



Fl. nº .....

Proc. nº 00418/19

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

**PROCESSO:** 00418/2019 – TCE-RO (Processo Principal 04445/02)  
**CATEGORIA:** Recurso  
**SUBCATEGORIA:** Embargos de Declaração  
**UNIDADE:** Secretaria de Estado da Segurança, Defesa e Cidadania – SESDEC  
**ASSUNTO:** Embargos de Declaração com efeitos infringentes em face da decisão proferida no Processo 04445/02-TCE/RO – AC2-TC 00542/16  
**EMBARGANTE:** Tobias Xavier de Souza – CPF nº 079.512.302-78  
**ADVOGADO:** Jorge Honorato – OAB/RO n.º 2.043  
**RELATOR:** Conselheiro Substituto Francisco Júnior Ferreira da Silva  
**IMPEDIMENTO:** Conselheiro Paulo Curi Neto  
**SUSPEIÇÃO:** Conselheiro Benedito Antônio Alves  
Conselheiro Wilber Carlos Dos Santos Coimbra  
Conselheiro Francisco Carvalho da Silva  
Conselheiro José Euler Potyguara Pereira de Mello  
**GRUPO:** I  
**SESSÃO:** 4ª sessão virtual da 1ª Câmara, de 29.03 a 02.04.2021  
**BENEFÍCIO:** Não se aplica

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO DE FUNDAMENTAÇÃO VINCULADA. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DA CORTE DE CONTAS EM RELAÇÃO ÀS IRREGULARIDADES FORMAIS. PROVIMENTO PARCIAL. ARQUIVAMENTO.**

1. Os embargos de declaração devem ser conhecidos quando atendidos os pressupostos de admissibilidade, a teor do art. 33, § 1º, da Lei Complementar nº 154/96.
2. Conforme prescrevem os artigos 31, II, e 33, da Lei Complementar Estadual n. 154/96, os Embargos de Declaração são cabíveis quando houver na decisão embargada contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada, bem como, de acordo com o Código de Processo Civil para corrigir erro material, sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada.
3. Embargos de Declaração parcialmente provido, eis que a pretensão punitiva da Corte de Contas foi alcançada pela prescrição quinquenal e intercorrente, apenas e tão-somente em relação às irregularidades formais, excluindo-se, por consequência, a aplicação de multa ao embargante, permanecendo inalterado o acórdão combatido em relação à imputação de débito.



Fl. nº .....

Proc. nº 00418/19

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

4. Arquivamento.

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Tobias Xavier de Souza (Diretor Administrativo da Casa de Detenção José Mário Alves da Silva - Urso Branco - no período de 1º.9.2001 a 31.12.2001), CPF nº 079.512.302-78, em face do Acórdão AC2-TC 00542/16<sup>1</sup>, proferido nos autos de Tomada de Contas Especial n. 04445/02, que, julgada irregular, resultou em imputação de débito e aplicação de multa ao embargante, nos seguintes termos:

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, que tratam de Inspeção Ordinária convertida em Tomada de Contas Especial por meio da Decisão n. 125/2001 – Pleno, como tudo nos autos consta.

ACORDAM os Senhores Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, em consonância com o Voto do Relator, CONSELHEIRO WILBER CARLOS DOS SANTOS COIMBRA, por unanimidade de votos, em:

**I - JULGAR IRREGULAR** a presente **Tomada de Contas Especial**, com fundamento no disposto no art. 16, inciso III, “b” e “c”, da LC n. 154/96, haja vista a infringência aos artigos 62 e 63 da Lei n. 4.320/64, em razão dos pagamentos de refeições prontas além do número de detentos, bem como pelo do fornecimento indevido de refeições a terceiros não beneficiados legalmente na Unidade em referência, caracterizando despesas ilegais.

(...)

**XXXV - IMPUTAR DÉBITO** solidariamente aos senhores **Jorge Honorato**, Secretário da SESDEC, **Francisco Assis de Lima**, Coordenador Técnico da SESDEC, **Abimael Araújo dos Santos**, Superintendente da SUPEN e **Reinaldo Raimundo da Silva**, Gerente Administrativo da SUPEN, pela distribuição indevida de refeições a terceiros e categorias não legitimadas à percepção, no âmbito das **Unidades Prisionais - UP's** infra, consoante os valores abaixo, à revelia dos princípios basilares da Administração Pública, insculpidos no artigo 37, caput, da Constituição Federal, solidariamente, com os respectivos diretores ou responsáveis a saber:

(...)

**b) Tobias Xavier de Souza**, Diretor Administrativo da Casa de Detenção José Mário Alves da Silva (Urso Branco), R\$14.065,30 (set/01), R\$19.104,98 (out/01), R\$ 4.944,18 (nov/01), R\$ 992,38 (dez/01) = **R\$ 39.106,84**, cujo valor atualizado e com juros alcança o montante de **R\$ 280.315,69** (duzentos e oitenta mil, trezentos e quinze reais e sessenta e nove centavos);

(...)

**XXXVI – APLICAR MULTA INDIVIDUALMENTE**, no percentual de 10% (dez por cento) do valor do débito atualizado a cada um dos responsáveis nos itens precedentes, em razão de terem causado dano ao erário, com fundamento no art. 54, da Lei Complementar n. 154/1996;

(...)

<sup>1</sup> Republicada no D.O.e-TCE/RO 1796, de 28.1.2019, para correção de erros materiais, em cumprimento à DM 306/2018-GCJEPPM.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

