

Processo: 1015744
Natureza: DENÚNCIA
Denunciante: Ben Hur Marques Rachid
Denunciados: Joaquim Laércio Rodrigues, ex-prefeito municipal de Bom Jardim de Minas; Instituto Brasileiro de Apoio a Modernização Administrativa
Procurador: Luciano Martins Leite, OAB/MG 98.224
MPTC: Procuradora Cristina Andrade Melo
RELATOR: CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO

PRIMEIRA CÂMARA – 2/8/2022

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. CONSULTORIA TRIBUTÁRIA. CONTRATAÇÃO SEM A REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. SUPOSTO DANO AO ERÁRIO PELO PAGAMENTO INDEVIDO. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECONHECIMENTO. SUPOSTO DANO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO RESSARCITÓRIA. TEMA 899 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. FORÇA VINCULANTE DOS PRECEDENTES. DECISÃO DESTA CORTE. RECURSO ORDINÁRIO. PLENO. RECONHECIMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS PREVIDENCIÁRIOS PERANTE A RECEITA FEDERAL. DÉBITO TRIBUTÁRIO ACRESCIDO DE MULTA E JUROS. DANO AO ERÁRIO RELATIVO À MULTA E AOS JUROS. DETERMINAÇÃO DE RESSARCIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ARQUIVAMENTO.

1. Demonstrado o transcurso de prazo superior a cinco anos do despacho que recebeu como representação a documentação encaminhada, sem que este Tribunal proferisse decisão de mérito, deve ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva desta Corte, nos termos do art. 110-E c/c os arts. 110-C, ambos da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, com a consequente extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 110-J do mesmo diploma legal.

2. Constatado o transcurso de prazo superior a cinco anos do despacho que recebeu como denúncia a documentação encaminhada, sem que este Tribunal proferisse decisão de mérito, deve ser reconhecida, também, a prescrição da pretensão ressarcitória desta Corte, nos termos do art. 110-E c/c o art. 110-C, V, e art. 110-F, I, da Lei Orgânica deste Tribunal, aplicados por analogia ao caso, consoante precedentes desta Casa, a exemplo da decisão do Recurso Ordinário n. 1066476, Pleno, sessão do dia 28/4/2021, de relatoria do conselheiro Cláudio Couto Terrão, com a consequente extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 110-J do mesmo diploma legal.

3. A realização de compensação de créditos tributários pelo Município sem o devido trânsito em julgado da decisão judicial, conforme exigência estabelecida pelo art. 170-A do Código Tributário Nacional, bem como sem observar os termos e condições estabelecidos pelo órgão fazendário para que se concretize a sua devida homologação, ocasiona dano ao erário municipal consubstanciado na multa e nos juros devidos no pagamento do débito tributário, os quais devem ser ressarcidos pelo responsável.

4. Com fundamento no disposto no art. 85, inciso II, da Lei Complementar n. 102/2008, cabe aplicação de multa ao responsável por ato praticado com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, diante das razões expendidas na proposta de voto do Relator, em:

- I) reconhecer, em prejudicial de mérito, por unanimidade, a prescrição da pretensão punitiva desta Corte, nos termos do art. 110-E c/c o art. 110-C, V, ambos da Lei Orgânica deste Tribunal, com a consequente extinção do processo com resolução de mérito em relação à contratação do Instituto Brasileiro de Apoio à Modernização Administrativa – Ibrama sem a realização de procedimento licitatório, nos termos do art. 110-J do mesmo diploma legal;
- II) reconhecer, ainda em prejudicial de mérito, por maioria, a prescrição da pretensão ressarcitória desta Corte, nos termos do art. 110-E c/c o art. 110-C, V, e art. 110-F, I, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, aplicados por analogia ao caso, e do precedente desta Casa, consubstanciado na decisão do Recurso Ordinário n. 1066476, Pleno, sessão do dia 28/4/2021, de relatoria do conselheiro Cláudio Couto Terrão, com a consequente extinção do processo com resolução de mérito em relação a eventual dano ao erário em razão dos pagamentos efetuados ao Ibrama pelos serviços de apuração de valores na realização de compensação de créditos do Município de Bom Jardim de Minas perante a Receita Federal, nos termos do art. 110-J do mesmo diploma legal;
- III) determinar, no mérito, por unanimidade, ao Sr. Joaquim Laércio Rodrigues, ex-prefeito de Bom Jardim de Minas, que promova o ressarcimento ao erário do valor de R\$ 189.121,57 (cento e oitenta e nove mil, cento e vinte um reais e cinquenta e sete centavos), decorrente da multa pela infração tributária e juros sobre os tributos devidos e não pagos, nos valores históricos de R\$ 56.830,00 (cinquenta e seis mil, oitocentos e trinta reais) e R\$132.291,57 (cento e trinta e dois mil, duzentos e noventa e um reais e cinquenta e sete centavos), respectivamente, em razão da realização de compensações indevidas de contribuições previdenciárias;
- IV) aplicar multa no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) ao Sr. Joaquim Laércio Rodrigues, ex-prefeito municipal de Bom Jardim de Minas, com fundamento no art. 85, inciso II, da Lei Complementar n. 102/2008, diante da transgressão ao art. 50, II, da Lei de Responsabilidade Fiscal e ao art. 35, II, da Lei n. 4.320/1964, em razão de não ter empenhado e inscrito as despesas com os débitos tributários em restos a pagar;
- V) determinar que seja dada ciência desta decisão ao Ministério Público de Contas, a fim de avaliar acionar o Ministério Público Estadual para adoção das medidas legais no âmbito de sua competência, nos termos do art. 32, VI, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008;
- VI) determinar a intimação dos responsáveis pelo DOC, bem como do Ministério Público de Contas, na forma regimental;
- VII) determinar, promovidas as demais medidas cabíveis à espécie, o arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, I, do Regimento Interno desta Corte.

Votaram o Conselheiro Durval Ângelo, o Conselheiro Substituto Hamilton Coelho e o Conselheiro Presidente em exercício José Alves Viana. Vencido o Conselheiro Substituto Hamilton Coelho quanto à prescrição da pretensão ressarcitória.

Presente à sessão o Subprocurador-Geral Daniel de Carvalho Guimarães.

Plenário Governador Milton Campos, 2 de agosto de 2022.

OSÉ ALVES VIANA
Presidente em exercício

ADONIAS MONTEIRO
Relator

(assinado digitalmente)



NOTAS TAQUIGRÁFICAS
PRIMEIRA CÂMARA – 2/8/2022

CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de denúncia formulada por Ben Hur Marques Rachid, págs. 2/9 da peça n. 17 do SGAP, instruída com os documentos de págs. 10/135 da mesma peça, em que relatou supostas irregularidades cometidas pela Prefeitura Municipal de Bom Jardim de Minas.

Em síntese, o denunciante alegou que há indícios de que a Prefeitura Municipal firmou, em 9/8/2010, contrato com o Instituto Brasileiro de Modernização da Administração – Ibrama para a prestação de serviços de consultoria na área tributária sem o devido procedimento licitatório, ressaltando que a contratação do referido Instituto por meio de processo de inexigibilidade de licitação já foi considerada irregular por este Tribunal em acórdão da Representação n. 843470¹.

Relatou, ademais, que o Município de Bom Jardim de Minas não empenhou e não inscreveu em restos a pagar os valores referentes às contribuições previdenciárias compensadas no período de janeiro a outubro de 2012, o que demonstraria a ocorrência de crime contra finanças públicas. Ressaltou, por fim, que a Receita Federal do Brasil concluiu pela prática de infração tributária pelo referido município em razão da realização de compensação indevida das referidas contribuições, e determinou à Prefeitura o recolhimento dos valores referentes, que totalizaram R\$ 470.571,57 (quatrocentos e setenta mil, quinhentos e setenta e um reais e cinquenta e sete centavos), incluídos os juros e multa, razão pela qual entendeu que haveria a ocorrência de dano ao erário.

Em 9/8/2017, os documentos foram recebidos pela Presidência como denúncia, pág. 140 da peça n. 17. Em seguida, os autos foram encaminhados à conselheira Adriene Andrade, que, à pág. 142 da peça n. 17, os remeteu à Unidade Técnica, e, após, ao Ministério Público de Contas.

Redistribuídos os autos à relatoria do conselheiro substituto Hamilton Coelho, e, em seguida, ao conselheiro Durval Ângelo, estes foram finalmente a mim redistribuídos, em 29/10/2018, pág. 145 da peça n. 17, nos termos do art. 218 do Regimento Interno.

Ato contínuo, a 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios – 1ª CFM concluiu, em estudo de peça n. 6, pela improcedência dos apontamentos de irregularidade referentes à inexistência de procedimento licitatório para a contratação do Ibrama, por entender que o Contrato n. 289/2009, referido pelo denunciante, já foi objeto da Representação n. 843470 neste Tribunal, julgado em 29/2/2016, e à ocorrência de dano ao erário proveniente do pagamento de juros e multa, por entender que “não há elementos nos autos capazes de comprovar objetivamente ação dolosa ou culposa” do agente responsável pelas compensações. Ademais, entendeu que “não é possível inferir que houve má fé quanto a realização das compensações previdenciárias ou mesmo que o Município de fato não tinha direito a tais compensações”.

Por fim, concluiu pela procedência do apontamento de falta de empenho de despesa e não inscrição em restos a pagar dos valores das contribuições previdenciárias compensadas, por verificar, em consulta ao relatório de empenhos do Sistema Informatizado de Contas dos Municípios – Sicom, que não teria constado o empenho do referido valor no exercício de 2016 e que, mediante análise do relatório do “Memorial de Restos a Pagar de Exercícios Anteriores”, págs. 154/162 da peça n. 17, não teria identificado a sua inscrição em restos a pagar, o que

¹ Relator conselheiro Gilberto Diniz, Segunda Câmara, sessão do dia 29/2/2016.

“compromete a responsabilidade na gestão fiscal e os pressupostos de planejamento e transparência, conforme disposto no parágrafo 1º, art. 1º da Lei de Responsabilidade Fiscal e caracteriza não observância das normas de contabilidade pública no que se refere ao reconhecimento dos fatos contábeis (regime de competência) e ofensa ao inciso II do art. 50 da LRF, prejudicando a qualidade da informação contábil quanto aos aspectos da representação fidedigna e tempestividade”. Ao final, propôs a citação dos responsáveis para apresentarem suas razões de defesa.

