

VOTO

De início, entendo que devem ser conhecidos, nos termos do art. 34 da Lei 8.443/1992, os presentes embargos, de igual teor, opostos por Adeilson Teixeira Bezerra, Clodomir Batista de Albuquerque e José Lúcio Marcelino de Jesus contra o Acórdão 2656/2017-TCU-Plenário, por meio do qual esta Casa conheceu e negou provimento aos recursos de reconsideração interpostos pelos ora embargantes.

2. Como preliminar de mérito, e a título pedagógico, observo que os embargos de declaração são, em regra, recurso integrativo, que objetivam expungir da decisão embargada, os vícios da omissão, contradição ou obscuridade. Vicente Greco Filho assim define esses vícios da deliberação:

“ (...) obscuridade: defeito consistente na difícil compreensão do texto da sentença e pode decorrer de simples defeito redacional ou mesmo de má formulação de conceitos, havendo obscuridade quando a sentença está incompreensível no comando que impõe e na manifestação de conhecimento e vontade do juiz.

contradição: afirmação conflitante, quer na fundamentação, quer entre a fundamentação e a conclusão, sendo que, nesses casos, a correção da sentença, em princípio, não levaria a uma verdadeira modificação da sentença, mas apenas a um esclarecimento de seu conteúdo.

omissão: caso em que a sentença é complementar, passando a resolver questão não solucionada, ganhando substância, portanto, sendo que as questões que devem ser resolvidas pelo juiz são todas as relevantes postas pelas partes para a solução do litígio, bem como as questões de ordem pública que o juiz deve resolver de ofício, como, por exemplo, a coisa julgada.”

(in Direito Processual Civil Brasileiro 11ª edição, 2º Volume, Editora Saraiva, p. 259/260) .

3. Apresentadas essas definições, verifico, no mérito, que os embargos devem ser rejeitados, por inexistência do vício de contradição suscitado pelos recorrentes. A rigor, os presentes embargos sequer deveriam ser conhecidos, pois embora alegue a existência de contradição em seus pedidos, os embargantes, de fato, utilizam argumentos, ao longo de toda a peça recursal, para sustentar, apenas, que todos os atos impugnados estão prescritos. Logo, não há alegações de contradição, mas sobre o mérito da decisão embargada.

4. Ainda assim, trago aos embargantes, a título de esclarecimento o trecho transcrito a seguir, extraído do relatório antecedente ao Acórdão 1449/2018-TCU-Plenário, de relatoria do ministro Vítor do Rego, que bem retrata o entendimento desta Corte de Contas a respeito da prescrição, à luz de recentes entendimentos do STJ e STF:

“(…)”

2. Questão preliminar: ocorrência de prescrição segundo jurisprudência do STJ e do STF

3. *Alega o recorrente a ocorrência de prescrição segundo julgados do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, com a incidência do prazo quinquenal.*

Análise

4. *A atuação do TCU tem por objetivo a recomposição do erário. E, ao assim agir, o Tribunal de Contas da União encontra salvaguarda na Magna Carta em face do instituto da prescrição, conforme dispõe a parte final do art. 37, § 5º: “A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento”.*

5. *Tem-se, assim, que, nos termos do citado artigo 37, parágrafo 5º, in fine, da CF/88, as ações que visam ao ressarcimento do erário – a exemplo da tomada de contas em comento – são imprescritíveis, não tendo incidência analógica do prazo quinquenal previsto na Lei de Procedimento Administrativo.*
6. *Conforme ensina o Professor José Afonso da Silva (in Curso de Direito Constitucional Positivo, 9ª Edição, Malheiros Editores, pág. 574), verbis:*