2. Inconformado, o embargante aduziu em suas razões (ID 721675) que o acórdão apresentou omissão e contradição que necessitam ser esclarecidas e questão de ordem pública.
3. Requereu a incidência dos efeitos infringentes aos embargos opostos, e, com isso, a modificação do acórdão embargado.
4. Requereu, por fim, seja o presente Embargos de Declaração recebidos, para no mérito dar provimento e reformar a decisão, para suprir a omissão e contradição referidas, para em sede de preliminar decretar a prescrição da presente tomada de contas especial, bem como seja excluída a responsabilidade solidária pelo fornecimento de alimentação a terceiros, em virtude da função do embargante ser de caráter administrativo, e que cabia aos funcionários das respectivas unidades prisionais, cadastrar e fornecer as alimentações no âmbito dos estabelecimentos prisionais.
5. Por meio da DM 0039/2019-GCJEPPM (ID 724897), o conselheiro relator originário considerou presentes os pressupostos de admissibilidade e determinou o encaminhamento do processo ao Parquet para manifestação.
6. O Ministério Público de Contas exarou o Parecer nº 140/2019-GPGMPC (ID 764835), no qual opinou pelo conhecimento dos presentes Embargos de Declaração, por atender aos pressupostos de admissibilidade e, no mérito, pelo seu parcial provimento, nos seguintes termos:
  - 1 – seja reconhecida a prescrição da pretensão punitiva da Corte de Contas de Rondônia, em razão da incidência da prescrição intercorrente entre a apresentação das defesas (em 2004) e a juntada do relatório técnico de análise (em 2010) e, também, em razão da prescrição quinquenal entre as citações (em 2004) e a prolação do acórdão (em 2016 e republicado em 2019), afastando-se, em consequência, a cominação da multa ao item XXXVI do acórdão;
  - 2 – seja afastada, por improcedência, a questão de ordem relativa à nulidade do DDR de autoria do então Conselheiro Relator Natanael José da Silva e dos mandados de citação dele derivados.
7. Após, aportou nos autos a petição de ID 780940, na qual o embargante informa a sentença prolatada pela MMª Juíza da 1ª Vara da Fazenda Pública desta Comarca (autos n. 7043500-78.2018.8.22.0001), que em caso idêntico no âmbito da mesma Tomada de Contas Especial, reconheceu a prescrição intercorrente, com fundamento na aplicabilidade da lei n. 9873/99. Razão pela qual, requereu seja declarada a incidência da prescrição de acordo com o art. 1º § 1º da lei Federal lei nº 9873/99, em razão da paralisação do processo administrativo por mais de 5 anos sem qualquer despacho ou julgamento.
8. Por meio da DM 0138/2019-GCJEPPM (ID 782741), o conselheiro relator originário decidiu sobrestar os presentes autos, tendo em vista que o processo judicial, autos n. 7043500-78.2018.8.22.0001, que trata de ação ordinária movida por Noemi Brisola Ocampos, em face do Estado de Rondônia, pretendendo a declaração de nulidade do Acórdão AC2-TC 00542/16, não se encontrava transitado em julgado, bem como havia notícia da Procuradoria Geral do Estado de interpor o competente recurso.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

9. Conforme Certidão de Distribuição de ID 821458, o presente processo foi distribuído a esta relatoria, razão pela qual retirou-se o sobrestamento dos autos para análise e julgamento.
10. É o necessário relato.

### PROPOSTA DE DECISÃO

11. *Ab initio*, verifica-se que os requisitos intrínsecos e extrínsecos afetos ao juízo de prelibação estão presentes, eis que, há interesse e legitimidade recursal da parte, bem como, os embargos de declaração é tempestivo, conforme se extrai da certidão de ID 723291.
12. Conheço, pois, em definitivo, dos presentes Embargos de Declaração.
13. Conforme prescrevem os artigos 31, II, e 33, da Lei Complementar Estadual n. 154/96, os Embargos de Declaração são cabíveis quando houver na decisão embargada contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada, bem como, de acordo com o Código de Processo Civil para corrigir erro material, sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada.
14. Pois bem. O embargante sustentou em suas razões recursais omissão quanto a ocorrência da prescrição e da nulidade da citação ordenada pelo então Conselheiro Natanael Silva.
15. Veja bem, conforme esposado no parecer ministerial com amparo na doutrina processualista, o vício de omissão “somente configura-se quando o juízo ou tribunal deixa de apreciar questões relevantes para o julgamento, suscitadas pelas partes ou cognoscíveis de ofício; ou quando não se manifesta sobre algum tópico da matéria submetida à sua apreciação”<sup>2</sup>.
16. Tendo isso em conta, ressalta-se que, as questões trazidas pelo embargante, atinentes à prescrição e nulidade da citação, não foram alegadas em sede de defesa nos autos de origem.
17. Nada obstante, as questões suscitadas nos embargos são questões de ordem pública, as quais devem ser enfrentadas, inclusive de ofício pelo relator, por força do que dispõe o artigo 1.022, inciso II, do CPC/15<sup>3</sup>. Vejamos, então:

#### Da questão de ordem – prescrição

18. No ponto, em suas razões recursais, sustentou o embargante, em síntese, que os fatos teriam sido alcançados pela prescrição quinquenal e intercorrente previstas na Lei Federal n. 9.873/1999.
19. Após apresentar as razões de recurso, o embargante juntou nos autos a petição de ID 780940 (Documento n. 04933/19), informando sobre a decisão prolatada pela MM<sup>a</sup> Juíza da 1<sup>a</sup> Vara da Fazenda Pública desta Comarca (autos n. 7043500-78.2018.8.22.0001).

<sup>2</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antônio Magalhães; FERNANDES, Antônio Scarance. Recursos no Processo Penal. 7<sup>o</sup> edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.p. 175.

<sup>3</sup> Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

20. Referida ação judicial foi julgada procedente, reconhecendo a prescrição intercorrente dos autos do processo administrativo 4445/02, tomada de contas especial, desta Corte de Contas, com fundamento na aplicabilidade da lei n. 9.873/99, e, por consequência, tornou sem efeitos o Acórdão AC2-TC 00542/16, apenas em face da autora, declarando-se prescrita a pretensão para o exercício de ação punitiva em face de Noemi Brisola Ocampos.

21. Pois bem. Conforme já exposto, ainda que o embargante não tenha levantado tais questões anteriormente, por tratar a prescrição de questão de ordem pública, que pode ser suscitada a qualquer tempo e apreciada até mesmo de ofício pelo relator, não se sujeitando à preclusão, deve ser enfrentada nesta oportunidade por força do que dispõe o artigo 1.022, inciso II, do CPC/15<sup>4</sup>.

22. Veja bem, sobre a sentença prolatada no Poder Judiciário é preciso esclarecer que não foi dada com efeito erga omnes ou vinculante, mas apenas tornou sem efeitos o Acórdão AC2-TC 00542/16, em face da autora, i.e., não estendeu seus efeitos aos demais responsabilizados no referido acórdão. Vide dispositivo da sentença judicial:

‘(...)

Ante o exposto, julga-se procedente a ação, reconhecendo da prescrição intercorrente dos autos do processo administrativo nº 4.445/2002, tomada de contas especial, do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, e, por consequência, torna-se sem efeitos o Acórdão nº AC2-TC 00542/16, proferido pela 2ª Câmara do Tribunal de Contas, apenas em face da autora, declarando-se prescrita a pretensão para o exercício de ação punitiva em face de Noemi Brisola Ocampo.’

23. Ademais, em pesquisa ao site do TJRO, há registro de que, em 08.08.2019, o processo n. 7043500-78.2018.8.22.0001 foi remetido para a instância superior, 2ª Câmara Especial do TJRO, em razão do Recurso de Apelação interposto pelo Estado de Rondônia por meio da sua Procuradoria Geral do Estado.

