



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

PARECER N. : 0036/2021-GPGMPC

PROCESSO N.: 60/2021
ASSUNTO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ACÓRDÃO APL-TC 363/2020 -
PROCESSO N. 7269/2017
EMBARGANTE: CÉLIO RENATO DA SILVEIRA
RELATOR: CONSELHEIRO EDILSON DE SOUSA SILVA

Trata o presente processo de embargos de declaração interpostos por **Célio Renato da Silveira** em face do Acórdão APL-TC 363/2020, proferido no Processo n. 7269/2017,¹ *decisum* que lhe imputou débito, nos seguintes termos:

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIOS. ENTIDADE PRIVADA E MUNICÍPIO. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PREJUDICIAL. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO PUNITIVA E RESSARCITÓRIA. MÉRITO. AUSÊNCIA DE FINALIDADE PÚBLICA. FALHAS NA PRESTAÇÃO DE CONTAS. DANO AO ERÁRIO. VERIFICAÇÃO. RESPONSABILIDADE. PARECER PRÉVIO. FINALIDADE DE INELEGIBILIDADE. SUBMISSÃO AO LEGISLATIVO MUNICIPAL.

1. Não há que se falar em ilegitimidade passiva dos agentes apontados como responsáveis pelo dano ao erário, quando os argumentos que fundamentam a preliminar, na realidade, referem-se ao próprio mérito. Neste caso, a análise é feita de forma meritória, com a apreciação da conduta de cada um.

¹ Tomada de contas especial instaurada para apurar possíveis irregularidades na celebração, execução e fiscalização dos Convênios n. 09/2009, 17/2009, 01/2010, 06/2011, 11/2012 e 16/2012, firmados entre o Município de Espigão do Oeste e a Associação Escolinha de Futebol Esperança –AEFE.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

2. A prescrição da pretensão punitiva dos Tribunais de Contas regula-se pela Lei n. 9.873/99 e, especificamente nesta Corte, pela Decisão Normativa n. 01/2018. Assim, verificado o transcurso de mais de cinco anos entre o fato e o marco interruptivo da prescrição, deve-se reconhecer a perda da pretensão punitiva em relação às irregularidades formais atingidas pelo lapso temporal.

3. A tese de repercussão geral n. 899, fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 636886, não se aplica de imediato às tomadas de contas especiais, em razão da ausência de trânsito em julgado da decisão, em relação à qual ainda pendente análise de embargos declaratórios, bem como pela existência de distinção (*distinguishing*) entre o caso paradigma e os processos de controle externo.

4. Ainda que se reconheça a aplicação da tese de repercussão geral e, conseqüentemente, a prescritibilidade da pretensão de ressarcimento dos Tribunais de Contas, o termo inicial da prescrição deve ser a data da ciência dos órgãos de controle quanto à extensão do dano e sua autoria, em aplicação à teoria da *actio nata*. Precedentes do STJ.

5. A realização de convenio para repasse de valores a entidade privada, cujo objetivo é o custeio de clube profissional de futebol, apenas pode ocorrer caso respeitados os requisitos da legislação local específica ou, ao menos, da Lei Federal n. 9.615/98.

6. Ausentes os requisitos previstos na lei para a realização do convênio, verifica-se ausência de finalidade pública, o que caracteriza dano ao erário a ser ressarcido pelos agentes públicos que celebraram a avença, bem como pelos particulares que receberam o valor indevido.

7. Verificadas falhas na prestação de contas de convênio celebrado por entidade privada e o poder público, de forma que não seja possível aferir a regularidade dos gastos realizados com o valor repassado, fica evidenciado dano ao erário.

8. O dano decorrente de falhas na prestação de contas é imputável apenas aos agentes públicos que teriam o dever de analisar e apreciar as contas prestadas e aos particulares que deixaram de prestá-las de forma tempestiva, regular e organizada.

9. Em razão do precedente firmado pelo STF no RE 848.926/DF, disciplinado neste Tribunal pela Resolução n. 266/2018, em se tratando de tomada de contas especial que



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

tem como responsável ocupante do cargo de prefeito, faz-se necessária a emissão de parecer prévio, a ser submetido ao Poder Legislativo municipal, unicamente para a finalidade de apreciar a incidência do efeito da inelegibilidade prevista na Lei Complementar Federal n.64/1990 (art. 1º, I, “g”).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, que tratam de tomada de contas especial instaurada para apurar possíveis irregularidades na celebração, execução e fiscalização dos Convênios n. 09/2009; 17/2009; 01/2010; 06/2011; 11/2012; 16/2012, firmados entre o Município de Espigão do Oeste e a Associação Escolinha de Futebol Esperança –AEFE, como tudo dos autos consta.

ACORDAM os Senhores Conselheiros do Pleno do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, em consonância com o Voto do Relator, Conselheiro Edilson de Sousa Silva, por unanimidade de votos, em:

I – Rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva, conforme fundamentado no tópico 1 do voto;

II – Acolher parcialmente a prejudicial de prescrição da pretensão punitiva, de forma a excluir a imputação descrita no item 4.1 do relatório inicial, bem como parte daquela constante no item 4.2 daquela peça, conforme fundamentado no item 2.1 do voto;

III – Rejeitar a prejudicial de prescrição da pretensão ressarcitória, em razão dos seguintes fundamentos sucessivos, conforme expostos no tópico 2.2 do voto:

a) inaplicabilidade da Tese n. 899 do Supremo Tribunal Federal, em razão da ausência de trânsito em julgado da decisão e da pendência de julgamento dos embargos de declaração opostos pela União;

b) existência de distinção entre o caso paradigma que ensejou a criação do precedente e o caso concreto, de forma a reconhecer que a prescrição apenas incide na execução decorrente de título extrajudicial formado por decisão do Tribunal de Contas;

c) ausência do decurso do prazo de cinco anos entre a data do conhecimento (ciência) do fato pelo Tribunal de Contas e o primeiro marco interruptivo da prescrição.

IV – No mérito, **julgar irregular**, nos termos do disposto no art. 16, inciso III, alínea “c”, da Lei Complementar Estadual n.154/96, a presente tomada de contas especial em relação a **Célio Renato da Silveira**, CPF n. 130.634.721-15; **Juarez de Oliveira Alves**, CPF n. 065.551.398-11; **Associação Escolinha de Futebol Esperança – AEFE**, CNPJ n. 07.609.943/0001-65 e **Adair da Silva Costa**, CPF n.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

683.174.412-53, em razão de vícios de ilegalidade na celebração e execução dos Convênios n. 009/009, 001/2010, 006/2011, 011/2012 e 016/2012, pelos fundamentos expostos em todo o tópico 3 deste voto;

V – Para efeitos de inelegibilidade (art. 1º, inciso I, alínea “g”, da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990) e com fundamento no art. 1º, inciso I, da Resolução n. 266/2018/TCE-RO, **emitir parecer prévio** pela reprovação da presente tomada de contas especial de responsabilidade de **Célio Renato da Silveira**, CPF n. 130.634.721-15; **Juarez de Oliveira Alves**, CPF n. 065.551.398-11; **Associação Escolinha de Futebol Esperança** –AEFE,CNPJ n. 07.609.943/0001-65 e **Adair da Silva Costa**, CPF n. 683.174.412-53, em razão de vícios de legalidade na celebração e execução dos Convênios n. 009/009, 001/2010, 006/2011, 011/2012 e 016/2012, pelos fundamentos expostos em todo o tópico 3 deste voto;

VI – Por consequência, **imputar** solidariamente débito, com fundamento no art. 19, da Lei Complementar Estadual n. 154/96, nos seguintes termos e em valores atualizados até agosto de 2020 aos agentes abaixo indicados:

a) R\$ 2.454.927,05 (dois milhões, quatrocentos e cinquenta e quatro mil, novecentos e vinte e sete reais e cinco centavos), a **Célio Renato da Silveira**, CPF n. 130.634.721-15; **Juarez de Oliveira Alves**, CPF n. 065.551.398-11; **Associação Escolinha de Futebol Esperança** – AEFE, CNPJ n. 07.609.943/0001-65 e **Adair da Silva Costa**, CPF n. 683.174.412-53, pelos vícios de ilegalidades verificados na celebração e execução dos convênios 009/2009, 001/2010, 006/2011 e 011/2012, conforme fundamentado no item 3.2 do voto; [...]

O embargante alega que interpôs os presentes aclaratórios sob a pretensão de impugnar supostos vícios que estariam configurados no acórdão embargado, quais sejam: obscuridade, contradição e omissão.

Segundo o recorrente, o *decisum* embargado afastou equivocadamente a incidência da prescrição nos autos principais, a qual teria ocorrido, pois, em sua análise, transcorreram mais de 05 anos entre a data do fato e sua efetiva apuração, isto é, entre o último ano de execução do convênio e a data da autuação do processo junto ao Tribunal de Contas.

