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil" – 03.02.2016;

⁵ **Tema 897**: "São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa" – 08.08.2018;

⁶ **Tema 899**: "É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas" -/ 20.04.2020;

No tema de repercussão geral nº 666, ficou claramente demonstrado que a orientação pela prescritibilidade do dano ao erário está adstrita aos prejuízos causados aos cofres públicos decorrentes de ilícito civil.

Da mesma forma, a tese de repercussão geral fixada no Tema nº 897 também não se aplica ao âmbito do controle externo, notadamente porque as condutas irregulares avaliadas nas Cortes de Contas não podem ser qualificadas como ato de improbidade administrativa, cujo exame e reconhecimento submetem-se a rito próprio do Poder Judiciário.

Portanto, não se pode extrair, das teses cristalizadas pelo Supremo a respeito dos Temas de Repercussão Geral citados – Temas 666 e 897, fundamento sólido que dê guarida ao reconhecimento da prescrição da pretensão ressarcitória pelo Tribunal de Contas em qualquer fase processual.

Em relação ao novel tema 899, a jurisprudência das Cortes de Contas tem apresentado entendimentos diversos, tornando plausível e contemporânea, portanto, a discussão acerca da matéria, notadamente com a fixação da tese: **“É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”**, que será abordada em tópico específico, dada a sua relevância e ineditismo, no que toca aos processos relacionados ao controle externo.

II - Entendimentos em relação ao Recurso Extraordinário 636.886 - Tese 899 do STF:

De início, vale registrar que, visando salvaguardar o princípio da segurança jurídica, no que tange ao julgamento dos processos que tramitam neste Tribunal, cujo fenômeno prescricional já se operou em relação à aplicação de penalidades - prescrição da pretensão punitiva, mas têm sugestão de imputação de débito, esta Corte de Contas se posicionou pelo **sobrestamento⁷ dos autos até o trânsito em julgado do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal** - Recurso Extraordinário nº 636.886.

⁷ Exemplos: TC-0065/12 e TC-8846/10;

Considerando que o referido acórdão transitou em julgado em 05.10.2021 (Certidão 04282/2021-5), encerrando, portanto, o motivo do sobrestamento dos processos, os mesmos foram remetidos aos respectivos relatores para apreciação meritória.

De certo, ainda que já houvesse entendimento firmado pela Suprema Corte, as incertezas sobre a compreensão da questão, envolvendo a prescrição ressarcitória no âmbito das Cortes de Contas, permaneceram diante dos contornos jurídicos da tese, bem como da ausência de clareza em relação a sua abrangência.

Nesse passo, ponto de maior discussão, sobreveio após o julgamento dos Embargos de Declaração interpostos no Recurso Extraordinário 636.886 (TEMA 899/STF), cujo entendimento, de acordo com a nossa percepção, também não trouxe clareza se a *prescrição da pretensão ressarcitória somente atingiria a fase posterior à constituição do título executivo extrajudicial, ou se atingiria o processo na fase instrutória dos autos.*

Diante de conflituosa questão, surgiram diferentes posições, com plausíveis fundamentos; dentre as quais, destaco o entendimento, de que o Tema nº 899 não se aplica aos processos de controle externo, sedimentado na Nota Técnica nº 04/2020, de 23/12/2020, da Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil, que apresentou algumas conclusões, dentre as quais, cito:

“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.”

Da mesma forma também entendeu o TCU em vários acórdãos, dos quais, 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 prescribibilidade 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.”

De outra banda, com muita propriedade, o Conselheiro Gilberto Diniz apresentou o seu posicionamento na Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais⁸, cuja ementa fora consignada nos termos que segue:

PRIMEIRA CÂMARA – 24/8/2021 TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO RESSARCITÓRIA. RECONHECIMENTO COM BASE EM ENTENDIMENTO MAJORITÁRIO DO PLENO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. Reconhece-se a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal, nos termos das disposições conjugadas do art. 110-A, do inciso II do art. 110-C e do inciso II do art. 118-A da Lei Complementar nº 102, de 2008.

