



Acórdão 00944/2022-1 - Plenário

Processos: 13205/2015-1, 02463/2013-9

Classificação: Recurso de Reconsideração

UG: PMP - Prefeitura Municipal de Pinheiros

Relator: Domingos Augusto Taufner

Recorrente: ANTONIO CARLOS MACHADO

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

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

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:

1 RELATÓRIO

Tratam os autos de Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. Antônio Carlos Machado, Prefeito Municipal de Pinheiros, no exercício de 2012, em face do Acórdão

TC 766/2015 – Primeira Câmara, proferido nos autos do Processo TC 2463/2013, que converteu os autos em Tomada de Contas Especial, manteve a irregularidade quanto ao pagamento de juros e multas decorrentes de recolhimento em atraso das contribuições previdenciárias pelo Município, julgando, portanto, irregular as contas do gestor, no tocante ao exercício de 2012, com condenação de ressarcimento ao erário.

A Secretaria de Controle Externo de Recurso – Secex Recursos elaborou a Instrução Técnica de Recurso nº 89/2018-4 opinando pelo conhecimento do presente recurso e no mérito pelo seu não provimento.

Após, o Ministério Público de Contas por meio do Parecer 02004/2018-6, da lavra do Procurador Luciano Vieira acompanha o entendimento da equipe técnica, disposto na Instrução Técnica de Recurso nº 89/2018-4.

Através da Decisão 02983/2019-3 – Plenário, o recurso foi conhecido, reconhecida a boa-fé do responsável, o notificando para recolher a importância devida no prazo de 30 (trinta) dias.

Por meio da Decisão 3518/2019-1 – Plenário, o presente processo foi sobrestado, até a publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 852.475, a fim de evitar decisões conflitantes com o entendimento da Suprema Corte.

Encerrado o prazo do sobrestamento, o processo foi novamente sobrestado, por meio da Decisão 326/2021-3 – Plenário, desta vez até decisão do Recurso Extraordinário RE 636.886 pelo STF, em que já foi reconhecida a existência de controvérsia de repercussão geral, definida no tema 899, acerca da “prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas”.

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

É o sucinto relatório, passo a fundamentar.

FUNDAMENTAÇÃO

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

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

(...)

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

Deste modo, inicialmente, verifica-se que o Ministério Público se manifestou conforme Parecer 2004/2018-6, de lavra do Procurador Luciano Vieira.

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

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

Art. 71

(...)

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

I - da autuação do feito no Tribunal de Contas, nos casos de processos de prestação e tomada de contas, e nos casos em que houver obrigação formal de envio pelo jurisdicionado, prevista em lei ou ato normativo, incluindo os atos de pessoal sujeitos a registro;

II - da ocorrência do fato, nos demais casos.

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

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

Art. 71 [...]

(...)

§ 4º Interrompem a prescrição:

I - a citação válida do responsável

II – o julgamento do processo pelo Colegiado competente;

III – a interposição de recurso.

Nesse sentido, temos que o presente foi interposto em **2015**, tendo se passado, portanto, mais de 05 anos sem ter sido apreciado/julgado por esta Corte de Contas.

Assim, não restam dúvidas que houve a incidência da prescrição, visto que a partir da interposição do recurso transcorreu o prazo de **mais de 05 anos, sem que tenha sido apreciado/julgado, ou verificada qualquer hipótese suspensiva ou interruptiva da prescrição**. Contudo, como se observa, a equipe técnica somente reconhecia a prescrição das irregularidades das quais não decorriam dano ao erário.

Tal entendimento se deu em observância ao disposto no parágrafo 5º¹ do artigo 71, da Lei Orgânica desta Corte de Contas, que determina que a prescrição da pretensão punitiva não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas para a verificação da ocorrência de prejuízo ao erário, nem obsta a adoção de medidas corretivas.

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

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

¹ § 5º A prescrição da pretensão punitiva não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas para a verificação da ocorrência de prejuízo ao erário, nem obsta a adoção de medidas corretivas.

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

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO GERAL. EXECUÇÃO FUNDADA EM ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRESCRITIBILIDADE. 1. A regra de prescritibilidade no Direito brasileiro é exigência dos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal, o qual, em seu sentido material, deve garantir efetiva e real proteção contra o exercício do arbítrio, com a imposição de restrições substanciais ao poder do Estado em relação à liberdade e à propriedade individuais, entre as quais a impossibilidade de permanência infinita do poder persecutório do Estado. 2. Analisando detalhadamente o tema da “prescritibilidade de ações de ressarcimento”, este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL concluiu que, somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa – Lei 8.429/1992 (TEMA 897). Em relação a todos os demais atos ilícitos, inclusive àqueles atentatórios à probidade da 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”.

O Superior Tribunal Federal (STF) também se pronunciou sobre o tema no julgamento do Mandado de Segurança 38.058/DF, impetrado contra ato do TCU que concluiu pela existência de irregularidade na contratação de advogado.

No julgamento do citado processo o Ministro Roberto Barroso, em sua decisão, firmou entendimento que no julgamento do RE 636.866 (Tema 899) não foi realizada modulação dos efeitos temporais dessa decisão e por esta razão não caberia a afastar a aplicação da tese naquele caso, vejamos:

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU).

1. Mandado de Segurança impetrado contra ato do TCU que concluiu pela existência de irregularidades na contratação de advogado.

2. No julgamento do RE 636.886 (tema nº 899 da repercussão geral), em 20.04.2020, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu que a hipótese excepcional de imprescritibilidade prevista no art. 37, § 5º, da Constituição não se caracteriza em caso de pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas, porque a condição de que haja ato doloso de improbidade administrativa, assim reconhecido por juízo competente, não se faz presente. Não foi realizada modulação dos efeitos temporais dessa decisão, de modo que não cabe afastar a aplicação da tese ao presente caso.

3. A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada integralmente pela Lei nº 9.873/1999, que fixa o prazo de 5 (cinco) anos a contar da data da prática do ato. Embora se trate, aqui, não da imposição de sanções, mas de pretensão de ressarcimento ao erário, entendo que a referida lei representa a regulamentação mais adequada a ser aplicada por analogia.

4. No caso concreto, o processo administrativo ficou paralisado, sem receber movimentação alguma, por mais de 5 (cinco) anos, o que evidencia inércia da Corte de Contas.

5. Segurança concedida

Denota-se da decisão acima que a prescrição do ressarcimento ao erário foi novamente reconhecida, ao ser concedida a segurança ao autor visto que o

processo ficou paralisado, sem receber movimentação alguma, por mais de 5 (cinco) anos.

Registra-se que entendimento exposto pelo Supremo Tribunal Federal (STF) veio sendo alterado ao longo dos anos. Em outros processos não relacionados diretamente com decisões tomadas em Tribunais de Contas já havia entendido pela prescritebilidade da reparação por dano ao erário.

Esse foi o entendimento exposto no julgamento do RE 669.069/MG (Tema 666) que decidiu que o dano civil ao erário é prescritível. Como exemplo disso temos a situação e um particular que provoque um dano ao patrimônio público.

