

GRUPO II – CLASSE II – Primeira Câmara

TC 006.352/2019-7

Natureza: Tomada de Contas Especial

Entidades: Município de Balneário Camboriú - SC e Ministério do Turismo

Responsável: Edson Renato Dias (648.581.209-10)

Representação legal: não há

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA REGULAR APLICAÇÃO DE RECURSOS TRANSFERIDOS POR MEIO DE CONVÊNIO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO ATINGIMENTO DOS OBJETIVOS DA AVENÇA. CITAÇÃO. REVELIA. CONTAS IRREGULARES COM IMPUTAÇÃO DE DÉBITO E DE MULTA.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo em razão da não comprovação da regular aplicação dos recursos repassados pela União, por meio do Convênio 634/2008 (Siafi 635843), firmado entre o Ministério do Turismo e o Município de Balneário Camboriú/SC, que tinha por objeto “*qualificar profissionais do setor de turismo para a melhoria da qualidade no atendimento aos turistas do Município de Balneário Camboriú/SC*”.

2. Para a consecução do empreendimento foi previsto o aporte de R\$ 185.280,00, sendo R\$ 148.224,00 à conta do concedente e o restante correspondente à contrapartida do conveniente. A avença teve vigência de 27/6/2008 a 31/12/2011, sendo que a União repassou a integralidade dos recursos de sua alçada.

3. Na fase interna da tomada de contas especial, o concedente verificou que o Município de Balneário Camboriú/SC não apresentou elementos fáticos comprobatórios para a aprovação da prestação de contas relativa ao Convênio 634/2008, inviabilizando a apuração do alcance do objeto da avença.

4. Após a notificação do Sr. Rubens Spornau, na condição de prefeito municipal (gestão 2005-2008), sem o saneamento das inconsistências levantadas, o Ministério do Turismo deu prosseguimento à tomada de contas especial e, ao final, concluiu que houve prejuízo no valor original de R\$ 148.224,00, atribuindo responsabilidade ao referido gestor.

5. Submetidos os autos a esta Corte de Contas, a unidade técnica entendeu, em juízo preliminar, que a responsabilidade pelo débito deveria ser imputada ao Sr. Edson Renato Dias, prefeito municipal nas gestões de 2009-2012 e 2013-2016, sob o argumento que ele foi, efetivamente, o gestor dos recursos federais recebidos, consoante foi demonstrado na seção “Exame Técnico” da instrução à peça 192.

6. Nesse cenário, autorizei a citação do aludido responsável em razão da “*não comprovação da execução física da Meta 1 do objeto do convênio: Realização de Curso Turismo e Qualidade no Atendimento em Balneário Camboriú/SC, ou seja, não foi devidamente comprovada a realização das seguintes etapas: Etapa 1 – Equipe Técnica – professores; Etapa 2 – Locação – Datashow e telão, computador, equipamento de som e sala; Etapa 3 – Material Gráfico – confecção de apostilas e*

certificados; Etapa 4 – Material de consumo – tinta de impressora preta, tinta colorida, caneta, pasta (papel com elástico); Etapa 5 – Alimentação – lanches; Etapa 6 – Material de Divulgação – folder; Etapa 7 – Uniformes – camisetas”.

7. Cumprida a medida processual, sem o encaminhamento de resposta pelo ex-prefeito, a SecexTCE deu seguimento ao processo na forma da instrução transcrita parcialmente a seguir com os ajustes de forma que entendi pertinentes:

“17. Verifica-se que não houve o transcurso de mais de dez anos desde o fato gerador sem que tenha havido a notificação do responsável pela autoridade administrativa federal competente (art. 6º, inciso II, c/c art. 19 da IN/TCU 71/2012, modificada pela IN/TCU 76/2016), uma vez que o fato gerador da irregularidade sancionada ocorreu em 20/3/2009, e o responsável foi notificado sobre a irregularidade pela autoridade administrativa competente conforme abaixo:

17.1. Edson Renato Dias, excepcionalmente, não houve notificação por entender que a responsabilidade deveria recair apenas sobre o Sr. Rubens Spernau. Contudo, constata-se que, ainda assim, não é possível afirmar, nesta etapa processual, ter ocorrido prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do responsável, que deve ser analisado a cada caso concreto, com demonstração de prejuízo efetivo, sob pena de violar-se a regra de imprescritibilidade das ações de cobrança de dano ao erário (Acórdão 3457/2017-TCU-2ª Câmara, rel. Ministro Marcos Bemquerer; Acórdão 461/2017-TCU-1ª Câmara, rel. Ministro Walton Alencar Rodrigues; Acórdão 2850/2016-TCU-Plenário, rel. Ministro Vital do Rêgo; Acórdão 854/2016-TCU-Plenário, rel. Ministro Benjamin Zymler).

17.2. Ademais, o prejuízo à ampla defesa e ao contraditório decorrente da citação tardia deve ser efetivamente demonstrado pelo responsável com a indicação do obstáculo ou dificuldade concreta que implicou em prejuízo à defesa, não sendo suficiente a mera alegação (Acórdão 1304/2018-TCU-1ª Câmara, rel. Ministro Bruno Dantas). Nesse sentido, considerando os elementos coligidos aos autos até o momento, entende-se possível o seguimento desta tomada de contas especial, com a citação do supramencionado responsável pelo valor integral do débito apurado.