Em manifestação de págs. 164/172 da peça n. 17, o *Parquet* Especial divergiu do estudo técnico, por entender que o acórdão proferido nos autos da Representação n. 843470 tratou da contratação do Ibrama pelo Município de Poços de Caldas, sendo que o objeto de análise do referido julgado é diverso do tratado nestes autos, e não haveria óbice para o prosseguimento da análise da contratação realizada pelo Município de Bom Jardim de Minas. A seguir, destacou que restou configurado o dano ao erário em razão dos pagamentos efetuados ao referido Instituto, visto que o pagamento dos serviços prestados por ele foram expressamente vinculados à obtenção do resultado pretendido, qual seja, o efetivo recebimento de benefício econômico-financeiro com as compensações realizadas, após a homologação promovida pela Receita Federal, e, uma vez que as compensações previdenciárias não se concretizaram, restou caracterizada a antecipação de pagamento à contratada, em violação aos arts. 62 e 63 da Lei n. 4.320/1964. Destacou que o Tribunal de Contas dos Municípios de Goiás e o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo firmaram tese que corroboraria o seu entendimento. Atribuiu responsabilidade ao Sr. Joaquim Laércio Rodrigues, prefeito de Bom Jardim de Minas à época, por liquidar as despesas e autorizar o pagamento antecipado.

Entendeu também configurado dano ao erário no pagamento de multas e encargos financeiros decorrentes de infração tributária cobrados pela Receita Federal pela compensação indevida, fls. 70/77, pelo que entendeu que o referido Instituto deve ser responsabilizado por esta Corte, conforme entendimento da Súmula 122 do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Ao final, requereu a citação dos responsáveis.

Em 26/6/2020, determinei, mediante despacho à peça n. 9, a citação do Sr. Joaquim Laércio Rodrigues, prefeito de Bom Jardim de Minas à época dos fatos narrados nos autos, bem como do Instituto Brasileiro de Apoio e Modernização Administrativa – Ibrama, na pessoa do seu representante legal, para que, querendo, apresentassem defesa e/ou documentos que entendessem pertinentes.

Devidamente citado, o Sr. Joaquim Laércio Rodrigues se manifestou à peça n. 13, conforme certidão de manifestação à peça n. 15. No entanto, conforme noticiado pela Secretaria da Segunda Câmara na referida certidão, o Ibrama, embora citado, não apresentou defesa.

Em sua defesa, o Sr. Joaquim Laércio Rodrigues, antes de adentrar no mérito, alegou a prescrição punitiva quanto à contratação do Ibrama e aos pagamentos feitos ao referido Instituto pelo Município. Ainda, asseverou que as despesas correntes das obrigações patronais do período de janeiro a agosto de 2012, objeto da compensação, foram devidamente empenhadas, liquidadas e pagas nas respectivas competências, em contrapartida à receita orçamentária de restituição, sendo incluídas no montante aplicado pela Administração Municipal na despesa total com pessoal em 2012.

No que tange ao não empenho do montante considerado pela Receita Federal como compensação indevida, acrescido de juros e multa, no montante de R\$ 470.571,56, o defendente esclareceu que, em decorrência da natureza patrimonial dessa obrigação e do período em que foi apresentada, bem no final do mandato, o ordenador de despesa à época, ora denunciado, jamais poderia incluir no fluxo de caixa municipal esse valor, sem antes analisar cautelosamente

a dívida e, acima de tudo, solicitar autorização à Câmara Municipal. Ademais, estava impedido de contrair obrigação de pagamento por força do art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Em reexame, à peça n. 19, a 1ª CFM, após análise da defesa do responsável, concluiu pela responsabilização do ex-prefeito, Sr. Joaquim Laércio Rodrigues, com aplicação de multa pelo não empenho da despesa e não inscrição em restos a pagar dos valores devidos das contribuições previdenciárias compensadas indevidamente, acrescidos de juros e multa, nos termos do *caput* e inciso II, do art. 85 da Lei Orgânica do TCEMG, além da restituição do dano ao erário causado pelo pagamento de juros e multa devidos pela compensação indevida, no valor histórico de R\$ 189.121,57, devidamente atualizado.

Na oportunidade, reconheceu a prescrição punitiva e ressarcitória do Tribunal quanto à contratação do Ibrama sem a realização de procedimento licitatório e a possível configuração de dano ao erário em razão dos pagamentos efetuados ao Instituto Brasileiro de Apoio à Modernização Administrativa pelos serviços de apuração de valores na realização de compensação de créditos do Município de Bom Jardim de Minas perante a Receita Federal, uma vez que foi constatado o transcurso de 5 anos entre a data da ocorrência dos fatos e a autuação da denúncia no Tribunal de Contas.

Em sequência, o Ministério Público de Contas, à peça n. 22, divergiu do relatório da Unidade Técnica e entendeu que a tese fixada pelo STF para o Tema n. 899 não se aplica aos processos em tramitação nos Tribunais de Contas, afastando a ocorrência do dano ao erário. Assim, pugnou pela necessidade de a Unidade Técnica proceder ao reexame do mérito, a fim de examinar a matéria relativa ao pagamento antecipado ao Ibrama sem que tenha ocorrido a homologação da compensação tributária pela Secretaria da Receita Federal do Brasil em caráter definitivo e o efetivo retorno econômico ao município e finalizar a fase instrutória do presente feito.

No despacho disponível no SGAP como peça n. 23, código do arquivo n. 2645183, determinei a renovação da citação do Instituto Brasileiro de Apoio e Modernização Administrativa – Ibrama, na figura de seu responsável legal, Sr. Cláudio Roberto Nunes Golgo, por ter verificado a existência de outros processos nesta Casa em que o Ibrama é parte, nos quais consta que o responsável legal pelo referido instituto é o Sr. Cláudio Roberto Nunes Golgo.

Posteriormente, foi informado pela Secretaria da Primeira Câmara à peça n. 30 que os três ofícios de citação do Ibrama, destinados aos endereços constantes nos bancos de dados da Receita Federal e do SGAP, quais sejam, rua Correa Lima, n. 990, Santa Tereza, Porto Alegre, RS (duas tentativas); e rua Júlio de Castilho, n. 499, sala 25, Centro, Camaquã, RS (uma tentativa); retornaram com a anotação “recusado”, “mudou-se” e “mudou-se”, nessa ordem, tal como se constata dos documentos disponíveis às peças n. 25, 27 e 29, respectivamente. Foi mencionado, ainda, que não foi possível obter novos endereços por outros meios.

Considerando a situação cadastral ativa da referida pessoa jurídica e considerando que se esgotaram as diligências para a sua citação, por meio de seu representante legal, determinei, à peça n. 31, a citação por edital, nos termos do art. 166, § 1º, V, do RITCEMG.

Em seguida, a Secretaria da Primeira Câmara certificou, à peça n. 33, que foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de 23/6/2022 o Edital de Citação de n. 9879/2022 ao Instituto Brasileiro de Apoio a Modernização Administrativa, na pessoa de seu responsável legal, Sr. Cláudio Roberto Nunes Golgo, tendo certificado na peça n. 34 que não houve manifestação do referido responsável.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

1. Prejudiciais de mérito

1.1. Prescrição da pretensão punitiva

O responsável, em defesa de peça n. 13 do SGAP, alegou a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal em relação à contratação do Instituto Brasileiro de Apoio e Modernização Administrativa – Ibrama e aos pagamentos efetuados à referida entidade.

Em reexame, à peça n. 19, a 1ª CFM reconheceu a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal quanto à contratação do Ibrama sem a realização de procedimento licitatório e a possível configuração de dano ao erário em razão dos pagamentos efetuados pelos serviços de apuração de valores na realização de compensação de créditos do Município de Bom Jardim de Minas perante a Receita Federal, uma vez que foi constatado o transcurso de 5 anos entre a data da ocorrência dos fatos e a autuação da denúncia no Tribunal de Contas.

Com efeito, o art. 110-E, da Lei Orgânica deste Tribunal, estabeleceu o prazo de cinco anos para prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas, considerando-se como termo inicial para contagem do prazo a data da ocorrência do fato.

Ademais, o seu art. 110-C, ao disciplinar as causas interruptivas da prescrição, estabeleceu, no inciso V, que:

Art. 110-C. São causas interruptivas da prescrição:

[...]

V – despacho que receber denúncia ou representação;

[...]

Da análise dos autos, observei que consta no histórico das notas de empenho 2202/01/2010, 2202/02/2010, 2647/01/2010, 2647/02/2010, 2647/03/2010, 80/01/2011, 80/02/2011, 80/03/2011, págs. 79/107 da peça n. 17, o pagamento ao Instituto Brasileiro de Apoio e Modernização Administrativa – Ibrama pelos seguintes serviços:

valor parcial que se empenha para cobrir despesas com contratação de empresa de assessoria no levantamento de dados, redução e acompanhamento na revisão dos procedimentos adotados com relação ao pagamento de contribuições ao INSS, as dívidas existentes e aos parcelamentos efetuados pela Prefeitura, visando a identificação de créditos passíveis de recuperação e revisão de débitos junto à Receita Federal, conforme contrato firmado em 09/08/2010, os valores serão pagos segundo o critério de produtividade.

Ainda, de acordo com o Ministério Público de Contas, peça n. 8 do SGAP, foram pagos ao Ibrama, segundo o critério de produtividade, R\$ 41.078,22. Registro que a última nota de empenho, qual seja, n. 80/03/2011, pág. 105 da peça n. 17, possui a data de 12/4/2011.

Dessa forma, verifica-se o transcurso de prazo superior a cinco anos da ocorrência dos fatos relacionados à contratação do Ibrama sem a realização de procedimento licitatório, até o recebimento da denúncia pela Presidência, em 9/8/2017, pág. 140 da peça n. 17, sem que tenha sido proferida decisão de mérito.

Diante do exposto, estando demonstrado o transcurso de prazo superior a cinco anos da data da ocorrência dos fatos referentes à contratação e ao pagamento da Ibrama, até o recebimento desta denúncia neste Tribunal, proponho que seja reconhecida a prescrição da pretensão punitiva desta Corte, nos termos do art. 110-E c/c os arts. 110-C, V, ambos da Lei Complementar

Estadual n. 102/2008, com a consequente extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 110-J do mesmo diploma legal.