O STF também decidiu no julgamento do RE 852475/SP (Tema 897) que nos casos de improbidade administrativa o dano também será prescritível. E somente serão imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa ².

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

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

Os fatos que o Poder Judiciário julga como improbidade também são irregularidades que podem ser fiscalizadas e julgadas pelos Tribunais de Contas. Entretanto, esses órgãos de controle não processam as ações de improbidade propriamente ditas e não teriam como atestar de maneira inequívoca que ocorreu um ato de improbidade.

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

² Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749427786> – Acesso em: 15/02/2022, às 16h00min

Nesse sentido, de acordo com Maria Helena Diniz, *a prescrição extingue a ação e por via obliqua o direito*³.

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

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

(...)

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

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

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE AFASTA A PRESCRIÇÃO. DECISÃO DE MÉRITO QUE DESAFIA O RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 487, II, C/C ART. 1.015, II, DO CPC/15.

1. Segundo o CPC/2015, nas interlocutórias em que haja algum provimento de mérito, caberá o recurso de agravo de instrumento para impugná-las (art. 1.015, II).

2. No atual sistema processual, nem toda decisão de mérito deve ser tida por sentença, já que nem sempre os provimentos com o conteúdo dos arts. 485 e 487 do CPC terão como consequência o fim do processo (extinção da fase cognitiva do procedimento comum ou da execução).

3. As decisões interlocutórias que versem sobre o mérito da causa não podem ser tidas como sentenças, pois, à luz do novel diploma, só haverá sentença quando se constatar, cumulativamente: I) o conteúdo previsto nos arts. 485 e 487 do CPC; e II) o fim da fase de cognição do procedimento comum ou da execução (CPC, art. 203, § 1º).

³ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil**. 20. ed. rev. aum. SP: Saraiva 2003.

4. O novo Código considerou como de mérito o provimento que decide sobre a prescrição ou a decadência (art. 487, II, do CPC), tornando a decisão definitiva e revestida do manto da coisa julgada.

5. Caso a prescrição seja decidida por interlocutória, como ocorre na espécie, o provimento deverá ser impugnado via agravo de instrumento. Já se a questão for definida apenas no âmbito da sentença, pondo fim ao processo ou a capítulo da sentença, caberá apelação nos termos do art. 1.009 do CPC. 6. Recurso especial não provido.

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

Assim, entendo que o presente processo deve ser julgado com resolução de mérito na forma do artigo 487, II, do CPC, aplicado subsidiariamente conforme determina o artigo 70⁴ da Lei Complementar Estadual nº. 621/2021.

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

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 pelo Relator, em:

1. DAR PROVIMENTO ao presente Recurso de Reconsideração e por consequência **REFORMAR O ACÓRDÃO 766/2015** – Primeira Câmara, proferido nos autos do Processo TC 2463/2013, para:

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

⁴ Art. 70. Aplicam-se aos processos no âmbito do Tribunal de Contas, subsidiariamente, as disposições do Código de Processo Civil.

- 1.2. **EXTINGUIR** o processo com resolução do mérito, forma do artigo 487, II, do CPC, aplicado subsidiariamente conforme determina o artigo 70 da Lei Complementar Estadual nº. 621/2021;
2. **Dar ciência** aos interessados;
3. Após os trâmites regimentais, **arquivar** os autos.

DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

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

1 RELATÓRIO

Solicitei vista deste processo, de Relatoria do Conselheiro Domingos Augusto Taufner, que trata de Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. Antônio Carlos Machado, Prefeito Municipal de Pinheiros, no exercício de 2012, em face do Acórdão TC 766/2015 – Primeira Câmara, proferido nos autos do Processo TC 2463/2013, que converteu os autos em Tomada de Contas Especial, manteve a irregularidade quanto ao pagamento de juros e multas decorrentes de recolhimento em atraso das contribuições previdenciárias pelo Município, julgando, portanto, irregular as contas do gestor, no tocante ao exercício de 2012, com condenação de ressarcimento ao erário, *verbis*:

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2463/2013, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia dez de junho de dois mil e quinze, nos termos do voto do Relator, Conselheiro em substituição Marco Antônio da Silva:

1. **Rejeitar as razões de justificativas** apresentadas pelo Sr. Antônio Carlos Machado, Prefeito Municipal de Pinheiros, no exercício de 2012, em razão da irregularidade disposta no item 1 do voto do Relator (item 2.1 da Instrução Técnica Conclusiva nº 4938/2014);
2. **Converter os presentes autos em Tomada de Contas Especial**, em face da existência de dano ao erário, constante do item 1 supracitado (item 2.1 da Instrução Técnica Conclusiva nº 4938/2014);

3. **Julgar irregulares** as contas do Sr. Antônio Carlos Machado, Prefeito Municipal de Pinheiros, no exercício de 2012, nos termos do artigo 84, inciso III, da Lei Complementar nº 621/2012, imputando-lhe o **ressarcimento** no valor de **R\$ 167.840,19** (cento e sessenta e sete mil, oitocentos e quarenta reais e dezenove centavos) equivalentes a 74.301,73 VRTE's, bem como aplicando-lhe **multa pecuniária** no valor de **R\$ 3.000,00** (três mil reais), na forma do artigo 135, inciso III, da Lei Complementar nº 621/12;

4. **Determinar** ao atual gestor da Prefeitura Municipal de Pinheiros que envide esforços para que as obrigações legais relativas ao recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas à cota patronal e de segurados, se dê nos vencimentos respectivos, na forma da legislação de regência;

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

A Secretaria de Controle Externo de Recurso – Secex Recursos elaborou a **Instrução Técnica de Recurso nº 89/2018-4** opinando pelo conhecimento do presente recurso e no mérito pelo seu não provimento.

Após, o Ministério Público de Contas por meio do **Parecer 02004/2018-6**, da lavra do Procurador Luciano Vieira acompanha o entendimento da equipe técnica, disposto na Instrução Técnica de Recurso nº 89/2018-4.

Em seguida foi proferida a **Decisão 02983/2019-3 – Plenário**, que conheceu e deu parcial provimento ao presente recurso, mantendo-se integralmente a responsabilidade e a irregularidade apontada no Acórdão TC 766/2015 – Primeira Câmara, determinando, por fim, a notificação do responsável para recolher a importância devida no prazo de 30 (trinta) dias.

Por meio da **Decisão 3518/2019-1 – Plenário**, o presente processo foi sobrestado, até a publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 852.475, a fim de evitar decisões conflitantes com o entendimento da Suprema Corte no Tema 835.

Encerrado o prazo do sobrestamento (**Certidão 03127/2020-3** – doc. 06), o processo foi novamente sobrestado, por meio da **Decisão 362/2021-3 – Plenário** (doc. 08), desta vez até decisão do Recurso Extraordinário RE 636.886 pelo STF, em que já foi reconhecida a existência de controvérsia de repercussão geral, definida no tema 899, acerca da “prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas”.