Valor de Constituição da TCE

18. Verifica-se, ainda, que o valor atualizado do débito apurado (sem juros) em 1/1/2017 é de R\$ 242.272,13, portanto superior ao limite mínimo de R\$ 100.000,00, na forma estabelecida conforme os arts. 6º, inciso I, e 19 da IN/TCU 71/2012, modificada pela IN/TCU 76/2016.

OUTROS PROCESSOS/DÉBITOS NOS SISTEMAS DO TCU COM OS MESMOS RESPONSÁVEIS

19. Informa-se que foi encontrado processo no Tribunal com o mesmo responsável:

Responsável Processos

Edson Renato Dias 024.929/2020-4 [TCE, aberto, "TCE instaurada pela Diretoria de Administração e Logística em razão de Não comprovação da regular aplicação dos recursos repassados pela União, Outros instrumentos de transferências discricionárias 299554, firmado com o/a MINISTERIO DO TRABALHO, Siafi/Siconv 299554, função TRABALHO, que teve como objeto EXECUCAO DO PROJETO PROJOVEM TRABALHADOR, INTEGRANTE DO PROGRAMA NACIONAL DE INCLUSAO DE JOVENS, NO MUNICIPIO DE CAMBORIU NO ESTADO DE SANTA CATARINA, DE FORMA A QUALIFICAR SOCIAL-PROFISSIONALMENTE OS JOVENS DO MUNICIPIO, COM VISTA DE NO MINIMO 30% DE JOVENS INSERIDOS NO MUNDO DO TRABALHO. (nº da TCE no sistema: 2201/2019)"]

Responsável	Processos
<i>Edson Renato Dias</i>	<i>024.929/2020-4 [TCE, aberto, "TCE instaurada pela Diretoria de Administração e Logística em</i>

	<p><i>razão de Não comprovação da regular aplicação dos recursos repassados pela União, Outros instrumentos de transferências discricionárias 299554, firmado com o/a MINISTERIO DO TRABALHO, Siafi/Siconv 299554, função TRABALHO, que teve como objeto EXECUCAO DO PROJETO PROJOVEM TRABALHADOR, INTEGRANTE DO PROGRAMA NACIONAL DE INCLUSAO DE JOVENS, NO MUNICIPIO DE CAMBORIU NO ESTADO DE SANTA CATARINA, DE FORMA A QUALIFICAR SOCIAL-PROFISSIONALMENTE OS JOVENS DO MUNICIPIO, COM VISTA DE NO MINIMO 30% DE JOVENS INSERIDOS NO MUNDO DO TRABALHO. (nº da TCE no sistema: 2201/2019)"]</i></p>
--	---

20. *A tomada de contas especial está, assim, devidamente constituída e em condição de ser instruída.*

EXAME TÉCNICO

Da validade das notificações:

21. *Preliminarmente, cumpre tecer breves considerações sobre a forma como são realizadas as comunicações processuais no TCU. A esse respeito, destacam-se o art. 179, do Regimento Interno do TCU (Resolução 155, de 4/12/2002) e o art. 4º, inciso III, § 1º, da Resolução TCU 170, de 30 de junho de 2004, in verbis:*

'Art. 179. A citação, a audiência ou a notificação, bem como a comunicação de diligência, far-se-ão:

I - mediante ciência da parte, efetivada por servidor designado, por meio eletrônico, fac-símile, telegrama ou qualquer outra forma, desde que fique confirmada inequivocamente a entrega da comunicação ao destinatário;

II - mediante carta registrada, com aviso de recebimento que comprove a entrega no endereço do destinatário;

III - por edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado

(...)

Art. 3º As comunicações serão dirigidas ao responsável, ou ao interessado, ou ao dirigente de órgão ou entidade, ou ao representante legal ou ao procurador constituído nos autos, com poderes expressos no mandato para esse fim, por meio de:

I - correio eletrônico, fac-símile ou telegrama;

II - servidor designado;

III - carta registrada, com aviso de recebimento;

IV - edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado, nas hipóteses em que seja necessário o exercício de defesa.

Art. 4º. Consideram-se entregues as comunicações:

I - efetivadas conforme disposto nos incisos I e II do artigo anterior, mediante confirmação da ciência do destinatário;

II - realizadas na forma prevista no inciso III do artigo anterior, com o retorno do aviso de recebimento, entregue comprovadamente no endereço do destinatário;

III - na data de publicação do edital no Diário Oficial da União, quando realizadas na forma prevista no inciso IV do artigo anterior.

§ 1º O endereço do destinatário deverá ser previamente confirmado mediante consulta aos sistemas disponíveis ao Tribunal ou a outros meios de informação, a qual deverá ser juntada ao respectivo processo.

(...)

22. Bem se vê, portanto, que a validade da citação via postal não depende de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário da comunicação, o que dispensa, no caso em tela, a entrega do AR em “mãos próprias”. A exigência da norma é no sentido de o Tribunal verificar se a correspondência foi entregue no endereço correto, residindo aqui a necessidade de certeza inequívoca.

23. Não é outra a orientação da jurisprudência do TCU, conforme se verifica dos julgados a seguir transcritos:

‘São válidas as comunicações processuais entregues, mediante carta registrada, no endereço correto do responsável, não havendo necessidade de que o recebimento seja feito por ele próprio (Acórdão 3648/2013 - TCU - Segunda Câmara, Relator Ministro JOSÉ JORGE);

É prescindível a entrega pessoal das comunicações pelo TCU, razão pela qual não há necessidade de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário. Entregando-se a correspondência no endereço correto do destinatário, presume-se o recebimento da citação. (Acórdão 1019/2008 - TCU - Plenário, Relator Ministro BENJAMIN ZYMLER);

As comunicações do TCU, inclusive as citações, deverão ser realizadas mediante Aviso de Recebimento - AR, via Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, bastando para sua validade que se demonstre que a correspondência foi entregue no endereço correto. (Acórdão 1526/2007 TCU Plenário, Relator Ministro AROLDO CEDRAZ).’

