TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SERGIPE

PROCESSO TC/002569/2007
ORIGEM: Prefeitura Municipal de Laranjeiras
ASSUNTO: Recurso de Reconsideração
INTERESSADO: Paulo Hagenbeck
ADVOGADA: Anajara Carvalho Rabelo Daud – OAB/SE 4.286
PROCURADOR: José Sérgio Monte Alegre – Parecer nº 633/2022
RELATOR: Conselheiro Substituto Francisco Evanildo de Carvalho

ACÓRDÃO TC Nº 467 PRIMEIRA CÂMARA

EMENTA: Recurso de Reconsideração em face da Decisão TC nº 21733 – Primeira Câmara. Conclusão: 1) pelo conhecimento do presente recurso de reconsideração e, no mérito, pelo provimento parcial do recurso, reconhece-se da apuração do dano ao erário, bem como reconhece-se da ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória e da pretensão punitiva, nos termos estabelecidos pelo STF e Lei Orgânica deste Tribunal de Contas, mantendo-se incólumes os demais termos da decisão originária, especialmente a ciência ao Ministério Público Estadual e a irregularidade do período inspecionado de outubro a dezembro de 2001; 2) Deliberação unânime.

RELATÓRIO

Tratam os autos de Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. Paulo Hagenbeck, Prefeito do Município de Laranjeiras/SE, em face da Decisão TC nº 21733 – Primeira Câmara (fls. 585/590), realizada na sessão do dia 21 de novembro de 2006, prolatada nos autos do Processo TC/000202/2003, de relatoria do Conselheiro Carlos Alberto Sobral de Souza, que considerou irregular o período auditado de outubro a dezembro de 2001, condenando o gestor responsável a devolver aos cofres públicos municipais um total de R$ 10.135,00 (dez mil, cento e trinta e cinco reais), bem como, multá-lo em 10% deste valor, mais multa de R$ 500,00 (quinhentos reais), por vícios de ordem administrativa, quantias, todas, que deverão ser recolhidas no prazo de 30 (trinta) dias, acrescidas de juros legais e correção monetária, comprovando o recolhimento a este Tribunal, ou, recorrer o gestor em igual prazo se assim lhe aprouver, e, por fim, representar-se ao Procurador Geral de Justiça para os fins legais.

Em suas razões de recurso (fls. 6/9), inicialmente, no item 1, acerca do atraso no envio das informações e demonstrativos contábeis, o recorrente reitera que no período ocorreram alguns problemas técnicos, inclusive reconhecidos por este Tribunal, que impediram o encaminhamento tempestivo das informações via SISAP.

Arquivo assinado digitalmente por FRANCISCO EVANILDO DE CARVALHO:24373680353 em 03/04/2023 09:34:29
Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 03/04/2023 10:23:06
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/04/2023 09:06:47

No item 2, do almoxarifado, o interessado alega que nesse ponto também é preciso reiterar os termos da defesa, acrescentando que no decorrer do mandato a situação foi adequada aos termos da Resolução nº 160, do Tribunal de Contas do Estado de Sergipe.

No item 3, do setor de Patrimônio, o ex-gestor enfatiza a estranheza causada para ele pela manutenção de tal ponto como irregular, que foi relatado na própria decisão, os bens não localizados anteriormente e foram encontrados em nova inspeção, in loco, ou tiveram sua ausência justificada, informa ainda que não foi diferente para a CPU, pois a mesma foi furtada, como se infere da declaração exarada conjuntamente pela Chefe da Diretoria do Departamento e Secretária de Saúde e Bem Estar Social, bem como o respectivo boletim de ocorrência emitido pela autoridade policial competente, Termos de Existência material e Notas Fiscais (documentação em ANEXO I).

Dos decretos de abertura de créditos adicionais suplementares, item 4, o ex-Prefeito salienta que a Informação Complementar de fls. 410, considerou elididas às falhas relacionadas à falta de assinatura e de publicação dos Decretos.