Findo o prazo de sobrestamento, por meio da **Certidão 04452/2021-1** (doc. 13), o deu-se prosseguimento a demanda, com a inclusão dos autos em pauta para julgamento, momento que o Conselheiro Relator proferiu **Voto do Relator 3382/2022** (doc. 14), 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 Colegiada, ante as razões expostas pelo Relator, em:

4. DAR PROVIMENTO ao presente Recurso de Reconsideração e por consequência **REFORMAR O ACÓRDÃO** 766/2015 – Primeira Câmara, proferido nos autos do Processo TC 2463/2013, para:

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

1.2 EXTINGUIR o processo com resolução do mérito, forma do artigo 487, II, do CPC, aplicado subsidiariamente conforme determina o artigo 70 da Lei Complementar Estadual nº. 621/2021;

2 Dar ciência aos interessados;

3 Após os trâmites regimentais, arquivar os autos.

Com pedido de vistas vieram os autos a este Gabinete.

É o relatório.

2 FUNDAMENTAÇÃO

Como dito anteriormente, tratam os autos de Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. Antônio Carlos Machado, Prefeito Municipal de Pinheiros, no exercício de 2012, em face do Acórdão TC 766/2015 – Primeira Câmara, proferido nos autos do Processo TC 2463/2013, que converteu os autos em Tomada de Contas Especial, manteve a irregularidade quanto ao pagamento de juros e multas decorrentes de recolhimento em atraso das contribuições previdenciárias pelo Município, julgando, portanto, irregular as contas do gestor, no tocante ao exercício de 2012, com condenação de ressarcimento ao erário.

Em breve síntese, verifico que o Conselheiro Relator Sr. Domingos Augusto Taufner, ao analisar os autos constatou no bojo do **Voto do Relator 3382/2022**, que a matéria em debate se trata de eventual imposição de dano ao erário, bem como de eventual incidência da prescrição da *pretensão punitiva e ressarcitória*, proferindo decisão para conhecer e dar provimento ao recurso, reformando-se o acórdão recorrido para **“EXTINGUIR o processo com resolução do mérito, forma do artigo 487, II, do CPC, aplicado subsidiariamente conforme determina o artigo 70 da Lei Complementar Estadual nº 621/2012”**.

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 prescribibilidade 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.

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 doutrina⁵ 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, rediscutindo 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 636886⁶, 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

⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *In* Manual de direito administrativo. 31. ed. São Paulo: Atlas, 2017. Segue o entendimento de que a pretensão de ressarcimento é imprescritível.

JUSTEN FILHO, Marçal. *In* Curso de direito administrativo. 7. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011. Sustenta que a imprescritibilidade é incompatível com a Constituição Federal.

⁶ Supremo Tribunal Federal. Ata nº 10, de 20/04/2020. DJE nº 104, divulgado em 28/04/2020.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRESCRITIBILIDADE.

1. A regra de prescritibilidade no Direito brasileiro é exigência dos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal, o qual, em seu sentido material, deve garantir efetiva e real proteção contra o exercício do arbítrio, com a imposição de restrições substanciais ao poder do Estado em relação à liberdade e à propriedade individuais, entre as quais a impossibilidade de permanência infinita do poder persecutório do Estado.

2. Analisando detalhadamente o tema da “prescritibilidade de ações de ressarcimento”, este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL concluiu que, somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa – Lei 8.429/1992 (TEMA 897). Em relação a todos os demais atos ilícitos, inclusive àqueles atentatórios à probidade da administração não dolosos e aos anteriores à edição da Lei 8.429/1992, aplica-se o TEMA 666, sendo prescrito 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 prescrito 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)⁷, 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 prescrito 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.

⁷ VIANA, Ismar. Dano ao Erário: o STF, a prescrição e os Tribunais de Contas. Instituto Rui Barbosa. Brasília (DF). Maio/2020. Disponível em: <https://irbcontas.org.br/artigo/dano-ao-erario-o-stf-a-prescricao-e-os-tribunais-de-contas>. Acessado em 23/6/2020.

Sob esse aspecto, cabe trazer à baila o seguinte trecho extraído do Voto Vista do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo⁸, que elucida com clareza a questão:

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

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

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

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

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

(...)

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

(...)

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

(...)

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

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

Dessa forma, observo que o precedente vinculante formado no âmbito do STF quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 636.886 não diz respeito à atuação dos Tribunais de Contas, uma vez que estes não são os

⁸ Peça 45.

responsáveis por executar os créditos inscritos em dívida ativa decorrentes de suas decisões.

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

Desse modo, entendo que, no caso, não há que se falar em imprescritibilidade, aplicando-se, integralmente, o disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional c/c art. 40 da Lei 6.830/1980, que rege a Execução Fiscal e fixa em cinco anos, respectivamente, o prazo para a cobrança do crédito fiscal e para a declaração da prescrição intercorrente.

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

O entendimento acima já vinha sendo perfilhado por decisões judiciais proferidas em execuções fundadas em títulos executivos extrajudiciais decorrentes de decisões de Tribunais de Contas, que tiveram seu trâmite sobrestado a partir do reconhecimento da repercussão geral no STF, nos termos do art. 1.035, § 5º⁹, 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

⁹ 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.

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

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

Tal posicionamento do Ministério Público de Contas foi ratificado e amplamente fundamentado por meio do Parecer 01478/2022-7, proferido nos autos do Processo TC 04866/2018-8, datado de 13/04/2022, bem como por meio do Parecer 01890/2022-9, proferido nos autos do Processo TC 04601/2016-1, datado de 17/05/2022.

Nada obstante, em outra recente manifestação (23/05/2022), o Ministério Público de Contas por meio do Parecer 01993/2022-5 (proferido nos autos do Processo TC 06996/2014-2), entendeu por modificar o posicionamento, sob o seguinte fundamento:

O Acórdão foi publicado em 09/09/2021 e teve seu trânsito em julgado certificado em 05/10/2021.

Deveras, a edição das referidas decisões pelo STF gerou divergências de entendimentos, notadamente, sobre o verdadeiro alcance daquela decisão. Uma das correntes seguia no sentido de que a prescritibilidade à qual o Supremo se referiu seria aferida após a decisão das Cortes de Contas, ou seja, se decorressem mais de 5 (cinco) anos entre a data de formação do título executivo (decisão do Tribunal de Contas) e a data do eventual ajuizamento da demanda para o efetivo ressarcimento.

Todavia, instado a se manifestar, o STF, ao julgar o MS 37.791-DF, anulou Acórdão do TCU que se fundamentava justamente nesta corrente. Vejamos o teor da Decisão:

(...)

No mesmo sentido foi o MS 38.058/DF:

(...)

Aliás, esse tem sido o entendimento majoritário nessa Corte de Contas.

No caso em exame, a prescrição intercorrente se consumou no ano de 2020, quando ultrapassados 5 (cinco) anos desde a ocorrência das citações válidas dos responsáveis sem que houvesse julgamento do feito.