1.2. Prescrição da pretensão ressarcitória

Em reexame, à peça n. 19, a 1ª CFM reconheceu a prescrição da pretensão ressarcitória deste Tribunal quanto à contratação do Ibrama sem a realização de procedimento licitatório e a possível configuração de dano ao erário em razão dos pagamentos efetuados pelos serviços de apuração de valores na realização de compensação de créditos do Município de Bom Jardim de Minas perante a Receita Federal, uma vez que foi constatado o transcurso de 5 anos entre a data da ocorrência dos fatos e a autuação da denúncia no Tribunal de Contas.

Sobre eventuais prejuízos aos cofres públicos decorrentes dos apontamentos da denúncia, destaco que, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 636886, com repercussão geral reconhecida (Tema n. 899)², o Supremo Tribunal Federal – STF decidiu expressamente que *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)*, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

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 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”. (Recurso Extraordinário n. 636886. Plenário. Relator ministro Alexandre de Moraes. Sessão do dia 20/4/2020.)

O Tribunal de Contas da União, em razão de incertezas apontadas quanto à deliberação do STF, optou, a exemplo do disposto no Acórdão n. 120/2021 – Plenário, por aplicar a jurisprudência

² Disponível em:

<http://stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4046531&numeroProcesso=636886&classeProcesso=RE&numeroTema=899>. Acesso em: 17/5/2022.

então prevalente naquela Corte – que se fundamenta na imprescritibilidade do ressarcimento do prejuízo ao erário, inclusive sumulada³ –, pois o referido acórdão do Supremo Tribunal Federal ainda não havia transitado em julgado e não tratou da prescrição do processo de controle externo perante o Tribunal de Contas da União, mas da prescrição intercorrente ocorrida durante a fase de execução do acórdão condenatório do Tribunal.

Em razão de diversas decisões proferidas pelo Tribunal Pleno desta Casa, a exemplo das deliberações nos Processos n. 1015515⁴, 1015376⁵ e 1047689⁶, entendi que seria mais prudente e adequado adotar, num primeiro momento, posicionamento semelhante ao do TCU, e aguardar o trânsito em julgado da matéria no Supremo Tribunal Federal.

Importante transcrever, aqui, trecho do Acórdão n. 120/2021, proferido pelo Plenário do TCU, que afastou a incidência do precedente firmado pelo STF e aplicou a jurisprudência então prevalente que se fundamenta na imprescritibilidade do ressarcimento do prejuízo ao erário:

CONVÊNIO. NÃO COMPROVAÇÃO DA REGULAR APLICAÇÃO DE RECURSOS DO PNAE. OMISSÃO NO DEVER DE PRESTAR CONTAS. CONTAS IRREGULARES. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. DÉBITO. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. NEGATIVA DE PROVIMENTO. RECURSO DE REVISÃO. NEGATIVA DE PROVIMENTO.

[...]

11. A respeito, observo que a jurisprudência da Corte de Contas, fundamentada no art. 37, § 5º, da Constituição Federal e na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (v.g. Mandado de Segurança 26.210-9/DF) e consolidada na Súmula 282 do TCU, aduz que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis.

12. Não desconheço que, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, no âmbito do RE 636886/AL, fixou o seguinte enunciado para o Tema 899: "*É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas*".

13. Não obstante essa respeitável decisão, ainda pairam diversas dúvidas sobre a matéria, pois, ainda que se interprete que a decisão do STF seja também aplicável à tramitação do processo de controle externo no âmbito do TCU, exsurtem outras diversas questões fundamentais para que esta Corte de Contas estabeleça novo tratamento acerca da prescrição do débito e da pretensão punitiva, em particular qual seria o dies a quo (data de ocorrência do fato irregular ou data do seu conhecimento pelo TCU), o prazo prescricional e as hipóteses de interrupção da prescrição.

14. Ademais, a matéria decidida no RE 636886 ainda não transitou em julgado, até porque ainda não houve sequer publicação do inteiro teor do decisum. Isso implica a possibilidade de serem manejados embargos de declaração, inclusive para a modulação dos efeitos da decisão.

15. A propósito do assunto, é preciso lembrar que, como antes mencionado, o posicionamento até então vigente no STF era no sentido da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário, na linha do MS 26.210- 9/DF.

³ SÚMULA TCU 282: As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis.

⁴ Recurso Ordinário n. 1015515, julgado pelo Tribunal Pleno na sessão ordinária de 29/7/2020, de relatoria do conselheiro José Alves Viana, e prolator do voto vencedor conselheiro Cláudio Couto Terrão.

⁵ Recurso Ordinário n. 1015376, julgado pelo Tribunal Pleno na sessão ordinária de 5/8/2020, de relatoria do conselheiro Durval Ângelo.

⁶ Recurso Ordinário n. 1047689, julgado pelo Tribunal Pleno na sessão ordinária de 12/8/2020, de relatoria do conselheiro Durval Ângelo.

16. Dessa forma, a concessão de efeitos prospectivos ao RE 636886 é ainda matéria passível de discussão, nos termos do art. 927, § 3º, do Código de Processo Civil:

"§ 3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica."

17. Desta feita, em nome da segurança jurídica e da estabilidade das decisões, creio que, até que a questão fique mais clara, o melhor a ser feito é manter o entendimento que há anos vem sendo adotado pelo TCU e pelo próprio STF, no sentido de considerar imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário. (Acórdão n. 120/2021. Relator: ministro Benjamin Zymler. Plenário. Data da sessão: 27/1/2021.) (Grifei)

Destaco, neste ponto, que os embargos de declaração opostos pela Advocacia-Geral da União em face da decisão proferida no Recurso Extraordinário n. 636886 apontou obscuridade no referido julgado quanto ao rito que deve seguir a execução do título formado pelo TCU – pois, segundo entendeu, não teria restado claro se o procedimento a ser observado deve ser extraído do CPC c/c a Lei Federal n. 6.822/1980 ou da Lei de Execução Fiscal, Lei Federal n. 6.830/1980. O recurso questionou também se a tese fixada se aplicaria ao momento anterior à formação do título, o que, para o recorrente, extrapolaria os limites objetivos do Recurso Extraordinário n. 636886 e aumentaria a demanda perante o Judiciário, diante da necessidade de comunicação dos atos dolosos de improbidade administrativa ao Ministério Público competente.

Ainda antes do julgamento dos referidos embargos de declaração, na sessão Plenária do dia 28/4/2021, esta Casa decidiu, por maioria, nos autos do Recurso Ordinário n. 1066476, de relatoria do conselheiro Cláudio Couto Terrão, que o entendimento firmado pelo STF deveria ser aplicado imediatamente após a publicação do acórdão paradigma, tendo reconhecido, então, a prescrição da pretensão ressarcitória deste Tribunal “[...] com fundamento no art. 118-A, II, c/c o art. 110-C, V, ambos da Lei Orgânica, determinando a extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 110-J da referida Lei” para reformar a decisão proferida pela Segunda Câmara nos autos do Processo Administrativo n. 702515, *verbis*:

RECURSO ORDINÁRIO. PRELIMINAR PROCESSUAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEITADA. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO RESSARCITÓRIA. TEMA 899 DO STF. RECONHECIMENTO. ARQUIVAMENTO. 1. O responsável que teve participação nos atos apontados como irregulares no processo deve ser mantido no polo passivo da demanda para que, em observância ao contraditório e à ampla defesa, sejam apreciadas suas alegações defensivas, de maneira a aferir, na eventual análise meritória, sua responsabilidade ou a ausência desta no caso concreto. 2. Nos termos da tese fixada para o Tema nº 899 pelo Supremo Tribunal Federal, é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário exercida pelo Tribunal de Contas, aplicando-se, enquanto não houver previsão específica em lei, os mesmos prazos estabelecidos para a prescrição da pretensão punitiva. 3. Transcorrido o prazo de 8 (oito) anos entre a primeira causa interruptiva e a primeira decisão de mérito recorrível proferida no processo, impõe-se o reconhecimento da prescrição da pretensão ressarcitória desta Corte, nos termos do art. 118-A, II, c/c o art. 110-C, V, ambos da Lei Orgânica.

A mencionada deliberação, portanto, fixou tese de que a “[...] pretensão reparatória do dano causado ao erário, exercitada nos processos desenvolvidos perante esta Corte de Contas, está, sim, sujeita à prescrição, na medida em que a ressalva contida no § 5º do art. 37 da Constituição da República somente tem lugar quando reconhecida a existência de ato doloso de improbidade administrativa por meio de ação civil própria”. Ressalto, ainda, as decisões nos Recursos Ordinários n. 1077095, 1084258, 1084623 e 1082569, todos julgados na sessão Plenária do dia 28/4/2021, que aplicaram a referida tese.

Feitos os devidos registros sobre a matéria e seus desdobramentos, cumpre esclarecer que os embargos de declaração opostos pela Advocacia-Geral da União em face da decisão proferida no Recurso Extraordinário n. 636886 foram julgados em 23/8/2021. O Supremo Tribunal Federal decidiu rejeitar o recurso, inclusive no que se refere à modulação dos efeitos da decisão, em consonância com o voto do relator ministro Alexandre de Moraes cujo excerto transcreve-se a seguir:

[...] os Embargos de Declaração revelam o mero inconformismo com o resultado do julgamento na tentativa de revolver a matéria de fundo, a fim de reformar o acórdão recorrido, trazendo, com esse intuito, matérias alheias ao cerne da controvérsia. Para essa pretensão, todavia, não se presta a via dos declaratórios. [...]

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.

[...]

Por fim, registro que não se mostram presentes os requisitos necessários à modulação de efeitos, seja para a preservação da segurança jurídica, seja para o atendimento a excepcional interesse social.

Como também já asseverei, no meu voto, as repercussões econômico-financeiras ao Estado não legitimam o sacrifício de direitos fundamentais dos indivíduos, como forma de compensar a ineficiência da máquina pública.