24. A validade do critério de comunicação processual do TCU foi referendada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do julgamento do MS-AgR 25.816/DF, por meio do qual se afirmou a desnecessidade da ciência pessoal do interessado, entendendo-se suficiente a comprovação da entrega do “AR” no endereço do destinatário:

‘Ementa: agravo regimental. Mandado de segurança. Desnecessidade de intimação pessoal das decisões do tribunal de contas da união. art. 179 do regimento interno do TCU. Intimação do ato impugnado por carta registrada, iniciado o prazo do art. 18 da lei nº 1.533/51 da data constante do aviso de recebimento. Decadência reconhecida. Agravo improvido.

O envio de carta registrada com aviso de recebimento está expressamente enumerado entre os meios de comunicação de que dispõe o Tribunal de Contas da União para proceder às suas intimações.

O inciso II do art. 179 do Regimento Interno do TCU é claro ao exigir apenas a comprovação da entrega no endereço do destinatário, bastando o aviso de recebimento simples.’

Da revelia do responsável Edson Renato Dias

25. No caso vertente, a citação do responsável se deu em endereço constante no sistema CPF e CNPJ da Receita (peça 202). A entrega do ofício citatório nesse endereço ficou comprovada conforme detalhamento a seguir:

25.1. *Edson Renato Dias, ofício 9300/2020 - Seproc (peça 203), origem no sistema da Receita Federal.*

26. *Nos processos do TCU, a revelia não leva à presunção de que seriam verdadeiras todas as imputações levantadas contra os responsáveis, diferentemente do que ocorre no processo civil, em que a revelia do réu opera a presunção da verdade dos fatos narrados pelo autor (Acórdãos 1009/2018 - TCU - Plenário, Relator: BRUNO DANTAS; 2369/2013 - TCU - Plenário, Relator: BENJAMIN ZYMLER e 2449/2013 - TCU - Plenário, Relator: BENJAMIN ZYMLER). Dessa forma, a avaliação da responsabilidade do agente não pode prescindir da prova existente no processo ou para ele carregada.*

27. *Ao não apresentar sua defesa, o responsável deixou de produzir prova da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em afronta às normas que impõem aos gestores públicos a obrigação legal de, sempre que demandados pelos órgãos de controle, apresentar os documentos que demonstrem a correta utilização das verbas públicas, a exemplo do contido no art. 93 do Decreto-Lei 200/1967: “Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes.”*

28. *Mesmo as alegações de defesa não sendo apresentadas, considerando o princípio da verdade real que rege esta Corte, procurou-se buscar, em manifestações do responsável na fase interna desta Tomada de Contas Especial, se havia algum argumento que pudesse ser aproveitado a seu favor.*

29. *Os argumentos apresentados na fase interna (peças 2, 4, 9, 10, 11, 29, 35, 41, 47, 50, 53, 62, 68, 76, 79, 85, 88, 91, 92, 94, 95, 96, 97, 103, 104, 108, 110, 115, 144, 153, 162, 163 e 172) não elidem as irregularidades apontadas.*

30. *Em se tratando de processo em que a parte interessada não se manifestou acerca das irregularidades imputadas, não há elementos para que se possa efetivamente aferir e reconhecer a ocorrência de boa-fé na conduta do responsável, podendo este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento de mérito pela irregularidade das contas, conforme os termos dos §§ 2º e 6º do art. 202 do Regimento Interno do TCU. (Acórdãos 2.064/2011-TCU-1ª Câmara (relator: Ubiratan Aguiar), 6.182/2011-TCU-1ª Câmara (relator: Weber de Oliveira), 4.072/2010-TCU-1ª Câmara (Relator: Valmir Campelo), 1.189/2009-TCU-1ª Câmara (Relator: Marcos Bemquerer), 731/2008-TCU-Plenário (Relator: Aroldo Cedraz).*

31. *Dessa forma, o responsável Edson Renato Dias deve ser considerado revel, nos termos do art. 12, §3º, da Lei 8.443/1992, devendo as contas serem julgadas irregulares, condenando-o ao débito apurado.*

Prescrição da Pretensão Punitiva

32. *Vale ressaltar que a pretensão punitiva do TCU, conforme Acórdão 1.441/2016 - TCU - Plenário, Relator: Benjamin Zymler, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão, subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, que é de dez anos, contado da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil, sendo este prazo interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva do responsável.*

33. *No caso em exame, ocorreu a prescrição, uma vez que a irregularidade sancionada ocorreu em 20/3/2009, e o ato de ordenação da citação ocorreu em 8/7/2019 (peça 194).*

CONCLUSÃO

34. *Em face da análise promovida na seção “Exame Técnico”, verifica-se que o responsável Edson Renato Dias não logrou comprovar a boa e regular aplicação dos recursos, instado a se manifestar, optou pelo silêncio, configurando a revelia, nos termos do §3º, do art. 12, da*

Lei 8.443/1992. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem a boa-fé do responsável ou a ocorrência de outras excludentes de culpabilidade.

