DECISÃO TC - 23745 - PLENO

PROCESSO: TC 995740/2017

ORIGEM: Prefeitura Municipal de Capela

ASSUNTO: Representação

INTERESSADOS: Ezequiel Ferreira Leite Neto
Maria Ildete de Jesus Silva
Domenica da Fonseca Moura
Sônia Regina Penalva Costa

UNIDADE DE AUDITORIA: 6ª Coordenadoria de Controle e Inspeção

PROCURADOR: José Sérgio Monte Alegre – Parecer nº 1929/2022

RELATORA: Conselheira Maria Angélica Guimarães Marinho

DECISÃO TC - 23745

EMENTA: Representação. Prefeitura Municipal de Capela. **ARQUIVAMENTO**. Acolhimento dos argumentos quanto à prescrição da pretensão punitiva.

DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, decidem os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado de Sergipe: Ulices de Andrade Filho, Luiz Augusto Carvalho Ribeiro, Susana Maria Fontes Azevedo Freitas, Maria Angélica Guimarães Marinho e Luis Alberto Meneses, com a presença do Procurador João Augusto dos Anjos Bandeira de Mello, em Sessão Plenária, realizada no dia **23.03.2023**, sob a presidência do Conselheiro Flávio Conceição de Oliveira Neto, por unanimidade de votos, considerar pelo

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 10/04/2023 09:53:41
Arquivo assinado digitalmente por MARIA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 10/04/2023 13:41:50
Arquivo assinado digitalmente por JOAO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 13/04/2023 15:34:43

DECISÃO TC - 23745 - PLENO

ARQUIVAMENTO. Acolhimento dos argumentos quanto à prescrição da pretensão punitiva. De acordo com o voto da eminente Conselheira Relatora.

SALA DAS SESSÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SERGIPE, Aracaju, 13 de abril de 2023.

PUBLIQUE-SE E CUMPRA-SE.

FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO
Conselheiro Presidente

MARIA ANGÉLICA GUIMARÃES MARINHO
Conselheira Relatora

Fui presente:

JOÃO AUGUSTO DOS ANJOS B. DE MELLO
Procurador Especial de Contas

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 10/04/2023 09:53:41
Arquivo assinado digitalmente por MARIA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 10/04/2023 13:41:50
Arquivo assinado digitalmente por JOAO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 13/04/2023 15:34:43

DECISÃO TC - 23745 - PLENO

RELATÓRIO

Trata-se de Representação formulada pelo Ministério Público Especial, por meio do Ofício s/nº /2017 (fls. 3/6), para apuração de fatos tratados na reportagem publicada pelo Jornal Cinform, edição de 23 a 29 de janeiro de 2017, no caderno Municípios, página 3, apontando supostas irregularidades graves envolvendo a aplicação de dinheiro público no Município de Capela, durante a gestão do ex-Prefeito, Sr. Ezequiel Ferreira Leite Neto.

Entendendo que a matéria veiculada no referido órgão de imprensa denuncia possível ocorrência de dano ao erário, o então Procurador José Sérgio Monte Alegre pediu providências concernentes a apuração quanto à veracidade dos fatos ali denunciados.

Após ser levado ao Pleno desta Corte, o expediente foi autuado como Representação, conforme Decisão TC 22805 – Pleno, em 03/03/2022 (fls. 2861/2880), sendo expedidos os Mandados de Citação nº 219/2022 (fl. 2885) para o Sr. Ezequiel Ferreira Leite Neto, nº 220/2022 (fl. 2886) para a Sra. Sônia Regina Penalva Costa, nº 221 (fl. 2887) para a Sra. Maria Ildete de Jesus Silva; e nº 222 (fl. 2888) para a Sra. Domênica da Fonseca Moura.

Devidamente citados, os interessados apresentaram defesa, acompanhadas de documentos - Sra. Domênica da Fonseca Moura, (fls. 2889/2900); Sr. Ezequiel Ferreira Leite Neto (fls. 2902/2913); Sra. Sônia Regina Penalva Costa (fls. 2915/2926); e Sra. Maria Ildete de Jesus Silva (fls. 2928/2939).