*A prescritibilidade, como forma de perda da exigibilidade de direito, pela inércia de seu titular, é um princípio geral do direito. Não será, pois, de estranhar que ocorram prescrições administrativas sob vários aspectos, quer quanto às pretensões de interessados em face da Administração, quer quanto às desta em face de administrados. Assim é especialmente em relação aos ilícitos administrativos. Se a Administração não toma providências à sua apuração e à responsabilização do agente, a sua inércia gera a perda do seu **ius persecuendi**. É o princípio que consta do art. 37, § 5º, que dispõe: A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízo ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento. Vê-se, porém, que há uma ressalva ao princípio. Nem tudo prescreverá. Apenas a apuração e punição do ilícito, não, porém, o direito da Administração ao ressarcimento, à indenização, do prejuízo causado ao erário. É uma ressalva constitucional e, pois, inafastável, mas, por certo, destoante dos princípios jurídicos, que não socorrem quem fica inerte (**dormientibus non succurrit ius**). Deu-se assim à Administração inerte o prêmio da imprescritibilidade na hipótese considerada.*

7. *Esse é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, consoante se extrai dos precedentes a seguir transcritos:*

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESSARCIMENTO. TOMADA DE CONTAS. DANO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A ação de ressarcimento dos prejuízos causados ao erário é imprescritível. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1224532/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 10/02/2011)

ADMINISTRATIVO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. DANO AO ERÁRIO. RESSARCIMENTO. IMPRESCRITIBILIDADE. MULTA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º DA LEI 9.873/1999. INAPLICABILIDADE. 1. A pretensão de ressarcimento por prejuízo causado ao Erário é imprescritível. Por decorrência lógica, tampouco prescreve a Tomada de Contas Especial no que tange à identificação dos responsáveis por danos causados ao Erário e à determinação do ressarcimento do prejuízo apurado. Precedente do STF. (...) 4. Recursos Especiais parcialmente providos para afastar a prescrição relativamente ao ressarcimento por danos causados ao Erário. (REsp 894539/PI, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2007, DJe 14/05/2008)

8. *O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Segurança n. 26.210, igualmente fixou tese da imprescritibilidade das ações de ressarcimento por danos ao erário:*

*EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. BOLSISTA DO CNPq. DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE RETORNAR AO PAÍS APÓS TÉRMINO DA CONCESSÃO DE BOLSA PARA ESTUDO NO EXTERIOR. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. I - O beneficiário de bolsa de estudos no exterior patrocinada pelo Poder Público, não pode alegar desconhecimento de obrigação constante no contrato por ele subscrito e nas normas do órgão provedor. II - Precedente: MS 24.519, Rel. Min. Eros Grau. III - **Incidência, na espécie, do disposto no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, no tocante à alegada prescrição.** IV -*

Segurança denegada. (MS 26210/DF; Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI; Julgamento: 04/09/2008; Órgão Julgador: Tribunal Pleno)

9. *A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está pacificada nesse sentido, conforme se extrai dos recentes julgados de ambas as suas turmas:*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. 1) **AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO: IMPRESCRITIBILIDADE. PRECEDENTES.** 2) OCORRÊNCIA DE DANO: NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (ARE 772852 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 11/03/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-057 DIVULG 21-03-2014 PUBLIC 24-03-2014)*

*EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. Alegada ausência de esgotamento de instância, em virtude da não interposição de embargos de divergência. Não ocorrência. Medida cautelar preparatória de futura ação de ressarcimento. **Imprescritibilidade pacificamente reconhecida pela Corte.** 1. Não há que se falar em ausência de esgotamento de instância, pois o recurso de embargos de divergência, dado seu caráter facultativo, não se enquadra dentre os recursos ordinários, a que alude o verbete da Súmula n° 281 da Corte. 2. A discussão sobre a natureza da ação civil pública em tela, se de improbidade administrativa ou de ressarcimento por supostos danos causados ao erário, bem como sobre sua eventual imprescritibilidade, não prescinde da análise dos fatos e das provas dos autos, a qual é incabível na via extraordinária, a teor do disposto na Súmula n° 279 da Corte. 3. Agravo regimental não provido. (RE 601707 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 29/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-233 DIVULG 26-11-2013 PUBLIC 27-11-2013)*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. DANO AO ERÁRIO. ARTIGO 37, §5º, DA CF. IMPRESCRITIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA PELO PLENÁRIO E ALEGAÇÃO DE NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE DANO CONCRETO PARA SE IMPOR A CONDENAÇÃO AO RESSARCIMENTO EM RAZÃO DO DANO CAUSADO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SUBMISSÃO DA MATÉRIA A REEXAME PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO, DETERMINANDO-SE O PROCESSAMENTO DO RECURSO OBSTADO NA ORIGEM. 1. **O Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência assente no sentido da imprescritibilidade das ações de ressarcimentos de danos ao erário. Precedentes: MS n.º 26210/DF, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, 10.10.2008; RE n.º 578.428/RS-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe 14.11.2011; RE n.º 646.741/RS-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe 22.10.2012; AI n.º 712.435/SP-AgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra Rosa Weber, DJe 12.4.2012.** 2. Agravo regimental. Pleito formalizado no sentido de submeter o tema a reexame do Plenário da Corte. Cabimento da pretensão, porquanto entendo relevante a questão jurídica e aceno com a necessidade de reapreciação da matéria pelo Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo regimental provido, determinando-se o processamento do recurso extraordinário obstado pelo Tribunal de origem. (AI 819135 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-161 DIVULG 16-08-2013 PUBLIC 19-08-2013)*

10. *Importante ressaltar que, mais recentemente, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 669069, com repercussão geral, decidiu pela prescritibilidade das ações de reparação de danos à Fazenda Pública decorrentes de ilícito civil:*

Ementa: CONSTITUCIONAL E CIVIL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. 1.

*É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil. 2. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (grifamos; RE 669069/MG; Relator(a): Min. TEORI ZAVASKI; Julgamento: 03/02/2016; Órgão Julgador: **Tribunal Pleno**)*

11. *É de se destacar que a decisão supra foi objeto de embargos de declaração opostos pelo Procurador-Geral da República, o qual, em sua peça recursal, buscou, entre outras coisas, aclarar o sentido da expressão “ilícito civil”. Ao julgar os referidos Embargos, o STF assim se manifestou:*

*Ementa: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. DANO DECORRENTE DE ILÍCITO CIVIL. PRESCRITIBILIDADE. **SENTIDO ESTRITO DA EXPRESSÃO “ILÍCITO CIVIL”, DELIMITADO PELO ACÓRDÃO EMBARGADO.** FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. MODULAÇÃO DE EFEITOS DA TESE FIRMADA NO ACÓRDÃO EMBARGADO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE MOTIVO RELEVANTE DE INTERESSE SOCIAL OU DE SEGURANÇA JURÍDICA. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES DECIDIDAS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. (grifamos; RE 669069 ED/MG; Relator(a): Min. TEORI ZAVASKI; Julgamento: 16/06/2016; Órgão Julgador: **Tribunal Pleno**)*

12. *Nota-se que a ementa supra (Embargos de Declaração) explicita que o sentido da expressão “ilícito civil” foi devidamente estabelecido quando do julgamento do RE 669069, nos termos do Voto do Exmo. Ministro Teori Zavaski, que conduziu o julgamento dos Embargos de Declaração:*

*3. Nos debates travados na oportunidade do julgamento ficou clara a opção do Tribunal de considerar como ilícito civil os de natureza semelhante à do caso concreto em exame, a saber: ilícitos decorrentes de acidente de trânsito. **O conceito, sob esse aspecto, deve ser buscado pelo método de exclusão:** não se consideram ilícitos civis, de um modo geral, **os que decorrem de infrações ao direito público**, como os de natureza penal, os decorrentes de atos de improbidade **e assim por diante**. Ficou expresso nesses debates, reproduzidos no acórdão embargado, que a prescritibilidade ou não em relação a esses outros ilícitos seria examinada em julgamento próprio.*