O Direito oferece um caminho para eventual cobrança de quantias devidas ao Erário quando, exurgindo elementos consistentes da atuação consciente e dolosa, no sentido de má gestão e 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.**

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. (Grifos do original)

Depreende-se, pois, que não houve alteração da decisão proferida pelo STF no Recurso Extraordinário n. 636886, especialmente em relação à modulação de efeitos da deliberação e sua aplicação a casos pretéritos. Assim, pode-se concluir que a rejeição dos embargos de declaração reforça o acolhimento da tese da prescrição da pretensão ressarcitória no âmbito desta Corte de Contas, tal como já reconhecida em diversas decisões proferidas pelo Tribunal Pleno, devendo prevalecer, neste caso, o disposto no art. 927, V, do Código de Processo Civil⁷.

Nessa linha, vale observar que, no julgamento do Recurso Ordinário n. 1084696, de relatoria do conselheiro Wanderley Ávila, em sessão do dia 25/8/2021, portanto, após o julgamento dos referidos embargos de declaração, o Pleno deste Tribunal manteve o entendimento pela prescrição da pretensão ressarcitória.

Nesse contexto, importa destacar que, em consonância com as alterações promovidas nos últimos anos no sistema processual brasileiro, em razão de o precedente ter ganhado função eminentemente interpretativa, que cumpre o relevante papel de padronizar o sentido das normas legais, garantindo, assim, coerência e estabilidade ao sistema jurídico, a expectativa que se busca alcançar é a de que a casos idênticos seja aplicada a mesma interpretação dada à norma,

⁷ Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão: [...] V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

notadamente dentro de um mesmo Tribunal, tal como afirmam Angélica Arruda Alvim, Araken de Assis e Eduardo Arruda Alvim⁸:

[...] a orientação divergente decorrente de turmas e câmaras, dentro de um mesmo tribunal – no mesmo momento histórico e a respeito da aplicação de uma mesma lei – representa grave inconveniente, gerador da incerteza do direito, que é o inverso do que se objetiva com o comando contido numa lei, nascida para ter um só entendimento.

Sobre a coerência e estabilidade dada ao sistema jurídico, Humberto Theodoro Júnior⁹ preceitua que:

Diante das modernas técnicas de julgamento de causas repetitivas e da força vinculante *erga omnes* que o atual Código de Processo Civil reconhece à jurisprudência dos tribunais, pode-se entrever uma nova e maior dimensão para a função atribuída ao Judiciário. É que, no contexto atual, “o Poder Judiciário procura não apenas resolver de modo atomizado e repressivamente os conflitos já instaurados, mas se preocupa em fornecer, de modo mais estruturado e geral, respostas às controvérsias latentes e potenciais, de modo a propiciar a efetiva *segurança jurídica*”.

É nesse rumo que o CPC/2015 disciplina o universo da jurisdição moderna, quando: “(a) atribui um poder-dever ao magistrado de, diante de demandas repetitivas, provocar os legitimados para a propositura de ações coletivas, para fazê-lo, se for o caso; (b) fortalece ou cria, com características nacionais, um sistema de precedentes, com efeitos vinculativos; (c) amplia e sistematiza um sistema de solução de demandas repetitivas, em complemento aos processos coletivos, com o *Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas* e o aprimoramento dos *Recursos Repetitivos*”.

Aduz Mendes que o atual CPC busca, com isso, implantar uma técnica de concentração, na qual se pretende estabelecer “meios de gestão e institutos jurídicos capazes de oferecer à sociedade uma segurança jurídica maior”. De fato, por meio de tratamento diferenciado para o julgamento das questões especiais e das questões comuns, as técnicas de gestão poderão, sem dúvida, conduzir a julgamentos melhores e mais céleres”.

[...]

É dessa forma que a contribuição normativa da jurisprudência – harmonizando os enunciados abstratos da lei com as contingências dos quadros fáticos sobre os quais tem de incidir –, será realmente útil para o aprimoramento da aplicação do direito positivo, em clima de garantia do respeito aos princípios da *legalidade*, da *segurança jurídica*, da *proteção*, da *confiança* e da *isonomia*. [...]

Ainda, além da função interpretativa, deve-se ressaltar que os precedentes se revestem de força vinculante à medida que subordinam o julgador, especialmente se proferidos pelo órgão máximo desta Corte, tal como ensina Fredie Didier Júnior¹⁰:

O art. 927, V, CPC, prescreve, enfim, que juízes e tribunais devem seguir “a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados”.

Há, aí, a previsão de duas ordens de vinculação.

Uma vinculação interna dos membros e órgãos fracionários de um tribunal aos precedentes oriundos do plenário ou órgão especial daquela mesma Corte.

Uma vinculação externa dos demais órgãos de instância inferior (juízos e tribunais) aos precedentes do plenário ou órgão especial do tribunal a que estiverem submetidos. Afinal,

8 ALVIM, Angélica Arruda; ASSIS, Araken de; ALVIM, Eduardo Arruda. Comentários ao Código de Processo Civil. ed. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2018. p. 720.

9 THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil - vol. 1. Grupo GEN, 2020. p. 97/98.

10 DIDIER JUNIOR, Fredie. Curso de Direito Processual Civil, vol. 2. 11ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016. p. 479/480.

o precedente não deve vincular só o tribunal que o produziu, como também os órgãos a ele subordinados.

Diante disso, precedentes do:

- a) plenário do STF, sobre matéria constitucional, vinculam todos os tribunais e juízes brasileiros;
- b) plenário e órgão especial do STJ, em matéria de direito federal infraconstitucional, vinculam o próprio STJ, bem como TRFs, TJs e juízes (federais e estaduais) a ele vinculados;

Neste sentido, o enunciado n. 314 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: "As decisões judiciais devem respeitar os precedentes do Supremo Tribunal Federal, em matéria constitucional, e do Superior Tribunal de Justiça, em matéria infraconstitucional federal".

- c) plenário e órgão especial do TRF vinculam o próprio TRF, bem como juízes federais a ele vinculados;
- d) plenário e órgão especial do TJ vinculam o próprio TJ, bem como juízes estaduais a ele vinculados.

Nesse passo, a decisão proferida pelo Pleno deste Tribunal possui características que a singularizam como *stare decisis*, e deve, portanto, ser observada por seus órgãos fracionários, nos termos do art. 926¹¹, Código de Processo Civil, pois há o dever de uniformização de sua jurisprudência, no sentido de mantê-la estável, íntegra e coerente, ao que a doutrina denomina de *stare decisis* horizontal¹².

Relevante ressaltar que a ideia de que o Tribunal deve, internamente, respeitar seus próprios precedentes tem como finalidade garantir estabilidade às decisões proferidas, confiabilidade ao órgão julgador e segurança jurídica aos jurisdicionados. Esta é a lição de Daniel Amorim Assumpção Neves¹³, que ensina que a padronização da jurisprudência constitui a maior aposta do CPC, já que tem a função de garantir um ambiente decisório isonômico e previsível, *in verbis*:

Nos termos do art. 926 do CPC, os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente. Trata-se de importante dispositivo legal que corrobora a maior aposta do Novo Código de Processo na criação de um ambiente decisório mais isonômico e previsível, exigindo que os tribunais deem o exemplo. Como se exigir o respeito no aspecto vertical (para órgãos hierarquicamente inferiores) se inexistente respeito ao aspecto horizontal (do próprio tribunal)?

Além disso, os precedentes, em última análise, concretizam os princípios da segurança jurídica, da isonomia e da razoável duração do processo.

Noutro giro, vale destacar que a abrangência da interpretação pela imprescritibilidade da pretensão ressarcitória relativa aos prejuízos causados ao erário, estabelecida na parte final do art. 37, § 5º, da Constituição da República, foi sendo restringida ao longo do tempo no âmbito do Supremo Tribunal Federal. Nesse aspecto, evidencia-se uma tendência da jurisprudência a admiti-la apenas em casos excepcionalíssimos, sendo a prescritibilidade a regra, tal como se deu na decisão proferida na apreciação do Tema n. 666 da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n. 669.069 (relator ministro Teori Zavascki, órgão julgador: Plenário, data da sessão: 3/2/2016), no qual o STF confirmou o julgado proferido pelo Tribunal Regional Federal

¹¹ Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

¹² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil – volume único. 8. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

¹³ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil – volume único. 8. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

da 1ª Região que reconheceu a prescrição da ação de ressarcimento de danos materiais decorrentes de acidente de trânsito.

Registre-se, neste ponto, em consonância com o voto condutor do acórdão mencionado, que a imprescritibilidade se consubstancia em exceção e, por isso, a norma que a contempla deve ser interpretada restritivamente. Nessa linha, no bojo dos embargos de declaração do citado recurso extraordinário, o STF manifestou-se expressamente pela prescritibilidade do dano ao erário decorrente de ilícito civil e relegou às instâncias infraconstitucionais, nesta decisão, a solução das diretrizes atinentes ao prazo e à sua contagem, que deveriam ser fixados à luz da interpretação da legislação ordinária pertinente:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E CIVIL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. 1. É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil. 2. Recurso extraordinário a que se nega provimento. [...] O que cabia ao STF definir era a prescritibilidade ou não das pretensões de ressarcimento ao erário decorrentes de ilícitos civis. Firmado o entendimento de que tal pretensão é prescritível, as controvérsias atinentes ao transcurso do prazo prescricional, inclusive a seu termo inicial, são adstritas à seara infraconstitucional, solucionáveis tão somente à luz da interpretação da legislação ordinária pertinente. Nesse sentido, relativamente a discussões análogas, vejam-se: ARE 761.345-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 14/11/2014; ARE 761.293-AgR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe de 14/8/2014; ARE 686.724-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 21/2/2014; ARE 749.479-AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe de 12/8/2013; ARE 725.496-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 22/4/2013. (Emb. Decl. no Recurso Extraordinário n. 669.069. Relator: ministro Teori Zavascki. Órgão julgador: Plenário. Data da sessão: 26/6/2016.)