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 10/04/2023 09:53:41
Arquivo assinado digitalmente por ANA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 10/04/2023 13:41:50
Arquivo assinado digitalmente por JOAO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 13/04/2023 15:34:43

Em síntese, os interessados apresentaram os mesmos argumentos defensivos, exaltando a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, nos moldes do Tema 899 do STF, de repercussão geral, com precedente vinculante obrigatório, alegando que os fatos ocorreram no ano de 2016 e as citações dos interessados ocorreram apenas em 2022.

Todavia, em atenção ao princípio da eventualidade, no mérito, os gestores sustentaram que não restou demonstrada a ocorrência de qualquer sobrepreço em relação àqueles praticados no mercado à época, inexistindo comprovação nos autos de que os gestores participaram ou contribuíram para a prática de eventuais ilícitos.

Instada a se manifestar, a 6ª Coordenadoria de Controle e Inspeção, através do Parecer Técnico nº 293/2022 (fls. 2950/2961), apesar de concluir pela procedência da representação, sugeriu o **ARQUIVAMENTO** do feito, ante o reconhecimento da prescrição punitiva deste Tribunal referente às irregularidades apontadas.

A Unidade Técnica registra que acolhe a preliminar de mérito, haja vista os fatos narrados na peça denunciante terem ocorrido em 2016, enquanto que a primeira citação válida do denunciado aconteceu em abril de 2022, perfazendo-se, portanto, lapso temporal de 6 anos, o que inviabiliza a pretensão punitiva desta Corte de Contas.

O Ministério Público de Contas, por sua vez, em Parecer nº 1929/2022 (fl. 2964), da lavra do Procurador de Contas José Sérgio Monte Alegre, subscreveu o Parecer Técnico, com base na técnica de motivação *per relationem*.

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 10/04/2023 09:53:41
Arquivo assinado digitalmente por ANA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 10/04/2023 13:41:50
Arquivo assinado digitalmente por JOAO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 13/04/2023 15:34:43

É o Relatório.

VOTO

Como exposto, trata-se de Representação formulada pelo Ministério Público Especial para apuração de denúncia publicada pelo Jornal CONFORM apontando supostas irregularidades envolvendo aplicação de dinheiro público, no município de Capela.

A autuação do processo possibilitou o exaurimento da fase de conhecimento e prestigiou os princípios do contraditório e da ampla defesa, mediante apresentação de manifestação dos gestores responsáveis.

Inicialmente, vislumbro que a 6ª CCI se posicionou pelo arquivamento do feito, ante o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal sobre os apontamentos feitos pela Unidade Técnica, quando da primeira apuração dos fatos, considerando que ocorreram no ano de 2016 e a citação válida dos interessados somente ocorreu em abril de 2022; ou seja, 06 (seis) anos depois.

O *Parquet* Especial subscreveu o posicionamento do Órgão Técnico.

Para José dos Santos Carvalho Filho, professor de Direito Administrativo e Constitucional, “o fator tempo é elemento indissociável do ser humano; não há como deixar de reconhecê-lo em todas as relações desenvolvidas pela sociedade. É o tempo que regula inúmeras circunstâncias,

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 10/04/2023 09:53:41
Arquivo assinado digitalmente por ANA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 10/04/2023 13:41:50
Arquivo assinado digitalmente por JOAO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 13/04/2023 15:34:43

consolidando direitos aquisitivos ou extintivos, permite sejam convalidados atos e acontecimentos eivados de irregularidades ou vícios, perpetua situações em decorrência da inércia ou desinteresse do titular em atuar na própria defesa". (CARVALHO FILHO, 2016, p. 1)

De fato, razão assiste à 6ª CCI em reconhecer a prescrição da pretensão punitiva, vez que **os fatos remontam ao ano de 2016**, razão pela qual, não sendo caso de prestação ou tomada de contas, nem de documento de remessa obrigatória, o prazo de início da contagem do lapso prescricional é o da **ocorrência do fato**, conforme regulamenta o inciso III do art. 69 da Lei orgânica deste tribunal, cuja interrupção ocorre com a "notificação válida" do responsável que, **neste caso, ocorreu em 24 de maio de 2022.**

Ou seja, esta Corte de Contas, da data dos fatos, 2016, teria 5 (cinco) anos para apurar e punir o gestor pelas práticas irregulares ou faltosas.