35. Verifica-se também que houve a prescrição da pretensão punitiva, conforme análise já realizada.

36. Tendo em vista que não constam dos autos elementos que permitam reconhecer a boa-fé do responsável, sugere-se que as suas contas sejam julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno do TCU, com a imputação do débito atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora, nos termos do art. 202, §1º do Regimento Interno do TCU, descontado o valor eventualmente recolhido.

37. Por fim, como não houve elementos que pudessem modificar o entendimento acerca das irregularidades em apuração, mantém-se a matriz de responsabilização presente na peça 191.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

38. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

- a) considerar revel o responsável Edson Renato Dias (CPF: 648.581.209-10), para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo, com fulcro no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;
- b) excluir da relação processual Rubens Spornau;
- c) julgar irregulares, nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “c”, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, as contas do responsável Edson Renato Dias (CPF: 648.581.209-10), condenando-o ao pagamento da importância a seguir especificada, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculada a partir da data discriminada até a data da efetiva quitação do débito, fixando-lhe o prazo de quinze dias, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea “a”, da citada lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU.

Débito relacionado ao responsável Edson Renato Dias (CPF: 648.581.209-10):

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)
20/3/2009	148.224,00

Valor atualizado do débito (com juros) em 25/8/2020: R\$ 381.219,35

- d) autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas a notificação, na forma do disposto no art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;
- e) autorizar também, desde logo, se requerido, com fundamento no art. 26, da Lei 8.443, de 1992, c/c o art. 217, §§ 1º e 2º do Regimento Interno do TCU, o parcelamento da(s) dívida(s) em até 36 parcelas, incidindo, sobre cada parcela, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar, perante o Tribunal, o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovar os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir, sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, no caso do débito, na forma prevista na legislação em vigor, alertando o responsável de que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do § 2º do art. 217 do Regimento Interno deste Tribunal;
- f) enviar cópia do Acórdão a ser prolatado à Procuradoria da República no Estado de SC, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas cabíveis; e

g) *enviar cópia do Acórdão que vier a ser proferido ao Ministério do Turismo e ao responsável, para ciência, informando que a presente deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamenta, está disponível para a consulta no endereço www.tcu.gov.br/acordaos, além de esclarecer que, caso requerido, o TCU poderá fornecer sem custos as correspondentes cópias, de forma impressa;*

h) *informar à Procuradoria da República no Estado de SC, ao Ministério do Turismo e ao responsável que a presente deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamenta, está disponível para a consulta no endereço www.tcu.gov.br/acordaos, além de esclarecer que, caso requerido, o TCU poderá fornecer sem custos as correspondentes cópias, de forma impressa; e*

i) *informar à Procuradoria da República no Estado de Santa Catarina que, nos termos do parágrafo único do art. 62 da Resolução TCU 259/2014, os procuradores e membros do Ministério Público credenciados nesta Corte podem acessar os presentes autos de forma eletrônica e automática, ressalvados apenas os casos de eventuais peças classificadas como sigilosas, as quais requerem solicitação formal.”*

8. O corpo diretivo da unidade técnica aquiesceu ao referido encaminhamento.

9. O Ministério Público junto ao TCU se manifestou do seguinte modo, após historiar os fatos do processo:

“7. *Relativamente à conclusão da Unidade Técnica de que deve ser observado o incidente de uniformização de jurisprudência apreciado pelo Acórdão n.º 1.441/2016-Plenário, que adotou o prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, manifestamos nossa discordância consoante as considerações a seguir.*

8. *A matéria foi objeto de repercussão geral admitida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 636.886 (tema 899). A decisão do julgamento foi publicada em 20/4/2020, enunciando-se a tese de que “é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”.*

9. *Diante deste novo cenário, deve ser analisada a questão da prescrição levando-se em conta o recente pronunciamento do STF, com o fim de verificar a aplicação, à hipótese dos autos, do novo entendimento firmado sobre o sentido e alcance do art. 37, § 5.º, da Constituição.*

Prescritibilidade da pretensão de ressarcimento fundada em decisão de Tribunal de Contas

10. *Como mencionado, a matéria foi objeto de repercussão geral admitida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 636.886 (tema 899). Por ocasião do julgamento do RE, foi fixado o entendimento de que “é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”.*

11. *Para melhor compreensão do alcance dessa tese, cumpre transcrever trecho do voto condutor daquele julgamento, da lavra do Ministro Relator Alexandre de Moraes:*

“Em conclusão, nos termos das fundamentações e decisões Plenárias do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa Lei 8.429/1992 (TEMA 897). Em relação a todos os demais atos ilícitos, inclusive àqueles atentatórios à probidade da administração não dolosos e aos anteriores à edição da Lei 8.429/1992, aplica-se o TEMA 666, sendo prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública.

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.

Ressalte-se, ainda, que, com base nas decisões do Tribunal de Contas, paralelamente à ação de execução, será possível o ajuizamento de ação civil de improbidade administrativa para, garantido o devido processo legal, ampla defesa e contraditório, eventualmente, condenar-se o imputado, inclusive a ressarcimento ao erário, que, nos termos da tese fixada no TEMA 897, será imprescritível.”