Mais adiante, apreciando o Tema n. 897 da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n. 852.475, novamente a Suprema Corte confirmou a tese da prescritibilidade do dano ao erário decorrente de ato de improbidade administrativa culposo, dando ênfase, portanto, à estabilização das relações sociais. Veja-se, no entanto, que foi ressalvado o caso dos atos dolosos de improbidade administrativa:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. 1. A prescrição é instituto que milita em favor da estabilização das relações sociais. 2. Há, no entanto, uma série de exceções explícitas no texto constitucional, como a prática dos crimes de racismo (art. 5º, XLII, CRFB) e da ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (art. 5º, XLIV, CRFB). 3. O texto constitucional é expreso (art. 37, § 5º, CRFB) ao prever que a lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos na esfera cível ou penal, aqui entendidas em sentido amplo, que gerem prejuízo ao erário e sejam praticados por qualquer agente. 4. A Constituição, no mesmo dispositivo (art. 37, § 5º, CRFB) decota de tal comando para o Legislador as ações cíveis de ressarcimento ao erário, tornando-as, assim, imprescritíveis. 5. São, portanto, imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa. 6. Parcial provimento do recurso extraordinário para (i) afastar a prescrição da sanção de ressarcimento e (ii) determinar que o tribunal recorrido, superada a preliminar de mérito pela imprescritibilidade das ações de ressarcimento por improbidade administrativa, aprecie o mérito apenas quanto à pretensão de ressarcimento. (Recurso Extraordinário n. 852.475. Relator: ministro Alexandre de Moraes. Plenário. Data da sessão: 8/8/2018).

Destaco que, neste julgamento, o relator ministro Alexandre de Moraes ressaltou que “[...] em face da segurança jurídica, portanto, nosso ordenamento jurídico afasta a imprescritibilidade das ações civis patrimoniais”. Ademais, apontou que “[...] as exceções à prescritibilidade estão

única e exclusivamente previstas na Constituição Federal, no campo punitivo penal, nos incisos XLII e XLIV do artigo 5º. Mais adiante, deixou claro que o afastamento excepcional da aplicação da regra da prescritibilidade conduz à necessidade de interpretação restritiva do texto constitucional e:

Em virtude disso da errônea ideia de imprescritibilidade, que sempre será uma excepcional anomalia em qualquer sistema jurídico, em especial para aplicação de sanções, logo surgiu um novo conflito interpretativo e grave divergência processual doutrinária e jurisprudencial, até o momento não solucionados, sobre a adequação da ação a ser proposta para obter o ressarcimento ao patrimônio público discutindo o cabimento de ação ordinária autônoma ou a utilização da própria ação civil condenatória com base na própria Lei 8.429/1992, quando a obrigação de ressarcimento ao erário for derivada da prática de ato de improbidade administrativa, mesmo que as demais sanções estiverem prescritas, pois se verificou que a imprescritibilidade dessa única sanção poderia acarretar graves prejuízos ao devido processo legal e seus princípios corolários, ampla defesa e contraditório, pela permanência infinita do poder persecutório do Estado.

Assim, concluiu que “[...] são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa”, que conformou a parte final do art. 37, § 5º, da Constituição da República com o sistema jurídico brasileiro, que consagra a prescrição como regra. Nesse sentido, o STF firmou a tese de repercussão geral, ementada abaixo, segundo a qual a imprescritibilidade está circunscrita somente às ações de ressarcimento decorrentes de ilícitos tipificados como ato doloso de improbidade administrativa:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO.

[...]

5. São, portanto, imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa. 6. Parcial provimento do recurso extraordinário para (i) afastar a prescrição da sanção de ressarcimento e (ii) determinar que o tribunal recorrido, superada a preliminar de mérito pela imprescritibilidade das ações de ressarcimento por improbidade administrativa, aprecie o mérito apenas quanto à pretensão de ressarcimento. (Recurso Extraordinário n. 852.475. Relator: ministro Alexandre de Moraes. Plenário. Data da sessão: 8/8/2018.)

Do mesmo modo, a jurisprudência do STF já sinalizava para a exclusão da regra da imprescritibilidade do débito imputado pelo TCU, o que pode ser observado nos juízos de cognição sumária realizados em sede de medida cautelar apreciada nos Mandados de Segurança n. 35.294, 35.971, 32.201 e 36.054. Significa afirmar que o julgamento do Tema n. 899, ora analisado, não retrata entendimento isolado sobre a matéria, ao contrário, representa uma nova interpretação a respeito do instituto da prescrição que vinha sendo delineada ao longo do tempo.

Ressalte-se que, no julgamento do MS 38058/DF, em 5/4/2022, publicado em 8/4/2022, o ministro Luís Roberto Barroso, arrimando-se no julgamento do Recurso Extraordinário n. 636886, reforçou a tese da prescritibilidade da pretensão ressarcitória, após verificar a ocorrência da prescrição intercorrente, tendo em vista que o processo teria ficado paralisado por mais de 5 anos no TCU, sem receber movimentações relevantes, *in verbis*:

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 os 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.

Cumprido mencionar, ainda, o julgamento do MS 38361 MC/DF, em 22/3/2022, publicado em 25/3/2022, também de relatoria do ministro Luís Roberto Barroso, que determinou a suspensão cautelar de Tomada de Contas Especial em trâmite perante o TCU:

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA CAUTELAR. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO FUNDADA EM DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU).

1. Mandado de segurança impetrado por agentes públicos citados para apresentar defesa em procedimento no qual se apura débito correspondente aos danos impostos à União como decorrência do superfaturamento de aditivos contratuais realizados e pagos há mais de 15 (quinze) anos. 2. No julgamento do RE 636.886 (Tema nº 899), 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 a modulação dos efeitos temporais dessa decisão, de modo que, ao menos em princípio, não cabe afastar a aplicação da tese ao presente caso. Precedentes. 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, à primeira vista, que a referida lei representa a regulamentação mais adequada a ser aplicada por analogia. No caso concreto, a citação da parte impetrante se deu mais de 15 (quinze) anos depois do termo inicial da prescrição. A extensão do lapso temporal e a admissão, pelo TCU, de que a demora excessiva se deveu à inércia de sua unidade técnica evidenciam a plausibilidade da alegação autoral. 4. Perigo da demora determinado pelo ônus de se defender em processo administrativo sobre fatos ocorridos há quase duas décadas, com as limitações à ampla defesa daí decorrentes, bem como pelo risco de ter seus bens atingidos por determinação cautelar exarada pela Corte de Contas. 5. Pedido liminar deferido, para suspender o prosseguimento da TCE nº 002.039/2010-9, relativamente aos impetrantes.

Registre-se, ainda, na linha do julgamento do Recurso Extraordinário n. 636.886, com repercussão geral reconhecida (Tema n. 899), que o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, na Apelação Cível n. 1.0000.18.126718-8/002 julgada pela 6ª Câmara Cível, na sessão do dia 2/3/2021, de relatoria do desembargador Corrêa Júnior, negou provimento ao referido recurso para julgar procedente o pedido inicial e anular a condenação imposta ao autor no âmbito do Processo Administrativo n. 33.303, instaurado por esta Corte de Contas, nos seguintes termos:

EMENTA: APELAÇÃO – AÇÃO ORDINÁRIA – ANULATÓRIA DE CONDENAÇÃO IMPOSTA PELO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS – EX-PREFEITO DO MUNICÍPIO DE ALFENAS – RESSARCIMENTO AO ERÁRIO – RE N. 636.886 (TEMA N. 899) – PRESCRITIBILIDADE – AUSÊNCIA DE AFERIÇÃO

ADMINISTRATIVA DO ELEMENTO SUBJETIVO NECESSÁRIO À CHANCELA DA NATUREZA ÍMPROBA DO ATO – VIA PROCESSUAL INADEQUADA PARA A REFERIDA PERQUIRÇÃO – ATO PRATICADO ANTES DO ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR N. 102/08 (ORGANIZAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS) – APLICAÇÃO CONCRETA DO DECRETO N. 20.910/32 – DECURSO DE QUATORZE ANOS ENTRE A INSTAURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO E O JULGAMENTO MERITÓRIO DA IMPUTAÇÃO – SEGURANÇA JURÍDICA – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA – CONDENAÇÃO ANULADA – RECURSO PROVIDO

- Consoante sedimentado pelo colendo Pretório Excelso no âmbito do Recurso Extraordinário n. 636.886, a impossibilidade de aferição pelas Cortes de Contas do elemento subjetivo balizador da conduta investigada afasta do correspondente processo a imprescritibilidade prevista no artigo 37, §5º, da Constituição Federal.

- Praticada a conduta antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 102/2008, que regulamentou a prescrição no âmbito dos processos administrativos instaurados pelo egrégio Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, não de incidir na espécie, consoante já decidido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, as disposições do Decreto nº. 20.910/32.

- Em prol da segurança jurídica, o decurso de mais de quatorze anos entre a instauração do processo administrativo e o julgamento meritório da imputação impõe o reconhecimento da prescrição intercorrente em relação à investigação perpetrada, o que deságua na anulação da condenação administrativa fustigada.

- Recurso provido.

V.V.: APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA - TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS – CERTIDÃO DE DÉBITO - DECRETO N. 20.910/32 - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. Somente depois de constituído definitivamente o crédito, com o término regular do processo administrativo, é que se inicia o prazo prescricional de cinco anos para a Administração Pública exigir a cobrança do crédito apurado pelo Tribunal de Contas.

Quanto à prescrição da pretensão ressarcitória nos processos dos Tribunais de Contas, vale mencionar estudo do direito comparado realizado por Conrado Tristão¹⁴, no qual aponta que a Lei Orgânica do *Tribunal de Cuentas Español* (*ley 2/1982*) estabelece a “responsabilidade contábil”, prevendo que “aquele que por ação ou omissão contrária à lei originar a diminuição de patrimônios ou dinheiros públicos fica obrigado a indenizar os danos e prejuízos causados” (art. 38, 1) e segundo a *ley 7/1988* “as responsabilidades contábeis prescrevem pelo transcurso de cinco anos contados da data em que foram cometidos os fatos que as originaram” (*disposiciones adicionales*, 3, 1).

Ademais, na Itália, a lei de reforma da *Corte dei Conti* (*legge 20/1994*) disciplina a propositura junto ao tribunal da “ação de responsabilidade” por danos ao erário. Mas o diploma também prevê condicionamentos, estabelecendo que “o direito ao ressarcimento do dano prescreve, em qualquer caso, em cinco anos, a partir da data em que o evento danoso ocorreu ou, no caso de ocultação dolosa do dano, a partir da data de sua descoberta” (art. 1, 2).