Expõe que, no âmbito do Tribunal de Contas, aplica-se a Lei Federal n. 9.873/1999, que prevê o prazo máximo de 05 anos entre a data dos fatos e



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

a data da instauração da fiscalização, autuada na Corte, sob pena de incidir a prescrição da pretensão punitiva, o que, de acordo com o insurgente, resta caracterizado nos autos principais.

Relata ainda que a Decisão Administrativa n. 005/2016/TCERO estaria afrontando a lei federal acima mencionada, pois dispõe que nos casos de aplicação de sanção de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função gratificada a prescrição somente terá ocorrência após o decurso de 08 anos.

Na sequência, o embargante aduz que o STF teria fixado tese, por meio da Repercussão Geral, tema 899, no sentido de que, na apuração de ilícito administrativo ou de ato culposo de improbidade administrativa, o prazo de prescrição entre a data dos fatos e o início da fiscalização é de 05 anos, o que, segundo ele, deve ser aplicado aos autos originários.

Diante de tais argumentos, o insurgente entende que a Corte de Contas, a fim de afastar o suposto vício da obscuridade, deve responder aos seguintes questionamentos: “a). Qual o prazo que ocorreu, entre a data de cada convênio, celebrado entre o ano de 2009 e o ano de 2012?; b). Cada convênio possuía objeto próprio e distintos uns dos outros?; c). Entre a data da Fiscalização, conhecida e iniciada em 15.12.2017 o (*sic*) as infrações de cada convênio se passaram mais de 05 (cinco) anos, já que os convênios foram celebrados e executados entre 2009 e 2012?; d). **A prescrição de 08 (oito) anos, prevista na Decisão Administrativa n. 005/2016/TCE-RO, se ampara em qual lei federal?; e). Esclarecer, para efeito do TEMA 899 DE REPERCUSSÃO GERAL DO STF, qual foi o crime resultante das condutas praticadas no ato de gestão dos convênios e em que Juízo Criminal foi apurado?;**” e “f). **Qual foi o ato de improbidade administrativa dolosa, praticado na gestão dos convênios, entre 2009 e 2012, e, em que Juízo Cível foram processadas e julgadas, e se houve condenação, para efeito de se apurar a imprescritibilidade dolosa ou culposa [?].**”



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

Por fim, pleiteia o recorrente o conhecimento dos embargos de declaração, sanando os alegados vícios de obscuridade, contradição e omissão, a fim de que possa questionar judicialmente a aplicação do instituto da prescrição no âmbito da Corte de Cortas, tendo como fundamento o confronto entre a Lei Federal n. 9.873/1999, a Decisão Administrativa n. 005/2016/TCERO e o Tema de Repercussão Geral n. 899.

Na Certidão Técnica, ID 984723, considerou-se a irresignação tempestiva.

O Conselheiro Relator, Edilson de Sousa Silva, por meio da DM n. 20/2021 - GCESS, ID 988788, deliberou provisoriamente pela presença dos pressupostos de admissibilidade, pelo que determinou o encaminhamento dos autos ao Ministério Público de Contas para emissão de parecer, na forma regimental.

É o relatório.

1. DA ADMISSIBILIDADE

Os embargos de declaração encontram-se previstos no art. 31, II, da Lei Complementar Estadual n. 154/1996. Já o art. 33 do mesmo diploma legal estabelece que tal irresignação, que visa corrigir obscuridade, omissão ou contradição em decisões da Corte de Contas, deve ser manejada no prazo de 10 (dez) dias contados na forma prevista no art. 29 da supradita lei.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

A matéria também foi tratada no Regimento Interno do Tribunal, em seu art. 89, II, sendo o prazo reproduzido no art. 95 de mesmo texto normativo.

Com efeito, o presente recurso, protocolizado no dia **15.01.2021**, tal qual consignou o conselheiro relator, mostra-se **tempestivo**, porque interposto dentro do prazo de dez dias mencionado alhures.

Quanto aos demais requisitos exigidos para a espécie, notadamente o cabimento e o interesse de agir, veem-se igualmente preenchidos, razão pela qual **merece ser conhecido**.

2. DO MÉRITO

Conforme dispõe o já citado artigo 33 do RITCERO, são cabíveis embargos declaratórios para corrigir os vícios de obscuridade, contradição e omissão, tendo o atual Código de Processo Civil,² de aplicação subsidiária na esfera do controle externo, acrescido a hipótese de erro material, ou seja, trata-se de meio de impugnação cuja cognição está limitada às mencionadas eivas.

O professor Fredie Didier Jr.,³ ao tratar dos aclaratórios, enfatiza sua natureza vinculada, senão vejamos:

Os casos previstos para manifestação dos embargos declaratórios são específicos, de modo que **somente são admissíveis quando se apontar a existência de erro material, obscuridade, contradição ou omissão** em questão (ponto controvertido) sobre a qual deveria o juiz ou o tribunal pronunciar-se necessariamente. Os embargos de

² Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material.

³ JR. DIDIER, Fredie. CUNHA, Leonardo Carneiro. **Curso de Direito Processual Civil**. v. 3. 13 ed. Salvador: Ed. JusPodvim, 2016.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

declaração são, por isso, **espécie de recurso de fundamentação vinculada** (Destaque nosso).

Nesse sentido, colaciono precedente do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia que se presta a ilustrar o que até aqui se afirmou, *in verbis*:

Embargos de declaração. Omissão. Ausência. Questões de mérito. Efeitos infringentes. Prequestionamento. Recurso não provido. **Os embargos de declaração são cabíveis somente para sanar omissão, obscuridade ou contradição contida no julgado, ou ainda, para sanar erro material. Ausente qualquer dessas hipóteses, devem ser rejeitados. O inconformismo da parte em relação ao conteúdo da decisão deve ser objeto de recurso próprio, não se prestando os embargos para rediscutir a matéria.** A existência de omissão, obscuridade ou contradição em acórdão embargado é requisito para a concessão dos efeitos infringentes e, ausente quaisquer deles, deve o julgado ser mantido em sua integralidade. Ainda que se admita a oposição dos embargos de declaração para fins de prequestionamento, isso não significa dizer que o embargante não deva demonstrar a ocorrência de alguma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC. Recurso a que se nega provimento. (TJRO - ED, N. 00001109020128220001, Rel. Des. Waltenberg Junior, J. 13/09/2013) (Destaque nosso).

Assim também é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/1973) NÃO CONFIGURADA. REDISSCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE.** 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 (art. 535 do CPC/1973). 2. **Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.** 3. Hipótese em que a embargante reconhece que o acórdão fundamentou os motivos pelos quais entendeu não configurado o Conflito de Competência. Não obstante, assevera que tal decisum é "contraditório", sem, contudo, demonstrar relação de incompatibilidade lógica interna entre a motivação e a conclusão do julgado. 4. Embargos de Declaração rejeitados. (EDcl no CC 130.905/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2016, DJe 08/11/2016) (Destaque nosso).



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

Depreende-se, assim, que a causa fundante da oposição dos embargos declaratórios não é outra senão a de corrigir erros materiais, esclarecer obscuridades, eliminar contradições ou suprir omissões da decisão embargada, o que poderá, eventualmente, resultar em sua modificação, de forma excepcional.

Contudo, essa não é a hipótese vertida nos autos, conforme se demonstrará já na sequência.

No tocante às supostas **contradição** e **omissão**, genericamente arguidas, infere-se da leitura das razões recursais, cujos traços procurou o relatório deste opinativo preservar, que o embargante não logrou êxito no mister que lhe competia, ao não demonstrar em quais pontos específicos residiriam as imperfeições na decisão guerreada, o que é inócuo para a obtenção de um pronunciamento favorável.

Isso porque, ao opor embargos de declaração, deve a parte apontar com precisão em que consistem os supostos vícios no caso concreto, uma vez que os aclaratórios configuram recurso de fundamentação vinculada ao saneamento de eventual erro material, omissão, contradição ou obscuridade nas partes integrantes da decisão embargada, não se prestando, contudo, ao mero reexame da causa, como pretende fazer o jurisdicionado em tela, com base em alegações genéricas.

Trata-se, assim, quanto aos alegados vícios da omissão e contradição, de inobservância ao princípio da dialeticidade, hodiernamente inserido no art. 1.010, II, do Código de Processual Civil, de aplicabilidade subsidiária no âmbito da Corte de Contas,⁴ por força do qual o recorrente tem o dever de revelar os motivos de fato e de direito para a reforma do *decisum* guerreado.

⁴ Art. 99-A da Lei Complementar n. 154/1996.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

O Superior Tribunal de Justiça assim definiu o preceito ora em alusão:

O princípio da dialeticidade recursal deve ser compreendido como o ônus atribuído ao recorrente de evidenciar os motivos de fato e de direito para a reforma da decisão recorrida, segundo interpretação conferida ao art. 514, II, do CPC. (Processo: AgRg nos EDcl no REsp 1236002/ES; Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial 2011/0019819-3; Rel. Ministro CASTRO MEIRA; SEGUNDA TURMA; Julgamento: 19/04/2012; DJe 04/05/2012).