24. Feito o destaque, esclarece-se que há neste Tribunal de Contas decisão normativa que estabelece a aplicabilidade da Lei n. 9.873/1999, por analogia *legis*, à prescrição da pretensão punitiva em face dos atos ilícitos sujeitos à fiscalização dos Tribunais de Contas, até que sobrevenha legislação específica sobre a matéria.

25. Trata-se da Decisão Normativa n. n. 01/2018/TCE-RO<sup>5</sup>, que deve ser aplicada ao caso concreto, isto porque, o acórdão combatido (AC2-TC 00542/16) foi republicado para correção de erros materiais em 28.01.2019, conforme Certidão de Publicação de ID 720348

<sup>4</sup>Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

<sup>5</sup> Isso porque seu art. 8º estabelece, expressamente, que o novo entendimento não se aplica aos processos que tenham transitado em julgado antes de 17.8.2017 (data de julgamento do Processo n. 1449/2016): 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; III – os entendimentos superados continuarão a servir de parâmetro para o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva quanto às sanções aplicadas e com transito em julgado formado em momento anterior a 17.8.17.



Fl. nº .....  
Proc. nº 00418/19

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

(Processo n. 04445/02), não tendo transitado em julgado, aplicando-se o entendimento mais recente a respeito dos prazos prescricionais no exercício do controle externo.

26. Esclareça-se que o aludido normativo aponta a possibilidade de ocorrência de dois tipos de prescrição: a intercorrente, em que o processo pendente de julgamento fica paralisado por mais de três anos injustificadamente, e a quinzenal, em que passam mais de 5 anos entre os fatos e os atos fiscalizatórios ou entre os atos processuais mencionados no normativo. Veja-se:

**Decisão Normativa n. 01/2018/TCE-RO**

**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;

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

§1º No curso do processo, se forem realizadas mais de uma notificação ou citação, haverá nova interrupção da prescrição.

§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.

§3º A prescrição interrompida recomeça a correr da data do último ato que a interrompeu.

§4º Os marcos interruptivos acima estabelecidos também são considerados hipóteses interruptivas dos prazos da prescrição intercorrente.

§5º Quando o ilícito sujeito à fiscalização do Tribunal de Contas também constituir crime, a prescrição da pretensão punitiva reger-se-á pelo prazo previsto na lei penal.

(...)



Fl. nº .....

Proc. nº 00418/19

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

**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.

Parágrafo único. Não incide a prescrição intercorrente de 3 anos se o processo não estiver paralisado ou se estiver sobrestado para atender diligência indispensável para o seu deslinde, não constituindo causa relevante para justificar a paralisação a alegação de excesso de trabalho. (grifei)

27. É que, de acordo com o novel entendimento firmado pelo Tribunal de Contas na sessão plenária de 22/03/18, no julgamento do processo nº 3682/17 (APL-TC nº 0075/18) que ratificou o entendimento exarado no Processo nº 1449/16 (Acórdão APL-TC nº 380/2017), a aplicação do instituto da prescrição nos processos de controle externo deve se dar à luz da Lei nº 9.873/99, que disciplina a prescrição da pretensão punitiva na esfera administrativa federal.

28. No tocante à prescrição da pretensão punitiva propriamente dita, o art. 1º da Lei n. 9.873/1999 dispõe que: “Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado”. (Grifou-se)

29. Quanto à prescrição intercorrente inserida na norma entabulada no § 1º do art. 1º da Lei n. 9.873/1999: “Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso”. (Grifou-se)

30. À título de orientação e aplicação aos processos no âmbito deste tribunal, a Decisão Normativa n. n. 01/2018/TCE-RO, artigo 3º, traz elencadas, de forma exemplificativa, as hipóteses interruptivas da prescrição em um processo no âmbito do Tribunal de Contas.

31. As hipóteses interruptivas da prescrição quinquenal são, também, circunstâncias fáticas da consumação da prescrição intercorrente, zerando-se, dessa maneira, os seus respectivos prazos prescricionais e iniciando-se um novo cômputo destes períodos (trienal ou quinquenal).

32. Ademais, o art. 5º da Decisão Normativa n. n. 01/2018/TCE-RO, dispõe que incidirá a prescrição intercorrente no processo pendentes de julgamento e paralisado por mais de 3 (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.

33. Veja, não se pode considerar, para efeito de interrupção da incidência da prescrição intercorrente, os simples/singelos despachos de encaminhamentos entre os setores deste TCE/RO, com diminuta relevância jurídica, notadamente aqueles de impulso errático, meramente procrastinatórios, ou que não tenham o condão de impulsionar a marcha processual na forma regimental.

34. Muito bem. Conforme destacado no Parecer nº 140/2019-GPGMPC (ID 764835), os fatos apurados e que importaram em responsabilização do embargante são de 2000 e



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

2001 e que em 22.11.2001 (fls 1 e 2, Processo n. 04445/02), por meio da Decisão n. 125/2001-Pleno, converteu-se a inspeção em Tomada de Contas Especial.

35. O relatório de auditoria foi juntado em 11.4.2003 (fls. 1587 a 1635, Processo n. 04445/02).

36. O Despacho de Definição de Responsabilidade é de 18.9.2003<sup>6</sup> (fls. 1.637 a 1.658, Processo n. 04445/02).

37. A citação do embargante veio a ocorrer em 12.1.2004 (fl. 2.127, Vol. VI, Processo n. 04445/02).

38. A defesa foi juntada em 20.7.2004 (p. 4.102 e ss do ID 946461, vol. X, Processo n. 04445/02) e somente em 2.3.2010 foi juntado o relatório técnico de análise das defesas (p. 4.566 do ID 946464, Processo n. 04445/02).

39. Desse registro da sequência de atos processuais extrai-se que o processo ficou paralisado por mais de 5 anos entre a juntada da manifestação do responsável e o respectivo exame técnico, incidindo, dessa forma, a prescrição intercorrente.

40. Vê-se, passados mais de 12 anos da citação, ainda não havia decisão condenatória, vindo ela a ser publicada somente em 2016 (AC2-TC 00542/16 - Acórdão - 2ª Câmara, ID 328785) e republicada para correções de erros materiais em 29.01.2019, conforme Certidão de Publicação de ID 720348 (Processo n. 04445/02).

41. Por essa razão, a pretensão punitiva da Corte de Contas também foi alcançada pela prescrição quinquenal, devendo-se dar provimento aos embargos e, em consequência, afastar o item XXXVI do acórdão (item renumerado por determinação da DM 306/2018-GCJEPPM de ID 705717, Processo n. 04445/02), excluindo-se a aplicação de multa.