No item 5, do pagamento pela apresentação de banda sem documento comprobatório dos pressupostos de inexigibilidade, o apelante informa que não foi possível entender a razão para manter tal ponto como irregular, vez que consta dos autos uma declaração assinada pelo proprietário da Banda Zum, Sr. José Carlos da Silva Ferreira, autorizando o Sr. Luiz Carlos Lima a Celebrar, com exclusividade, contratos para apresentação artística de referida banda, (declarações em Anexo II).

No item 6, dos pagamentos indevido de diárias, o ex-gestor esclarece que data posterior no recibo das diárias foram provocadas por equívoco do funcionário responsável, pois de fato a Sra. Celígena Pereira Franco, no período de 22 a 25/11/2001, viajou para a cidade de Fortaleza, no Estado do Ceará, consoante cópia da passagem (Anexo III).

Das despesas pagas por meio de empenho ordinário quando deveria ser por empenho estimativo, e, despesa com energia elétrica sem prévio empenho, itens 7 e 8, o interessado reitera mais uma vez os termos da defesa, aludindo que os pagamentos em apreço são pertinentes às faturas de telefone e energia do Município, que são previsíveis e corriqueiras, não havendo qualquer motivo para omissão do empenho prévio. Que deste modo, restou patente que a constatação do Tribunal não passou de mero equívoco de ordem puramente formal, que

Arquivo assinado digitalmente por FRANCISCO EVANILDO DE CARVALHO:24373680353 em 03/04/2023 09:34:29
Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 03/04/2023 10:23:06
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/04/2023 09:06:47

não constitui nenhum ilícito administrativo e, por conseguinte, entendeu que não deve originar qualquer penalidade.

Item 9, da despesa com confecção de prótese dentária, declarou que não há como prevalecer o entendimento lançado na decisão ora combatida, eis que tais despesas não podem ser precedidas de licitação, em virtude da ausência de um requisito fundamental, qual seja, a previsibilidade. Que a doação de próteses dentárias às pessoas carentes do Município é despesa cuja necessidade não pode ser previamente verificada, pois depende de demanda social. Outrossim, relata o ex-gestor que já é entendimento deste Tribunal acerca da verificação de fracionamento de despesa que se dá em virtude da previsibilidade da despesa, pois se não há como conhecer a necessidade, não há como estimar o montante para realizar a licitação, logo, não há porquê configurar tal fato como fracionamento para se furtar à adoção do procedimento licitatório.

Item 10, do pagamento pela apresentação de banda sem documento comprobatório dos pressupostos de inexigibilidade, o ex-Prefeito afirma que o Sr. Orlando Sobral Santos Filho é o responsável de fato e de direito das referidas bandas, tanto que se apresentou com os CDs das mesmas, razão pela qual os contratos foram firmados com a pessoa tida como proprietária de referidas bandas. (ANEXO IV)

No item 11, da aquisição de medicamentos para doação, o interessado diz que do mesmo modo aqui não há previsibilidade para autorizar a realização do procedimento licitatório, razão pela qual reiterou o argumentado no item 9 do presente recurso.

Do pagamento de diárias para fora do Estado, o suplicante argumenta ser preciso esclarecer que as diárias recebidas por Eraldo Silva Santos (Secretário Municipal da Cultura), Carlos Hagenbeck (Secretário Geral do Município), Carlos Augusto Ezequiel de Mendonça (Secretário Municipal de Obras), dizem respeito a viagem para Brasília no período de 10 a 17 de dezembro de 2001, para tratar de assuntos relacionados com a obtenção de recursos juntos ao Ministério da Educação e Desporto, sendo a mesma viagem administrativa teve interesse do Município e, por isso, foi autorizada pelo Prefeito Municipal.

Relata ainda, que as diárias recebidas pelo Prefeito Municipal e pelo Secretário Geral do Município, são pertinentes a viagem para Brasília, no período de 22 a 26 de outubro de 2001, com fulcro de tratar de assuntos relacionados com as Emendas Parlamentares para o exercício de 2002, sendo de interesse do Município. Assim sendo, concluiu que nas viagens

Arquivo assinado digitalmente por FRANCISCO EVANILDO DE CARVALHO:24373680353 em 03/04/2023 09:34:29
Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 03/04/2023 10:23:06
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/04/2023 09:06:47

referidas não há como entender a necessidade de comprovação, bem como qual seria o instrumento hábil para tanto, afinal, esta necessidade sempre se fez presente quando a finalidade era a participação em cursos, seminários e congressos.