Nessa seara, importante trazer a lume o entendimento dessa Corte de Contas, *ipsis litteris*:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Não servem os embargos de declaração à rediscussão do mérito do Recurso de Reconsideração que não fora conhecido ante a falha formal apurada, **consistente na afronta ao princípio da dialeticidade recursal, que impõe aos recorrentes o dever de enfrentar individualmente os fundamentos adotados pelo julgador na decisão censurada.**

2. Embargos de Declaração conhecidos e, no mérito, improvidos. (Processo n. 197/2016. Acórdão APL-TC n. 172/2016. Relator: Conselheiro José Euler Potyguara Pereira de Mello. Data da Sessão: 16/06/2016) (Destaque nosso).

Relativamente ao vício da **obscuridade**, a doutrina processualista dispõe que, tal vício, somente se aperfeiçoará quando ausente a inteligibilidade do texto decisório, de modo a tornar incompreensível o conteúdo da decisão.

Nesse sentido são salutares as observações feitas por Daniel Amorim Assumpção Neves:⁵

A obscuridade, que pode ser verificada tanto na fundamentação quanto no dispositivo, decorre da falta de clareza e precisão da

⁵ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 4ª ed. Ver., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2012.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

decisão, suficiente a não permitir a certeza jurídica a respeito das questões resolvidas. O objetivo do órgão jurisdicional ao prolatar a decisão é ser entendido, de preferência por todos, inclusive as partes, ainda que tal missão mostre-se extremamente inglória diante do nível cultural de nosso país. De qualquer forma, uma escrita simples, com palavras usadas com frequência no dia a dia, limitação de expressões em língua estrangeira ao mínimo indispensável, bem como a utilização de termos técnicos com ponderação, que apesar de imprescindíveis a qualquer ciência não precisam se empregados na decisão sem qualquer proveito prático, auxiliam na tarefa de proferir decisões claras e compreensíveis.

Na mesma esteira, oportuno colacionar os ensinamentos do processualista Marcus Vinícius Rios Gonçalves acerca do vício da obscuridade:

É a falta de clareza do ato. As decisões judiciais devem ser tais que permitam a quem as lê compreender o que ficou decidido, a decisão e os seus fundamentos.

Há casos em que a decisão poderá ser ininteligível, incompreensível, ambígua e capaz de despertar dúvida no leitor. Os embargos servirão para que o juiz promova os esclarecimentos necessários, tornando compreensível aquilo que não era.⁶

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça caminha na mesma direção, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 1. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE **OBSCURIDADE** E CONTRADIÇÃO NA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. **VÍCIOS NÃO VERIFICADOS**. INTUITO INFRINGENTE DOS ACLARATÓRIOS. 2. OFENSA À COISA JULGADA. TESE NÃO ENFRENTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. 3. RECURSO IMPROVIDO.

1. A contradição que dá ensejo aos embargos de declaração é a interna, ou seja, aquela que se verifica entre as premissas ou entre essas e a conclusão do julgado. Não há contradição, portanto, quando a decisão embargada, por si só, adota fundamentos contrários aos interesses da parte e, sendo assim, o vício sustentado pelos agravantes não é outra coisa senão o próprio mérito da irresignação, já que de contradição propriamente dita e sanável por meio dos aclaratórios não há falar. Já a **obscuridade é a ausência de inteligibilidade que torna incompreensível o conteúdo da**

⁶ RIOS GONÇALVES. **Direito Processual Civil Esquematizado**. 7ªed. – São Paulo: Saraiva: 2016.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

decisão, de modo que, na espécie, não se verifica o referido vício no argumento de que a decisão teria acatado "como correto o laudo pericial lastreado em dados diversos daqueles apresentados nos autos pelos mutuários".

[...]

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1573465/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 23/09/2016) (destaque nosso)

In casu, inexistente obscuridade a ser corrigida na decisão guerreada, porquanto se encontra redigida de forma inteligível e com indicação dos fundamentos em que se firmou o relator na formação de seu livre convencimento motivado, no que foi seguido pelos demais julgadores.

Tanto que é possível observar no inteiro teor da decisão os motivos detidamente esposados, pelos quais o julgador afastou a ocorrência do instituto da prescrição nos autos principais, nos seguintes termos:

2. DA PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO

63. Sabe-se que a prescrição é o fenômeno jurídico que afasta a exigibilidade de um direito, isto é, a pretensão. Com isso, o decurso de determinado período do tempo, previsto previamente pela lei, afeta a possibilidade de que uma pretensão seja exigida.

64. No caso em análise, verifica-se a existência de duas pretensões distintas em discussão: a sancionatória e a ressarcitória.

65. Explica-se.

66. Ao analisar o item 4.1 do relatório inicial, verifica-se que lá se trata apenas de uma irregularidade formal que ensejaria unicamente a imposição de sanção aos agentes por ela responsáveis. Assim, a pretensão do Tribunal de Contas em relação a esse fato é a punição dos agentes públicos.

67. Já o item 4.2 trata de irregularidades que teriam causado dano ao erário [ausência de finalidade pública nos repasses e falhas na prestação de contas]. Portanto, em relação a este item verifica-se, além da pretensão punitiva (aplicação de sanção aos agentes), a pretensão ressarcitória, já que também se objetiva a devolução de valores gastos irregularmente pelo ente público.

68. Essa diferenciação é importante pois, no que se refere aos processos de controle externo, a prescrição de cada uma dessas pretensões recebe tratamento distinto.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

69. No que tange à pretensão punitiva, a despeito da minha divergência pessoal, a matéria já está pacificada, seja no âmbito judicial, seja neste próprio Tribunal de Contas.

70. Isso porque o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Segurança n. 32.201/DF, entendeu que caberia a aplicação da Lei n. 9.873/99, por analogia, aos processos de contas, incidindo a prescrição quinquenal à pretensão punitiva dos Tribunais de Contas.

71. Em virtude disso, este Tribunal editou a Decisão Normativa n. 01/2018/TCE/RO, que disciplinou a questão.

72. Por outro lado, em relação à pretensão ressarcitória, a matéria ainda é tormentosa, uma vez que a questão não foi definitivamente decidida pelo Supremo Tribunal Federal.

73. Isto é, a despeito da existência da tese de repercussão geral n. 899, no sentido de que a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas é prescritível, o acórdão que decidiu a questão foi impugnado via embargos de declaração, os quais ainda não foram decididos pelo STF.

74. Assim, além de não haver trânsito em julgado da decisão, ainda não houve esclarecimento quanto ao alcance dos efeitos daquela decisão.

75. Feitas essas considerações, passo a apreciar a incidência da prescrição neste caso concreto, dividindo a análise em dois pontos, a fim de verificar a ocorrência do fenômeno para cada espécie de pretensão discutida nos autos.

2.1. Da prescrição da pretensão punitiva.

76. Como já dito, no que se refere à pretensão punitiva, a matéria encontra-se pacificada em razão de julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal e da edição de decisão normativa por parte deste Tribunal.

77. Consoante essas decisões, a prescrição da pretensão punitiva regula-se pelo teor da Lei n. 9.873/99, que trata do processo administrativo federal.

78. Registro que não desconheço a atual teoria dos precedentes inaugurada pelo Código de Processo Civil de 2015, que prevê a obrigatoriedade de que, em âmbito judicial e administrativo, seja respeitada a jurisprudência dos tribunais superiores, de forma a mantê-la **íntegra, estável e coerente** (art. 926, do CPC).

79. Em razão disso, nos termos do art. 927, III, do CPC, os juízes e tribunais tem o **dever** de observar e aplicar a jurisprudência firmada em sede de recursos extraordinários pelo Supremo Tribunal Federal.

80. Ocorre que, a despeito da existência de consenso jurisprudencial sobre o assunto, aproveito a oportunidade para fazer a ressalva de meu entendimento pessoal, por divergir parcialmente do quanto decidido pelo Supremo em relação à prescrição da pretensão punitiva dos tribunais de contas.

81. Esclareço que o faço nesta oportunidade uma vez que, à época da edição da Decisão Normativa n. 01/2018, exercia a função de



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

presidente deste Tribunal e, por este motivo, não pude me manifestar quanto ao mérito da questão.

82. Não questiono a necessidade de que exista um prazo prescricional para a pretensão punitiva dos Tribunais de Contas, uma vez que, pelo postulado da segurança jurídica, ninguém pode ficar, indefinidamente, sujeito a sanções de órgãos de controle.

83. Entretanto, a atual posição jurisprudencial, no sentido de que é aplicável a Lei n. 9.873/99 aos processos de controle externo, enseja o entendimento de que o termo inicial da prescrição é a data do fato e não o conhecimento do ilícito por parte do órgão de controle.

84. Esse entendimento, no meu sentir, e com o devido respeito dos que entendem de forma diferente, é extremamente prejudicial ao interesse público e nocivo à Administração.