Por fim, a legislação financeira francesa (no caso, *loi 63-156/1963*), que disciplina a atuação da *Cour des Comptes*, prevê a ocorrência de “responsabilidade pessoal e pecuniária” no momento “em que déficit ou desvio de dinheiro ou valores é constatado, receita não é recolhida, despesa é paga irregularmente” etc. (art. 60, I).

¹⁴ Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/controle-publico/tribunais-de-contas-e-a-prescricao-do-ressarcimento-ao-erario-13052020>>. Acesso em 17/5/2022.

Diante desse quadro, considerando as decisões sobre a matéria já proferidas pelo Pleno deste Tribunal, constituído pela totalidade dos conselheiros, nos termos do art. 34 da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, não deve mais prosperar a tese da imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento de dano ao erário, com fundamento na parte final do art. 37, § 5º, da Constituição da República.

Ademais, a contrariedade à tese de repercussão geral firmada pelo STF poderia resultar em contraproducente dispêndio de tempo e esforço na produção de decisões que poderiam ser anuladas pelo Poder Judiciário, tal como já ocorreu, conforme decisões do STF e do TJMG colacionadas anteriormente. Tal atuação da Corte de Contas promoveria insegurança jurídica e poderia levar os jurisdicionados a recorrerem ao Judiciário visando a anulação de eventual imputação de débito.

Nesse sentido, vale destacar que, em regra, a tese da prescrição da pretensão ressarcitória em relação ao dano ao erário se conforma com o princípio da segurança jurídica, do devido processo legal e da razoável duração do processo. O reconhecimento da prescrição da pretensão ressarcitória, em última análise, harmoniza a indispensável proteção ao patrimônio público com direitos fundamentais, além de garantir efetividade e utilidade às decisões proferidas em processos de contas.

Além da conformação com os princípios constitucionais, a estipulação de prazo para atuação dos Tribunais de Contas evita a judicialização de suas decisões. Daí se conclui que, por medida de racionalização, os órgãos de controle devem adotar as providências necessárias para adequar o exercício da pretensão ressarcitória à concepção de finitude, por meio da submissão dos processos de controle externo a regras prescricionais.

A propósito, ressalto excertos do voto do ministro Alexandre de Moraes, relator da ADI n. 5384, ao abordar a suposta inconstitucionalidade material dos dispositivos que tratam da aplicação da prescrição e da decadência no âmbito deste Tribunal, em razão da alegada violação, pelo legislador estadual, da cláusula constitucional de imprescritibilidade das ações de ressarcimento de danos ao erário, à vista do art. 37, § 5º, da Constituição da República, bem como do princípio da simetria:

Mostra-se relevante referir que, desde o ajuizamento da presente ação direta, o entendimento deste SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL relativamente à imprescritibilidade das ações de ressarcimento de danos ao erário foi objeto de significativa modificação.

[...]

Tal entendimento, ao conferir nova interpretação ao art. 37, § 5º, da Constituição Federal, atua no sentido de compatibilizá-lo com o sistema constitucional. Nesse julgado, a CORTE intentou assegurar os direitos fundamentais do administrado, em detrimento de uma opressora e ilusória perpetuidade do direito de a Administração Pública cobrar seus créditos. O dispositivo constitucional em questão, portanto, não pode ser considerado paradigma apto a ensejar a inconstitucionalidade das normas impugnadas na presente ação direta, tal como sustentado pelo requerente. Isso porque o atual entendimento jurisprudencial desta CORTE implica a necessidade de se atribuir interpretação sistemática ao dispositivo em comento, num processo tendente a compatibilizá-lo com os valores fundamentais insculpidos no texto constitucional.

A regra, nos mais diversos sistemas jurídicos nacionais, é a natural incidência dos institutos da prescrição e da decadência, tendo em conta sua direta relação com a “paz social e a segurança jurídica” (PONTES DE MIRANDA, Tratado de Direito Privado. Tomo VI. 1ª ed. p. 136). Com efeito, sua “principal finalidade está em imprimir certeza às relações jurídicas, o que se consegue pelo longo decurso do tempo ” (ARNALDO RIZZARDO. Prescrição e decadência .2ª ed. p. 13). CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, a par de

reconhecer os efeitos do tempo sobre a vida biológica, privada e social dos seres humanos, delinea tais efeitos também nas relações jurídicas, a atuar sob um dúplice ângulo de visão, quais sejam, a prescrição aquisitiva, causa de aquisição de direitos, e a prescrição extintiva, causa extintiva da pretensão jurídica. Aduz que a caducidade atua de modo a gerar a perda de determinado direito em razão de seu não exercício dentro do prazo estipulado (Instituições de Direito Civil . v. 1. 26ª ed. p. 569).

[...]

Ademais, observa-se que eventuais regras, necessariamente albergadas no texto constitucional, a instituir a imprescritibilidade de determinadas pretensões, devem ser interpretadas tendo em conta seu caráter excepcional. Caberá ao intérprete, nesse desiderato, extrair significado condizente com a totalidade do sistema constitucional, mormente os princípios basilares delineadores do Estado Democrático de Direito, entre outros, o postulado fundamental da segurança jurídica.

[...]

O perfil institucional dos Tribunais de Contas encontra-se delineado na Constituição Federal, cabendo a esses operacionalizar o controle externo a ser exercido pelo Poder Legislativo em face da administração pública em geral (CF, artigos 70 e 71).

Cumprido, entre outras atribuições, apreciar as contas prestadas anualmente pelo chefe do Poder Executivo; julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao Erário; aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, como a multa proporcional ao dano causado ao Erário.

[...]

Na realidade, ao instituir tal disciplina em âmbito local, as legislações estaduais estarão indo ao encontro do texto constitucional, o qual, como mencionado acima, impõe o estabelecimento de prazos prescricionais e decadenciais, em razão i) do próprio arcabouço valorativo dele decorrente — a segurança jurídica, a dignidade da pessoa humana, os princípios democrático e republicano etc. —, e ii) da própria excepcionalidade das regras que preveem a imprescritibilidade.

[...]

Verifica-se, portanto, que este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL vem construindo entendimento segundo o qual a prescrição é a regra no sistema constitucional brasileiro, decorrente da própria sistemática da Constituição Federal. Nessa medida, as regras de imprescritibilidade estabelecidas constitucionalmente devem ser interpretadas de modo restritivo, em razão da incidência de valores constitucionais de elevada estatura jurídico-política, mormente a segurança jurídica.

Assim, ao instituir a prescrição e a decadência no âmbito da atuação da Corte de Contas mineira, a Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais foi ao encontro dessa linha interpretativa, não havendo que se falar em violação ao art. 37, § 5º, da Constituição Federal, ou ao princípio da simetria.

Outrossim, admitida a prescrição da pretensão de ressarcimento do dano ao erário apurado nos processos de contas, resta definir o prazo para o exercício de tal pretensão. Cabe mencionar que inexistente, no cenário legislativo atual, norma que discipline a matéria. Por essa razão, para colmatar a lacuna este Tribunal deve eleger o regime que defina o lapso temporal para o exercício de sua pretensão ressarcitória, mediante a utilização de métodos de integração normativa, em especial a analogia, conforme disposto no art. 4º da Lindb.

Com relação a tal aspecto, a decisão proferida pelo STF, Recurso Extraordinário n. 636886, com repercussão geral reconhecida (Tema n. 899), utilizou o prazo fixado no art. 174 do Código Tributário Nacional e no art. 40 da Lei de Execução Fiscal, para reconhecer a prescrição da pretensão ressarcitória relacionada ao dano ao erário apurado pelo TCU. Nesse quadro, importante ressaltar que o principal inconveniente da aplicação dos dispositivos citados pelo julgado consiste na incompatibilidade entre a sistemática dos processos de contas com a execução fiscal, que comporta etapa de constrição e expropriação do patrimônio do devedor, que não encontra equivalência nos processos de contas.

Além disso, há significativa diferença entre tais ritos procedimentais, o que torna discutível a aplicação por analogia do estatuto tributário e de execução fiscal. Ademais, embora tenha extraído os prazos prescricionais das Lei de Execução Fiscal, para reconhecer, no caso concreto, a extinção da pretensão ressarcitória do TCU, o STF não encerrou a discussão sobre esse ponto da decisão, tendo, inclusive, transferido as controvérsias quanto ao prazo prescricional e termo inicial à esfera infraconstitucional, senão vejamos:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E CIVIL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. 1. É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil. 2. Recurso extraordinário a que se nega provimento. [...] O que cabia ao STF definir era a prescricibilidade ou não das pretensões de ressarcimento ao erário decorrentes de ilícitos civis. Firmado o entendimento de que tal pretensão é prescritível, as controvérsias atinentes ao transcurso do prazo prescricional, inclusive a seu termo inicial, são adstritas à seara infraconstitucional, solucionáveis tão somente à luz da interpretação da legislação ordinária pertinente. Nesse sentido, relativamente a discussões análogas, vejam-se: ARE 761.345-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 14/11/2014; ARE 761.293-AgR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe de 14/8/2014; ARE 686.724-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 21/2/2014; ARE 749.479-AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe de 12/8/2013; ARE 725.496-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 22/4/2013. (Emb. Decl. no Recurso Extraordinário n. 669.069. Relator: ministro Teori Zavascki. Órgão Julgador: Plenário. Data da sessão: 26/6/2016.)

Nesse aspecto, solução consentânea foi adotada por este Tribunal no julgamento do Recurso Ordinário n. 1066476, já mencionado, que aplicou os termos e condições estabelecidos nas Leis Complementares Estaduais n. 120/2011 e 133/2014, embora admitindo que tais normas tenham sido idealizadas para regulamentar a prescrição da pretensão punitiva, *in verbis*:

Assim, conquanto idealizadas para a regência da pretensão punitiva deste Tribunal, conforme a literalidade do texto atualizado dos arts. 110-B e 110-E da Lei Orgânica, é notório que as mesmas Leis Complementares estaduais nos 120/11 e 133/14 devem constituir as balizas para a aplicação da prescrição da pretensão ressarcitória, até que sobrevenha, se for o caso, regulamentação específica para tal.

Nesse passo, as Leis Complementares Estaduais n. 120/2011 e 133/2014, que adotam a prescrição da pretensão punitiva, apresentam-se como as mais adequadas fontes do direito para colmatação da lacuna legislativa. Desse modo, a solução, contemplada em lei para extinção do poder sancionador – pelo lapso de tempo – admite sua analogia para regulamentar também a pretensão ressarcitória, já que as duas situações compartilham semelhanças suficientes para autorizar a utilização como método integrativo.