2. Reconhece-se a prescrição da pretensão ressarcitória, com base no entendimento majoritário consolidado pelo Tribunal Pleno, que, a partir do julgamento do Recurso Ordinário 1.066.476, apreciado na Sessão de 28/4/2021, passou a admitir a incidência da prescrição da pretensão ressarcitória do dano causado ao erário, nos processos em trâmite neste Tribunal, observados os mesmos prazos da prescrição da pretensão punitiva, em razão da tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) para o Tema nº 899.

3. Extingue-se o processo com resolução de mérito, com fulcro no art. 110-J da Lei Complementar nº 102, de 2008, e determina-se cientificar o Ministério Público junto ao Tribunal da decisão, para adoção das providências cabíveis no âmbito de sua competência, nos termos do disposto no art. 32 desse mesmo diploma legal.

Feitas essas considerações, diante desta celeuma, apreende-se que o parecer da Suprema Corte – **Tema 899 não elucidou a posição do controle externo frente ao ditame constitucional consignado no § 5º, art. 37.**

⁸ Processo 838874 – Tomada de Contas Especial - 24.08.2021;

Assim, no julgamento de alguns processos de minha relatoria, dos quais tive a oportunidade de manifestar sobre o tema, conservando a jurisprudência até então firmada por esta Corte, apresentei decisão no sentido de manter o ressarcimento ao erário, ainda que tenha se verificado a prescrição da pretensão punitiva.

III – FUNDAMENTAÇÃO

Ante ao exposto, verifica-se, que, quando do enfrentamento da tese da prescrição da pretensão ressarcitória, este Plenário, por maioria, por reiteradas vezes, tem reconhecido a referida prejudicial de mérito, extinguindo-se o processo.

Diante disso, tendo em vista o posicionamento do Plenário na 1ª Sessão Virtual, ocorrida em 27 de janeiro do corrente, sedimentado com a divergência inaugurada pelo Conselheiro Sérgio Borges em sede de voto vista apresentado nos processos de minha relatoria (TC-1185/2021⁹ e TC-6162/2018¹⁰), em que também fiquei vencido juntamente com o Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, não vejo razão de decidir contrariamente à maioria.

Neste sentido, cito posicionamento semelhante adotado pelo Conselheiro Wanderley Ávila do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, sedimentado nos autos do Processo 1058699¹¹, no qual consignou entendimento em homenagem ao princípio da colegialidade dos Julgamentos, *in verbis*:

“Para circunstâncias como a presente, o mais recente posicionamento dos tribunais orienta o respeito ao princípio da colegialidade, que impõe a univocidade do órgão colegiado nas tomadas de decisão, conferindo segurança jurídica ao jurisdicionado e, ao mesmo tempo, garantindo a celeridade de tramitação dos processos.”

Considerando as razões apresentadas, em observância ao princípio da colegialidade, sem embargo de posição diversa manifesta em outros julgados,

⁹ TC-1185/2021 – Recurso de Reconsideração – Fundo Estadual de Saúde;

¹⁰ TC-6162/2018 – Tomada de Contas Determinada – Secretaria Municipal de Governo e Coordenação Institucional de Vila Velha;

¹¹ Processo 1058699 – Tomada de Contas Especial n. 837.562 – Tribunal Pleno – 15.09.2021;

reconheço a ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória nos autos sob comento, de modo a se evitar que decisões conflituosas concorram para a insegurança jurídica dos jurisdicionados desta Corte.

IV – CONCLUSÃO

Ante o exposto, **acompanhando o posicionamento da área técnica**, manifesto na Instrução Técnica Conclusiva 0433/2022-8 (Evento Eletrônico 126), bem como do Plenário desta Corte de Contas e **divergindo do Ministério Público de Contas, VOTO** no sentido de que os membros do Plenário aprovem a seguinte minuta que submeto à consideração de Vossas Excelências.