No item 13, dos contratos individuais de trabalho, o recorrente expôs o enunciado do Tribunal de que a Prefeitura possuía 1.757 funcionários, entre efetivos e comissionados, e firmou 346 contratos individuais de trabalho, nesse ponto o recorrente reitera os termos da defesa apresentada, pois entende que o art. 37, IX, da Constituição Federal autoriza a contratação por tempo determinado, estando para ele comprovado o interesse público, o qual indica vislumbrar no caso em tela. Que assim sendo, a ausência da contratação ora questionada ensejaria comprometimento da execução dos serviços básicos do município, configurando, para o ex-Prefeito, requisito estabelecido constitucionalmente, assim, não havendo que se falar em irregularidade da contratação.

Por fim, dos requerimentos, considerou que houve a regular transferência dos valores da Conta movimento para a conta da saúde e que as demais falhas apontadas estão totalmente justificadas e/ou regularizadas, e requereu que reconsidere a decisão prolatada, pugnando pela regularidade do período inspecionado e emitindo Decisão no sentido de desconsiderar a multa imputada.

Consta dos autos o Parecer de Análise de Admissibilidade n° 349/2021 (fls. 87/90), recomendando a admissibilidade do presente Recurso de Reconsideração. Ato contínuo, a Assessoria Jurídica remeteu para Presidência desta Corte de Contas o Protocolo 002569/2007 e seu entendimento para análise e providências, sendo o mesmo admitido, autuado e distribuído como Recurso de Reconsideração, conforme fl. 92.

Com efeito, a 1ª Coordenadoria de Controle e Inspeção, em Parecer de Instrução nº 75/2022 (fls. 98/112), concluiu pelo provimento parcial do Recurso, em razão do reconhecimento “ex officio”, da incidência da prescrição intercorrente da multa administrativa no caso concreto no importe de R$ 500,00 (quinhentos reais) – multa-sanção, mantendo incólumes os demais termos da Decisão TC nº 21.733/2007 – Primeira Câmara, que julgou Irregular o período auditado de outubro a dezembro de 2001 da Prefeitura Municipal de Laranjeiras (Processo TC nº 000.202/2003), condenando o gestor responsável, Sr. Paulo Hagenbeck, em imputação de débito no valor originário de R$ 10.135,00 (dez mil, cento e trinta e cinco reais), que deve ser devidamente atualizado no momento do pagamento, com incidência

Arquivo assinado digitalmente por FRANCISCO EVANILDO DE CARVALHO:24373680353 em 03/04/2023 09:34:29
Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 03/04/2023 10:23:06
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/04/2023 09:06:47

de juros de mora, e multa de 10% (dez por cento) sobre o prejuízo financeiro ao erário quantificado – multa – reparação, com representação à Procuradoria do Município para cobrança do ressarcimento (glosa imposta), em caso de não adimplemento voluntário; e, ainda a necessidade de ciência ao Ministério Público Estadual, e à Corregedoria deste Egrégio Tribunal de Contas, para apuração de eventual falta disciplinar.

Instado a se manifestar, o Ministério Público de Contas, por meio do Parecer nº 633/2022 do Procurador José Sérgio Monte Alegre (fl. 119), subscreveu a conclusão da CCI, por seus jurídicos fundamentos.

A Conselheira Susana Maria Fontes Azevedo Freitas incluiu Despacho nº 810/2018 solicitando o envio dos autos, para o gabinete da Presidência deste colegiado, a fim de determinar a redistribuição do feito, tendo em vista a competência para julgar o presente recurso ser da Primeira Câmara, sendo redistribuído a este relator em 13/2/2020.

Por fim, os autos vieram à competência deste relator para julgamento, sendo a parte interessada notificada por meio de Mandado de Intimação, em conformidade com o art. 167, II, c/c o art. 175 do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Sergipe.