85. Explico.

86. É que os órgãos de controle externo, segundo o art. 70 da Constituição Federal, tem a atribuição de exercer a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da Administração Pública, o que enseja a existência de um universo de controle gigantesco frente à capacidade desses órgãos. Esse é o motivo por que os Tribunais de Contas têm sempre grande dificuldade em selecionar as ações de controle a serem adotadas.

87. Ou seja, é impossível que um órgão de controle externo consiga acompanhar *pari passu* todas as atividades da Administração Pública (universo de controle), pois os agentes que exercem essa atividade não são oniscientes e onipresentes.

88. Ao estabelecer que o termo inicial da prescrição é a data do fato e não a data do conhecimento do ilícito pelo Tribunal de Contas, a jurisprudência privilegia o mau gestor e gera uma sensação de falta de controle, o que facilita a ocorrência reiterada de ilícitos administrativos.

89. Com a devida vênia ao entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal, entendo que a Lei n. 9.873/99 não deveria ser aplicada aos processos de controle externo, pois lá se trata de processo administrativo relativo a infrações disciplinares dos servidores; ao passo que aqui se trata de atos praticados ilegalmente contra o erário, o patrimônio e a fé pública, os quais normalmente têm uma carga de gravidade muito superior do que meras infrações funcionais.

90. Assim, comparar o processo administrativo federal com o processo de controle externo (de contas) é reduzir sobremaneira a importância e gravidade dos ilícitos apurados pelos órgãos de controle externo, o que apenas privilegia a impunidade daqueles que visam se beneficiar em detrimento do interesse público.

91. Registro que, até mesmo na esfera criminal, que se caracteriza como a *ultima ratio* do ordenamento jurídico e que prevê as consequências mais graves ao cidadão, há crimes em que o termo inicial da prescrição apenas tem início com o conhecimento do fato pelos órgãos de persecução criminal.

92. A exemplo, cita-se o crime de falsidade ideológica, conforme entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. **PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. ART. 111, IV, DO CÓDIGO PENAL -CP. CIÊNCIA DO ILÍCITO.** NÃO DECORRIDO O PRAZO DO ART. 109, IV, DO CP. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Não há falar em extinção da punibilidade pelo reconhecimento da prescrição, pois o **termo inicial** para a contagem do prazo nos crimes de falsidade **é o dia em que o fato se tornou conhecido**, nos termos do artigo 111, inciso IV, do Código Penal. 2. Assim, partindo da descoberta do ilícito (encaminhamento da declaração à JUCESP -julho de 2001) e, considerando o disposto no art. 109, IV, do CP, não houve o transcurso do prazo de 8 (oito) anos entre aquela data e o recebimento da denúncia (17/5/2007), nem entre a sentença condenatória (24/7/2012) até presente data. 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1382216/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe 12/09/2018) –grifou-se.

93. Veja-se, então, que até mesmo no direito penal, em que há a maior proteção dos direitos individuais, em alguns casos, privilegia-se o interesse público a fim de que o termo inicial da prescrição seja a data da ciência do fato.

94. No caso dos processos de contas, em que o interesse primário a ser defendido é da coletividade, com maior razão seria necessário reconhecer que o termo inicial da prescrição da pretensão punitiva seria a data do conhecimento do fato pelo órgão de controle externo.

95. Entretanto, ressalvado meu entendimento particular, em obediência ao princípio da colegialidade, a qual me curvo, faço a análise do caso concreto com base na posição firmada pela jurisprudência deste Tribunal.

96. Como já ressaltado, a prescrição da pretensão punitiva regula-se pelo teor da Lei n. 9.873/99, conforme regulamentado pela Decisão Normativa n. 01/2018, deste Tribunal de Contas, que tem a seguinte redação:

Art. 2º Prescreve em 05 (cinco) anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas em face dos ilícitos sujeitos a sua fiscalização, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

Art. 3º Interrompe-se a prescrição de 05 (cinco) anos:

- I –pela notificação ou citação válidas do responsável no âmbito do Tribunal de Contas, inclusive por meio de edital;
- II –por qualquer ato inequívoco que importe apuração do fato, incidindo uma única vez no processo;
- III –pela decisão condenatória recorrível no âmbito do Tribunal de Contas;



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

IV –por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito do Tribunal de Contas; [...]

§2º Consideram-se atos inequívocos de apuração do fato, entre outros, os seguintes (o que ocorrer primeiro):

- a) o despacho que ordenar a apuração dos fatos;
- b) a portaria de nomeação de Comissão de Auditoria ou Inspeção;
- c) a determinação do Tribunal de Contas para que o Gestor instaure o processo de TCE (art. 8º da LC n. 154/96);
- d) a concessão de tutela provisória em qualquer fase processual (art. 3º da LC n. 154/96);
- e) a conversão dos autos em Tomada de Contas Especial (art. 44 da LC n. 154/96);
- f) a expedição de Despacho de Definição de Responsabilidade (art. 12, I da LC n. 154/96);
- g) a elaboração de Relatório Técnico em que tenham sido apontadas irregularidades. [...]

Art. 5º Incide a prescrição intercorrente no processo pendente de julgamento e paralisado por mais de 03 (três) anos, sem causa que o justifique, cuja declaração será feita de ofício, mediante requerimento da parte interessada ou do Ministério Público de Contas, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

97. Em síntese, então, são duas as espécies de prescrição da pretensão punitiva que incidem nos processos de contas: a **inicial** (5 anos) e a **intercorrente** (3 anos).

98. A prescrição inicial ocorre a partir da data do ato, do fato ou do momento em que cessar a continuidade/permanência, até o momento da ocorrência de uma das causas interruptivas, que foram previstas no art. 3º, acima transcrito. A prescrição intercorrente, por outro lado, incide quando, superada a questão da prescrição inicial, o processo ficar paralisado injustificadamente por mais de três anos.

99. Como se vê, então, no que se refere à pretensão punitiva, a **prescrição é quinquenal e tem início na data da prática do ato**, interrompendo-se quando ocorre algum dos fatos relatados no art. 3º da Decisão Normativa 01/2018. Ademais, caso o processo permaneça paralisado por mais de 3 (três) anos, ocorre a prescrição intercorrente.

100. Feitas essas considerações teóricas, resta analisar se, no caso concreto, incidiu a prescrição da pretensão punitiva.

101. Para isso, é necessário lembrar que há aqui duas irregularidades em discussão: a **primeira**, descrita no item 4.1 do relatório inicial, que diz respeito à ausência de critérios objetivos para a escolha da AEFÉ como beneficiária dos convênios celebrados entre 2009 e 2012; a **segunda**, descrita no item 4.2, que diz respeito à finalidade pública



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

e a execução dos gastos feitos durante a execução dos convênios, que não respeitaram o interesse público e cuja prestação de contas contém falhas.

102. No item 4.1 (a primeira), apenas se vislumbra a pretensão punitiva, já no item 4.2 (a segunda), verifica-se a pretensão punitiva, pela existência da irregularidade, cumulada com a pretensão ressarcitória. Esta última, porém, será apreciada em tópico subsequente; por ora, tratar-se-á apenas da pretensão punitiva presente em cada um dos itens mencionados.

103. Quanto à irregularidade descrita no item 4.1, é possível perceber que a falha ocorreu no momento da celebração dos convênios, realizados supostamente sem a existência de critérios objetivos. Assim, o termo inicial da prescrição é a data em que cada convênio foi celebrados. Já em relação ao item 4.2, a falha se verificou no momento da prestação de contas.

104. Assim, a aferição da prescrição depende da verificação do transcurso de mais de cinco anos entre a data de cada fato até o momento em que houve a interrupção do prazo, o que ocorreu em 16 de junho de 2017, com a prolação da Decisão Monocrática n. 00153/17/GCPCN, pela qual foi determinada a apuração dos fatos (art. 3º, § 2º, alínea “a” da Decisão Normativa 01/2018).

105. Para facilitar a compreensão da matéria, segue quadro com o número do convênio, data da sua celebração e data da apresentação da prestação de contas:

Convênio	Data de celebração	Data da prestação de contas
009/2009	04/03/2009 (p. 6-8, ID 457156)	26/03/2009 (p. 28 e seguintes, ID 457156)
017/2009	29/06/2009 (p. 77-79, ID 457182)	30/09/2009 (p. 92 e seguintes, ID 457182)
001/2010	12/02/2010 (p. 74-76, ID 549281)	09/07/2010 (p. 80 e seguintes, ID 549281)
006/2011	01/04/2011 (p. 77-79, ID 457298)	03/08/2011 (p. 11 e seguintes, ID 457301)
011/2012	24/02/2012 (p. 81-83, ID 457225)	Data não informada (documentação constante no ID 457231)
016/2012	02/04/2012 (p. 115-117, ID 457285)	14/02/2013 (p. 12 e seguintes, ID 549285)

106. Conforme se verifica na segunda coluna do quadro acima, todos os convênios foram celebrados mais de cinco anos antes da data em que a prescrição foi interrompida. Portanto, as irregularidades formais relativas ao item 4.1, bem como os argumentos relativos à ausência de finalidade pública do convênio, **que se relacionam à fase de celebração dos convênios**, foram alcançadas pela prescrição.