42. Nestes casos, que a demora na instrução processual se dá pela inércia injustificada da administração pública, não é razoável que as relações jurídicas submetidas ao órgão de controle externo se eternizem, torna-se imperativa a estabilização, uma vez que tal fato compromete os resultados que se pretendem alcançar com a fiscalização.

43. Ademais, o ordenamento jurídico brasileiro estabelece regras e princípios que devem ser observados em sua unidade, coerência e integridade, quando fragilizados pelo longo decurso do tempo sem resposta ao jurisdicionado, a medida é evitar uma perpetua incerteza jurídica, sendo o mais congruente e razoável acolher a prescrição, que por via oblíqua, coaduna-se com os princípios da razoável duração do processo, do devido processo legal, da segurança jurídica e da proteção da confiança.

44. Todavia, no tocante ao débito, ressalte-se que “São imprescritíveis, nos termos do art. 37, §5º, da Constituição Federal, as pretensões e ações visando ao ressarcimento do erário por danos decorrentes de atos ilícitos sujeitos ao controle externo a cargo do Tribunal de Contas” (art. 7º da Decisão Normativa n. 01/2018/TCE-RO). Por essa razão, a prescrição não atinge a imputação de débito.

<sup>6</sup> O DDR 02/2010/GCWCS, de 15.12.2010, fl. 3671 a 3672) foi feito especificamente para incluir o Senhor Rubens Gilmar da Costa como responsável relativamente à irregularidade lançada ao item III do DDR anterior, não surtindo efeitos para o ora embargante.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

45. Vale ressaltar, que o Supremo Tribunal Federal julgou, em 20/04/2020, o mérito da questão constitucional suscitada no Leading Case RE 636.886 do respectivo tema 899, em que se discutiu o alcance da regra estabelecida no art. 37, 5º, da Constituição Federal, relativamente a pretensões de ressarcimento ao erário fundadas em decisões de Tribunal de Contas.

46. Ao julgar o RE 636.886, com repercussão geral (Tema 899), o Supremo Tribunal Federal (STF) concluiu que é prescritível a ação de ressarcimento ao erário baseada em decisão de Tribunal de Contas. O entendimento se deu em ação de execução de decisão do TCU, que havia determinado a devolução de recursos públicos recebidos por associação cultural, diante da não prestação de contas desses valores.

47. O Ministro Alexandre de Moraes expressou que nesta hipótese deve ser aplicado o artigo 174 do CTN, que fixa em cinco anos o prazo para a cobrança do crédito fiscal.

48. Rememore-se que a imprescritibilidade apenas alcança ações de ressarcimento decorrentes de atos dolosos de improbidade administrativa, conforme Tema 897 de repercussão geral.

49. Veja que o alcance do julgamento do Recurso Extraordinário n. 636.886, é exatamente nos limites do que foi julgado no tema 899, ou seja, a prescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas.

50. É dizer: é preciso ter um título executivo constituído a partir de uma decisão da Corte de Contas, só a partir daí é que se computa o prazo prescricional para promoção da execução deste título extrajudicial, razão pela qual não se aplica ao caso concreto como quer o Recorrente.

51. Relevante, pois, notar que o STF não afirmou que a prescrição da pretensão ressarcitória influencia na prescrição da pretensão do reconhecimento do dano pelos Tribunais de Contas, não constituindo, pois, preliminar ou prejudicial de análise de mérito, razão pela qual, é missão constitucional desta Corte de Contas a formação do título executivo extrajudicial a partir de decisão que reconhece o dano ao erário.

52. Além do mais, para além do ressarcimento, o reconhecimento do dano ao erário pelos Tribunais de Contas se presta, por exemplo, à configuração do delito tipificado no artigo 89 da Lei nº 8.666/1993, conforme entendimento consolidado do STJ<sup>7</sup>, havendo necessidade de os Tribunais de Contas ingressarem na análise de mérito, ainda que tenha havido o transcurso prescricional das sanções a que alude o art. 23 da Lei Geral de Improbidade Administrativa, juízo de mérito que pode ocorrer no bojo das representações feitas aos Tribunais de Contas pelos licitantes e contratados, impulsionados pelo §1º do art. 113 da Lei Geral de Licitações e Contratos.

53. São essas as razões pelas quais, no caso concreto, a pretensão punitiva da Corte de Contas foi alcançada pela prescrição quinquenal e intercorrente, apenas e tão-somente em relação às irregularidades formais, excluindo-se, por consequência, a aplicação de multa ao embargante, permanecendo inalterado o acórdão combatido em relação à imputação de débito.

#### **Da questão de ordem – Nulidade da citação**

54. O embargante, pretende ver reconhecida a nulidade dos atos praticados pelo então Conselheiro Relator Natanael José da Silva, tendo em vista que, por decisão judicial, teria

<sup>7</sup> STJ. RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 108.813 – SP (2019/0053007-4). Julgado em 05 de setembro de 2019.



Fl. nº .....

Proc. nº 00418/19

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

sido considerada nula a sua nomeação. Em seu entender, a citação ao embargante em 2003 não teria sido válida pois em cumprimento ao Despacho de Definição de Responsabilidade produzido por aquele relator.

55. Argumentou que o DDR inicial foi de autoria de conselheiro cuja nomeação foi considerada nula por decisão judicial, o que acarretaria a nulidade de todos os atos por ele praticados. Por essa razão, as citações válidas só teriam ocorrido a partir de 2011, passados dez anos dos fatos tidos como irregulares.

56. Por fim, equiparou seu caso ao do Senhor Rubens Gilmar da Costa, que, em Recurso de Revisão (Acórdão APL-TC 00210/18, referente ao Processo 02040/17), logrou que a Corte declarasse extinta a Tomada de Contas Especial em relação a ele, excluindo as imputações e multas decorrentes do Acórdão AC2-TC 000542/2016-2ª Câmara.

57. Pois bem. Da leitura do acórdão<sup>8</sup> prolatado pela 2ª Câmara do TJ-RO na Apelação Cível 103.001.2003.013126-9 e da sentença proferida na Segunda Vara da Fazenda Pública da Comarca de Porto Velho na Ação Popular 0012003013126-9, que declararam a nulidade tanto da indicação quanto da nomeação para o cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas, não há menção quanto aos efeitos da decisão nos atos por ele praticados no exercício do cargo.

58. A questão de fundo do presente tópico revela a aplicação da teoria do funcionário de fato, em que servidor público cuja investidura foi considerada ilegal deve ser afastado do serviço público, mas mantidos os atos por ele praticados em nome da segurança jurídica.