É o relatório.

Arquivo assinado digitalmente por FRANCISCO EVANILDO DE CARVALHO:24373680353 em 03/04/2023 09:34:29
Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 03/04/2023 10:23:06
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/04/2023 09:06:47

PROPOSTA DE DECISÃO

Inicialmente, passo a analisar em conjunto os seguintes itens: 1 – atraso no envio das informações e demonstrativos contábeis; 2 – almoxarifado; 7 e 8 – despesas paga por meio de empenho ordinário quando deveria ser por empenho estimativo e despesa com energia elétrica sem prévio empenho; 13 – contratos individuais de trabalho, observa-se nesses pontos que o ex-Prefeito não traz fato que já não tenha sido discutido no processo originário, bem como, não há documento inédito capaz de demonstrar o desacerto da sentença nesses pontos.

No item 3 – do setor de patrimônio, observa-se termo de existência de material da Farmácia Básica com data de 29 de março de 2005 e diversos itens, entre eles, consta uma CPU sem identificação de plaqueta. Nos autos, há em anexo o Boletim de Ocorrência Nº 285 de 22 de agosto de 2005, da Delegacia e Laranjeira/SE, com natureza da ocorrência de furto e a autoria desconhecida (fls. 12/15), aponta-se uma CPU de um computador no valor de R$ 1.385,00 (um mil, trezentos e oitenta e cinco reais), com síntese relatada pela Diretora da Farmácia Básica, nota-se que somente esse procedimento não é capaz de liquidar o dano causado ao erário, razão pela qual deve ser mantido esse ponto. Com efeito, a inspeção constatou a falta do computador em 2001 e somente em 2005 foi providenciado o Boletim de Ocorrência acerca de suposto furto do equipamento.

Dos decretos de abertura de créditos adicionais suplementares não assinados pelo gestor, corroboro com o entendimento da 1ª CCI de que não foram suficientes para justificar a existência de decretos com identidade de objeto e numeração diferente.

No item 5 – Pagamentos pela apresentação de bandas, os documentos trazidos não se prestam a comprovar a regularidade da contratação por inexigibilidade de licitação, em afronta ao art. 25, inciso III, da Lei 8.666/1993, vigente à época da contratação.

Quanto às razões recursais, em relação ao pagamento de diárias, novamente o ex-gestor não traz documentos inéditos capazes de demonstrar o desacerto da sentença nesse ponto, haja vista não existir sequer alguma documentação que comprove a viagem, tais como: passagens, recibo de hospedagem, certificado de participação em curso ou folder do evento.

Das compras de próteses dentárias, sem prévia licitação, reitero nesse ponto o entendimento do douto representante do Ministério Público de Contas no processo originário no sentido de que imprevisível é aquilo que não se espera que ocorra em circunstâncias normais da Administração.

Arquivo assinado digitalmente por FRANCISCO EVANILDO DE CARVALHO:24373680353 em 03/04/2023 09:34:29
Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 03/04/2023 10:23:06
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/04/2023 09:06:47

Assim, demonstra-se a seguir, pontualmente, que devem permanecer no rol de irregularidades com evidências de desvio de finalidade e prejuízo injustificado ao erário:

- Pago indevido de diárias no valor de R$ 1.200,00 (mil e duzentos reais);
- Pagamentos de diárias fora do Estado no valor de R$ 7.550,00 (sete mil, quinhentos e cinquenta reais);
- CPU de um computador no valor de R$ 1.385,00 (um mil, trezentos e oitenta e cinco reais).

Desta forma, o montante de despesas com evidências de desvio de finalidade e prejuízo injustificado ao erário é de R$ 10.135,00 (dez mil, cento e trinta e cinco reais), conforme consta na decisão ora recorrida.

Verificado o montante do dano ao erário, faz-se necessário analisar o novo posicionamento acerca da prescrição da pretensão ressarcitória, a partir do Tema 899 do Supremo Tribunal Federal.