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

- 1) **RECONHECER** a prescrição dos autos – punitiva e ressarcitória;
- 2) **EXTINGUIR** o processo **com resolução do mérito**, tendo em vista a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória, em aplicação do disposto no art. 487, II, do Código de Processo Civil – CPC c/c art. 373, § 1º a 3º do Regimento Interno desta Corte de Contas;
- 3) **CIÊNCIA**, na forma regimental, aos interessados e ao Ministério Público de Contas;
- 4) Após o trânsito em julgado, **ARQUIVAR** o feito.

RODRIGO COELHO DO CARMO

Conselheiro Relator

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

1 RELATÓRIO

Solicitei vista deste processo, de relatoria do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, que trata de Auditoria Especial, realizada na Prefeitura Municipal de Vitória - PMV, referente aos exercícios de 2007 a 2012, sendo verificados os processos de desapropriação de imóveis anteriormente pertencentes relatados no Relatório de Auditoria Especial RA-E 17/2012, quais sejam:

- 5- Desapropriação do imóvel denominado Educandário Jesus Menino no Bairro Jardim Camburi;
- 6- Desapropriação do imóvel pertencente à UCES no Bairro Tabuazeiro;
- 7- Desapropriação do imóvel pertencente ao Hotel Príncipe no Bairro Mário Cypreste e
- 8- Desapropriação do imóvel pertencente a Colônia de Pescadores no Bairro Praia do Suá.

Após o Relatório de Auditoria Especial 17/2012, a equipe técnica elaborou a **Instrução técnica Inicial 810/2012**, a qual sugeriu a citação dos responsáveis, sendo substituída pela **Instrução Técnica Inicial 570/2013**. Posteriormente, considerando a possível ocorrência de dano ao erário, a referida ITI fora complementada pela **Instrução Técnica Inicial 616/2014**, que propôs a citação dos proprietários dos imóveis expropriados pela Prefeitura Municipal de Vitória em processos de desapropriação amigável que foram beneficiados com pagamentos indenizatórios acima do valor de mercado.

Por fim, a **Instrução Técnica Inicial 430/2017** teve por finalidade complementar a Instrução Técnica Inicial 616/2014, por meio da qual foi proposta a citação dos demais responsáveis, pessoas jurídicas que teriam sido beneficiadas pelas desapropriações, em razão dos indicativos de irregularidades apontados no RA-E 17/2012.

Encaminhados os autos para a instrução, a Secretaria de Controle Externo de Engenharia e Meio Ambiente, manifestou-se por meio de **Manifestação Técnica MT 1157/2018**, na forma de instrução técnica conclusiva, analisando o mérito das irregularidades encontradas, concluindo, nos seguintes termos:

“4 CONCLUSÃO

Foram analisados exclusivamente os aspectos técnicos de engenharia das defesas apresentadas, restando ao NNF - segundo suas competências

regimentais - as análises dos demais pontos (irregularidades formais) e das responsabilizações.

Quanto ao mérito, restaram mantidas as seguintes irregularidades:

Desapropriação de imóvel denominado Educandário Menino Jesus de Praga

A. Mantêm-se a irregularidade com o consequente pagamento indevido no valor total de R\$ 792.880,13 (setecentos e noventa e dois mil oitocentos e oitenta reais e treze centavos) corresponde a 437.740,92 VRTE (quatrocentos e trinta e sete mil, setecentos e quarenta inteiros e noventa e dois centésimos de unidades de Valores de Referência do Tesouro Estadual).

B. Mantêm-se a irregularidade com o consequente pagamento indevido no valor total de R\$ 245.937,00 (duzentos e quarenta e cinco mil, novecentos e trinta e sete reais) corresponde a 135.779,27 VRTE (cento e trinta e cinco mil setecentos e setenta e nove inteiros e vinte e sete centésimos de unidades de Valores de Referência do Tesouro Estadual)

Desapropriação de imóvel pertencente à UCES

Mantêm-se a irregularidade com o consequente pagamento indevido no valor total de R\$7.812.099,13 (sete milhões, oitocentos e doze mil, noventa e nove reais e treze centavos), correspondente a 4.455.400,44 VRTE (quatro milhões, quatrocentos e cinquenta e cinco mil, quatrocentos inteiros e quarenta e quatro centésimos de Valor de Referência do Tesouro Estadual).