59. Os agentes de fato ou funcionário de fato correspondem ao grupo de agentes que, mesmo sem ter uma investidura normal e regular, executam uma função pública em nome do Estado.

60. Veja bem, os atos praticados pelos agentes de fato são eficazes externamente, perante os administrados em razão da boa-fé e da Teoria da Aparência. Todavia, tais atos só serão eficazes internamente, ou seja, para a Administração Pública, se forem sanados, o que ocorre, geralmente, com a assinatura de uma autoridade competente.

61. Ensina o jurista Celso Antônio Bandeira de Mello, segundo a teoria do agente público de fato, em que pese a investidura do funcionário ter sido irregular, a situação tem aparência de legalidade. Em nome do princípio da boa-fé dos administrados, da segurança jurídica e do princípio da presunção de legalidade dos atos administrativos, reputam-se válidos os atos por ele praticados, se por outra razão não forem viciados.

62. No ponto, acolho como razões para decidir o trecho do Parecer nº 140/2019-GPGMPC (ID 764835), do Ministério Público de Contas, vejamos:

Pois bem. Seguindo o raciocínio de que o acessório segue o principal, todos os atos praticados por esse servidor também deveriam ser considerados ilegais.

<sup>8</sup> AÇÃO POPULAR. CONSELHEIRO DO TRIBUNAL DE CONTAS. INDICAÇÃO. NOMEAÇÃO. REQUISITOS CONSTITUCIONAIS. INOBSERVÂNCIA. NULIDADE. São nulos os atos de indicação e nomeação para o cargo de Conselheiro do Tribunal de Contas que não fornecerem a necessária motivação, consubstanciada pelo cumprimento dos requisitos constitucionais de idoneidade moral e reputação ilibada.



Fl. nº .....

Proc. nº 00418/19

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal<sup>9</sup> já reconheceu a aplicabilidade da **teoria do funcionário de fato**, em que servidor público cuja investidura foi considerada ilegal deve ser afastado do serviço público, mas mantidos os atos por ele praticados em nome da **segurança jurídica**.

A propósito, o STF, ao apreciar o mérito da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 388/DF, a despeito da inconstitucionalidade de nomeação de membro do MP para cargo do Poder Executivo, aprovando à unanimidade o voto do relator, se pronunciou para admitir como válidos os atos por ele praticados, sob a justificativa da aparência de legalidade do ato administrativo. Veja:

3. Validade jurídica dos atos praticados pelo servidor “de facto” e a teoria da investidura aparente

Nem se diga que a decisão que está sendo construída neste julgamento implicará invalidação dos atos e resoluções emanados do Senhor Ministro da Justiça, considerada a inconstitucionalidade de sua investidura funcional.

Cumprе rememorar, a esse propósito, a jurisprudência desta Suprema Corte que, por mais de uma vez (MS 26.603/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.), já aplicou a tais situações a teoria do servidor “de facto”, fundada na doutrina da aparência do direito.

Não se pode desconhecer, quanto a esse tema, o magistério jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal firmou a propósito das questões surgidas em decorrência da investidura funcional “de facto”, orientando-se esta Corte, na matéria em causa, no sentido de fazer preservar, em respeito aos postulados da confiança e da boa-fé dos cidadãos, da segurança jurídica e da aparência do Direito, a integridade dos atos praticados pelo funcionário de fato:

“A declaração de insubsistência da nomeação de magistrado que haja participado de julgamento não implica nulidade deste. Milita, a favor da administração pública, a presunção de legitimidade dos respectivos atos, sendo o magistrado considerado como servidor público de fato.” (HC 71.834/RR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Segunda Turma)

Na realidade, a jurisprudência desta Corte Suprema tem advertido, no exame da controvérsia pertinente ao denominado servidor de fato, que, “Ainda que declarada a inconstitucionalidade da lei que permitiu a investidura de agentes do Executivo nas funções de Oficiais de Justiça, são válidos os atos por eles praticados” (RDA 126/216, Rel. Min. ALIOMAR BALEEIRO – grifei).

Esse entendimento jurisprudencial – é importante assinalar – nada mais reflete senão a orientação do mais autorizado magistério doutrinário (LÚCIA VALLE FIGUEIREDO, “Curso de Direito Administrativo”, p. 257/260, itens ns. 3.2 a 4, 8ª ed., 2006, Malheiros; CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, “Curso de Direito Administrativo”, p. 236, item n. 2, 22ª ed., 2007, Malheiros; JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, “Manual de Direito Administrativo”, p. 533/534, item n. 3, 12ª ed., 2005, Lumen Juris; MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, “Direito Administrativo”, p. 471, item n. 12.1, 20ª ed., 2007, Atlas, v.g.), que reconhece, com fundamento na teoria da investidura aparente, “a legitimidade dos atos praticados por funcionários de fato (...)” (THEMÍSTOCLES BRANDÃO CAVALCANTI, “Tratado de Direito Administrativo”, vol. IV/84, 4ª ed., 1961, Freitas Bastos).

<sup>9</sup> ARINELA, Fernanda. Direito Administrativo. 7. Ed. Niterói: Impetus, 2013, fl. 323.



Fl. nº .....

Proc. nº 00418/19

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

Todas essas razões permitem-me reconhecer, Senhor Presidente, que, não obstante os fundamentos em que se apoia este julgamento, subsistem íntegros os atos oficiais praticados pelo Senhor Ministro da Justiça. (ADPF 388/DF, STF – Pleno, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Julgamento: 9.3.2016, DJ: 29.7.2016) (trechos do texto em destaque no original)

A Corte Constitucional também já julgou casos<sup>10</sup> em que validou atos praticados por juiz incompetente, com base na teoria do juízo aparente, vez que, à época dos fatos, era aparentemente competente, tal qual ocorreu nos autos da TCE em discussão quando da elaboração e juntada do DDR.

De fato, vícios de atos processuais afrontam o princípio da legalidade, que está no cerne do Estado de Direito. Ocorre que não se pode buscar preservar esse princípio como se regra absoluta fosse devendo sofrer ponderação para acomodar os demais princípios, tais como segurança jurídica, confiança, boa-fé, estabilizando situações criadas administrativamente. Mesmo porque, muitas vezes, os prejuízos que seriam suportados pela Administração seriam maiores que eventuais vantagens do desfazimento dos atos viciados.

Dessa feita, também o direito processual busca aproveitar, tanto quanto possível, os atos processuais, para evitar os custos temporais da repetição de atos, promovendo, nessa perspectiva, um processo com razoável duração, de acordo com o art. LXXVIII, da CR/1988 e art. 4º do CPC15.