12. *Não resta dúvida, portanto, que o STF sedimentou o entendimento de que são prescritíveis as pretensões de ressarcimento fundadas em decisões do TCU, excepcionando apenas aquelas ações que configurem atos de improbidade administrativa dolosos tipificados na Lei n.º 8.429/92.*

13. *Impende salientar que o instituto da repercussão geral apresenta o chamado efeito multiplicador, ou seja, o de possibilitar que o Supremo Tribunal Federal decida uma única vez e que, a partir dessa decisão, os processos idênticos sejam atingidos. No regime da repercussão geral introduzido pela Emenda Constitucional n.º 45/2004, o STF divulga previamente a conclusão sobre a questão constitucional controversa exatamente para possibilitar sua utilização imediata como orientação aos demais órgãos julgadores, sendo certo que esse efeito erga omnes também atinge o TCU na apreciação das matérias de sua competência.*

14. *Não se olvide ainda do entendimento consolidado da Suprema Corte no sentido de que a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o **juízo imediato** de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do “leading case” (ARE 673.256-AgR, rel. Min. Rosa Weber; ARE 930.647-AgR/PR, rel. Min. Roberto Barroso; RE 611.683-AgR/DF, rel. Min. Dias Toffoli, entre outros).*

15. *Adicionalmente, deve ser considerado que a prescrição e a decadência são matérias de ordem pública que podem ser arguidas em qualquer tempo e grau de jurisdição e, inclusive, ser reconhecidas de ofício pelo julgador, o que nos leva à convicção de que o novo entendimento veiculado pelo RE 636.886 (tema 899) tem aplicação imediata a todos os processos em curso no TCU, independentemente da época da ocorrência dos fatos.*

Prescritibilidade das pretensões reparatória e executória

16. *Embora a controvérsia dirimida no RE 636.886 tenha sido circunscrita à prescrição ocorrida no curso da execução, quando o dano ao erário já havia sido objeto de acerto, materializado em acórdão condenatório proferido pelo TCU, é necessário considerar as razões essenciais da decisão, para identificar seus reflexos também no que diz respeito à prescrição reparatória.*

17. *Observa-se que, para resolver a lide, o STF concluiu que a ressalva constante da parte final do art. 37, § 5.º, da Constituição Federal (“ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento”) não criou uma hipótese de imprescritibilidade apta a alcançar as decisões dos Tribunais de Contas. É o que se depreende do seguinte trecho do Voto do Ministro Alexandre de Moraes:*

“A ressalva que permaneceu no § 5º do art. 37 da CF (ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento), mesmo após a retirada da expressão QUE SERÃO IMPRESCRITÍVEIS [expressão excluída por emenda do Plenário quando da apresentação do Projeto de Constituição da Comissão de Sistematização], teve por finalidade evitar, principalmente, uma anomia em relação à possibilidade de ressarcimento ao erário em face de responsabilização pela prática de eventuais atos ilícitos, enquanto ainda não tipificados pela lei exigida no § 4º do art. 37 da CF como atos de improbidade administrativa.

A ressalva prevista no § 5º do art. 37 da CF não pretendeu estabelecer uma exceção implícita de imprescritibilidade, mas obrigar constitucionalmente a recepção das normas legais definidoras dos instrumentos processuais e dos prazos prescricionais para as ações de ressarcimento do erário, inclusive referentes a condutas improbas, mesmo antes da tipificação legal de elementares do denominado ato de improbidade (Decreto 20.910/1932, Lei 3.164/1957, Lei 3.502/1958, Lei 4.717/1965, Lei 7.347/1985, Decreto-Lei 2.300/1986); mantendo, dessa maneira, até a edição da futura lei e para todos os atos pretéritos, a ampla possibilidade de ajuizamentos de ações de ressarcimento.”

18. *Ocorre que, no âmbito do processo perante o TCU, a proteção do art. 37, § 5.º, da CF, era a fonte utilizada na defesa da imprescritibilidade tanto na fase condenatória como no curso da execução dos títulos extrajudiciais consubstanciados nos seus acórdãos.*

19. *Nesse diapasão, é forçoso concluir que também é prescritível a pretensão de ressarcimento exercida pelo TCU com o fim de apurar a ocorrência de prejuízo ao erário e condenar o agente que lhe deu causa. Essa conclusão resulta das razões de decidir utilizadas na paradigmática decisão da Corte Suprema, que delimitaram o sentido e o alcance da ressalva contida no art. 37, § 5.º, da Constituição Federal.*

Regras prescricionais aplicáveis

20. *Na situação específica do RE 636.886, que tratou da prescrição da pretensão ressarcitória na fase de execução de julgado do TCU, o STF aplicou as regras de prescrição contidas na Lei de Execução Fiscal (conjugada com os dispositivos pertinentes do Código Tributário Nacional).*

21. *As regras da Lei de Execução Fiscal, no entanto, não se prestam a disciplinar a prescrição da pretensão reparatória do TCU na fase anterior à formação do respectivo título executivo extrajudicial consubstanciado em seu acórdão condenatório.*

22. *Ocorre que não há norma legal específica que discipline a prescrição no processo de controle externo, o que faz necessária a utilização da analogia para suprir essa lacuna, buscando-se um sistema normativo já existente que seja mais compatível com as atividades de identificação de dano e de imputação de responsabilidades levadas a efeito pelo TCU.*

23. *Aqui defendemos que deva ser aplicado o mesmo marco normativo prescricional tanto para a pretensão punitiva do Tribunal quanto para a sua pretensão de ressarcimento do dano ao erário. Isso se justifica na medida em que o instituto da prescrição busca indicar se ainda é possível ao Tribunal de Contas exercer a apuração e julgamento dos fatos, independentemente do desfecho do processo (imputação de débito ou aplicação de sanções). Ademais, sob a perspectiva do tempo como vetor da segurança jurídica e da própria prescrição como elemento indissociável do devido processo legal, a fixação de um prazo prescricional também objetiva não comprometer a possibilidade de defesa do responsável. E sua defesa normalmente se refere a fatos em relação aos quais teve participação ou conhecimento, independentemente de, após a apuração, as consequências de sua responsabilidade se situarem no âmbito do ressarcimento ou da sanção.*