Desapropriação de imóvel denominado Hotel Príncipe

Mantêm-se a irregularidade com o consequente pagamento indevido no valor total de R\$ 762.696,04 (setecentos e sessenta e dois mil seiscentos e noventa e seis reais e quatro centavos), correspondente a 421.076,59 VRTE (quatrocentos e vinte e um mil e setenta e seis vírgula cinquenta e nove unidades de Valor de Referência do Tesouro Estadual).

Desapropriação de imóvel pertencente à Colônia de Pescadores

Mantêm-se a irregularidade com o consequente pagamento indevido no valor total de R\$ 632.641,82 (seiscentos e trinta e dois mil seiscentos e quarenta e um reais e oitenta e dois centavos), correspondente a 373.945,98 VRTE (trezentos e setenta e três mil novecentos e quarenta e cinco vírgula noventa e oito unidades de Valor de Referência do Tesouro Estadual).”

Encaminhados os autos ao Núcleo de Controle Externo de Edificações, confeccionou-se a **Instrução Técnica Conclusiva 1165/2020-5**, cujo enfoque se deu em relação às questões de natureza jurídica não abordadas na pré-falada Manifestação Técnica, concluindo nos seguintes termos:

“4- CONCLUSÃO E PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO.

Da análise técnica elaborada (MT 12.495/2019, na forma de conclusiva de engenharia) – cujas análises e conclusões não foram apreciadas nesta instrução – e dos fatos de natureza jurídica examinados por esta ITC, opinamos por:

4.5- CONVERTER, PRELIMINARMENTE, O PROCESSO DE FISCALIZAÇÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL, em razão dos

danos apurados, nos termos do artigo 115, caput, da Lei Complementar 621/2012 e do artigo 207, VI c/c art. 317, caput, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do ES, aprovado pela Resolução TC 261/2013.

4.6- RECONHECER A PRESCRIÇÃO relativa à aplicação da pena de multa, nos moldes do art. 373, § 1º da Resolução TC 261/2013 (RITCEES), das irregularidades sem dano ao erário (meramente formais: “ausência de licitação” e “escolha injustificada dos imóveis para aquisição”, recorrente nas irregularidades relatadas), nas quais não há imputação de dano ao erário e respectivo ressarcimento, conforme Quadro 1.

4.7- DETERMINAR A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA UNIÃO CAPIXABA DE ENSINO SUPERIOR – UCES, em razão das evidências de fraude e desvio de finalidade, e condenar os sócios proprietários Wanderlino e Ewerton pelo dano causado de 4.455.400,44 VRTE, conforme exposto nos itens 2.2.4 e 2.2.5.

4.8- MANTER AS IRREGULARIDADES E RESPECTIVOS RESSARCIMENTOS, sem registro de alteração das conclusões da MT 1157/2018, nos seguintes casos:

e) Item 3.1 da MT 1157/2018 – Pagamento indevido (superfaturamento) na desapropriação de imóvel denominado Educandário Menino Jesus de Praga - Jardim Camburi. Critério: artigos 62 e 63 da Lei 4.320/1964. Ressarcimento total de 573.520,19 VRTE. Responsáveis solidários: Amílcar Haddad Alves, Múcio Linhares da Rocha e Educandário Menino Jesus de Praga Ltda. (afastadas em preliminares de mérito as responsabilidades dos agentes João Carlos Coser, Marlene de Fátima Carraro Pires, Iara Ferraz e Tânia Pereira Ferraz).