De fato, diante do entendimento consolidado recentemente pelo STF, não há outro posicionamento senão pelo reconhecimento da prescrição do ressarcimento quando transcorridos mais de 5 (cinco) anos entre citação e a conclusão do processo de controle externo.

Assim sendo, diante da peculiaridade do caso, não resta alternativa senão a decretação da Prescrição.

Isto posto, em virtude do entendimento firmado pelo STF no TEMA 899 de Repercussão Geral e observando-se o transcurso do lapso de 5 (cinco) anos desde a citação válida dos responsáveis sem que houvesse o julgamento do feito, pugna o Ministério Público de Contas pelo RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL no caso dos presentes autos, extinguindo-se o processo sem julgamento de mérito nos termos do art. 373 c/c 166 do RITCEES.

Notadamente, verifico que os precedentes utilizados como fundamento pelo Ministério Público de Contas no Parecer 01993/2022-5, e também pelo Conselheiro Relator no Voto do Relator 3382/2022, quais sejam decisões proferidas nos processos MS 37.791-DF e MS 38.058/DF do STF, são decisões monocráticas prolatadas pelo Excelentíssimo Ministro Luís Roberto Barroso, o que significa dizer que essas decisões são interpretações de um único Ministro e não do colegiado.

Ademais, entendo que a interpretação conferida pelo Ministro Barroso ao Tema 899 do STF é extensiva, eis que o tema de repercussão geral fixado se trata de prazo prescricional de **processos em trâmite no Poder Judiciário**, cujo objeto é o título executivo constituído pelos Tribunais de Contas.

Tal entendimento pode ser facilmente constatado por diversos trechos dos acórdãos proferidos no RE 636.886 já citados alhures, bem como pelas decisões exaradas pelo saudoso Ministro Teori Zavascki ao reconhecer a repercussão geral do RE

636.886 (em 02/06/2016) e ao determinar a suspensão do processamento das demandas pendentes (em 04/10/2016), *verbis*:

REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 636.886 ALAGOAS
RELATOR MIN. TEORI ZAVASCKI

RECTE.(S): UNIÃO

ADV.(A/S): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

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

EMENTA: ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO FUNDADA EM ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRITIBILIDADE (ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA.

1. Possui repercussão geral a controvérsia relativa à prescritebilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas.

2. Repercussão geral reconhecida. Decisão: O Tribunal, por unanimidade, reputou constitucional a questão. O Tribunal, por unanimidade, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 636.886 ALAGOAS RELATOR MIN. TEORI ZAVASCKI

RECTE.(S): UNIÃO

ADV.(A/S): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

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

Decisão:

(...)

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

E mais. Ambos os precedentes MS 37.791-DF e MS 38.058/DF do STF utilizados como fundamento da manifestação do *Parquet* de Contas tratam de prescrição intercorrente ainda durante o trâmite dos processos no âmbito dos Tribunais de Contas, isto é, de prazos prescricionais antes da constituição do título executivo.

Em um deles transcorreram mais de 10 (dez) anos entre a ocorrência do fato e a citação do suposto responsável pelo TCU:

25. A extensão do lapso temporal decorrido entre os fatos ilícitos e a providência de citação do suposto responsável e a admissão, pelo TCU, de que a demora excessiva se deveu à inércia de sua unidade técnica reforçam a impressão de plausibilidade das alegações trazidas neste writ. Ademais, entendendo caracterizado o perigo da demora na medida em que a ausência e concessão da liminar submete o impetrante ao ônus de se defender em processo administrativo sobre fatos ocorridos há mais de 15 (quinze) anos,

com as limitações à ampla defesa daí decorrentes, bem como ao risco de ter seus bens atingidos por determinação cautelar exarada pela Corte de Contas.

E no outro, os autos ficaram parados em gabinete do TCU por mais de 5 anos:

13. Em vista do parâmetro estabelecido acima, evidencia-se a ocorrência de prescrição no presente caso. A observação do andamento processual relativo ao processo TC 07.987/2001-1 indica que efetivamente houve período de inércia superior a 5 (cinco) anos, imputável ao TCU, entre 05.10.2009 e 13.03.2015. Após a condenação de Luiz Carlos dos Santos ao ressarcimento do valor histórico de R\$ 600.000,00 e ao pagamento de multa no valor de R\$ 50.000,00 (acórdão 31/2008-TCU-Plenário), houve a interposição de recurso de reconsideração em 05.03.2008. Em 05.06.2008, os autos foram remetidos à Secretaria das Sessões para sorteio de novo relator. Após breve movimentação entre gabinetes diversos, os autos deixaram de receber qualquer andamento em 05.10.2009. Só em 13.03.2015, o andamento registraria novo ato processual, tendo o recurso de reconsideração sido atuado em 09.06.2015.

Verifico, portanto, que ambos os precedentes não são análogos ao presente caso em apreço, eis que tratam da prescrição da pretensão punitiva dos Tribunais de Contas (isto é, do prazo prescricional no âmbito dos processos em trâmite nos Tribunais de Contas – prazos anteriores a constituição do título executivo), enquanto o **Tema 899 do STF trata da prescrição ressarcitória** (isto é, do prazo prescricional no âmbito dos processos em trâmite no Poder Judiciário – prazos após a constituição do título executivo), não podendo, assim, serem utilizados como fundamento para tanto.

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

Destaco o **Acórdão 6589/2020 – Segunda Câmara** de relatoria do Min. Raimundo Carneiro na sessão do dia 16.06.2020 e o **Acórdão 2018/2020 – Plenário** de relatoria da Min. Ana Arraes na sessão do dia 05.08.2020, cujo enunciado consignou-se:

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

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

– III –

CONCLUSÕES DA NOTA TÉCNICA

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

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

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

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

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

(Grifos nossos)

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

Desta feita, a tese fixada pelo Excelso STF no Tema 899, relativa exclusivamente a prescrição da pretensão ressarcitória aparelhada em títulos executivos extrajudiciais decorrentes da atuação dos Tribunais de Contas, mostra-se manifestamente irrelevante para os fins almejados, qual seja discutir eventual prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas.

Nada obstante, não foi esse o posicionamento adotado pelo Conselheiro Relator no Voto Relator 3382/2022, que no presente caso entende não só pela aplicabilidade

da prescrição da pretensão punitiva, como também pela prescrição da pretensão ressarcitória:

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

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

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

(...)

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

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 Colegiada, ante as razões expostas pelo Relator, em:

1. DAR PROVIMENTO ao presente Recurso de Reconsideração e por consequência **REFORMAR O ACÓRDÃO** 766/2015 – Primeira Câmara, proferido nos autos do Processo TC 2463/2013, para:

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

1.2 EXTINGUIR o processo com resolução do mérito, forma do artigo 487, II, do CPC, aplicado subsidiariamente conforme determina o artigo 70 da Lei Complementar Estadual nº. 621/2021;

2 Dar ciência aos interessados;

3 Após os trâmites regimentais, arquivar os autos.

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

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

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

A afirmação lançada pelo Ministro Alexandre de Moraes no voto condutor dos embargos declaratórios de que “*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*”, exposta anteriormente, nos conduz à conclusão de que o julgamento definitivo do RE 636.886 em nada modificou o instituto da prescrição quanto às demandas de competência das Cortes de Contas.