107. Já em relação às falhas na prestação de contas, integrantes do item 4.2, verifica-se que aquelas referentes aos Convênios 009/2009, 017/2009, 001/2010 e 006/2011, foram apresentadas também há mais de cinco anos da data em que houve a interrupção da prescrição. Portanto, eventuais falhas formais a ela relativas estão prescritas (ressalvada a questão do dano ao erário, como se verificará no tópico subsequente).

108. Quanto ao convênio 011/2012, conforme relatado no quadro, não consta dos autos a data exata em que foi apresentada a prestação



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

de contas. Porém, o último gasto realizado com base no convênio mencionado foi de 12/07/2012. Assim, dada a ausência de um documento que demonstre a data de apresentação da prestação de contas, considerando a data do último gasto, vê-se que eventuais falhas relativas à prestação de contas também estão prescritas (novamente ressalvada a questão do ano).

109. Por fim, em relação ao Convênio 016/2012, considerando que a prestação de contas foi apresentada apenas no ano de 2013, não se verifica a prescrição da pretensão punitiva. Assim, além do dano ao erário, as falhas na própria prestação de contas também podem ser analisadas e ensejar a aplicação de sanção aos envolvidos.

110. Em síntese, então, verifica-se ter ocorrido a prescrição das irregularidades formais mencionadas no item 4.1 do relatório inicial e, em relação ao item 4.2, além da questão relativa ao dano ao erário, apenas persiste a pretensão punitiva referente ao convênio 016/2012, pelas falhas na prestação de contas.

111. Dessa forma, reconheço parcialmente a prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, de forma a **excluir integralmente** a imputação feita no item 4.1 e **parcialmente** aquela constante no item 4.2, ambos do relatório técnico inicial.

2.2. Da prescrição da pretensão ressarcitória.

112. Durante anos, a jurisprudência pátria foi pacífica em relação à imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento de danos ao erário, tendo como fundamento o disposto no art. 37, §5º, da Constituição Federal.

113. Entretanto, a partir de 2016, o Supremo Tribunal Federal passou a analisar mais detidamente a questão. Inicialmente, ao julgar o RE 669069, em 2016, fixou a Tese 666 de Repercussão Geral, decidindo que o ressarcimento decorrente de ilícito civil era prescritível; já em 2018, ao decidir o RE 852475, fixou a Tese 897, pela qual definiu a imprescritibilidade do ressarcimento decorrente de ato doloso de improbidade.

114. Restava, porém, a decisão do RE 636886, que tratava do ressarcimento decorrente de decisão do Tribunal de Contas, o que veio a ocorrer em abril do corrente ano de 2020.

115. Ao fazê-lo, o Supremo Tribunal Federal firmou a Tese n. 899, pela qual definiu que *“é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”*.

116. Com a definição dessa tese, surgiram várias vezes defendendo a imediata extinção dos processos em trâmite perante as Cortes de Contas, ao argumento de que a pretensão de ressarcimento ventilada em tomadas de contas especial estaria prescrita.

117. Entretanto, com a devida vênia aos que assim entendem, vejo que há óbice intransponível para a aplicação da tese aos casos em análise nesta Corte: a ausência de definitividade da decisão.

118. Em consulta ao sistema de peticionamento eletrônico do Supremo Tribunal Federal, foi possível verificar a oposição de embargos de declaração por parte da União, em que se requereu a



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

integração das obscuridades existentes na decisão, a fim de que houvesse a adequada delimitação da tese.

119. Um dos pontos questionados nos declaratórios é justamente o **alcance da decisão**, isto é, se a tese de repercussão geral se aplica apenas à fase de execução ou também à fase anterior à condenação (fase cognitiva da tomada de contas especial).

120. Outra questão ventilada é a **modulação dos efeitos da decisão**, a fim de que a tese apenas incida em processos ajuizados posteriormente à sua definição, especialmente caso se decida pela aplicação da tese à fase de tomada de contas especial.

121. A União ainda questionou **qual seria a exata norma aplicável ao prazo prescricional**, além da **explicitação do termo inicial de contagem**, bem como **dos marcos suspensivos e interruptivos** de prescrição aplicáveis à espécie.

122. Pelos motivos citados, então, **a necessidade de integração da decisão é premente**, uma vez que **seria impossível a aplicação da tese em casos concretos sem a definição desses pontos** obscuros.

123. Aliás, a própria decisão deixa evidente a necessidade de melhor discussão da matéria. Da leitura do inteiro teor do referido acórdão, extrai-se do voto do Ministro Luiz Roberto Barroso que sequer foi definido pela Corte Suprema o termo inicial do prazo prescricional ao afirmar que:

[...] Não me comprometo, porém, neste momento, com a questão do termo inicial do prazo prescricional. É preciso refletir sobre hipóteses em que a demora irrazoável da chegada da matéria ao Tribunal de Contas seja um obstáculo à sua atuação, porque, nesse caso, não há inércia que lhe possa ser imputada. Isso é válido especialmente quanto ao ressarcimento ao erário, mesmo que não o seja quanto à multa. Seja como for, não há necessidade de definir o ponto neste julgamento.

124. Nesse contexto, enquanto a decisão judicial proferida pelo STF no RE n. 636.886/AL não for integrada por meio do julgamento dos declaratórios e não estiver transitada em julgado, **é impossível interpretá-la e conferir o efeito vinculante ao caso em análise para antecipadamente reconhecer a ocorrência de prescrição de dano ao erário, sob pena de declarar extintos débitos constitucionalmente imprescritíveis e ofender os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança**.

125. Assim, dada a pendência de julgamento dos embargos e a ausência de trânsito em julgado da decisão, **é inviável a aplicação do precedente a este caso concreto**.

126. Entretanto, caso este colegiado assim não entenda e resolva que a decisão do Supremo, a despeito da ausência de trânsito em julgado, tem aplicabilidade imediata, há outras questões a serem consideradas quanto ao tema, especificamente em relação **a dois pontos** que envolvem a interpretação da decisão: **a existência de *distinguishing*** (distinção) entre o caso paradigma e os processos em



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

trâmite nas Cortes de Contas; e o termo inicial de eventual prazo prescricional que venha a ser reconhecido nos processos de contas que objetivam o ressarcimento.

2.2.1. Da inaplicabilidade da tese 899, do Supremo Tribunal Federal aos processos de tomada de contas especial (fase cognitiva) - *distinguishing*.

127. Como já ressaltado acima, a atual **teoria dos precedentes** inaugurada pelo Código de Processo Civil de 2015 prevê a **obrigatoriedade** de que, em âmbito judicial e administrativo (e, por consequência, de controle), seja **respeitada a jurisprudência** dos tribunais superiores, **de forma a mantê-la íntegra, estável e coerente** (art. 926, do CPC).

128. Em razão disso, nos termos do art. 927, III, do CPC, os juízes e tribunais tem o dever de observar e aplicar a jurisprudência firmada em sede de recursos extraordinários pelo Supremo Tribunal Federal.

129. Assim, a aplicação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, notadamente em sede de repercussão geral, não é conduta discricionária dos aplicadores do direito: **é um dever de todos o respeito à jurisprudência firmada.**

130. Entretanto, a **teoria dos precedentes prevê APENAS duas hipóteses em que é possível a não aplicação de um precedente, desde que de forma fundamentada.** São os fenômenos denominados de *overruling* (superação) e *distinguishing* (distinção).

131. O **primeiro (overruling)** trata da superação da jurisprudência, que ocorre quando a **dinâmica social** que motivou a edição do precedente é alterada, o que justifica a modificação do entendimento. Essa técnica apenas pode ser aplicada pelo mesmo Tribunal que proferiu a decisão.

132. Já o **segundo (distinguishing)** trata de técnica que possibilita a não aplicação do precedente por qualquer julgador, **quando for fundamentada a distinção** entre o caso paradigma que ensejou a criação do precedente e o caso concreto julgado.

133. Acerca do assunto, são esclarecedoras as lições trazidas por Alberto Mendonça de Melo Filho, em artigo publicado no endereço eletrônico Consultor Jurídico:

Em apertada síntese, pode-se conceituar o *distinguishing* como sendo a técnica que o julgador se utiliza para averiguar se a demanda posta em julgamento possui semelhança de fundo com a *ratio decidendi* da decisão paradigma, para concluir pela inaplicabilidade da incidência do precedente jurisprudencial.

A importância dessa técnica de distinção pelo julgador é exatamente garantir a individualização das demandas em juízo, para que assim preserve-se o direito das partes a uma apreciação imparcial e desvinculada de julgamentos pré-moldados que não se coadunam com as particularidades do caso em concreto. [...]