Sobre a matéria, derivada do Recurso Extraordinário 638.886 – com Repercussão Geral, consolidou-se que "[é] prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão do Tribunal de Contas", e que, as condições enunciadas no julgamento do Tema 897, que autorizavam o reconhecimento da imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário, "não estão presentes nos julgamentos realizados pela Corte de Contas, já que estes não possuem natureza jurisdicional e não se prestam à verificação da existência de ato doloso de improbidade administrativa."

Quanto ao prazo prescricional aplicável, o Supremo Tribunal Federal também decidiu, em Mandado de Segurança nº 38058/DF, acerca do TCU, que a prescrição da pretensão punitiva é regulada integralmente pela Lei nº 9.873/1999, que fixa o prazo de 5 anos para este exercício, entendendo ainda, por analogia, que este deve ser o prazo a regular a pretensão ressarcitória.

No caso do TCE/SE, embora a Lei Orgânica (LC nº 205/2011) estabeleça também o prazo de 5 anos para o exercício da pretensão punitiva (art. 69), e o § 2º do art. 68 defina que são imprescritíveis as apurações relativas à verificação de dano ao erário, observam-se condições semelhantes acerca do tema analisado pela Corte Suprema, de modo a se extrair as mesmas balizas: prescritibilidade da pretensão de ressarcimento no prazo de 5 anos, por analogia, cuja exceção deriva somente dos atos de improbidade administrativa dolosa, tipificados na Lei, comprovados pelo Ministério Público perante o juízo competente. Também se resguardam, pelos mesmos motivos, os casos de suspensão e interrupção da prescrição ressarcitória, previstos nos §2º e 3º, do supracitado art. 69.

Assinado por 1 pessoa: ULISSES DE ANDRADE FILHO:24373680353 em 03/04/2023 09:34:29
Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 03/04/2023 10:23:06
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/04/2023 09:06:47

Ainda quanto ao citado §2º do art. 68 da LC nº 205/2011, acima indicado, com a seguinte redação: "Não incide prescrição quanto às apurações relativas à verificação de dano ao Erário, e ao seu ressarcimento, nos termos do art. 37, §5º da Constituição Federal", vale frisar que, a partir da citada decisão do STF, fica prejudicado na parte que trata do 'ressarcimento', uma vez que, como visto, depende do reconhecimento judicial da ocorrência de ato doloso de improbidade administrativa.

Também é importante destacar que o referido dispositivo, acima transcrito, expressamente faz distinção entre 'apuração de dano ao erário' e 'ressarcimento', e que o entendimento da Corte Suprema em nada interfere nas atribuições constitucionais das Cortes de Contas, que permanecem com o poder-dever de apurar prejuízos causados ao poder público, ainda que o procedimento para o ressarcimento, ou seja, mediante determinação de glosa ou imputação de débito, fiquem prejudicados por eventual reconhecimento da prescrição ressarcitória, conforme se extrai dos recortes abaixo.

Em arremate da matéria, vê-se, portanto, em embargos opostos com pedido de modulação de efeitos contra acórdão do Supremo Tribunal Federal, que em suas razões a parte embargante sustentou pontos relevantes para a conclusão sobre o Tema 899, assim:

> "[...] a decisão embargada revela contradição, relativamente à fase a que deve ser aplicado o prazo prescricional definido no acórdão paradigma da repercussão geral; se somente na fase de execução do título executivo fundado em decisão da Corte de Contas, ou se deve incidir também na fase de constituição desse título. Isso porque o Relator, em seu voto, teceu considerações a respeito do procedimento administrativo no âmbito da Corte de Contas no sentido de que não seriam observadas as garantias dos efetivos contraditório e da ampla defesa; e (e) acaso a CORTE entenda que deve incidir a prescrição na fase de constituição do título executivo, devem ser esclarecidos os seguintes pontos: (i) a norma aplicável; (ii) o termo inicial da contagem; e (iii) os marcos suspensivos e interruptivos do prazo prescricional.