Por essa razão, uma invalidade processual só é decretada pelo juízo se comprometer a finalidade do ato (art. 277) e causar prejuízo aos fins de justiça do

---

<sup>10</sup> Informativo STF n. 701, de 8 a 12.9.2013. “Ao admitir a ratificação de provas — interceptações telefônicas — colhidas por juízo aparentemente competente à época dos fatos, a 2ª Turma, por maioria, denegou habeas corpus impetrado em favor de vereador que supostamente teria atuado em conluio com terceiros para obtenção de vantagem indevida mediante a manipulação de procedimentos de concessão de benefícios previdenciários, principalmente de auxílio-doença. Na espécie, a denúncia fora recebida por juiz federal de piso que decretara as prisões e as quebras de sigilo. Em seguida, declinara da competência para o TRF da 2ª Região, considerado o art. 161, IV, d-3, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, bem como o julgamento do RE 464935/RJ (DJe de 27.6.2008), pelo qual se reconheceu que os vereadores fluminenses deveriam ser julgados pela segunda instância, em razão de prerrogativa de função. Por sua vez, o TRF da 2ª Região entendera que a competência para processar e julgar vereadores seria da primeira instância, ao fundamento de que a justiça federal seria subordinada à Constituição Federal (art. 109) e não às constituições estaduais. Alegava-se que o magistrado federal não teria competência para as investigações e para julgamento da ação penal, uma vez que vereadores figurariam no inquérito.

Asseverou-se que o precedente mencionado não se aplicaria à espécie, porquanto aquela ação penal tramitara na justiça estadual e não na federal. Destacou-se que, à época dos fatos, o tema relativo à prerrogativa de foro dos vereadores do Município do Rio de Janeiro seria bastante controvertido, mormente porque, em 28.5.2007, o Tribunal de Justiça local havia declarado a inconstitucionalidade do art. 161, IV, d-3, da Constituição estadual. Observou-se que, embora essa decisão não tivesse eficácia erga omnes, seria paradigma para seus membros e juízes de primeira instância. Nesse contexto, obtemperou-se não ser razoável a anulação de provas determinadas pelo juízo federal de primeira instância. Aduziu-se que, quanto à celeuma acerca da determinação da quebra de sigilo pelo juízo federal posteriormente declarado incompetente — em razão de se identificar a atuação de organização criminosa, a ensejar a remessa do feito à vara especializada —, aplicar-se-ia a teoria do juízo aparente. Vencido o Min. Celso de Mello, que concedia a ordem. Ressaltava que, embora a jurisprudência do STF acolhesse a mencionada teoria, essa apenas seria invocável se, no momento em que tivessem sido decretadas as medidas de caráter probatório, a autoridade judiciária não tivesse condições de saber que a investigação fora instaurada em relação a alguém investido de prerrogativa de foro. Pontuava que o juízo federal, ao deferir as interceptações, deixara claro conhecer o envolvimento, naquela investigação penal, de três vereadores, dois dos quais do Rio de Janeiro, cuja Constituição outorgava a prerrogativa de foro perante o Tribunal de Justiça. Frisava que a decisão que decretara a medida de índole probatória fora emanada por autoridade incompetente. Após, cassou-se a liminar anteriormente deferida. HC 110496/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes, 9.4.2013. (HC-110496)



Fl. nº .....

Proc. nº 00418/19

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

processo (arts. 282, §§ 1.º e 2.º e 283, parágrafo único), seguindo o princípio da instrumentalidade das formas (*pas de nullité sans grief*).

CPC/2015 Art. 277. Quando a lei prescrever determinada forma, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade.

(...)

Art. 282. Ao pronunciar a nulidade, o juiz declarará que atos são atingidos e ordenará as providências necessárias a fim de que sejam repetidos ou retificados.

§ 1º O ato não será repetido nem sua falta será suprida quando não prejudicar a parte.

§ 2º Quando puder decidir o mérito a favor da parte a quem aproveite a decretação da nulidade, o juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Art. 283. O erro de forma do processo acarreta unicamente a anulação dos atos que não possam ser aproveitados, devendo ser praticados os que forem necessários a fim de se observarem as prescrições legais.

Parágrafo único. Dar-se-á o aproveitamento dos atos praticados desde que não resulte prejuízo à defesa de qualquer parte.

A respeito, o embargante deixou de demonstrar qual teria sido o prejuízo à sua defesa ou aos fins do processo derivados dos atos praticados por aquele Conselheiro. Aliás, o que se extrai da TCE é que a elaboração do DDR e a expedição dos mandados de audiência e citação dela oriundos observaram o devido processo legal no fluxo processual específico das tomadas de contas especiais e, ainda, garantiram o exercício do contraditório e ampla defesa aos envolvidos. Por essa razão, o embargante apresentou defesa, juntada entre as fls. 3157 a 3164 (vol. X), sendo analisada pela unidade técnica, pelo Ministério Público de Contas e pelo voto do relator aprovado no acórdão objeto dos embargos.

Ademais, em caso de reconhecimento de incompetência do juízo, pode-se, motivadamente, afastar os efeitos das decisões por ele proferidas. Porém, não havendo deliberação expressa sobre isso, as decisões continuarão produzindo efeitos normalmente, pois dotadas de presunção de legalidade.

Além disso, o Código de Processo Civil de 1973 (art. 113, parágrafo 2º), vigente à época da sucessão de relator objeto da celeuma, estabelecia tão somente a nulidade dos atos decisórios praticados pelo juízo absolutamente incompetente<sup>11</sup>, o que não é o caso dos autos.

Sobre o assunto, esclareça-se que a competência absoluta abrange, no geral, a competência em razão da matéria e a funcional<sup>12</sup>. Sob essa perspectiva, verifica-se que a TCE foi instaurada e se desenvolveu para o exercício do controle externo dentro das competências e prerrogativas constitucionais previstas entre os arts. 70 a 75 da CR/1988 (competência material). Além disso, ao exarar o Despacho de Definição de Responsabilidade, cumpriu, o relator, a atribuição definida ao art. 12, I, da Lei Orgânica do TCE-RO, segundo o qual cabe ao relator definir a

<sup>11</sup> O atual código consagrou mais ainda o aproveitamento dos atos processuais praticados por juiz incompetente, fixando uma presunção de validade: Art. 64 (...) § 4º - Salvo decisão judicial em sentido contrário, conservar-se-ão os efeitos de decisão proferida pelo juízo incompetente até que outra seja proferida, se for o caso, pelo juízo competente.

<sup>12</sup> 1 MARINONI, Luiz Guilherme. Processo de conhecimento. Curso de Processo civil: volume 2. Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart. 10º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, pág. 41.