É cediço que a prescrição é considerada uma prejudicial de mérito, porquanto seu reconhecimento implica o não conhecimento do mérito da ação, razão pela qual sua análise deve ser anterior à análise das matérias de fato alegadas pela defesa.

Acerca do instituto da prescrição, como já exposto por mim em outros processos, entendo que a fixação de entendimento jurídico por esta Corte de Contas é necessária, ante a evolução do Direito, calcada na apreciação de todo ordenamento.

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 10/04/2023 09:53:41
Arquivo assinado digitalmente por ANA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 10/04/2023 13:41:50
Arquivo assinado digitalmente por JOAO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 13/04/2023 15:34:43

A prescrição é definida por Caio Mário da Silva Pereira, notável civilista brasileiro, como sendo **o modo pelo qual se extingue um direito** (não apenas a ação) pela inércia do titular durante certo lapso de tempo. (1997, 435)

Ou seja, a prescrição **é a perda do direito de exigir um direito pela ausência de ação durante um determinado tempo no curso de um procedimento**. É a extinção de um direito por inércia de seu titular e **possui como finalidade o princípio da duração razoável do processo**, insculpido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Brasileira.

No caso dos autos, **verifica-se que o tempo prolongado na apuração e na tramitação processual** desfavoreceram a eficiência de atuação deste Tribunal.

Cabe registrar que o instituto da prescrição encontra previsão nesta Corte apenas nos artigos 68 e 69 da Lei Orgânica, em que pese, no próprio §1º do artigo 68 prever que o Regimento Interno deve disciplinar a sistemática do reconhecimento da prescrição no âmbito da jurisdição desta Corte de Contas.

Entretanto, o Regimento Interno desta Casa nada previu, restando apenas o disposto no art. 69 da Lei Orgânica, que dispõe que **prescreve a pretensão punitiva em cinco anos**. Vejamos:

> Art. 69. **Prescreve em 5 (cinco) anos** a pretensão punitiva do Tribunal de Contas do Estado nos feitos de qualquer natureza a seu cargo.

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 10/04/2023 09:53:41
Arquivo assinado digitalmente por ANA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 10/04/2023 17:41:50
Arquivo assinado digitalmente por JOAO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 13/04/2023 15:34:43

> §1º A prescrição deve ser decretada de ofício, ou mediante provocação de qualquer interessado, considerando-se a data inicial para a contagem do prazo:
> I – da autuação do feito no Tribunal, nos casos de Prestação e Tomada de Contas;
> II – da autuação do feito no Tribunal, nos casos em que há obrigação formal de envio do mesmo, pelo jurisdicionado, em lei ou ato normativo;
> III – da ocorrência do fato, nos demais casos.
> § 2º Suspende a prescrição a determinação de diligência no processo até que a mesma esteja cumprida.
> §3º Interrompem a prescrição:
> I – a notificação válida do responsável;
> II – a interposição de recurso. (grifo nosso)

Quanto ao prazo de cinco anos, nossa Lei Orgânica buscou sua razão no fundamento de que, se qualquer do povo possui 05 (cinco) anos para suscitar a anulação de ato administrativo ilícito ou danoso, este também é o prazo que o Poder Público detém para iniciar a persecução ao particular eventualmente faltoso, em respeito aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, moralidade e segurança jurídica, previstos, inclusive, no art. 2º da Lei nº 9.784/99 (lei que regula o processo administrativo federal).