Em resposta, o Ministro Alexandre de Moraes (Relator), teceu:

> "Como se vê, a questão suscitada pelo embargante - acerca da possibilidade de aplicação das normas do Código de Processo Civil à execução dos acórdãos do TCU - em nada altera o que foi decidido no julgamento do mérito, pois essa circunstância sequer foi ventilada no caso subjacente ao Recurso Extraordinário piloto, no qual a execução do título judicial extraído de processo de Tomada de Contas Especial da Corte de Contas da União seguiu o rito previsto na Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/1980), conforme estatui o art. 39, § 2º, da Lei 4.320/1964.[...] **Ao referir-me ao procedimento administrativo no âmbito da Corte de Contas, realizado com o fito de apurar a eventual ocorrência de irregularidade de que resulte dano ao erário, e que culmina com a imputação de débito ao responsável, procurei demonstrar as razões pelas quais é inaplicável a este processo o Tema 897, em que assentada a imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática**

Arquivo assinado digitalmente por FRANCISCO EVANILDO DE CARVALHO:45766830368 em 03/04/2023 08:34:28
Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 03/04/2023 10:23:06
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/04/2023 09:06:47

> **de ato de improbidade administrativa doloso**.[...] A propósito, vale rememorar trechos da fundamentação do voto que proferi: Entendo que, as razões que levaram a maioria da CORTE a estabelecer **excepcional hipótese de imprescritibilidade, no tema 897, não estão presentes em relação as decisões do Tribunal de Contas que resultem imputação de débito ou multa**, e, que, nos termos do §3º, do artigo 71 da CF, tem eficácia de título executivo; **sendo, portanto, prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada nessas decisões**; uma vez que, (a) a Corte de Contas, em momento algum, analisa a existência ou não de ato doloso de improbidade administrativa; (b) não há decisão judicial caracterizando a existência de ato ilícito doloso, inexistindo contraditório e ampla defesa plenos, pois não é possível ao imputado defender-se no sentido da ausência de elemento subjetivo.[...] A excepcionalidade reconhecida pela maioria do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no TEMA 897, portanto, não se encontra presente no caso em análise, uma vez que no processo de tomada de contas, o TCU não perquire nem culpa, nem dolo decorrentes de ato de improbidade administrativa, mas, simplesmente realiza o julgamento das contas à partir da reunião dos elementos objeto da fiscalização e apurada a ocorrência de irregularidade de que resulte dano ao erário, proferindo o acórdão em que se imputa o débito ao responsável, para fins de se obter o respectivo ressarcimento. Ainda que franqueada a oportunidade de manifestação da outra parte, trata-se de atividade eminentemente administrativa, sem as garantias do devido processo legal.[...] No procedimento instaurado pelo TCU, não se imputa a existência de ato de improbidade, nem tampouco se abre a possibilidade do fiscalizado defender-se, com todas as garantias do devido processo judicial, no sentido de eximir-se de dolo ou mesmo culpa.[...] O reconhecimento da imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas significa grave ferimento ao Estado de Direito, que exige, tanto no campo penal, como também na responsabilidade civil, a existência de um prazo legal para o Poder Público exercer sua pretensão punitiva, não podendo, em regra, manter indefinidamente essa possibilidade, sob pena de desrespeito ao devido processo legal.[...] O reconhecimento de imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas conflita com a garantia do devido processo legal, que configura dupla proteção ao indivíduo, atuando tanto no âmbito material de proteção ao direito de liberdade e propriedade quanto no âmbito formal, ao assegurar-lhe paridade total de condições com o Estado-persecutor, dentro de regras procedimentais previamente estabelecidas e que consagrem a plenitude de defesa e impeçam o arbítrio do Estado. Como salientado pelo Decano desta SUPREMA CORTE, Ministro CELSO DE MELLO, ao analisar o poder persecutório do Estado, *a própria exigência de processo judicial representa poderoso fator de inibição do arbítrio estatal e de restrição ao poder de coerção do Estado* (1ª Turma, HC 73.338/RJ).