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.

Esse também é o posicionamento do Ministério Público de Contas por meio do Parecer 01478/2022-7, proferido nos autos do Processo TC 04866/2018-8, datado de 13/04/2022, *verbis*:

Conforme amplamente demonstrado, não restam dúvidas que o **RE 636.886 – TEMA 899/STF tratou da prescrição intercorrente da pretensão de ressarcimento nos autos da Ação de Execução Fiscal**, ou seja, fase posterior à constituição do Título Executivo. Nesse sentido, **o início da contagem do prazo ocorre após o trânsito em julgado da decisão do TCU que impôs o dever de ressarcimento; e não antes.**

Veja-se que, muito embora a Ação de Execução Fiscal tenha **decorrido (derivado, sucedido, nascido)** de Acórdão do TCU – Título Executivo Extrajudicial – que condenou a gestora a ressarcimento ao Erário, **o RE 636.886 – TEMA 899/STF não se pôs a discutir a prescrição intercorrente da pretensão de ressarcimento em processos no âmbito das Corte de Contas, mas sim em processos de Execução Fiscal de Cobrança de Dívida.**

(...)

Conforme demonstrado no item anterior desta peça, “2.1 HISTÓRICO DO JULGAMENTO: Da Formação do Título Executivo Extrajudicial ao RE 636.886 – TEMA 899/STF”, a matéria ventilada pelo STF diz respeito, **tão somente, à prescrição intercorrente da pretensão de ressarcimento no bojo de processo de Ação de Execução Fiscal, não aduzindo, portanto, nenhuma consideração acerca de prazo para a constituição do título executivo, até mesmo porque esse não era o objeto da questão cuja Repercussão Geral fora reconhecida no Tema 899.**

(...)

No presente caso, conforme reiteradamente assinalado, o regime jurídico apontado no **RE 636.886 – TEMA 899/STF** se reporta ao regime tributário, com a aplicação da Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/1980) c/c o Código Tributário Nacional Lei n. 5.172/1966), em detrimento da previsão contida na Constituição Federal, em relação, tão somente, aos processos de Execução Fiscal, no que tange à incidência do prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a prescrição intercorrente da pretensão de ressarcimento.

A fim de confirmar o exposto, questiona-se: **haveria terreno para decretar a prescrição intercorrente com base no RE 636.886 – TEMA 899/STF em processos no âmbito dos Tribunais de Contas – esfera administrativa, fase que antecede à Ação de Execução Fiscal?**

Conforme ficou amplamente demonstrado, por óbvio, a resposta à indagação acima é: **Não!**

A pretensão de ressarcimento a que se refere o **RE 636.886 – TEMA 899/STF** se opera na **fase executória do título executivo**, ainda que, ou melhor, independente do dever de ressarcimento ser proveniente, decorrente, oriundo de decisão de Tribunais de Contas, aplicando-se o **prazo quinquenal previsto na Lei de Execução Fiscal** contado a partir do trânsito em julgado da decisão.

Pois bem. Se a **pretensão de ressarcimento se opera na fase executória do Título Executivo**, e **não na fase de constituição do Título Executivo**, evidente que nos processos perante o TCEES – fase anterior à Execução Fiscal – não há que se falar em prescrição intercorrente da pretensão de ressarcimento com base em fundamento extraído da decisão do **RE 636.886 – TEMA 899/STF**.

É certo, portanto, que o **RE 636.886 – TEMA 899/STF** sobre a **prescrição intercorrente da pretensão ressarcitória não se aplica aos processos em trâmite perante as Cortes de Contas**.

Logo, não há qualquer reflexo que deva ser aventado para justificar o sobrestamento do feito, num primeiro momento, nem tampouco a extinção do processo sem resolução de mérito, em um momento posterior, conforme inúmeras decisões que têm sido proferidas:

(...)

Resumidamente, o **RE 636.866/STF – TEMA 899/STF**, **não se aplica aos processos em trâmite perante as Cortes de Contas pois:**

- A matéria objeto de discussão no **RE 636.886 – TEMA 899/STF** teve sua origem a partir de uma **Ação de Execução Fiscal** – esfera judicial – proposta pela **União** em face da senhora **Vanda Maria Menezes Barbosa**;
- Objetivou discutir a violação ao **art. 37, §5º da Constituição Federal** – “§ 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**”, e o afastamento da aplicação do **art. 40, §4º da Lei n. 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal)** – “4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, **depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato**” c/c o **art. 174, da Lei n. 5.172/1966 (Código Tributário Nacional)** – “**art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva**”;

- O **RE 636.886 – TEMA 899/STF** concentrou-se tão somente na **matéria da prescrição intercorrente da pretensão de ressarcimento na Fase da Execução Fiscal**, em âmbito judicial;
- Nenhuma consideração houve acerca do prazo para constituição do Título Executivo, até porque esse não era o objeto da questão cuja Repercussão Geral fora reconhecida no **Tema 899/STF**, que ficou adstrito, como sobejamente já apontado, à fase posterior à formação do Título.

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 vênia ao nobre Conselheiro Domingos Augusto Taufner, entendo que a apuração, pelo Tribunal de Contas, de condutas que importem dano ao erário nem de longe viola o princípio da segurança jurídica, que não pode servir de abrigo para o mau gestor.

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

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

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

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

No meu sentir, o TCEES tem dado idêntico tratamento a institutos jurídicos completamente distintos, como bem frisado pelo Ministério Público de Contas por meio do Parecer 01478/2022-7, proferido nos autos do Processo TC 04866/2018-8:

Em outros termos, o TCEES tem dado idêntico tratamento a institutos jurídicos completamente distintos, **ao arrepio da lei, da jurisprudência e da doutrina**, valendo-se de uma interpretação deturpada decorrente de alteração de sentido do **TEMA 899/STF – “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”**, bem como incluído em sua análise o **TEMA 666/STF – “É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil”** e o **TEMA 897/STF – “Somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa – Lei 8429/92”**, a merecer as devidas notas de destaque.

Em relação a redação do **TEMA 897/STF**, não paira dúvidas acerca da imprescritibilidade das ações de ressarcimento, motivo pelo qual, não há maiores considerações a serem feitas, embora, haja entendimento no sentido de que os Tribunal de Contas não julguem atos (se dolosos ou culposos), mas contas. Tal narrativa, entretanto, se mostra um tanto frágil, haja vista haver previsão no âmbito do TCEES, tanto na Lei Complementar 621/2012, como reproduzida em seu Regimento Interno, sobre hipóteses de ocorrência de indícios de procedimento culposo ou doloso, com destaque para a redação do art. 134, parágrafo único da LC 621/2012, *in verbis*:

(...)