f) Item 3.2 da MT 1157/2018 – Pagamento indevido (superfaturamento) na desapropriação de imóvel pertencente à União Capixaba de Ensino Superior/UCES - Tabuazeiro. Critério: artigos 62 e 63 da Lei 4.320/1964. Ressarcimento total de 4.455.400,44 VRTE. Responsáveis solidários: Rúbio Antônio Freitas Vale Marx, Wanderlino Evilásio Siqueira e Ewerton Carvalho Siqueira (afastadas em preliminares de mérito as responsabilidades dos agentes João Carlos Coser, Marlene de Fátima Carraro Pires e empresa União Capixaba de Ensino Superior/UCES).

g) Item 3.3 da MT 1157/2018 – Pagamento indevido (superfaturamento) na desapropriação de imóvel denominado Hotel Príncipe - Mário Cypestre. Critério: artigos 62 e 63 da Lei 4.320/1964. Ressarcimento total de 421.076,59 VRTE. Responsáveis solidários: Rúbio Antônio Freitas Vale Marx e Hexagonal Hotéis e Turismo S/A EPP. (afastadas em preliminares

de mérito as responsabilidades dos agentes João Carlos Coser, Luiz Carlos Reblin, Vera Lúcia Santos Neves Milled, Maria Laura Santos Neves Milled de Oliveira e Paulo Rubens Gonçalves Milled Júnior).

h) Item 3.4 da MT 1157/2018 – Pagamento indevido (superfaturamento) na desapropriação de imóvel pertencente à Colônia de Pescadores - Praia do Suá. Critério: artigos 62 e 63 da Lei 4.320/1964. Ressarcimento total de 373.945,98 VRTE. Responsáveis solidários: Luiz Carlos Reblin, Silvio Roberto Ramos, Jader Ferreira Guimarães e Colônia de Pescadores Z-5 Maria Ortiz (afastadas em preliminares de mérito as responsabilidades dos agentes João Carlos Coser e Álvaro Martins da Silva).

5- OUTRAS DELIBERAÇÕES

5.1- Em relação aos agentes responsabilizados, após a análise das justificativas apresentadas, opina-se por:

5.1.1- Luiz Carlos Reblin.

Rejeitar parcialmente as razões de justificativa do agente **Luiz Carlos Reblin**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (item 3.4), **corroboradas por esta ITC** (item 3.4), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante total de 373.945,98 VRTE**, solidariamente com **Silvio Roberto Ramos e Colônia de Pescadores Z-5**.

5.1.2- Silvio Roberto Ramos.

Rejeitar as razões de justificativa do agente **Silvio Roberto Ramos**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (item 3.4), **corroboradas por esta ITC** (item 3.4), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante total de 373.945,98 VRTE**, solidariamente com **Luiz Carlos Reblin e Colônia de Pescadores Z-5**.

5.1.3- Colônia de Pescadores Z-5.

Rejeitar as razões de justificativa da **Colônia de Pescadores Z-5**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (item 3.4), **corroboradas por esta ITC** (item 3.4), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante total de 373.945,98 VRTE**, solidariamente com **Luiz Carlos Reblin e Silvio Roberto Ramos**.

5.1.4- Amílcar Haddad Alves.

Rejeitar as razões de justificativa do agente **Amílcar Haddad Alves**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (itens 3.1.a e 3.1.b), **corroboradas por esta ITC** (itens 3.1.1 e 3.1.2), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante total de 573.520,19 VRTE**, solidariamente com **Múcio Linhares da Rocha e Educandário Menino Jesus de Praga Ltda**.

5.1.5- Múcio Linhares da Rocha

Rejeitar as razões de justificativa do agente **Múcio Linhares da Rocha**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (itens 3.1.a e 3.1.b),

corroboradas por esta ITC (itens 3.1.1 e 3.1.2), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante total de 573.520,19 VRTE**, solidariamente com **Amílcar Haddad Alves e Educandário Menino Jesus de Praga Ltda.**

5.1.6- Educandário Menino Jesus de Praga Ltda.