Fl. nº .....  
Proc. nº 00418/19

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

responsabilidade individual ou solidária pelo ato de gestão inquinado (competência funcional).

Para esclarecer e finalizar o assunto sobre competência, vejam-se esses exemplos de incompetência absoluta do TCE-RO: fiscalizar a aplicação de recursos federais<sup>13</sup> e realizar controle concentrado de constitucionalidade<sup>14</sup>.

Aliás, a despeito das alegadas incompetência do relator e invalidade da citação por ele determinada, o embargante veio aos autos e apresentou defesa, que foi juntada entre as fls. 5121 a 5142. Regra geral, o comparecimento espontâneo supre vícios na citação (art. 214, §1º, do CPC/1973 e art. 239, §1º do CPC/2015).

CPC/1973

Art. 214. (...)

§ 1º O comparecimento espontâneo do réu supre, entretanto, a falta de citação. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973) CPC/2015

Art. 239. (...)

§ 1º O comparecimento espontâneo do réu ou do executado supre a falta ou a nulidade da citação, fluindo a partir desta data o prazo para apresentação de contestação ou de embargos à execução.

Dessa feita, não há procedência na alegação de nulidade do DDR e do mandado de citação.

O embargante ainda afirmou que o seu caso é idêntico ao do Recurso de Revisão manejado pelo Senhor Rubens Gilmar Mendes (Processo n. 02040/2017, Acórdão APL-TC 00210/18), tido, em seu entender, como procedente para reconhecimento da incidência da prescrição.

Em verdade, não houve reconhecimento da prescrição. Nem as situações dos dois recorrentes podem ser equiparadas. O Senhor Rubens Gilmar Mendes foi incluído como responsável somente em 15.12.2010, no segundo DDR, o de n. 028/2010/GCWCS (fls. 3671 a 3672), e citado em 29.3.2011, conforme AR juntado à fl. 3680. Passada mais de uma década entre os fatos e a citação, considerou-se prejudicado o exercício da ampla defesa, a razoabilidade/proporcionalidade na duração do processo e a segurança jurídica, razão pela qual o processo foi, em relação ao Senhor Rubens Gilmar Mendes,

<sup>13</sup> EMENTA: Pregão presencial. Contratação de serviços gráficos de banner e outdoor e aquisição de garrafa squeeze, sacolas de lixo para cambio de carro, canetas personalizadas, bonés, chaveiros e camisetas. Revogação da decisão nº 283/2015 que suspendeu o certame cautelarmente. Recursos de origem federal. Incompetência do TCE/RO. (Doc. N. 12821/2015, DMGCESS-TC-00289/2015, DOeTCE-RO n. 1033, 16.11.2015, pág. 7).

<sup>14</sup> DENÚNCIA AUTUADA COMO REPRESENTAÇÃO. RETIFICAÇÃO DA AUTUAÇÃO. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE DE LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL. APECIAÇÃO DE ATOS NORMATIVOS EM TESE. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE NÃO ATENDIDOS. NÃO CONHECIMENTO. ARQUIVAMENTO. 1. O controle concentrado de constitucionalidade de leis e atos normativos cabe ao Supremo Tribunal Federal e aos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal (sobre suas respectivas cartas constitucionais), enquanto aos Tribunais de Contas é atribuída competência exercer o controle difuso de constitucionalidade, quando no exercício de suas atribuições, nos exatos termos da Súmula nº 347 do STF. 2. Tendo a denúncia por objeto que a Corte exerça o controle concentrado de constitucionalidade, a apreciação de atos normativos em tese, impõe-se o seu não conhecimento por não atender aos pressupostos de admissibilidade estabelecidos na Lei Orgânica do Tribunal de Contas e em seu Regimento Interno. (Processo n. 07180/2017, Acórdão APL-TC 00304/2018, DOeTCE/RO n. 1686, de 8.8.2018, pág. 15).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

considerado extinto e excluídas as imputações de débito e multa decorrentes do Acórdão AC2-TC 00542/2016-2ª Câmara.

(...)

63. Frise-se, os atos praticados pelos agentes de fato são eficazes externamente, perante os administrados em razão da boa-fé e da Teoria da Aparência. Ademais, todos os atos praticados internamente no processo foram ratificados a partir da sucessão do relator, não havendo falar em nulidades, eis que, em nenhum momento restou provado quaisquer prejuízos às partes.

64. Aliás, a despeito das alegadas incompetência do relator e invalidade da citação por ele determinada, o embargante veio aos autos e apresentou defesa, juntada entre as fls. 5.121 a 5.142.

65. Logo, caso houvesse algum vício, este já estaria sanado, vez que a regra geral do art. 239, §1º do CPC/2015 (art. 214, §1º, do CPC/1973), dispõe que o comparecimento espontâneo da parte supre vícios na citação.

66. Importante ressaltar que, o embargante não argumentou nas razões recursais que sofreu qualquer prejuízo advindo da sucessão do relator do presente processo, tampouco juntou documentos ou fundamento legal, doutrinário ou jurisprudencial sobre o tema específico, apenas trechos genéricos extraídos de doutrinadores sobre nulidade de atos administrativos.

67. Como fundamentação de tal posicionamento, o Superior Tribunal de Justiça tem invocado o referido dispositivo legal, da qual se extrai o princípio geral do *pas de nullité sans grief* (ou princípio do prejuízo), estendendo sua aplicação a todas as hipóteses de nulidade, conforme julgado RHC 59.414-SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, por unanimidade, julgado em 27/6/2017, DJe 3/8/2017, publicado no Informativo 608 do STJ, em 30 de agosto de 2017.

68. No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal vem decidindo que nenhum ato será declarado nulo se da nulidade não resultar prejuízo para alguma das partes, alcançando também as nulidades absolutas (HC 132.149 – AgR. Rel. Min. Luiz Fux).

69. Há mais, o embargante afirmou que o seu caso é idêntico ao do Recurso de Revisão manejado pelo Senhor Rubens Gilmar Mendes (Processo n. 02040/2017, Acórdão APL-TC 00210/18), tido, em seu entender, como procedente para reconhecimento da incidência da prescrição.

70. Conforme destacado pelo Ministério Público de Contas, em verdade, não houve reconhecimento da prescrição, tampouco as situações dos dois recorrentes podem ser equiparadas. O Senhor Rubens Gilmar Mendes foi incluído como responsável somente em 15.12.2010, no segundo DDR, o de n. 028/2010/GCWCS (fls. 3671 a 3672), e citado em 29.3.2011, conforme AR juntado à fl. 3680. Passada mais de uma década entre os fatos e a citação, considerou-se prejudicado o exercício da ampla defesa, a razoabilidade/proporcionalidade na duração do processo e a segurança jurídica, razão pela qual o processo foi, em relação ao Senhor Rubens Gilmar Mendes, considerado extinto e excluídas as imputações de débito e multa decorrentes do Acórdão AC2-TC 00542/2016-2ª Câmara.