Por seu turno, em relação ao **TEMA 666**, uma vez que o Poder Público tenha sofrido **dano ao erário decorrente de um ilícito civil**, deverá ser ajuizada uma respectiva ação no prazo prescricional previsto em lei (institutos do regime jurídico do Direito Civil) para o devido ressarcimento. Embora, numa primeira leitura se possa levar à compreensão de que se refere a processos no âmbito do Tribunais de Contas, a *ratio decidendi* do Precedente Judicial (Jurisprudência) em nada possui relação com processos afetos ao Controle Externo. Trata-se de situações tipicamente decorrentes de ilícitos civis, tais como **acidente de trânsito envolvendo veículo da administração pública danificado por culpa de terceiro; cidadão que danifica bem público, a exemplo do dano resultante da depredação do patrimônio público**.

Novamente, observa-se que o TCEES, à margem da decisão do STF, vem adotando interpretação equivocada da jurisdição constitucional, com narrativas corrompidas dos fundamentos fáticos e jurídicos das teses levantadas pelo **STF** com vistas a ampliar, indevidamente, o alcance do *decisum* aos processos sob sua competência, e assim, em um estratagemma autofágico, extinguir inúmeros feitos em face de um aventado reconhecimento da prescrição intercorrente da pretensão de ressarcimento.

A Corte de Contas, órgão incumbido da fiscalização dos recursos públicos como meio de corrigir falhas e prevenir desvios, infelizmente está adotando uma postura no sentido de, simplesmente, dispor do interesse público de recomposição do erário em razão de dano causado por gestores e por aqueles que administrem dinheiro, bens e valores da administração pública. Utiliza-se, para tanto, o discurso de autoridade, travestida de manifestação técnica e decisão, supostamente legítima, para fazer valer sua força sobre o direito.

Conforme amplamente demonstrado, não há, portanto, nos processos de Controle Externo, **em que ainda se discute a constituição do Título Executivo Extrajudicial que ensejará posterior Ação de Execução Fiscal (se confirmado o dano)**, que se falar em prescrição intercorrente da pretensão punitiva da Corte de Contas com base no **TEMA 899/STF**, nem do **TEMA 666/STF** e do **TEMA 897/STF**.

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).

Ademais, como aventado pelo Ministério Público de Contas por meio do Parecer 01478/2022-7, proferido nos autos do Processo TC 04866/2018-8, datado de 13/04/2022, é necessário superar as divergências de entendimento acerca do tema, promovendo-se uma análise extensa e profunda da questão, sabendo-se distinguir os paradigmas que fundamentaram as decisões do Excelso Supremo Tribunal Federal a serem utilizados em casos análogos e não simplesmente serem utilizados de forma genérica e abrangente em todos os casos.

2.2. PREJUDICIAL DE MÉRITO – prescrição da pretensão punitiva.

Ab initio, cumpre relembrar que nos processos em trâmite nos Tribunais de Contas pode ocorrer a incidência da prescrição da pretensão punitiva, conforme já exaustivamente exposto alhures.

Verifico que muitos desencontros de posicionamentos, inclusive nos Tribunais Superiores, decorrem da confusão de nomenclatura adotada, apesar dos significados utilizados como fundamento.

Assim, peço vênica para repetir a premissa por mim adotada quanto aos significados das pretensões punitiva e ressarcitória:

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, a eventual prescrição da pretensão punitiva se dá no âmbito dos processos em trâmite nos Tribunais de Contas, isto é, prazos anteriores a constituição do título executivo, enquanto que a eventual prescrição da pretensão

ressarcitória se dá no âmbito dos processos em trâmite no Poder Judiciário, isto é, prazos após a constituição do título executivo.

Na seara dos Tribunais de Contas pode ocorrer a incidência da prescrição da pretensão punitiva, mas não a prescrição da pretensão ressarcitória!

Assegura-se também referido posicionamento o Ministério Público de Contas por meio do Parecer 01478/2022-7, proferido nos autos do Processo TC 04866/2018-8, datado de 13/04/2022:

É certo que a **pretensão punitiva** se trata de Poder Sancionador das Cortes de Contas, consubstanciado na possibilidade de impor penalidades a seus jurisdicionados. Nesse sentido, a LC 621/2012, bem como a Resolução TC 261/2013 são clarividentes ao determinarem o **prazo de 5 (cinco) anos para a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo**, nos termos do art. 71 e art. 373, *in verbis*:

(...)

A prescrição da pretensão punitiva é a perda do poder de impor sanções que lhes são próprias em face do decurso de determinado tempo. Indaga-se: quais seriam essas sanções impostas pelo Tribunal de Contas?

A primeira, as **Multas** previstas no TÍTULO VI DAS SANÇÕES – CAPÍTULO II da LC 621/2012 e no TÍTULO VI DAS SANÇÕES – CAPÍTULO II do RITCEES 261/2013. Confira:

(...)

Além da **Multa**, a legislação vigente também definiu outras sanções previstas no TÍTULO VI – CAPÍTULO III da LC 621/2012 e no TÍTULO VI – CAPÍTULO III do RITCEES 261/2013, tais como: pena de inabilitação para o exercício do cargo em comissão ou função de confiança, por prazo não superior a cinco anos (art. 139 da LC 621/2012 e art. 392 do RITCEES 261/2013); declaração de inidoneidade do licitante fraudador para participar de licitação ou contratar, por até cinco anos, com a administração pública estadual e municipal (Art. 140 LC da 621/2012 e art. 393 do RITCEES 261/2013); inabilitação para o recebimento de transferências voluntárias, de órgãos ou entidades sujeitas à jurisdição do Tribunal de Contas (art. 141, I LC 621/2012 e art. 394, I do RITCEES 261/2013); proibição de contratação, pelo Poder Público estadual ou municipal, por até cinco anos, do agente público responsável (art. 141, II da LC 621/2012 e art. 394, II do RITCEES 261/2013). Veja-as:

(...)

O prazo da **prescrição da pretensão punitiva** para as **Multas** e demais **Sanções** previstas na LC 621/2012 e no RITCEES 261/2013 é de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 71 e art. 373, respectivamente, contados nos termos dos incisos I e II, do §2º, do art. 71 da LC 621/2012 e I e II, no §2º, do art. 373 do RITCEES 261/2013.

Por outro lado, a **pretensão de ressarcimento** versa sobre a recomposição dos valores decorrentes de dano causado ao erário.

Em processos em trâmite nas Cortes de Contas, segundo a **SÚMULA 282/TCU** e o **MS n. 26.210-9/STF**, é **imprescritível**, nos termos do entendimento conferido à parte final do **§5º, do art. 37, da CF/88**, razão pela qual **não há** na LC 621/2012 nem no RITCEES 261/2013 referência a termo inicial para a contagem do prazo, nem há previsão de causas suspensivas e interruptivas, como há para o caso da pretensão punitiva.