Como visto alhures, a prescrição é um dos elementos basilares da segurança jurídica. Seu propósito é garantir os direitos daqueles que respondem pelo ato, a fim de evitar que tenham de fazê-lo após decurso de tempo demasiadamente longo, que coloque em risco o exercício efetivo do contraditório e da ampla-defesa. **Interpretar o dispositivo de maneira a subverter sua própria finalidade, tornando impossível seu reconhecimento, é permitir que qualquer pessoa esteja indefinidamente sujeita ao poder sancionatório estatal.**

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 10/04/2023 09:53:41
Arquivo assinado digitalmente por ANA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 10/04/2023 13:41:50
Arquivo assinado digitalmente por JOAO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 13/04/2023 15:34:43

Outrossim, percebemos que a jurisprudência atual do STF, após longos anos de discussão, prima pela segurança jurídica em face da perpetuação de um poder de cunho eminentemente sancionatório.

Reafirmo, categoricamente, que o instituto da prescrição tem por finalidade conferir certeza às relações jurídicas na busca de estabilidade, porquanto não seria possível suportar uma perpétua situação de insegurança, razão pela qual o STF entende que a regra de prescritibilidade no Direito brasileiro é exigência dos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal, o qual, em seu sentido material, deve garantir efetiva e real proteção contra o exercício do arbítrio, com a imposição de restrições substanciais ao poder do Estado em relação à liberdade e à propriedade individuais, entre as quais a impossibilidade de permanência infinita do poder persecutório do Estado (RE 636886 - Tema 899).

Ademais, após o novo entendimento do STF (RE 636.886/AL), que reconheceu, inclusive, a prescritibilidade da pretensão ressarcitória, **faz-se mister uma revisão das atuais regras sobre prescrição nos Tribunais de Contas, haja vista que seu reconhecimento implica no direito de punir por completo da Corte, impedindo que em processos onde a prescrição seja reconhecida sejam imputados débitos ou mesmo sejam declaradas irregulares as Contas, as inspeções, as auditorias, etc**.

Qualquer que seja o julgamento, nestes casos, consiste numa penalidade pelos efeitos sobrevindos dele. Logo, não resta dúvida que a prescrição extingue o direito sancionatório como também extingue o direito de jurisdição pelos mesmos princípios que norteiam a prescritibilidade ressarcitória.

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 10/04/2023 09:53:41
Arquivo assinado digitalmente por ANA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 10/04/2023 13:41:50
Arquivo assinado digitalmente por JOAO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 13/04/2023 15:34:43

Urge reconhecer a fixação do prazo de 5 (cinco) anos para o transcurso das apurações por parte deste Tribunal, visto que o processo administrativo de apuração não pode estar, como nenhum outro pode, fora do alcance do decurso temporal extintivo do direito.

Além disso, destaco, com especial atenção, a dificuldade de defesa dos gestores ao serem chamados para apresentarem esclarecimentos, justificativas e documentos após longo tempo da ocorrência dos fatos, comprometendo, assim, seu direito.

No Direito Penal, Rogério Sanches, citando Bitencourt, aponta entre os principais fundamentos da prescrição que “o decurso do tempo leva ao esquecimento do fato”; e “o decurso do tempo enfraquece o suporte probatório” (Cunha, 2013, p. 292).

Por fim, destaco que recentemente (19/10/2022) o TCU editou a Resolução nº 344/2022 estabelecendo normas relativas à prescrição da pretensão punitiva e de ressarcimento, em sintonia com a jurisprudência do STF.