Além disso, a aplicação por analogia da Lei Orgânica do Tribunal não demanda grandes esforços de interpretação e adaptação, por destinar-se a disciplinar o rito dos processos de contas, com todas as suas especificidades. Outrossim, o diploma legal em análise atende ao

interesse público e à pacificação das relações sociais e sua aplicação por analogia não encontra óbice de qualquer ordem.

Ante todo o exposto, nos termos do art. 110-E c/c os arts. 110-C, V, ambos da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, aplicáveis por analogia nos termos do precedente desta Casa já citado (Recurso Ordinário n. 1066476, Pleno, sessão do dia 28/4/2021, de relatoria do conselheiro Cláudio Couto Terrão), proponho o reconhecimento da prescrição da pretensão ressarcitória e a extinção do processo com resolução de mérito em relação à contratação do Ibrama sem a realização de procedimento licitatório e a possível configuração de dano ao erário em razão dos pagamentos efetuados ao referido Instituto pelos serviços de apuração de valores na realização de compensação de créditos do Município de Bom Jardim de Minas perante a Receita Federal, em razão do decurso de prazo superior a cinco anos do despacho que determinou o recebimento da documentação como denúncia pela Presidência, em 9/8/2017, pág. 140 da peça n. 17, sem que tenha sido proferida decisão de mérito por este Tribunal.

Ressalto, por fim, que diante do reconhecimento da prescrição da pretensão ressarcitória, resta prejudicado o pedido constante do último parecer do Ministério Público de Contas, à peça n. 22, que pugnou pela inoccorrência da prescrição parcial da pretensão ressarcitória e requereu o envio dos autos à Unidade Técnica competente, a fim de examinar a matéria relativa à quantificação do dano ao erário e finalizar a fase instrutória, tendo em vista que os apontamentos não abarcados pela prescrição foram devidamente examinados pela 1ª CFM.

2. Mérito

2.1. Falta de empenho da despesa e não inscrição em restos a pagar dos valores das contribuições previdenciárias compensadas indevidamente

O denunciante alega que o Município não escriturou (empenhou) e não inscreveu em restos a pagar os valores referentes às contribuições previdenciárias compensadas e que posteriormente foram consideradas indevidas pela Receita Federal do Brasil, conforme consta no documento de notificação n. 253/2016 e nos DARFs recebidos pela Administração Municipal em 29/11/2016, no valor total de R\$ 470.571,56.

Em reexame, à peça n. 19, a 1ª CFM registrou que, embora o ex-prefeito tenha sido notificado sobre a decisão da Receita Federal e recebido os respectivos Documentos de Arrecadação de Receitas Federais – DARFs para retorno dos créditos tributários supostamente liquidados para a condição de exigíveis nos sistemas de controle da RFB até o dia 30/11/2016, conforme consta do campo data de vencimento, de fato não empenhou a despesa, não realizou o pagamento ou renegociou o débito e não inscreveu o referido montante em restos a pagar até o final de sua gestão. Dessa forma, entendeu que o ex-prefeito não observou as normas de contabilidade pública no que se refere ao reconhecimento dos fatos contábeis (regime de competência e o disposto no inciso II, do art. 50 da LRF), prejudicando a qualidade da informação contábil quanto aos aspectos da representação fidedigna e tempestividade.

Ainda, não obstante a compensação da contribuição previdenciária ser um direito do Município, a 1ª CFM concluiu que o ex-prefeito de Bom Jardim de Minas deixou de observar os termos e condições estabelecidos pela Receita Federal para que se concretizasse a devida homologação da compensação. Em consequência disso, o Município foi notificado e intimado a efetuar o pagamento dos débitos indevidamente compensados, com os respectivos acréscimos de multa pela infração tributária e juros sobre os tributos devidos e não pagos, nos valores históricos de R\$ 56.830,00 e R\$ 132.291,57, respectivamente. Portanto, entendeu que a conduta irregular do ex-prefeito, Sr. Joaquim Laércio Rodrigues, ocasionou dano ao erário à Administração Municipal, uma vez que, ao não homologar a compensação, a Receita Federal impôs ao

Município o retorno dos créditos tributários acrescidos de juros e multa no valor total de R\$ 189.121,57, causando prejuízo aos cofres públicos.

O Ministério Público de Contas, peça n. 8, entendeu pela ocorrência de dano ao erário referente aos valores cobrados do Município de Bom Jardim de Minas pela Receita Federal justamente pela compensação indevida, referente à multa (R\$ 56.830,00) pela infração tributária e aos juros (R\$ 132.291,57) sobre os tributos devidos e não pagos.

Em relação a esse apontamento, o defendente alegou, à peça n. 13, que a despesas correntes das obrigações patronais do período de janeiro a agosto de 2012, objeto da compensação, foram devidamente empenhadas, liquidadas e pagas nas respectivas competências, em contrapartida à receita orçamentária de restituição, sendo incluídas no montante aplicado pela Administração Municipal na despesa total com pessoal em 2012. No que tange ao não empenho do valor considerado pela Receita Federal como compensação indevida, acrescido de juros e multa, no montante de R\$ 470.571,56, o defendente alegou que, em decorrência da natureza patrimonial dessa obrigação e do período em que foi apresentada, bem no final do mandato, o ordenador de despesa à época, ora denunciado, jamais poderia incluir no fluxo de caixa municipal esse valor, sem antes analisar cautelosamente a dívida e, acima de tudo, solicitar autorização à Câmara Municipal.

Cumprе mencionar que a compensação é uma das modalidades de extinção do crédito tributário, prevista no art. 156, inciso II, do Código Tributário Nacional. Ademais, as contribuições sociais previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991¹⁵, bem como as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Receita Federal do Brasil, conforme *caput* do art. 89 da Lei n. 8.212/1991.

Após análise da documentação constante dos autos, verifiquei que a Delegacia da Receita Federal em Juiz de Fora lavrou Termo de Intimação Fiscal de n. 2016/110250400001002, em 29/6/2016, para que o Município demonstrasse e detalhasse a origem dos créditos utilizados nas compensações declaradas em GFIPs das competências 01/2012 a 08/2012, no prazo de 30 dias, págs. 11/12 da peça n. 17.

Posteriormente, em 1/8/2016, o Município enviou ofício no qual alegou que as compensações tratam de valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária sobre “contribuições de caráter indenizatório”, indicando que, na visão da municipalidade, teria ocorrido o recolhimento sobre rubricas da folha de pagamento que não estariam no campo de incidência das contribuições previdenciárias. No entanto, não apresentou detalhamento dos valores compensados indevidamente, págs. 13/42 da peça n. 17.

Em 10/8/2016, a Delegacia da Receita Federal em Juiz de Fora lavrou novamente Termo de Intimação Fiscal – REITERAÇÃO, concedendo prazo de vinte dias para que o Município demonstrasse e detalhasse a compensação previdenciária, págs. 43/44 da peça n. 17.

Considerando o não atendimento da intimação pelo Município, foi elaborado o Termo de Início de Procedimento Fiscal n. 06.04.00-2016-00243, ocasião em que o então prefeito foi intimado

¹⁵ Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:
[...]

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;
b) as dos empregadores domésticos;
c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição;

a apresentar vários documentos e planilha detalhada dos valores considerados indevidos, págs. 45/46 da peça n. 17.

Vale ressaltar que, em 29/11/2016, o ex-prefeito recebeu a Notificação n. 2532016, pág. 61 da peça n. 17, e o Despacho Decisório referente ao Processo n. 10640.722.647/2016/80 que considerou indevidas as compensações previdenciárias no período de 01/2012 a 08/2012, no valor total de R\$ 470.571,57, já com os acréscimos de juros e multa, págs. 62/70 da peça n. 17.

A Constituição da República, em seu art. 195, I, “a”, estabelece como contribuição social, a cargo do empregador, da empresa ou da entidade a ela equiparada na forma da lei, aquela incidente sobre folha de salários e demais rendimento do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

O art. 22, § 2º, c/c o art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/1991 definem, de forma expressa e exhaustiva, as hipóteses de não incidência das contribuições destinadas à seguridade social. Convém destacar que sobre as rubricas citadas no § 9º da Lei n. 8.212/1991 só não incidirá contribuição previdenciária quando atendidos os requisitos previstos na legislação. Sendo assim, é necessário que o interessado comprove que efetuou tais pagamentos de acordo com a lei; caso contrário, haverá incidência de contribuição previdenciária.

Assim, era necessário que o município apresentasse à Receita Federal o detalhamento da origem dos créditos utilizados nas compensações previdenciárias (com as respectivas folhas de pagamento relativas às competências de origem dos créditos), o que não foi feito.

Destaco que o município informou ter ajuizado a Ação Ordinária n. 0002326-04.2011.04.3808 contra a Fazenda Nacional, na Justiça Federal, Subseção Judiciária de Lavras, objetivando a compensação das contribuições previdenciárias incidentes sobre parcelas pagas a título de terço constitucional de férias, abono pecuniário, horas extras e auxílio doença/acidente. A referida ação ainda não transitou em julgado¹⁶. Assim, a Receita Federal asseverou que o Município de Bom Jardim de Minas efetuou a compensação das contribuições previdenciárias antes do trânsito em julgado da Ação Ordinária por ele ajuizada contra a Fazenda Nacional, contrariando o art. 170-A do Código Tributário Nacional, que dispõe:

Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.

Dessa forma, conquanto seja possível a realização da compensação de créditos tributários, o ex-prefeito de Bom Jardim de Minas deixou de observar o art. 170-A do Código Tributário Nacional, bem como os termos e condições estabelecidos pela Receita Federal para que se concretizasse a devida homologação da compensação.

Ademais, mesmo tendo recebido os DARFs referentes às contribuições previdenciárias compensadas e que foram posteriormente consideradas indevidas pela Receita Federal do Brasil na data de 29/11/2016, no valor total de R\$ 470.571,56, o ex-prefeito não realizou o pagamento ou renegociou o débito. Segundo o relatório da 1ª CFM, à peça n. 6, em consulta à relação de empenhos do Sistema Informatizado de Contas dos Municípios – Sicom, verificou-se que não consta o empenho do referido valor no exercício de 2016, bem como que, por meio da análise do relatório “Memorial de Restos a Pagar de Exercícios Anteriores”, não se identificou a sua inscrição em restos a pagar.