Conforme inicialmente apresentado, o TCEES tem decidido, equivocadamente, pelo reconhecimento a ocorrência da prescrição intercorrente da pretensão de ressarcimento com base no julgamento do **RE 636.886/Tema 899** que, conforme amplamente

demonstrado, não se orienta aos processos instruídos pelos Tribunais de Contas que, no entanto, têm dado à prescrição da pretensão de ressarcimento o mesmo tratamento dispensado à prescrição da pretensão punitiva, sem qualquer fundamentação legal, jurisdicional ou doutrinária sobre a questão, valendo-se, apenas, de seu discurso de autoridade.

É de sabença acadêmica que a prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública Federal é regulada integralmente pela Lei nº 9.873/1999, que fixa o prazo de 5 (cinco) anos a contar da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que houver cessado, nos termos do art. 1º¹⁰ e conforme posicionamento adotado pelo Excelso STF:

3. A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada integralmente pela Lei nº 9.873/1999, que fixa o prazo de 5 (cinco) anos a contar da data da prática do ato. Embora se trate, aqui, de pretensão de ressarcimento ao erário, e não de imposição de sanções, entendo que a referida lei representa a regulamentação mais adequada a ser aplicada por analogia.

(...)

23. Quanto ao prazo de prescrição aplicável na hipótese, esta Corte já decidiu que a prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada integralmente pela Lei nº 9.873/1999, seja por aplicação direta, seja por analogia. Tal diploma fixa o prazo de 5 (cinco) anos para o exercício da pretensão punitiva, a contar da data da prática do ato ou, em caso de infração permanente ou continuada, o dia em que tiver cessado. Embora se trate, no caso, de pretensão de ressarcimento ao erário, e não de imposição de sanções, entendo, à primeira vista, que a referida lei representa a regulamentação mais adequada a ser aplicada por analogia, tendo em vista a autonomia científica do direito administrativo e a inexistência de razão plausível para o suprimento de possível omissão com recurso a normas do direito civil. Essa perspectiva vem sendo adotada em julgados desta Corte, conforme exemplifica a ementa abaixo:

(...)

(STF - MS 37.791–DF)

3. A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada integralmente pela Lei nº 9.873/1999, que fixa o prazo de 5 (cinco) anos a contar da data da prática do ato. Embora se trate, aqui, não da imposição de sanções, mas de pretensão de ressarcimento ao erário, entendo que a referida lei representa a regulamentação mais adequada a ser aplicada por analogia.

(...)

12. Quanto ao prazo de prescrição aplicável na hipótese, esta Corte já decidiu que a prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada integralmente pela Lei nº 9.873/1999, seja por aplicação direta, seja por analogia. Tal diploma fixa o prazo de 5 (cinco) anos para o exercício da pretensão punitiva, a contar da data da prática do ato ou, em caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado. Embora não se trate, no caso, de pretensão punitiva, mas sim de

¹⁰ Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

pretensão de ressarcimento ao erário, entendo que a referida lei representa a regulamentação mais adequada a ser aplicada por analogia, tendo em vista a autonomia científica do direito administrativo e a inexistência de razão plausível para o suprimento de possível omissão com recurso a normas do direito civil.

(...)

(STF - MS 38.058-DF)

As causas interruptivas da contagem do prazo prescricional da pretensão punitiva da Administração Pública Federal estão previstas no art. 2º da mencionada Lei 9.873/1999, *verbis*:

Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva:

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;

II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

III - pela decisão condenatória recorrível.

IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.

Não diferente, este Tribunal de Contas, atento às mudanças e no exercício da atribuição de aplicador dos direitos fundamentais, zelando para que as relações jurídicas não fiquem à mercê de uma perene instabilidade, expressamente previu a prescrição da pretensão punitiva no art. 71 da sua Lei Orgânica (Lei Complementar nº 621/2012) e art. 373 do RITCEES, para a qual fixou o prazo de 05 anos:

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:

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

II - da ocorrência do fato, nos demais casos.

Art. 373. 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:

I - da autuação do feito no Tribunal, nos casos de processos de prestação ou tomada de contas, e nos demais casos em que houver obrigação formal de envio pelo jurisdicionado, prevista em lei ou ato normativo, incluindo os atos de pessoal sujeitos a registro;

II - da ocorrência do fato, nos demais casos, inclusive nos processos de fiscalização convertidos em tomada de contas especial pelo Tribunal;

Complementando, a legislação desta Corte de Contas prevê ainda os casos de interrupção da contagem do prazo prescricional da pretensão punitiva, em seu 4º do art. 71 e art. 373, respectivamente:

Art. 71. (...)

§ 4º Interrompem a prescrição:

- I - a citação válida do responsável;
- II - o julgamento do processo pelo Colegiado competente;
- III - a interposição de recurso.

Art. 373. (...)

§ 4º Interrompem a prescrição:

- I - a citação válida do responsável;
- II - o julgamento do processo pelo Colegiado competente;
- III - a interposição de recurso.

E ainda, analogamente ao inciso II do art. 2º da Lei 9.873/1999, a legislação deste Tribunal de Contas prevê a suspensão da contagem do prazo prescricional da pretensão punitiva quando determinada diligência instrutória no processo, nos termos do §3º do art. 71 da LC 621/2012 e §4º do art. 314 c/c §3º do art. 373 do RITCEES:

Art. 71. (...)

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

Art. 314. (...)

§ 4º A diligência suspenderá o prazo prescricional em curso, nos termos do § 3o do art. 373 deste Regimento, salvo quando ocasionada por erro na instrução pelo Tribunal.

Art. 373. (...)

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

No presente caso, peço vênia para estranhar o procedimento adotado pelo Conselheiro Relator, eis que em nenhum momento processual foi aventada a prescrição (punitiva ou ressarcitória), bem como o recurso ora em questão já foi julgado desde **15/10/2019** na 36ª Sessão Ordinária do Plenário, por meio da **Decisão 02983/2019-3 – Plenário**, que conheceu e deu parcial provimento ao presente recurso, mantendo-se integralmente a responsabilidade e a irregularidade apontada no Acórdão TC 766/2015 – Primeira Câmara, determinando, por fim, a notificação do responsável para recolher a importância devida no prazo de 30 (trinta) dias.

Nesse sentido, não encontro fundamento para os posteriores sobrestamentos que ocorreram nos presentes autos.

Independente, friso que o Conselheiro Relator fundamentou a suposta incidência da prescrição da pretensão punitiva em decorrência do transcurso superior a 5 anos entre a interposição do recurso e a sua apreciação, sem que tenha ocorrido qualquer hipótese suspensiva ou interruptiva, segue:

Nesse sentido, temos que o presente foi interposto em **2015**, tendo se passado, portanto, mais de 05 anos sem ter sido apreciado/julgado por esta Corte de Contas.

Assim, não restam dúvidas que houve a incidência da prescrição, visto que a partir da interposição do recurso transcorreu o prazo de **mais de 05 anos, sem que tenha sido apreciado/julgado, ou verificada qualquer hipótese suspensiva ou interruptiva da prescrição**. Contudo, como se observa, a equipe técnica somente reconhecia a prescrição das irregularidades das quais não decorriam dano ao erário.