O normativo estabelece que o **prazo da prescrição da pretensão ressarcitória, assim como da punitiva, é de cinco anos**, **a contar do vencimento do prazo para a apresentação da prestação de contas** ou, não havendo o dever de prestar contas, a partir do conhecimento do fato pelo TCU. Estabelece também que as causas interruptivas da prescrição são as mesmas previstas na Lei 9.873/1999, e que, reconhecida pelo Tribunal a prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 10/04/2023 09:53:41
Arquivo assinado digitalmente por ANA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 10/04/2023 13:41:50
Arquivo assinado digitalmente por JOAO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 13/04/2023 15:34:43

em relação à totalidade das irregularidades, **O PROCESSO DEVERÁ SER ARQUIVADO**, ressalvada a hipótese do art. 12 que trata de uma excepcionalidade.

Contudo, o TCU aprovou a possibilidade de julgar irregulares as contas de um gestor, mesmo que reconhecida a prescrição da pretensão ressarcitória e a punitiva em relação à totalidade das irregularidades, por entender que, **em alguns casos**, o julgamento das contas é relevante para que a sociedade possa saber como os recursos públicos foram administrados.

Esse julgamento somente ocorrerá em casos de muita relevância, sendo aprovado o valor de alçada de R$ 10 milhões para a possível continuidade de um processo no qual já tenha sido reconhecida a prescrição da multa e do dano. Esse montante equivale a cem vezes o valor mínimo para a constituição de tomada de contas especial, sendo "**a continuidade de um processo prescrito uma excepcionalidade**", segundo o Ministro Bruno Dantas, Presidente do TCU em exercício à época da edição da resolução.

Vejamos:

> *CAPÍTULO III*
> *DOS EFEITOS DO RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO*
> *(...)*
> *Art. 11.* ***Reconhecida pelo Tribunal a prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória em relação à totalidade das irregularidades, o processo deverá ser arquivado, ressalvada a hipótese do art. 12.***
> *Art. 12. O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória,* ***a despeito de obstar a imposição de sanção e de reparação do dano, não impede o julgamento das contas, a adoção de determinações, recomendações ou outras providências***

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 10/04/2023 09:53:41
Arquivo assinado digitalmente por MARIA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 10/04/2023 13:41:50
Arquivo assinado digitalmente por JOAO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 13/04/2023 15:34:43

> ***motivadas por esses fatos, destinadas a reorientar a atuação administrativa.***
> *Parágrafo único.* ***O julgamento das contas na hipótese do caput deste artigo somente ocorrerá quando o colegiado competente reconhecer a relevância da matéria tratada, a materialidade exceder em 100 vezes o valor mínimo para a instauração de Tomada de Contas Especial e já tiver sido realizada a citação ou audiência.***
> *Art. 13. Verificada a prescrição, o Tribunal de Contas da União poderá imputar o dano ao erário integralmente a quem lhe deu causa, na forma deste artigo, sem prejuízo de remeter cópia da documentação pertinente ao Ministério Público da União, para ajuizamento das ações cabíveis, se houver indícios de crime ou da prática de ato de improbidade administrativa.*

Sendo assim, diante do acima exposto, norteando-me nas jurisprudências do TCU e de vários outros Tribunais de Contas, a exemplo do TCE do Espírito Santos, do TCE de Santa Catarina e do TCE do Rio Grande do Norte, acolho o entendimento da CCI e do *Parquet* Especial pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva desta Corte ante o transcurso de mais de 06 (seis) anos entre a ocorrência dos fatos e a citação dos gestores.

VOTO pela **EXTINÇÃO** do processo **com análise do mérito**, conforme prevê o CPC, artigo 487, II, consequentemente pelo **ARQUIVAMENTO** dos autos, ante o reconhecimento da prescrição, nos moldes de toda fundamentação acima exposta.

Maria Angélica Guimarães Marinho
Conselheira Relatora

Arquivo assinado digitalmente por FLÁVIO CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA NETO:36702790759 em 10/04/2023 09:53:41
Arquivo assinado digitalmente por MARIA ANGELICA GUIMARAES MARINHO:11660732549 em 10/04/2023 13:41:50
Arquivo assinado digitalmente por JOAO AUGUSTO DOS ANJOS BANDEIRA DE MELLO:88998878453 em 13/04/2023 15:34:43