Rejeitar as razões de justificativa da empresa **Educandário Menino Jesus de Praga Ltda.**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (itens 3.1.a e 3.1.b), **corroboradas por esta ITC** (itens 3.1.1 e 3.1.2), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante total de 573.520,19 VRTE**, solidariamente com **Múcio Linhares da Rocha e Amílcar Haddad Alves.**

5.1.7- Rúbio Antônio Freitas Vale Marx.

Rejeitar as razões de justificativa do agente **Rúbio Antônio Freitas Vale Marx**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (itens 3.2 e 3.3), **corroboradas por esta ITC** (itens 3.2 e 3.3), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante de 4.455.400,44 VRTE VRTE**, solidariamente com **Wanderlino Evilásio Siqueira e Ewerton Carvalho Siqueira e no montante de 421.076,59 VRTE** solidariamente com **Hexagonal Hotéis e Turismo.**

5.1.8- Wanderlino Evilasio Siqueira.

Rejeitar as razões de justificativa do agente **Wanderlino Evilasio Siqueira**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (item 3.2), **corroboradas por esta ITC** (item 3.2), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante total de 4.455.400,44 VRTE**, solidariamente com **Ewerton Carvalho Siqueira e Rúbio Antônio Freitas Vale Marx.**

5.1.9- Ewerton Carvalho Siqueira.

Rejeitar as razões de justificativa do agente **Ewerton Carvalho Siqueira**, tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (item 3.2), **corroboradas por esta ITC** (item 3.2), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante total de 4.455.400,44 VRTE**, solidariamente com **Wanderlino Evilásio Siqueira e Rúbio Antônio Freitas Vale Marx.**

5.1.10- Hexagonal Hotéis e Turismo (alterado para Hexagonal Comércio e Empreendimentos, mesmo CPF).

Rejeitar as razões de justificativa da empresa **Hexagonal Hotéis e Turismo** (alterado para Hexagonal Comércio e Empreendimentos, mesmo CPF), tendo em vista o cometimento de infrações que causaram injustificado prejuízo ao erário, analisadas na MT 1157/2018 (item 3.3), **corroboradas por esta ITC** (item 3.3), com fulcro no art. 84, III, “c”, “d” e “e” da LC 621/2012, condenando o ao **ressarcimento ao erário municipal no montante total de 421.076,59 VRTE**, solidariamente com **Rúbio Antônio Freitas Vale Marx.**

5.2- Sustentação oral.

Cumpram-se ressaltar que há pedido de sustentação oral firmados em favor de Hexagonal Comércio e Empreendimentos Ltda. (Doc. digit. 5532, fl. 2), Educandário menino Jesus de Praga (Doc. digit. 5532, fl. 19), Maria Laura Santos Neves Miled de Oliveira e demais (Doc. digit. 5528, fl. 59),

Wanderlino Evilásio Siqueira e Ewerton Carvalho Siqueira (Doc. digit. 5524, fl. 77-93).”

Por meio do **Parecer 1980/2020**, o Ministério Público de Contas, manifestou-se em consonância com o posicionamento técnico, corroborando *in totum* com os fundamentos de fato e de direito apresentados.

Os autos foram, então, pautados na 18ª Sessão Ordinária do Plenário deste Tribunal de Contas, ocasião em que foi proferida **Decisão 823/2020** (doc. 84), 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 4302/2021** (doc. 100), os autos retornaram a pauta para continuidade do julgamento, momento que o Sr. Marlilson Machado Sueiro de Carvalho apresentou sustentação oral, representando os senhores Wanderlino Evilásio Siqueira e Ewerton Carvalho Siqueira, ex-sócios da UCES, os autos foram encaminhados à equipe técnica para análise.

Por meio de nova manifestação, o NED – Núcleo de Controle Externo de Edificações, manifestou-se através da **Instrução Técnica Conclusiva 00433/2022-8** (doc. 126), entendendo pela **EXTINÇÃO** do processo com resolução do mérito, tendo em vista a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória, em aplicação do disposto no art. 487, II, do Código de Processo Civil – CPC c/c art. 373, § 1º a 3º do Regimento Interno desta Corte de Contas.