Ora eminentes julgadores, **a interposição do presente recurso se deu em 11/2015 e o seu julgamento em 15/10/2019** na 36ª Sessão Ordinária do Plenário, por meio da **Decisão 02983/2019-3 – Plenário**, que conheceu e deu parcial provimento ao presente recurso, mantendo-se integralmente a responsabilidade e a irregularidade apontada no Acórdão TC 766/2015 – Primeira Câmara, determinando, por fim, a notificação do responsável para recolher a importância devida no prazo de 30 (trinta) dias.

Ademais, ressalta-se também que ocorreu a suspensão de tramitação destes autos por duas vezes consecutivas¹¹, após o julgamento do recurso, conforme **Decisão 3518/2019-1 – Plenário**, até a publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 852.475, a fim de evitar decisões conflitantes com o entendimento da Suprema Corte no Tema 835.

Encerrado o prazo do sobrestamento (**Certidão 03127/2020-3** – doc. 06), o processo foi novamente sobrestado, por meio da **Decisão 362/2021-3 – Plenário** (doc. 08), desta vez até decisão do Recurso Extraordinário RE 636.886 pelo STF, em que já foi reconhecida a existência de controvérsia de repercussão geral, definida no tema 899, acerca da “prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas”.

Findo o prazo de sobrestamento, por meio da **Certidão 04452/2021-1** (doc. 13), deu-se prosseguimento a demanda, com a inclusão dos autos em pauta para julgamento, momento que o Conselheiro Relator proferiu **Voto do Relator 3382/2022** (doc. 14), ora divergente.

Registra-se também que a prescrição da ação punitiva se interrompe por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato¹².

Em vista do parâmetro estabelecido acima, **evidencia-se a não ocorrência da prescrição da pretensão punitiva no presente caso, eis que o prazo entre a data da interposição do recurso e a data de seu julgamento, bem como com seguidos sobrestamentos dos autos, são inferiores a 5 (cinco) anos.**

Assim, **resta clarividente a não consumação da prescrição da pretensão punitiva** no presente caso.

2.3. PREJUDICIAL DE MÉRITO – ocorrência da prescrição da

¹¹ Art. 71, §3º da LC 621/2012 c/c art. 2º lei 9873/1999.

¹² Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva:

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;

II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

pretensão punitiva não impede atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas.

Vale lembrar que a prescrição da pretensão punitiva e a prescrição intercorrente não interferem na imprescritibilidade do poder-dever do Tribunal de Contas de analisar e declarar a regularidade ou irregularidade dos atos submetidos a sua análise, nos termos do §5º do art. 373 e do art. 375 do RITCEES:

Art. 373. (...)

§ 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.

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.

Ademais foi esse também o posicionamento adotado pelo Ministério Público de Contas no Parecer 2384/220-5 (TC 4496/2009-9) – peça 41:

Não obstante, consoante externado pela unidade técnica no item 2 da ITC 02002/2020-9, persiste a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas para verificação da ocorrência de prejuízo ao erário e adoção de medidas corretivas (art. 71, § 5º da LC n. 621/2012 c/c art. 374 do RITCEES), visto que “o reconhecimento da prescrição de ações de ressarcimento ao erário no julgamento do Recurso Extraordinário 669.069/MG (Repercussão Geral 666) não atinge os processos de controle externo, uma vez que a decisão do STF se aplica apenas a ações de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil, ou seja, circunscreve-se à prática de atos danosos ao erário que violem normas de Direito Privado” (TCU, Acórdão 2354/2020 – Primeira Câmara, Rel. Bruno Dantas).

Os Temas 897 e 899 do STF tratam especificamente dos prazos prescricionais das 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 aos nobres colegas Conselheiros, 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.

Por todo exposto, **divergindo do posicionamento do Conselheiro Relator**, deve ser negado **provimento ao recurso interposto**, para **manter o Acórdão TC-000766/2015**, bem como manter na íntegra a **Decisão 02983/2019-3 – Plenário**, para **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 e **reconhecer a não incidência da prescrição punitiva**.

Entretanto, 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.

Além disso, se a Corte de Contas não tem competência para declarar ou reconhecer o dolo, conforme entendimento do STF, de igual modo, não pode ter competência para declarar que não há dolo!! Em outras palavras, o Tribunal de Contas não tem competência positiva para reconhecer a existência do dolo e nem a competência negativa para negar sua existência, remanescendo o dever de encaminhar o feito para os órgãos competentes.

Assim, havendo dano apurado e quantificado pela área técnica, deixar de encaminhar os autos para o órgão competente é, por vias oblíquas, reconhecer que não houve dolo, agindo ao alvedrio das sobejadas decisões da Suprema Corte.

Assim, ante todo o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais e legais, tendo em conta a fundamentação até aqui expendida, acompanhando parcialmente o 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. **CONHECER** o presente **RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO**, eis que presentes os requisitos de admissibilidade.
2. **NEGAR PROVIMENTO** ao presente Recurso de Reconsideração para **MANTER O ACÓRDÃO TC-000766/2015**, bem como manter na íntegra a **Decisão 02983/2019-3 – Plenário**, sob os seguintes fundamentos:
 - 2.1 **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.
 - 2.2 **RECONHECER e DECLARAR a NÃO incidência da prescrição da pretensão punitiva** desta Corte de Contas, nos presentes autos, nos termos deste Voto.
 - 2.3 Quanto ao **mérito recursal**, retornar os autos ao Conselheiro Relator para manifestação e prosseguimento da demanda quanto ao dano ao erário.
3. **Dar ciência** aos interessados;
4. Após os trâmites regimentais, **arquivar** os autos.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Conselheiro

1. ACÓRDÃO TC-944/2022:

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 DAR PROVIMENTO ao presente Recurso de Reconsideração e por consequência **REFORMAR O ACÓRDÃO** 766/2015 – Primeira Câmara, proferido nos autos do Processo TC 2463/2013, para:

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

1.1.2 EXTINGUIR O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, forma do artigo 487, II, do CPC, aplicado subsidiariamente conforme determina o artigo 70 da Lei Complementar Estadual nº. 621/2021;

1.2. DAR CIÊNCIA aos interessados;

1.3. ARQUIVAR os autos após os trâmites regimentais.

2. Por maioria, nos termos do voto do relator, conselheiro Domingos Augusto Taufner, vencido o conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, que votou por negar provimento ao recurso; reconhecer e declarar que a tese fixada no Tema 899 STF acerca da prescrição ressarcitória aplica-se somente no âmbito das ações de execução ajuizadas com base da Lei de Execução Fiscal; reconhecer e declarar a **não** ocorrência da prescrição punitiva e, quanto ao mérito, retornar ao relator para manifestação e prosseguimento.

3. Data da Sessão: 04/08/2022 – 38ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

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

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Presidente

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

Em substituição ao procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-geral das Sessões