13. *Por isso mesmo, recentemente, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral de dois temas relacionados à prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário: (a) Tema 897 – “Prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos por ato de improbidade administrativa”; e (b) Tema 899 – “Prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas” (RE 636.886/AL – pendente de julgamento, referenciado pelo recorrente).*
14. *Desse modo, se dúvidas ainda houvesse, é evidente que as pretensões de ressarcimento decorrentes de atos tipificados como ilícitos de improbidade administrativa, assim como aquelas fundadas em decisões das Cortes de Contas, não foram abrangidas pela tese fixada no julgado embargado.*
15. *Pelo acima exposto, observa-se que não assiste razão ao recorrente quando afirma a ocorrência da prescrição. Ora, ao interpretar o art. 37, § 5º, da Constituição Federal e firmar a tese da imprescritibilidade das ações de reparação de dano movidas pelo Estado, fundadas em decisões das Cortes de Contas, o STF fez a devida ponderação de princípios constitucionais. E ao fazê-lo, entendeu ser a dita imprescritibilidade compatível com os princípios da segurança jurídica e da razoabilidade.”*

5. Acrescento às colocações do Ministro Vital do Rego no aresto acima referido que por meio da Petição/STF 34.087/2016, o Tribunal de Contas da União postulou a habilitação no RE 636.886, na qualidade de **amicus curiae**, o que foi deferido pelo Relator, Min. Teori Zavascki, em decisão de 29/9/2016. O então Ministro do STF determinou igualmente “a suspensão do processamento de todas as demandas pendentes em tramitação no território nacional, mas exclusivamente aquelas em que esteja em debate a prescrição do pedido de ressarcimento ao erário baseado em título de Tribunal de Contas”, tendo sido oficiados todos os Presidentes de Tribunais no País bem como a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais.

6. Entrementes, com o falecimento do Min. Teori, foi nomeado, em 22/3/2017, novo relator do RE 636.886, o Min. Alexandre de Moraes, permanecendo pendente de decisão definitiva o referido recurso extraordinário. Destaco que a referida decisão do antigo relator de suspender as demandas pendentes referem-se à fase judicial de cobrança do título extrajudicial lavrado com a decisão condenatória da Corte de Contas, não alcançando os processos em curso neste TCU sobre idêntico tema.

7. Feitos esses esclarecimentos e não havendo sequer alegações relativas à contradição alegada, reitero meu entendimento de que devem ser conhecidos e rejeitados os embargos de declaração opostos por Adeilson Teixeira Bezerra, Clodomir Batista de Albuquerque e José Lúcio Marcelino de Jesus contra o Acórdão 2656/2017-TCU-Plenário.

8. Por fim, devo acrescentar que consta à peça 476, petição da empresa Hidramec, reiterada na peça 484, alegando que este processo encontra-se em fase de recurso de reconsideração e que estaria sem efeito a sua declaração de inidoneidade para participar de licitação na Administração Pública Federal, pelo período de dois anos, conforme despacho de peça 398.

9. Nesse sentido, a empresa requer que seja tornada nula a informação constante na peça 457, sobre o trânsito em julgado deste processo em relação a ela, informando-se essa providência ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, bem como a Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação.

10. Não há como acolher o pleito da Hidramec, uma vez que o recurso de reconsideração que motivou meu despacho à peça 398 foi objeto de julgamento no âmbito do Acórdão 2656/2017-Plenário (sessão de 29/11/2017), conhecendo-se do mesmo e negando-se provimento à empresa. O referido acórdão foi retificado, por inexatidão material, por meio do Acórdão 239/2018-Plenário, na sessão do dia 7/2/2018, com notificação ao representante legal da empresa no dia 02/03/2018 (peça 451). Assim, como não houve oposição de embargos por parte da empresa, o processo transitou em julgado.

Nesses termos, VOTO no sentido de que o Tribunal adote o Acórdão que ora trago à deliberação.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 25 de julho de 2018.

Ministro JOÃO AUGUSTO RIBEIRO NARDES
Relator