71. Tendo isso em mente, não procede a alegação de nulidade do DDR e do mandado de citação.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

72. Registre-se, por fim, que o dispositivo dos embargos cinge-se a repetir argumentos de defesa a respeito de sua ilegitimidade, requerendo seja excluída a responsabilidade solidária pelo fornecimento de alimentação a terceiros, em virtude da função do embargante ser de caráter administrativo, e que cabia aos funcionários das respectivas unidades prisionais, cadastrar e fornecer as alimentações no âmbito dos estabelecimentos prisionais.

73. No ponto, a tese esposada pelo embargante visa rediscutir o mérito processual, não havendo a contradição declarada, eis que, a decisão embargada observou os princípios da motivação das decisões, contraditório e ampla defesa.

74. É fato sedimentado, o entendimento de que os Embargos de Declaração não se prestam à rediscussão do mérito da causa, ficando reservada apenas para as hipóteses em que a decisão embargada incorre nos vícios encartados no artigo art. 33, §1º da Lei Complementar nº 154/96 e no artigo 1.022, do CPC.

75. Portanto, apesar de sua aplicabilidade ser ampla no que se refere às decisões, as hipóteses são restritas, significando dizer que possuem fundamentação vinculada, isto é, não se prestam para rediscutir mérito. Neste sentido, é o entendimento sedimentado no âmbito do Supremo Tribunal Federal (Embargos de Declaração no Agravo Regimental na Ação Rescisória nº 2.576-DF):

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISÓRIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTRELATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, §2º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incoerentes, tornam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015.

2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando incoerentes seus requisitos autorizadores. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDv-AgR-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016.

3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protelatório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015.

4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa.

76. Com base nestes fundamentos, tenho que os embargos de declaração opostos merecem parcial provimento, produzindo efeitos infringentes apenas no que tange ao item XXXVI do acórdão, alcançado pela prescrição, mantendo-se os demais termos dispositivos da decisão (irregularidade da TCE e imputações de débito).

77. Posto isso, em consonância com o Ministério Público de Contas, apresento a esta colenda Câmara a seguinte PROPOSTA DE DECISÃO, para:

**I – Conhecer** dos presentes Embargos de Declaração, haja vista o atendimento aos pressupostos de admissibilidade recursal;



Fl. nº .....

Proc. nº 00418/19

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

**II – Dar provimento parcial** aos Embargos de Declaração, para:

**a) reconhecer a prescrição da pretensão punitiva** da Corte de Contas de Rondônia, em razão da incidência da prescrição intercorrente entre a apresentação da defesa (juntada em 20.7.2004, p. 4.102 e ss do ID 946461, Processo n. 04445/02) e a juntada do relatório técnico de análise em 02.03.2010 (p. 4.566 do ID 946464, Processo n. 04445/02) e, também, em razão da prescrição quinquenal entre a citação em 12.1.2004 (fl. 2.127, Vol. VI, Processo n. 04445/02) e a prolação do Acórdão AC2-TC 00542/16 (em 2016 e republicado em 29.01.2019, Processo n. 04445/02), com fundamento nas disposições legais e jurisprudenciais colacionadas neste *decisum*, afastando-se, em consequência, a cominação da multa no item XXXVI do Acórdão AC2-TC 00542/16, Processo n. 04445/02, em desfavor do Senhor Tobias Xavier de Souza, mantendo-se inalterados os demais termos; e

**b) afastar**, por improcedência, a questão de ordem pública relativa à nulidade do DDR de autoria do então Conselheiro Relator Natanael José da Silva e dos mandados de citação dele derivados, com fundamento nas disposições legais e jurisprudenciais colacionadas neste *decisum*;

**III – Determinar a exclusão da multa** imputada em desfavor do Senhor Tobias Xavier de Souza (Diretor Administrativo da Casa de Detenção José Mário Alves da Silva - Urso Branco - no período de 1º.9.2001 a 31.12.2001), CPF nº 079.512.302-78, constante no **item XXXVI** (item renumerado por determinação da DM 306/2018-GCJEPPM, ID 705717, Processo n. 04445/02) do Acórdão AC2-TC 00542/16 (republicado para correções de erros materiais em 29.01.2019, conforme Certidão de Publicação de ID 720348, Processo n. 04445/02), em razão da prescrição reconhecida no item II, “a”, deste *decisum*;

**IV – Determinar** ao Departamento da Primeira Câmara que notifique a SPJ e o DEAD quanto às providências necessárias para baixa de responsabilidade quanto à multa aplicada, no Sistema de Pendências desta Corte de Contas, bem como, seja oficiada a PGETC, na pessoa do seu Diretor e Procurador do Estado de Rondônia, Dr. Tiago Cordeiro Nogueira, para o cancelamento de cobrança eventualmente em curso (Paced n. 02507/18) em desfavor do Senhor Tobias Xavier de Souza (Diretor Administrativo da Casa de Detenção José Mário Alves da Silva - Urso Branco - no período de 1º.9.2001 a 31.12.2001), CPF nº 079.512.302-78, em face da exclusão de sua responsabilidade quanto à multa aplicada, na forma disposta no item III deste *decisum*;

**V – Dar conhecimento** desta decisão ao embargante (embora tenha advogado constituído nos autos, registra-se que nos autos do Recurso de Revisão n. 04129/18, juntou-se certidão de óbito de Jorge Honorato, datada de 29.01.2020, matrícula 095687 01 55 2020 4 00117 114 0060307 95, p. 366 do ID 919278, sem notícias nos presentes embargos da substituição do causídico), via Diário Oficial Eletrônico, nos termos da Lei Complementar nº 749, de 16/12/2013, informando-lhe da disponibilidade do inteiro teor no site [www.tce.ro.gov.br](http://www.tce.ro.gov.br);

**VI – Após** as medidas administrativas e legais cabíveis para o efetivo cumprimento dos termos da presente decisão, **arquivem-se** estes autos.



Fl. nº .....

Proc. nº 00418/19

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA  
Gabinete do Conselheiro Substituto FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA

Sala das Sessões – 1ª Câmara, em 29 de março de 2021.

**Francisco Júnior Ferreira da Silva**  
Conselheiro Substituto  
Relator

GCSFJFS – A.III