24. *Cabe pontuar que houve ampla discussão acerca da prescrição da pretensão punitiva no Tribunal, que culminou com a adoção do prazo de dez anos do Código Civil (Acórdão n.º 1.441/2016 – Plenário), em detrimento do regime de prescrição quinquenal da Lei n.º 9.873/1999, o qual então nos parecia mais adequado, conforme expusemos detalhadamente em manifestação exarada nos autos do TC 020.635/2004-9.*

25. *Naquela oportunidade, já não vislumbrávamos fundamentos jurídicos sólidos para a adoção do Código Civil como referencial analógico a ser utilizado pelo Tribunal de Contas da União em matéria de prescrição, senão apenas uma aparente escolha conservadora pelo prazo mais dilatado para o exercício da jurisdição de Controle Externo.*

26. *Parecia-nos que a opção pelo prazo prescricional quinquenal previsto na Lei n.º 9.873/1999 era a mais consentânea com a atuação estatal de Controle Externo, por dispor expressamente sobre o exercício da ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta, como também por prever o lustro como o prazo para o perecimento do direito de agir da Administração Pública.*

27. *Com efeito, embora o controle externo não seja exercido com respaldo no poder de polícia mencionado no art. 1.º do diploma legal supra, a atuação punitiva de ambos apresenta mais similaridades do que diferenças, autorizando o uso da analogia. Uma das semelhanças é a inexistência de partes em ambos os processos administrativos, tanto o punitivo derivado do poder de polícia quanto aquele exercido pelo TCU, nos quais, também, o órgão estatal exerce independentemente de provocação de outrem o direito de perseguir e de punir (jus perseguendi e jus puniendi), aproximando as duas esferas de atuação sobremaneira.*

28. *Ademais, observávamos que a Lei n.º 9.873/1999 disciplinava a prescrição em sua integralidade, estabelecendo um prazo geral de 5 anos, incidente sobre todo e qualquer fato que enseje a pretensão punitiva da União, com disposições sobre termo inicial de contagem do prazo, interrupção e suspensão.*

29. *Também a previsão da prescrição intercorrente no prazo de 3 (três) anos (art. 1.º, § 1.º, da lei) se afigura medida harmônica com o exercício do Controle Externo, como forma de evitar que a inércia e morosidade do Poder Público se estendam indefinidamente, constituindo importante instrumento de segurança jurídica e de estabilidade das relações jurídicas, que recomendava a integração analógica por meio da Lei n.º 9.873/1999.*

30. *De todo modo, o Tribunal perfilhou entendimento diverso, tendo uniformizado sua jurisprudência quanto à prescrição da pretensão punitiva com a adoção do prazo decenal geral do Código Civil (Acórdão n.º 1.441/2016 – Plenário).*

31. *No entanto, entendemos que, com o recente reconhecimento da prescritibilidade do débito pelo STF, faz-se necessário revisitar toda a matéria.*

32. *Em situações que versavam sobre sanções aplicadas pelo TCU, a prescrição foi discutida pelo STF em julgamentos posteriores ao Acórdão n.º 1.441/2016-TCU-Plenário. Houve decisões colegiadas de ambas as turmas do STF no sentido de que a pretensão punitiva no processo de controle externo é regida pela Lei n.º 9.873/1999 (1.ª Turma: MS 32.201, DJe-173, 4/8/2017; 2.ª Turma: MS 35.512-AgR, DJe-135, 19/6/2019 e MS 36.067, DJe-234, 28/10/2019).*

33. *A matéria foi objeto de detalhada análise no MS 32.201. Nesse julgamento, após examinar os fundamentos do Acórdão n.º 1441/2016-Plenário, o STF manifestou-se em sentido diverso, nos termos da seguinte ementa:*

“Direito administrativo. Mandado de segurança. Multas aplicadas pelo TCU. Prescrição da pretensão punitiva. Exame de legalidade.

1. A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada integralmente pela Lei n.º 9.873/1999, seja em razão da interpretação correta e da aplicação direta desta lei, seja por analogia. (...).”

34. *O critério utilizado pelo STF no exame da prescrição punitiva pode ter aplicação mais ampla, para ser utilizado como fonte de integração também no que diz respeito à pretensão reparatória, até que haja a edição de norma específica.*

35. *Cabe destacar que o prazo de cinco anos fixado na Lei n.º 9.873/1999 é compatível com a diretriz de que a ação e a execução prescrevem no mesmo prazo (Súmula 150 do STF), e o prazo quinquenal foi adotado pelo STF para a execução do acórdão condenatório do TCU (RE 636.886).*

36. *Ressalte-se, ainda, que, na ausência de norma em contrário, o princípio da simetria orienta que o Poder Público tenha, para agir, o mesmo prazo que a lei estabelece para a pretensão inversa, ou seja, para quando o Estado é demandado, sendo certo que a pretensão de ressarcimento exercida pelo particular contra o Estado observa o prazo quinquenal fixado pelo Decreto n.º 20.910/1932.*

37. *Além disso, a Lei n.º 9.873/1999 apresenta hipóteses detalhadas quanto aos outros aspectos da regulação da prescrição (termo inicial e causas interruptivas), compatíveis com as peculiaridades do processo de controle externo como um todo (e não apenas quando tal processo se destina à aplicação de sanções).*