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

Nessa senda, a doutrina pátria, respaldada nas teorias norte-americanas, propõe a “técnica de superação dos precedentes judiciais” intitulada de *overruling*. Por meio do *overruling*, o precedente é revogado ou superado em razão da modificação dos valores sociais, dos conceitos jurídicos ou em razão de eventual instabilidade superveniente advinda da manutenção de uma diretriz jurisprudencial. Para isso, o órgão judicante irá edificar uma nova posição jurídica para o contexto da demanda em concreto pacificando as incertezas geradas por precedente judicial anterior.

Oportuno registrar que a superação do precedente só pode ser perpetrada pelo próprio órgão judicante prolator da decisão que será derrocada em decisão fundamentada consoante entabulado no artigo 489, parágrafo 1º, inciso VI, do novo pergaminho processual civil, explicitando que a decisão paradigma anterior foi superada. Assim, exemplificativamente, uma decisão em sede de recurso repetitivo num recurso extraordinário só poderá ser alvo de *overruling* pelo próprio STF.

134. Superada essa conceituação teórica, **passa-se a apreciar o caso concreto**.

135. Ao analisar tanto o texto da tese de repercussão geral, quanto o inteiro teor do acórdão, promovendo uma interpretação literal e sistêmica, é possível perceber que o precedente trata da prescrição da execução de título extrajudicial fundada em decisão do Tribunal de Contas.

136. Mais uma vez, importa trazer o exato texto da tese firmada pelo Supremo, que prevê: "*É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário **fundada** em decisão de Tribunal de Contas*" –grifou-se.

137. Ora, se se trata de uma pretensão **fundada** na existência de uma decisão do Tribunal de Contas, certo é que **antes** dessa decisão precisou haver um processo que a tenha constituído, no caso, a tomada de contas especial.

138. Assim, a tese trata especificamente da fase **posterior** à prolação da decisão e, portanto, não se aplica à fase de tomada de contas especial, momento em que se discute a existência ou não do dever de ressarcir.

139. Porém, para evitar alegações de que essa interpretação seja simplista, passa-se a analisar o caso paradigma que gerou o precedente judicial.

140. O RE 636886 trata de recurso interposto contra decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, na apelação cível n. 422002 -AL (2007.05.00.061443-6), cujo acórdão foi proferido no ano de 2007.

141. O caso dizia respeito a uma execução fiscal em que houve o reconhecimento da prescrição intercorrente, prevista na Lei n. 6.830/80.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

142. Veja-se, então, que toda a discussão dizia respeito à aplicação de norma específica que trata do processo de execução fiscal. Em nenhum momento, seja na decisão de primeiro grau, seja no acórdão que decidiu a apelação, discutiu-se a prescrição no processo que ensejou a criação do título executivo.

143. Ou seja, o caso paradigma sequer tratou especificamente de processo de tomada de contas especial e de prescrição incidente neste momento (em que se discute a criação do título executivo). Toda a discussão travada desde o início da celeuma dizia respeito à prescrição da execução fiscal.

144. Apenas no âmbito do recurso extraordinário é que o Supremo Tribunal Federal trouxe considerações acerca do processo que tramitou no Tribunal de Contas da União, a fim de ressaltar que, mesmo em se tratando de pretensão de ressarcimento fundada em título extrajudicial formado por decisão do Tribunal de Contas, a **execução** seria prescritível nos termos da Lei n. 6.830/80 -Lei de Execuções Fiscais.

145. Dessa forma, **é possível perceber que toda a discussão girou em torno do processo de execução da decisão do Tribunal de Contas (que caracteriza título extrajudicial), e não do processo que objetiva constituir o título executivo.**

146. Até mesmo por que a Lei n. 6.830/80 é norma específica que nenhuma aplicação tem aos processos que tramitam perante o Tribunal de Contas.

147. Por esse motivo, ampliar o alcance dessa tese para permitir a sua aplicação também a processos de controle em trâmite perante o Tribunal de Contas seria alargar o que fora decidido pelo STF, o que apenas pode ser feito por este Tribunal, caso assim decida ao julgar os embargos de declaração pendentes de julgamento, conforme já mencionado neste voto.

148. Não caberia, portanto, aos Tribunais de Contas estenderem a aplicação do precedente que foi criado em paradigma distinto do caso ora em análise, que trata do julgamento de tomada de contas especial.

149. Aliás, nesse sentido têm sido as manifestações do Tribunal de Contas da União. A título de exemplo, menciona-se a reflexão do Ministro Benjamim Zymler disposta no Acórdão n. 5236/2020 da Colenda Primeira Câmara do Tribunal de Contas da União, na sessão de 05/05/2020, que ressaltou a interpretação de que a tese fixada **não tratou** de processo de controle externo levado a cabo pelo TCU, mas tão somente da prescrição intercorrente ocorrida **durante** a fase da execução do acórdão condenatório do Tribunal.

150. Considerando a relevância do tema e a imprescindibilidade de amadurecimento jurídico quanto à melhor hermenêutica a ser adotada no âmbito das análises processuais de contas, transcrevo trechos do julgado do eminente Ministro, esclarecedores que são:

Enfatizo que estou aplicando a jurisprudência atual desta Corte de Contas sobre a matéria, consolidada na Súmula 282, para a prescrição do débito apurado e, no que tange à eventual



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

aplicação de sanções, no incidente de uniformização de jurisprudência apreciado pelo Acórdão 1.441/2016-Plenário, que adotou o prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil. 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”. **Não obstante essa respeitável decisão, ainda pairam diversas dúvidas sobre a matéria, pois é possível a conclusão de que a deliberação não tratou da prescrição do processo de controle externo levado a cabo perante o Tribunal de Contas da União, mas sim da prescrição intercorrente ocorrida durante a fase de execução do acórdão condenatório do Tribunal.**

[...]

Com base nessa possível interpretação, a matéria decidida no aludido feito não teria nenhuma repercussão de ordem prática e jurídica na presente tomada de contas especial, cujo título executivo extrajudicial ainda não se formou. Caso a AGU, na execução de eventual decisão condenatória proferida neste feito, deixe de adotar as medidas pertinentes dentro do prazo de cinco anos, aí sim haverá a aplicação da tese emanada no RE 636886, com o reconhecimento da prescrição intercorrente da ação de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas (a ação de execução fiscal), pela hipotética inação da Fazenda Pública. –grifou-se.

151. No mesmo sentido, foi o entendimento da e. Segunda Câmara do Tribunal de Contas da União, que por ocasião da apreciação do Recurso de Reconsideração de relatoria do e. Ministro Raimundo Carreiro, cujo item do Acórdão transcreve-se:

O entendimento preferido pelo STF no RE 636.886 (tema 899), a respeito da prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário com base em decisão de tribunal de contas, **alcança tão somente a fase judicial de execução do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo em trâmite no TCU.** (Acórdão 6589/2020 Segunda Câmara (Recurso de Reconsideração, Relator Ministro Raimundo Carreiro, Processo 030.807/2015-8). –grifou-se.

152. Dessa forma, entendo que a tese do STF não se aplica ao processo ora analisado, já que o caso paradigma tratou de execução fiscal e aqui se trata de processo de tomada de contas especial, estando presente o *distinguishing* entre o precedente e o caso concreto.

153. Portanto, a menos que o Supremo Tribunal Federal decida **expressamente** pela aplicação do precedente aos processos de



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

controle externo, **sem qualquer espécie de modulação dos efeitos da decisão**, a Tese n. 899 de Repercussão Geral **não deve ser utilizada** para a extinção dos processos de tomada de contas especial em trâmite perante este Tribunal.

2.2.2. Do termo inicial de eventual prescrição a ser aplicada no processo de tomada de contas especial.

154. Antes de tratar dessa questão específica, reforço que, como dito acima, entendo que o precedente do STF não se aplica a este caso concreto, dada a ausência de trânsito em julgado e a existência do distinguishing.

155. Entretanto, caso esse entendimento não prevaleça, isto é, caso se reconheça a aplicação do precedente ao caso concreto, **há mais uma questão a ser apreciada** (também pendente de julgamento pelo Supremo): **o termo inicial desse prazo prescricional.**

156. A dúvida surge, pois há, no ordenamento jurídico pátrio, situações em que o prazo prescricional tem início na data do fato; outras em que o prazo se inicia com o conhecimento do fato e de sua autoria (teoria da *actio nata*). Aliás, essa questão foi expressamente levada à apreciação do STF por meio dos embargos declaratórios opostos em face do acórdão proferido no RE 636886 (ainda não decididos).

157. Assim, considerando que o Supremo expressamente deixou de tratar do termo inicial da prescrição ao julgar o RE 636886 e ainda não decidiu os embargos de declaração opostos para sanar essa obscuridade, para que se promova a aplicação da tese, cabe ao intérprete e aplicador do direito a aferição de tal questão.