Nesse sentido, em seu reexame, à peça n. 19, a 1ª CFM asseverou o seguinte:

[...]

¹⁶ Disponível em: < <https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php> >. Acesso em 18 de julho de 2022.

O defendente também justifica a falta de empenho e o não pagamento da despesa tendo em vista o impedimento de contrair obrigação de pagamento por força do disposto no art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal que dispõe:

Art. 42. É vedado titular de Poder ou órgão referido no art. 20, nos últimos dois quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para este efeito.

Sob esse aspecto, em que pese as diferentes interpretações acerca da expressão “contrair obrigação de despesa”, entende-se que o valor a ser restituído pelo Município após Despacho Decisório da Receita Federal era líquido e certo, devendo ser empenhado e pago até o dia 30/11/2016, conforme data de vencimento definida em campo próprio nos Documentos de Arrecadação de Receitas Federais, uma vez que ao longo da gestão podem ocorrer despesas inesperadas em que o término de um mandato não impeça que as obrigações financeiras do ente sejam atendidas.

Desta forma, entende-se que o ex-Prefeito não observou as normas de contabilidade pública no que se refere ao reconhecimento dos fatos contábeis (regime de competência e o disposto no inciso II, do art. 50 da LRF), prejudicando a qualidade da informação contábil quanto aos aspectos da representação fidedigna e tempestividade.

Mantém-se, portanto, o entendimento esposado em análise inicial, não sendo os argumentos trazidos em defesa suficientes para afastar a irregularidade identificada.

Mediante análise dos autos, verifiquei que somente em 2017 a situação foi solucionada, por meio da publicação de duas leis, n. 1.464/2017 e n. 1.475/2017, págs. 130/133 da peça n. 17, que autorizaram o chefe do Poder Executivo a celebrar parcelamento de débitos junto à Fazenda Nacional, relativos às contribuições sociais e às respectivas obrigações acessórias, provenientes das competências 01/2012 até 08/2012, que foram indevidamente compensadas pelo Município e que poderão ser pagas em parcelas a serem retidas do Fundo de Participação dos Municípios – FPM e repassadas à União, conforme apurado no processo administrativo n. 10640.7222.694/2016.

Dessa forma, embora tenha sido notificado sobre a decisão da Receita Federal e recebido os respectivos Documentos de Arrecadação de Receitas Federais – DARFs para retorno dos créditos tributários supostamente liquidados para a condição de exigíveis nos sistemas de controle da RFB até o dia 30/11/2016, o ex-prefeito não empenhou a despesa, não realizou o pagamento ou renegociou o débito e não inscreveu o referido montante em restos a pagar até o final de sua gestão.

Em decorrência dos débitos tributários indevidamente compensados, o Município foi notificado e intimado a efetuar o pagamento do principal, com os respectivos acréscimos de multa pela infração tributária e juros sobre os tributos devidos e não pagos, nos valores históricos de R\$ 56.830,00 e R\$ 132.291,57, respectivamente. Dessa forma, a 1ª CFM considerou que os valores relativos à multa e aos juros configuraram dano ao erário de responsabilidade do prefeito à época, nos seguintes termos:

Nesse sentido, em que pese o fato da compensação da contribuição previdenciária ser um direito do Município, o ex-Prefeito de Bom Jardim de Minas deixou de observar os termos e condições estabelecidos pela Receita Federal para que se concretizasse a devida homologação da compensação.

Em consequência disso, o Município foi notificado e intimado a efetuar o pagamento dos débitos indevidamente compensados, com os respectivos acréscimos de multa pela infração tributária e juros sobre os tributos devidos e não pagos, nos valores históricos de R\$56.830,00 e R\$132.291,57, respectivamente.

Portanto, no caso em análise, entende-se que a conduta irregular do ex Prefeito, Sr. Joaquim Laércio Rodrigues, ao realizar as compensações previdenciárias nas GFIP das competências 01/2012 a 08/2012, sem o devido aguardo do trânsito em julgado da decisão judicial de primeira instância proferida na Ação Ordinária nº 0002326-04.2011.4.01.3808, ocasionou dano ao erário à Administração Municipal, uma vez que, ao não homologar a compensação, a Receita Federal do Brasil impôs ao Município o retorno dos créditos tributários acrescidos de juros e multa no valor total de R\$189.121,57, causando prejuízo aos cofres públicos.

Portanto, considerando que o ex-prefeito, Sr. Joaquim Laércio Rodrigues, agiu de forma irregular, ao realizar compensações indevidas de contribuições previdenciárias que resultaram na imputação de multa e juros ao município, proponho, em consonância com o entendimento da 1ª CFM e do *Parquet* Especial, que seja determinado, ao referido responsável, o ressarcimento ao erário dos valores decorrentes da multa pela infração tributária e dos juros sobre os tributos devidos e não pagos, nos valores históricos de R\$ 56.830,00 e R\$ 132.291,57, respectivamente, que totalizam R\$ 189.121,57 (cento e oitenta e nove mil, cento e vinte um reais e cinquenta e sete centavos).

Ademais, proponho a aplicação de multa no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) ao Sr. Joaquim Laércio Rodrigues, ex-prefeito municipal de Bom Jardim de Minas, com fundamento no art. 85, inciso II, da Lei Complementar n. 102/2008, diante da transgressão ao art. 50, II, da Lei de Responsabilidade Fiscal e ao art. 35, II, da Lei n. 4.320/1964, em razão de não ter empenhado e inscrito as despesas com os débitos tributários em restos a pagar.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, em prejudicial de mérito, proponho que seja reconhecida a prescrição da pretensão punitiva desta Corte, nos termos do art. 110-E c/c o art. 110-C, V, ambos da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, com a consequente extinção do processo com resolução de mérito em relação à contratação do Ibrama sem a realização de procedimento licitatório, nos termos do art. 110-J do mesmo diploma legal.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

De acordo.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

Também de acordo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE EM EXERCÍCIO JOSÉ ALVES VIANA:

Também de acordo.

FICA ACOLHIDA A PREJUDICIAL DE MÉRITO DE RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO ADONIAS MONTEIRO:

Também em prejudicial de mérito, proponho que seja reconhecida a prescrição da pretensão ressarcitória desta Corte, nos termos do art. 110-E c/c o art. 110-C, V, e 110-F, I, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, aplicados por analogia ao caso, e do precedente desta

Casa, consubstanciado na decisão do Recurso Ordinário n. 1066476, Pleno, sessão do dia 28/4/2021, de relatoria do conselheiro Cláudio Couto Terrão, com a consequente extinção do processo com resolução de mérito em relação à eventual dano ao erário em razão dos pagamentos efetuados ao Instituto Brasileiro de Apoio à Modernização Administrativa pelos serviços de apuração de valores na realização de compensação de créditos do Município de Bom Jardim de Minas perante a Receita Federal, nos termos do art. 110-J do mesmo diploma legal.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

Com a devida vênia, dirijo do Conselheiro Relator quanto ao reconhecimento da assim chamada “prescrição ressarcitória”, haja vista que o seu marco inicial, na instância controladora, verificou-se com a atuação do processo nesta Corte de Contas, conforme fundamentação pormenorizada nas propostas de voto das Tomadas de Contas Especiais n. 1.066.849 e 1.053.915 – de conhecimento de Vossas Excelências – amparada na hermenêutica consolidada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI n.º 5.509/CE.

Isso posto, acorde com o bem articulado parecer do Ministério Público, manifesto-me pela remessa dos autos à unidade técnica competente para instrução regimental do processo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE EM EXERCÍCIO JOSÉ ALVES VIANA:

Ressalvando a minha compreensão divergente, estou de acordo com a prescrição da pretensão ressarcitória.

Com o Relator.

NA PREJUDICIAL DE MÉRITO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO RESSARCITÓRIA, FICA ACOLHIDA A PROPOSTA. VENCIDO, EM PARTE, O CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO.

CONSELHEIRO EM EXERCÍCIO ADONIAS MONTEIRO:

No mérito, em consonância com o entendimento da 1ª CFM e do *Parquet* Especial, proponho que seja determinado ao Sr. Joaquim Laércio Rodrigues, ex-prefeito de Bom Jardim de Minas, que promova o ressarcimento ao erário do valor de R\$ 189.121,57 (cento e oitenta e nove mil, cento e vinte um reais e cinquenta e sete centavos), decorrente da multa pela infração tributária e juros sobre os tributos devidos e não pagos, nos valores históricos de R\$ 56.830,00 (cinquenta e seis mil, oitocentos e trinta reais) e R\$132.291,57 (cento e trinta e dois mil, duzentos e noventa e um reais e cinquenta e sete centavos), respectivamente, em razão da realização de compensações indevidas de contribuições previdenciárias.

Ademais, proponho a aplicação de multa no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) ao Sr. Joaquim Laércio Rodrigues, ex-prefeito municipal de Bom Jardim de Minas, com fundamento no art. 85, inciso II, da Lei Complementar n. 102/2008, diante da transgressão ao art. 50, II, da Lei de Responsabilidade Fiscal e ao art. 35, II, da Lei n. 4.320/1964, em razão de não ter empenhado e inscrito as despesas com os débitos tributários em restos a pagar.

Determino que seja dada ciência desta decisão ao Ministério Público de Contas, a fim de avaliar acionar o Ministério Público Estadual para adoção das medidas legais no âmbito de sua competência, nos termos do art. 32, VI, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008.

Intimem-se os responsáveis pelo DOC, bem como o Ministério Público de Contas, na forma regimental.

Promovidas as medidas cabíveis à espécie, arquivem-se os autos, nos termos do art. 176, I, do Regimento Interno.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

De acordo com o Relator.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

De acordo, Excelência.

CONSELHEIRO PRESIDENTE EM EXERCÍCIO JOSÉ ALVES VIANA:

No mérito, eu também acompanho o Relator.

ENTÃO, FICA ACOLHIDA A PROPOSTA DE VOTO DO RELATOR. VENCIDO, EM PARTE, O CONSELHEIRO HAMILTON COELHO.

(PRESENTE À SESSÃO O SUBPROCURADOR-GERAL DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES.)