38. *No que toca às causas interruptivas, vale ressaltar que, nos julgamentos dos Mandados de Segurança 32.201 e 36.067, o Supremo Tribunal Federal descortinou diversos procedimentos de controle que se enquadrariam analogicamente às hipóteses previstas no art. 2.º da Lei n.º 9.873/99, a exemplo de lavratura de relatório de auditoria, certamente um ato inequívoco que importa a apuração do fato (art. 2.º, II), instauração de tomada de contas especial, também um ato inequívoco que importa a apuração do fato (art. 2.º, II), autuação da TCE no Tribunal, do mesmo modo (art. 2.º, II), citação do responsável (art. 2.º, I), e exercício do poder punitivo por meio da prolação de acórdão condenatório (art. 2.º, III).*

39. *Por fim, cumpre transcrever trecho do Voto do Ministro Gilmar Mendes no julgamento do RE 636.886, em que justifica a adoção supletiva do art. 1.º da Lei n.º 9873/99 para o deslinde da questão:*

“Considerando que a atividade de controle externo, a cargo do Poder Legislativo e auxiliado pelo Tribunal de Contas, é exercida, mutatis mutandis, como poder de polícia administrativa lato sensu, cujo objeto é agir preventiva ou repressivamente em face da ocorrência de ilícito que possa causar ou cause prejuízo ao erário, entendendo aplicável o prazo quinquenal punitivo para os casos de ressarcimento aos cofres públicos, salvo em se tratando de fato que também constitua crime, ocasião em que a prescrição rege-se pelo prazo previsto na lei penal. Até porque, como garantia fundamental do cidadão fiscalizado, conforme visto, é etapa obrigatória a efetivação do contraditório e da ampla defesa no processo de tomada de contas para que, após o regular processo administrativo, culmine-se com o título executivo extrajudicial que enseje a cobrança judicial visando ao ressarcimento ao erário.”

40. *Isto posto, até que sobrevenha norma específica, entendemos que a adoção do regime previsto na Lei n.º 9.873/1999 apresenta-se como solução adequada para regular a prescrição para a atuação do Tribunal, tanto por observar os parâmetros que preponderam no conjunto de normas do direito público, como por ser, também, a norma que já vem sendo utilizada pelo STF para reger a limitação temporal ao poder sancionador do TCU.*

Exame da prescrição no caso concreto

A) Histórico da Tomada de Contas Especial

41. *O Convênio n.º 634/2008 teve sua vigência no período de 27/6/2008 a 31/12/2011 e previa a apresentação da prestação de contas até 31/1/2012.*

42. *A prestação de contas final do convênio foi encaminhada pela Prefeitura Municipal de Balneário Camboriú/SC em 20/4/2012 (conforme informado na peça 158, p. 3).*

43. *Com base na documentação apresentada pelo convenente foi emitido o Parecer Técnico de Análise de Prestação de Contas n.º 018/2014 (peça 158), de 5/6/2014, que concluiu pela reprovação física da prestação de contas.*

44. *Por meio do Ofício n.º 253/2013 – CGQC/DCPAT/SNPDTur/MTur (peça 106), de 26/12/2013, o Senhor Edson Renato Dias foi comunicado pelo Ministério do Turismo das pendências*

existentes na prestação de contas final do convênio. Depois, foi encaminhado o Ofício n.º 31/2014 – CGQC/DCPAT/SNPDTur/MTur (peças 113), de 18/3/2014, que renovou a cobrança do ofício anterior. Em 4/4/2016, foram enviados os Ofícios n.º 1889/2016 e n.º 1890/2016, informando a Prefeitura Municipal de Balneário Camboriú/SC e o Senhor Rubens Spernau da reprovação da prestação de contas (peças 159 e 160).

45. O Relatório de TCE n.º 160/2018 (peça 183), que concluiu que o dano ao erário foi de R\$ 148.224,00, sob a responsabilidade do Senhor Rubens Spernau, foi emitido em 2/3/2016. O Relatório de Auditoria e o Certificado de Auditoria do Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União datam de 30/11/2018, o Parecer do Dirigente de Controle Interno, de 7/12/2018, e o Pronunciamento Ministerial, de 11/3/2019, conforme as peças 184 a 187.

46. No TCU, a Tomada de Contas Especial foi autuada em 26/3/2019 e o responsável foi citado em 21/10/2019, 6/2/2020 e 27/3/2020 (Ofícios às peças 197, 200 e 203). A citação foi recebida pelo ex-prefeito em 11/4/2020 (peça 204).

B) Exame da prescrição pelo prazo geral

47. Quanto ao prazo, a Lei n.º 9.873/1999 apresenta um prazo geral, de cinco anos (art. 1.º, caput), e um prazo especial, previsto no art. 1.º, § 2.º, a saber: “quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se pelo prazo previsto na lei penal”. Com relação a essa particular hipótese, registre-se o entendimento do STJ no sentido de que a pretensão punitiva da Administração Pública em relação a infração administrativa que também configura crime em tese somente se sujeita ao prazo prescricional criminal quando instaurada a respectiva ação penal (REsp 1116477/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 22/08/2012). Como não há notícia nos autos sobre a instauração de ação penal que verse sobre os fatos objeto desta TCE, cumpre-nos adotar o prazo geral quinquenal para a análise da prescrição no caso concreto.