158. Pois bem.

159. Concebendo-se que a prescrição tem como fundamento **(1)** a paz social e a segurança da ordem jurídica e **(2)** o castigo à negligência do Poder Público, amparada pela máxima segundo a qual o direito não socorre aqueles que dormem (*dormientibus non succurrit ius*), conforme Pontes de Miranda, restaria olhar para o caso concreto ora analisado à luz da tese fixada pelo STF no precedente de tema 899, que destaca como causa de decidir a segurança jurídica em razão da inércia do órgão estatal (caso seus efeitos se estendam para os processos de contas) e questionar: onde está a desídia do Tribunal de Contas no que se refere à sua pretensão de responsabilizar agente que praticou, em tese, ato administrativo causador de dano ao erário no período de 2009 a 2012, se **só tomou conhecimento dos fatos** por ocasião de representação ministerial no ano de 2017?

160. Deve, neste caso, prevalecer a regra de que o prazo prescricional tem como *dies a quo* a data do fato, **OU**, aplica-se a regra emprestada de outros diplomas normativos segundo a qual a data para fins de contagem prescricional deve iniciar-se da ciência inequívoca da violação do evento danoso?

161. Noutros termos: o termo inicial para a contagem do prazo prescricional deve ser considerado como: **(a)** a violação do direito, independentemente do conhecimento do seu titular ou **(b)** a partir da ciência inequívoca da lesão?



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

162. Não se questiona que, ao tratar da pretensão punitiva, isto é, aquela que objetiva a aplicação de sanção ao agente, em que se trata do poder de punir estatal, seguindo as orientações jurisprudenciais vigentes, a prescrição siga as regras previstas na Lei n. 9873/99 e seu termo inicial seja a data do fato, independente da data de conhecimento da irregularidade pelo Tribunal.

163. Entretanto, **quando se trata da pretensão de ressarcimento, de natureza eminentemente civil, a situação é diferente, pois aqui não se trata do Estado buscando punir o cidadão, e sim da tentativa de recompor prejuízos aos cofres públicos, que prejudicam a sociedade como um todo.**

164. **Enquanto na pretensão punitiva faz-se necessário proteger o direito do cidadão contra eventual arbítrio estatal, na pretensão punitiva, objetiva-se proteger a coletividade contra danos advindos da má gestão ou de ato doloso materializado no desvio de recursos públicos.**

165. É fácil perceber, então, que se tratam de situações muito distintas e que, por consequência, merecem tratamento também distinto.

166. Considerando, então, a inexistência de uma norma prevendo a prescrição da pretensão ressarcitória nos Tribunais de Contas, é preciso usar a **técnica integrativa da analogia** para definir o termo inicial da prescrição e, neste caso, considerando a natureza jurídica da pretensão ressarcitória, a norma que mais se assemelha à hipótese, é a norma civil.

167. Explico.

168. O Superior Tribunal de Justiça **tem, reiteradamente, decidido** que, nos casos em que se discute pretensão de ressarcimento entre particulares, o termo inicial da prescrição se dá não na data da efetiva lesão, mas na data em que o interessado tem a ciência inequívoca do fato, de sua extensão e autoria. Tal entendimento tem como fundamento a teoria da *actio nata*.

169. Acerca do assunto, veja-se, por exemplo, recentíssimo julgado proferido pela c. Terceira Turma do STJ tratando de indenização por danos materiais (ressarcimento) entre particulares, oportunidade em que se decidiu que o termo inicial da prescrição não se dá no momento da lesão do direito, e sim quando o titular do direito toma conhecimento do dano e de sua autoria:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ACTIO NATA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. REEXAME DE FATOSE PROVAS. INADMISSIBILIDADE.

1. Ação de indenização por danos materiais.

2. O surgimento da pretensão ressarcitória não se dá necessariamente no momento em que ocorre a lesão ao direito, mas sim quando o titular do direito subjetivo violado obtém plena ciência da lesão e de toda a sua



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

extensão, bem como do responsável pelo ilícito, inexistindo, ainda, qualquer condição que o impeça de exercer o correlato direito de ação. Precedentes.

3. A ausência de decisão acerca dos argumentos invocados pelo agravante em suas razões recursais impede o conhecimento do recurso especial.

4. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1847941/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/10/2020, DJe **21/10/2020**) –grifou-se.

170. A e. Primeira Turma do STJ também decidiu, **recentemente**, processo que tratava de ação demarcatória, em que, novamente aplicando a teoria da *actio nata*, entendeu que o prazo prescricional somente teria início quando houvesse a ciência do interessado, por meio válido de comunicação, acerca da lesão ao direito. Eis a ementa do acórdão:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO. NULIDADE. **PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.** RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. NECESSIDADE.

1. Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC (Enunciado Administrativo n. 3).

2. Considerando que a pretensão a ser deduzida em juízo nasce com a lesão ao direito, **o prazo prescricional para a impugnação do procedimento demarcatório somente se inicia quando o interessado toma ciência, por meio válido de comunicação, consoante legislação vigente à época, da existência de processo administrativo ou no momento em que descobre o gravame sobre o imóvel, o que normalmente ocorre com a notificação para o pagamento de taxa de ocupação, laudêmio ou foro (princípio da *actio nata*). [...]**

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1854114/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/10/2020, DJe **23/10/2020**) –grifou-se.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

171. Também no que se refere à indenização decorrente de infrações ambientais, o STJ tem decidido no sentido de que **a prescrição se inicia na data da ciência inequívoca do fato e de sua extensão.** Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. DIMINUIÇÃO DE PESCADO SUPOSTAMENTE DECORRENTE DA INSTALAÇÃO DE USINA HIDRELÉTRICA. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O entendimento do acórdão recorrido **encontra-se em consonância** com a jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual **o termo inicial para o ajuizamento da ação em que se busca a reparação de danos é a ciência inequívoca, pelo titular, do direito subjetivo violado acerca da existência do fato e da extensão de suas consequências**, que, no presente caso, ocorreu com o represamento das águas.

2. Agravo Interno do Particular a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1811857/MA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2020, DJe **09/10/2020**) –grifou-se.

172. Não se questiona que todos esses julgados tratam de casos concretos completamente diferentes do que aqui se discute, porém, **todos eles são relevantes por trazerem a seguinte reflexão: se, ao se tratar de danos causados por um particular a outro particular, o termo inicial da prescrição não é a data do fato, mas a data da ciência do fato e de sua autoria, com mais razão deve-se aplicar esse entendimento aos casos em que se discutem danos causados por um particular ao erário, ou seja, à própria coletividade.**

173. Não faria sentido admitir que, nas relações entre particulares, em que se protegem eminentemente interesses privados, o termo inicial da prescrição fosse estendido e, nas relações públicas, quando se tenta proteger o interesse coletivo, esse mesmo termo inicial seria menor.

174. Assim, se se reconhece a aplicação da teoria da *actio nata* nas relações entre particulares, com mais razão deve-se aplicá-la às relações entre o gestor e a coletividade (erário).

175. Por esse motivo, **quando se trata de dano ao erário apurado via tomada de contas especial, o termo inicial da prescrição deve ser o momento em que o órgão de controle externo toma conhecimento do fato, de sua extensão e potencial autoria.**

176. A partir desse momento, isto é, do conhecimento do fato pelo Tribunal de Contas, é que se poderia falar em inércia e teria início o



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

DO ESTADO DE RONDÔNIA

PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

prazo prescricional. Antes disso, o prazo não deve ser contado, tudo em atenção à teoria da *actio nata*, reconhecidamente aplicada pelo Superior Tribunal de Justiça.

177. Não fosse suficiente esse argumento, importa lembrar que, como já mencionado no item 2.1 deste voto, até mesmo na esfera criminal, que se trata da *ultima ratio* do ordenamento jurídico, prevendo as consequências mais graves ao cidadão, há crimes em que o termo inicial da prescrição apenas tem início com o conhecimento do fato pelos órgãos de persecução criminal. A exemplo, cita-se o crime de falsidade ideológica, conforme ementa já transcrita no tópico mencionado.

178. Ou seja, até mesmo no direito penal, em que há a maior proteção dos direitos individuais, em alguns casos, privilegia-se o interesse público a fim de que o termo inicial da prescrição seja a data da ciência do fato.

179. Assim, seja fazendo analogia com a lei civil, seja com a lei penal, é imprescindível reconhecer que, caso se entenda pela aplicação do prazo prescricional ao processo de controle externo, o termo inicial da prescrição deve, necessariamente, ser a data em que o Tribunal de Contas toma conhecimento do fato.

180. No caso em análise, o conhecimento do fato se deu em 2017, portanto sequer transcorreram cinco anos até a data do presente julgamento, o que afasta qualquer alegação de prescrição no caso concreto.