Por sua vez, o Ministério Público de Contas manteve o mesmo posicionamento manifesto no **Parecer 01980/2020-1** (doc. 70).

Os autos foram novamente pautados, momento que o Conselheiro Relator proferiu **Voto do Relator 2008/2022** (doc. 132), no seguinte sentido:

ACÓRDÃO

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

- 5) **RECONHECER** a prescrição dos autos – punitiva e ressarcitória;
- 6) **EXTINGUIR** o processo **com resolução do mérito**, tendo em vista a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória, em aplicação do disposto no art. 487, II, do Código de Processo Civil – CPC c/c art. 373, § 1º a 3º do Regimento Interno desta Corte de Contas;
- 7) **CIÊNCIA**, na forma regimental, aos interessados e ao Ministério Público de Contas;
- 8) Após o trânsito em julgado, **ARQUIVAR** o feito.

Com pedido de vistas vieram os autos a este Gabinete.

É o relatório.

2 FUNDAMENTAÇÃO

Como dito anteriormente, tratam os autos de Auditoria Especial, realizada na Prefeitura Municipal de Vitória - PMV, referente aos exercícios de 2007 a 2012, sendo verificados os processos de desapropriação de imóveis anteriormente pertencentes relatados no Relatório de Auditoria Especial RA-E 17/2012.

Em breve síntese, verifico que o Conselheiro Relator Sr. Rodrigo Coelho do Carmo, ao analisar os autos constatou no bojo do **Voto do Relator 2008/2022**, que a matéria em debate se trata de eventual imposição de dano ao erário, bem como de eventual incidência da prescrição da *pretensão ressarcitória*, proferindo decisão para **“EXTINGUIR o processo com resolução do mérito, nos termos deste Voto”**.

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

Peço vênia para divergir do posicionamento adotado pelo Conselheiro Relator 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 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.

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 2008/2022, emanado pelo Excelentíssimo Conselheiro Rodrigo Coelho.

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 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 doutrina¹² 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 636886¹³, da relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, que deu azo à fixação da tese, se encontra a seguir reproduzido:

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 prescricibilidade 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 “prescricibilidade 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

¹² 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 imprescricibilidade é incompatível com a Constituição Federal.

¹³ Supremo Tribunal Federal. Ata nº 10, de 20/04/2020. DJE nº 104, divulgado em 28/04/2020.

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”.** (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)¹⁴, 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 imprescritibilidade do ressarcimento do dano ao erário.

Ao decidir que é prescritível 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 imprescritíveis se configurada prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa, não tendo tratado de eventual prescritibilidade do dever de agir dos Tribunais de Contas, mormente quanto ao reconhecimento de dano ao erário e à constitucional função cientificadora.

Sob esse aspecto, cabe trazer à baila o seguinte trecho extraído do Voto Vista do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo¹⁵, 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.

¹⁴ 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.

¹⁵ Peça 45.

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 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 prescritebilidade 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 imprescritebilidade, 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, § 5º¹⁶, 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 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**),

¹⁶ 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.

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**. Até julgamento definitivo em contrário pelo STF, permanecem imprescritíveis as pretensões de ressarcimento decorrentes de tomadas de contas especiais.

O Voto Relator 2008/2022 também trouxe referido posicionamento:

Da mesma forma também entendeu o TCU em vários acórdãos, dos quais, 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.”

E mais, como bem assentado pelo Conselheiro Rodrigo Coelho, tal posicionamento foi também sedimentado pela Associação dos Membros dos Tribunais de Contas (ATRICON) por meio da Nota Técnica 04/2020, *verbis*:

Diante de conflituosa questão, surgiram diferentes posições, com plausíveis fundamentos; dentre as quais, destaco o entendimento, de que o Tema nº 899 não se aplica aos processos de controle externo, sedimentado na Nota Técnica nº 04/2020, de 23/12/2020, da Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil, que apresentou algumas conclusões, dentre as quais, cito:

“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.”

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.