48. No que toca ao termo inicial do prazo, deve ser considerada a data da prática da infração, nos termos do art. 1.º da Lei n.º 9.873/1999. Como as irregularidades foram verificadas na execução física do objeto do convênio, entendemos que o termo inicial do prazo prescricional deve ser 31/12/2011, data que marca o final da vigência do ajuste.

49. Prevê a Lei n.º 9.873/1999 que a prescrição se interrompe “pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital” (art. 2º, I). Aqui cumpre destacar que, nesse regime legal, a interrupção se dá pela notificação ou citação propriamente dita, e não pelo despacho que a ordena.

50. Nesse aspecto, uma questão específica destes autos deve ser ressaltada. O responsável identificado na fase interna da TCE foi o Senhor Rubens Spernau, enquanto que, na fase externa, concluiu-se que o gestor que geriu e executou o convênio foi o Senhor Edson Renato Dias. Portanto, serão consideradas as notificações dirigidas a este último, pelo órgão concedente, para fins de verificação dos marcos interruptivos da prescrição.

51. Com esse fundamento, houve a interrupção em 3/1/2014 e 24/3/2014, datas em que recebidos pelo Senhor Edson Renato Dias os Ofícios n.º 253/2013 – CGQC/DCPAT/SNPDTur/MTur e n.º 31/2014 – CGQC/DCPAT/SNPDTur/MTur, respectivamente (peças 107 e 114). Os ofícios visavam sanear pendências documentais relativas à prestação de contas.

52. Ocorre que, a teor do disposto Lei n.º 9.873/1999, a prescrição também se interrompe “por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato” (art. 2.º, II). Sob esse fundamento, houve interrupção da prescrição em 5/6/2014 (data do Parecer Técnico de Análise de Prestação de Contas n.º 018/2014), 2/3/2016 (data do Relatório de TCE n.º 160/2018) e 30/11/2018 (data do Relatório de Auditoria do Controle Interno).

53. *Também houve interrupção do prazo prescricional em 26/3/2019, data da autuação da TCE no Tribunal (art. 2.º, II); e em 11/4/2020, data de recebimento da citação pelo responsável (art. 2.º, I).*

54. *Feito esse retrospecto, verifica-se que não restou caracterizado no caso concreto o decurso do prazo prescricional previsto no art. 1.º, caput, da Lei n.º 9.873/1999.*

C) Exame da prescrição intercorrente

55. *Nos termos do art. 1.º, § 1.º, da Lei n.º 9.873/1999, opera-se a prescrição intercorrente se o procedimento administrativo ficar paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho.*

56. *A finalidade da prescrição intercorrente, com seu prazo próprio, é assegurar a eficiência e a celeridade das apurações administrativas. Seria contrário a esse propósito a paralisação injustificada do processo por período mais extenso do que o triênio fixado em lei.*

57. *No presente processo, a marcha procedimental detalhada no histórico da TCE (itens 41 a 46 supra) já evidencia que o processo teve andamento regular e que não se operou a prescrição intercorrente.*

58. *De outra parte, verifica-se uma correlação entre a prescrição intercorrente e as causas de interrupção da prescrição previstas no art. 2.º da Lei n.º 9.873/99. Uma vez interrompida a prescrição por alguma daquelas hipóteses, o processo não pode ficar inativo, sem julgamento ou despacho, por mais de 3 anos, sob pena de se configurar a forma intercorrente da prescrição.*

59. *Dessa forma, consideramos que há informações suficientes nos autos para evidenciar o regular andamento do feito, de modo a concluir pela inoccorrência da prescrição intercorrente prevista na Lei n.º 9.873/1999.*

Conclusão quanto à prescrição das pretensões ressarcitória e punitiva no caso concreto

60. *Portanto, em face da análise do prazo prescricional com base na Lei n.º 9.873/1999, diverge-se do entendimento da Unidade Técnica de que houve prescrição da pretensão punitiva do TCU, pela constatação de decurso de prazo superior a dez anos entre a data da irregularidade (20/3/2009) e o ato de ordenação da citação (8/7/2019). Pelo critério adotado neste parecer, não houve prescrição no caso concreto, tanto da pretensão de ressarcimento ao erário, quanto da pretensão punitiva do TCU.*

Análise de mérito da TCE

61. *Quanto ao exame da irregularidade nas contas e imputação de débito, concorda-se com as conclusões a que chegou a Secex-TCE na instrução da peça 206. Os elementos dos autos demonstram que o Senhor Edson Renato Dias não logrou comprovar a boa e regular aplicação dos recursos sob sua gestão, e, quando instado a se manifestar, permaneceu silente, não havendo qualquer indicação que permita reconhecer sua boa-fé.*

62. *Considerando que, ao contrário da Unidade Técnica, este parecer concluiu que não se verificou a prescrição da pretensão punitiva do TCU, entende-se cabível a aplicação da multa do art. 57 da Lei n.º 8.443/1992 ao responsável.*

Proposta

63. *Ante todo o exposto, esta representante do Ministério Público de Contas manifesta-se de acordo com o encaminhamento formulado pela Secex-TCE, no sentido de julgar irregulares as contas do Senhor Edson Renato Dias e condená-lo ao débito apurado nos autos. Adicionalmente, propõe que seja aplicada individualmente a multa prevista no art. 57 da Lei n.º 8.443/1992 ao responsável, tendo*



em vista que, com fundamento na Lei n.º 9.873/1999, não se constatou no caso concreto a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do TCU.”

É o relatório.