181. Dessa forma, ante todo o exposto, deixo de reconhecer a prescrição da pretensão ressarcitória, pelos seguintes argumentos sucessivos:

182. a) inaplicabilidade da Tese n. 899 do Supremo Tribunal Federal, em razão da ausência de trânsito em julgado da decisão e da pendência de julgamento dos embargos de declaração opostos pela União;

183. b) existência de distinção entre o caso paradigma que ensejou a criação do precedente e o caso concreto, de forma a reconhecer que a prescrição apenas incide na execução decorrente de título extrajudicial formado por decisão do Tribunal de Contas;

184. c) ausência do decurso do prazo de cinco anos entre a data do conhecimento (ciência) do fato pelo Tribunal de Contas e o primeiro marco interruptivo da prescrição.

Com efeito, deve-se destacar que o precedente utilizado pelo embargante, qual seja, o RE 636.886, não trata da pretensão punitiva da Corte de Contas, mas tão somente, da pretensão executiva de ações de ressarcimento ao erário com fundamento em decisões proferidas pelos Tribunais de Contas, conforme entendimento esposado pelo Tribunal de Contas da União acerca do tema:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

Responsabilidade. Débito. Imprescritibilidade. STF. Repercussão geral. Execução judicial. O entendimento proferido pelo STF no RE 636.886 (Tema 899 da Repercussão Geral), a respeito da prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário com base em decisão de tribunal de contas, **alcança tão somente a fase judicial de execução do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo em trâmite no TCU.** (Acórdão 6589/2020 Segunda Câmara -Recurso de Reconsideração, Relator Ministro Raimundo Carreiro) (Destaque nosso).

É dizer, a leitura do tema de repercussão geral desenvolvido pelo STF no referido precedente, à luz da normatividade constitucional, somente autoriza a compreensão de que se dirige à própria execução - pelo órgão ou entidade da fazenda pública credora - do título executivo previsto no artigo 71, §3º, da CF/88, não alcançando o processo de conhecimento desenvolvido para a sua formação pelo Tribunal de Contas competente.

À guisa de reforço trago à baila trechos de recente decisão, da lavra do Conselheiro Wilber Carlos dos Santos Coimbra, proferida nos autos do Processo n. 1272/2020, quanto à imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento fundada em julgados dos Tribunais de Contas, senão vejamos:

EMENTA. DIREITO DE PETIÇÃO. PRETENSÃO DE DESCONSTITUIÇÃO DE DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. ADMISSIBILIDADE INVIÁVEL. ARGUIÇÃO DE QUESTÃO DE ORDEM. INEXISTÊNCIA DE NULIDADES. HIGIDEZ PROCESSUAL. NÃO-CONHECIMENTO DO REQUERIMENTO COMO DIREITO DE PETIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DA QUESTÃO DE ORDEM SUSCITADA.

[...]

3. In casu, ausência do Instituto da prescrição, questão de ordem improcedente –Precedentes: Processos ns. 2.999/2014, 1.360/2016 e 0.262/2017-TCE-RO, que originaram, respectivamente, os Acórdãos APL-TC 00647/2017, 00170/2016 e AC2-TC n. 00437/2017 e processo n. 02333/2018.

6. [sic] Arquivamento.

[...]



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

18. No que diz respeito ao questionamento acerca da **ocorrência da prescrição** –, noto que, conforme consignado pelo Ministério Público de Contas (ID 928767), o objeto sindicado no Processo n. 2.986/2004-TCE-RO, que culminou na lavratura do Acórdão AC2-TC n. 0074/2017, que no seu Item II imputou débito ao peticionante não sofreu os influxos da prescrição quinquenal, ante o caráter de imprescritibilidade da responsabilização atribuída ao responsável, **conforme o disciplinado no artigo 37, § 5º, da Carta Constitucional, in verbis:**

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

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

19. No tocante à prescrição, há de destacar que recentemente Supremo Tribunal Federal enfrentou o tema, notadamente quando da análise dos Recursos Extraordinários ns. 852.475/SP e **636.886/AL**, como bem discorreu o MPC, **objeto se restringiu à prescrição executiva das decisões dos Tribunais de Contas, não atingindo os processos de controle externo que tramitam perante os Tribunais Especializados de Contas.**

[...]

21. Desse modo, **mantenho firme meu entendimento quanto à imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento fundada em julgados dos Tribunais de Contas**, como assim já me manifestei na ocasião do julgamento do processo n. 1.449/2016, de minha relatoria, **no qual reconheço a incidência do instituto da prescrição da pretensão sancionatória, restando hígido a imprescritibilidade relativa à imposição do débito, a teor do § 5º do art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), e art. 7º da Decisão Normativa n. 01/2018/TCE-RO.** (Acórdão APL-TC 377/2020. 13ª Sessão Virtual do Pleno, de 07 a 11 de **dezembro de 2020**) (Destaque nosso).

Portanto, só incide prescrição quando diante de irregularidades de natureza formal e não daquelas que ensejam ressarcimento ao erário, sendo que, *in casu*, precisamente acerca de tal ponto, a Corte de Contas, no Acórdão APL-TC 363/2020, já reconheceu o fenômeno extintivo de punibilidade em relação às penas de multa nos autos do Processo n. 7269/2017.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

Outrossim, diante dos questionamentos levantados pelo embargante, não se pode olvidar que os ilícitos apurados por essa Corte, no exercício da função de controle externo, são formais e materialmente distintos dos ilícitos enquadrados na esfera da improbidade administrativa, pois é sabido que o mesmo ato pode submeter-se a esferas de responsabilidades diferentes e independentes, cada uma dotada de um regime jurídico próprio, sendo desnecessária a configuração de dolo perante os Tribunais de Contas, âmbito em que possível a responsabilização por mero proceder culposos, pelo que não há que se falar, sob tal fundamento, em prescrição da pretensão de ressarcimento em face do dano imputado nas decisões proferidas pela Corte de Contas.

Importa ressaltar, por fim, que há uma certa confusão por parte do embargante acerca da incidência da Decisão Normativa n. 005/2016/TCERO, de 28.09.2016, dado que no caso dos autos originários deve-se empregar o disposto na Decisão Normativa n. 01/2018/TCERO, de 06.12.2018, que além de estabelecer diretrizes para aplicação, por analogia, da Lei Federal n. 9.873/1999, no que diz respeito à prescrição no âmbito do Tribunal de Contas, disciplina que sua incidência sobre processos que não tenham transitado em julgado ocorrerá, independentemente, da autuação ter ocorrido em data anterior ou posterior a 17.08.2017, revogando, com isso, a decisão normativa de 2016, a qual será aplicada, tão somente, aos processos transitados em julgado antes de 17.08.2017.⁷

Dessa feita, não há que se falar em obscuridade no bojo da decisão objurgada, como tenta inculcar o embargante.

⁷ Art. 8º. A presente Decisão entrará em vigor na data da sua publicação, com efeitos retroativos a 17.8.17, preservando-se as decisões que tenham sido proferidas em conformidade com os entendimentos superados, de modo que: I –incidirá sobre os processos que não tenham transitado em julgado, independentemente da sua autuação ter ocorrido em data anterior ou posterior ao dia 17.8.17; II –não incidirá sobre os processos transitados em julgado antes de 17.8.17, ainda que em sede de recurso de revisão ou petições residuais;



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
DO ESTADO DE RONDÔNIA
PROCURADORIA-GERAL DE CONTAS

Portanto, sem maiores dificuldades, esta Procuradoria-Geral de Contas entende que não há qualquer obscuridade, contradição ou omissão no acórdão embargado, o qual, por consequência, não merece qualquer reparo, não havendo também que se cogitar, por decorrência lógica, do efeito modificativo pretendido pelo embargante.⁸

Em arremate, deve-se registrar que não se prestam os embargos de declaração à obtenção de resposta da Corte de Contas sobre quesitos formulados pelo embargante, a pretexto de delimitação do tema, sobre pontos que, segundo afirma, pretende questionar judicialmente, o que, como visto, desborda dos contornos normativos da via recursal manejada.

Ante o exposto, o Ministério Público de Contas opina pelo **conhecimento** dos presentes embargos de declaração, por atender aos pressupostos de admissibilidade e, no mérito, pelo seu **desprovemento**, em razão de que não há na decisão impugnada qualquer vício a ser sanado, mantendo-se inalterados os termos do Acórdão APL-TC 363/2020.

É como opino.

Porto Velho, 24 de fevereiro de 2021.

ADILSON MOREIRA DE MEDEIROS

Procurador-Geral do Ministério Público de Contas

⁸ [...] os efeitos infringentes dos embargos de declaração não constituem objeto do provimento do pedido principal da parte, mas mera consequência lógico-jurídica da complementação (eliminação) da omissão, do esclarecimento (supressão de obscuridade) ou do aperfeiçoamento (correção de contradição) do julgado embargado. (Processo n. 2742/2014. Relator Conselheiro Paulo Curi Neto).

Em 24 de Fevereiro de 2021



ADILSON MOREIRA DE MEDEIROS
PROCURADOR-GERAL DO MINISTÉRIO
PÚBLICO DE CONTAS