Deste modo, configura-se e preserva-se, por óbvio, a necessidade de representação ao Ministério Público em casos de injustificado dano ao erário ou de outra forma configurar-se, em tese, ato doloso de improbidade administrativa, em concordância com art. 215, § 6º do Regimento Interno do TCE/SE:

> "O Ministério Público Estadual será cientificado, mediante representação, quando práticas irregulares ou abusivas denotarem indícios de ilicitudes penais, atos de improbidade administrativa, ou revelarem dano injustificado ao erário, **independentemente do recolhimento da multa e/ou quitação do débito**.".

Arquivo assinado digitalmente por FRANCISCO EVANILDO DE CARVALHO:24373680353 em 03/04/2023 09:34:29
Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 03/04/2023 10:23:06
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/04/2023 09:06:47

Ademais disto, a Lei nº 14.230/2021, que alterou a Lei de Improbidade Administrativa, acrescentou o art. 17-B, determinando em seu §3º que: "**para fins de apuração do valor do dano a ser ressarcido**, deverá ser realizada a oitiva do Tribunal de Contas competente [...]", reforçando a ideia da parceria entre o órgão de fiscalização das contas públicas e o *parquet*, em matérias desta natureza.

Em sentido contrário, vale mencionar que o reconhecimento da prescrição da pretensão ressarcitória no âmbito processual interno dos Tribunais de Contas, não é, no entanto, matéria pacífica. Tanto, que a ATRICON emitiu Nota Técnica nº 4/2020, ainda vigente, no sentido de que "a tese jurídica fixada pelo STF no âmbito do TEMA 899, de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 636.886, aplica-se somente no âmbito das ações de execução ajuizadas com base na Lei Federal nº 6830/1980 – Lei de Execução Fiscal, não alcançando os processos que tramitam no âmbito interno dos Tribunais de Contas", recomendando, ainda, a observância da legislação local sobre a matéria.

Apesar do posicionamento acima, entendemos que os princípios da garantia do devido processo legal e duração razoável do processo, entre outros, bem como as repercussões jurídicas associadas ao Tema 899 impõem, de fato, nova perspectiva sobre a matéria.

Diante o exposto, ressaltam para este Relator as seguintes conclusões:

1. Que a prescrição da pretensão de ressarcimento não interfere na apuração e configuração do dano ao erário, representando aquela, tão-somente, a impossibilidade de adoção de medidas legais para a recomposição do prejuízo suportado pelo poder público;
2. Que é prescritível a pretensão de ressarcimento de dano ao erário, no prazo de 5 anos, exceto se fundada em ato de improbidade administrativa doloso, comprovado pelo Ministério Público e reconhecido no juízo adequado;
3. Que havendo dano ao erário ou indícios de improbidade administrativa, deve o Tribunal de Contas dar ciência ao Ministério Público, independentemente do prazo de 5 anos, como consequência lógica do sistema jurídico vigente e Tema 899, com suas repercussões;
4. Que o reconhecimento da prescrição da pretensão ressarcitória afasta a determinação de glosa ou imputação de débito, isto é, impede a constituição título executivo, mas não representa empecilho ao levantamento de eventual dano ao erário e quantificação do débito, pois esta é medida que deriva das competências constitucionais dos Tribunais de Contas;
5. Finalmente, que do reconhecimento da prescrição da pretensão de ressarcimento não resulta, em absoluto, a regularidade da despesa, estando expressamente previsto na Lei Orgânica que são irregulares as contas quando comprovado dano ao erário decorrente de ato de gestão ilegal, ilegítimo, antieconômico ou não razoável (art. 43, inciso III, alínea 'c').

Arquivo assinado digitalmente por FRANCISCO EVANILDO DE CARVALHO:24373680353 em 03/04/2023 09:34:29
Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 03/04/2023 10:23:06
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/04/2023 09:06:47

Desta feita, CONSIDERANDO que o presente processo encontra-se regularmente instruído e distribuído de acordo com a Resolução TC nº 285/2013;

CONSIDERANDO o entendimento do Supremo Tribunal Federal, em Recurso Extraordinário com repercussão geral;

CONSIDERANDO o Parecer da 1ª Coordenadoria de Controle e Inspeção;

CONSIDERANDO a manifestação do Ministério Público de Contas;