Concessa vênia, parecia esse também o posicionamento do Excelentíssimo Conselheiro Rodrigo Coelho ao assim expor:

Assim, no julgamento de alguns processos de minha relatoria, dos quais tive a oportunidade de manifestar sobre o tema, conservando a jurisprudência até então firmada por esta Corte, apresentei decisão no sentido de manter o ressarcimento ao erário, ainda que tenha se verificado a prescrição da pretensão punitiva.

Nada obstante, consubstanciado no princípio da colegialidade, o Conselheiro Relator não vê razões para decidir diferente da maioria do Colegiado:

Diante disso, tendo em vista o posicionamento do Plenário na 1ª Sessão Virtual, ocorrida em 27 de janeiro do corrente, sedimentado com a divergência inaugurada pelo Conselheiro Sérgio Borges em sede de voto vista apresentado nos processos de minha relatoria (TC-1185/2021¹⁷ e TC-6162/2018¹⁸), em que também fiquei vencido juntamente com o Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, não vejo razão de decidir contrariamente à maioria.

Neste sentido, cito posicionamento semelhante adotado pelo Conselheiro Wanderley Ávila do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, sedimentado nos autos do

¹⁷ TC-1185/2021 – Recurso de Reconsideração – Fundo Estadual de Saúde;

¹⁸ TC-6162/2018 – Tomada de Contas Determinada – Secretaria Municipal de Governo e Coordenação Institucional de Vila Velha;

Processo 1058699¹⁹, no qual consignou entendimento em homenagem ao princípio da colegialidade dos Julgamentos, *in verbis*:

“Para circunstâncias como a presente, o mais recente posicionamento dos tribunais orienta o respeito ao princípio da colegialidade, que impõe a univocidade do órgão colegiado nas tomadas de decisão, conferindo segurança jurídica ao jurisdicionado e, ao mesmo tempo, garantindo a celeridade de tramitação dos processos.”

Considerando as razões apresentadas, em observância ao princípio da colegialidade, sem embargo de posição diversa manifesta em outros julgados, reconheço a ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória nos autos sob comento, de modo a se evitar que decisões conflituosas concorram para a insegurança jurídica dos jurisdicionados desta Corte.

Chegando à seguinte conclusão:

ACÓRDÃO

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

- 1) **RECONHECER** a prescrição dos autos – punitiva e ressarcitória;
- 2) **EXTINGUIR** o processo **com resolução do mérito**, tendo em vista a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória, em aplicação do disposto no art. 487, II, do Código de Processo Civil – CPC c/c art. 373, § 1º a 3º do Regimento Interno desta Corte de Contas;
- 3) **CIÊNCIA**, na forma regimental, aos interessados e ao Ministério Público de Contas;
- 4) Após o trânsito em julgado, **ARQUIVAR** o feito.

Ora eminentes pares, peço vênha 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,

¹⁹ Processo 1058699 – Tomada de Contas Especial n. 837.562 – Tribunal Pleno – 15.09.2021;

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, independentemente 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.

Releva notar ainda que para além da possibilidade de execução direta das decisões das Cortes 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 vênias ao nobre Conselheiro Rodrigo Coelho, 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.

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 RETORNAR os autos à área técnica e ao Ministério Público de Contas para manifestação.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Conselheiro

1. ACÓRDÃO TC-632/2022:

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. RECONHECER a prescrição dos autos – punitiva e ressarcitória;

1.2. EXTINGUIR O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, tendo em vista a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória, em aplicação do disposto no art. 487, II, do Código de Processo Civil – CPC c/c art. 373, § 1º a 3º do Regimento Interno desta Corte de Contas;

1.3. DAR CIÊNCIA, na forma regimental, aos interessados e ao Ministério Público de Contas;

1.4. ARQUIVAR o feito após o trânsito em julgado.

2. Por maioria, nos termos do voto do relator, conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, 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: 19/05/2022 – 23ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

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

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Presidente

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUIS HENRIQUE ANÁSTÁCIO DA SILVA

Procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-geral das Sessões