CONSIDERANDO neste caso concreto, que o presente recurso tramita há mais de 5 anos (Relatório de inspeção foi em 4 de setembro de 2002 - citação em 12 de maio de 2003 – fl. 350, julgamento em 11 de setembro de 2007 – fls 587/590 e recurso de reconsideração ainda pendente de apreciação, em 2022);

CONSIDERANDO os entendimentos firmados por este Tribunal de Contas no Acórdão 453 – Primeira Câmara, prolatado no processo TC/013396/2018, a Decisão TC 38.734 – Segunda Câmara (Processo TC/002312/2011);

Assim, diante de toda fundamentação apresentada, que por economia processual passa a integrar o dispositivo como se nele estivesse transcrita, propõe-se pelo conhecimento do presente Recurso de Reconsideração, por ser o mesmo tempestivo, adequado e cabível, e no mérito pelo provimento parcial do recurso, no sentido de reformar a Decisão TC 21.733 – Primeira Câmara, prolatada nos autos do Processo TC/000202/2003, para reconhecer do dano ao erário no montante de R$ 10.135,00 (dez mil, cento e trinta e cinco reais), bem como reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória e da pretensão punitiva, nos termos estabelecidos pelo STF e Lei Orgânica deste Tribunal de Contas, afastando-se, por consequência, a glosa, a multa sobre a glosa e a multa administrativa aplicadas na decisão recorrida. Mantém-se incólumes os demais termos da decisão originária, especialmente a ciência ao Ministério Público Estadual e a irregularidade do período auditado de outubro a dezembro de 2001.

É a proposta de decisão.

Francisco Evanildo de Carvalho
Relator

Arquivo assinado digitalmente por FRANCISCO EVANILDO DE CARVALHO:24373680353 em 03/04/2023 09:34:29
Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 03/04/2023 10:23:06
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/04/2023 09:06:47

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SERGIPE

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordaram os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado de Sergipe, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, em sessão da Primeira Câmara, realizada no dia 22 de novembro de 2022, sob a Presidência do Senhor Conselheiro Ulices de Andrade Filho, pelo acolhimento da proposta de decisão, por unanimidade de votos, e julgaram pelo conhecimento do presente Recurso de Reconsideração, por ser o mesmo tempestivo, adequado e cabível, e no mérito pelo provimento parcial do recurso, no sentido de reformar a Decisão TC 21.733 – Primeira Câmara, prolatada nos autos do Processo TC/000202/2003, para reconhecer do dano ao erário no montante de R$ 10.135,00 (dez mil, cento e trinta e cinco reais), bem como reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão ressarcitória e da pretensão punitiva, nos termos estabelecidos pelo STF e Lei Orgânica deste Tribunal de Contas, afastando-se, por consequência, a glosa, a multa sobre a glosa e a multa administrativa aplicadas na decisão recorrida. Mantém-se incólumes os demais termos da decisão originária, especialmente a ciência ao Ministério Público Estadual e a irregularidade do período auditado de outubro a dezembro de 2001.

Participaram do julgamento: o Conselheiro Ulices de Andrade Filho (Presidente), o Conselheiro Luis Alberto Meneses e o Conselheiro Substituto Alexandre Lessa Lima, com a presença do Procurador Eduardo Santos Rolemberg Côrtes.

Aracaju, publicado na Sessão da Primeira Câmara do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SERGIPE em **04 de abril de 2023.**

PUBLIQUE-SE. CUMPRA-SE.

Ulices de Andrade Filho
Conselheiro Presidente

Francisco Evanildo de Carvalho
Conselheiro Substituto Relator

Fui presente:

Procurador do Ministério Público de Contas

Arquivo assinado digitalmente por FRANCISCO EVANILDO DE CARVALHO:24373680353 em 03/04/2023 09:34:29
Arquivo assinado digitalmente por ULISSES DE ANDRADE FILHO:66593450863 em 03/04/2023 10:23:06
Arquivo assinado digitalmente por EDUARDO SANTOS ROLEMBERG CÔRTES:71960325515 em 04/04/2023 09:06:47