



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Nº 35.923/CS

**MANDADO DE SEGURANÇA Nº 37.940/DF**

**IMPETRANTE:** ALMIR SILVA PAIXÃO  
**IMPETRADO:** PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO  
**RELATOR:** MINISTRO EDSON FACHIN

**MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO A ACÓRDÃO DO TCU EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE IRREGULARIDADES NA GESTÃO DE RECURSOS FEDERAIS TRANSFERIDOS POR MEIO DE CONVÊNIOS. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE DÉBITO E MULTA. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL DA LEI Nº 9.873/1999. AUSÊNCIA DE PROVA PRECONSTITUÍDA DO DIREITO INVOCADO PELO IMPETRANTE. PARECER PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM.**

1. Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por ALMIR SILVA PAIXÃO contra o Presidente do Tribunal de Contas da União, para que se *“declare prescrita qualquer pretensão punitiva (glosas de despesas e penalidade) imposta no Acórdão n. 2293/2017-TCU-Plenário (de tomada de contas especial), mantida no Acórdão n. 405/2021-TCU-Plenário (de recurso de reconsideração) e no Acórdão n. 931/2021-TCU-Plenário (de embargos de declaração), lavrados pela autoridade coatora”* (fl. 17).
2. Segundo o impetrante, na condição de Secretário de Estado de Justiça e Segurança Pública do Mato Grosso do Sul (SEJUSP/MS), *“celebrou diversos ajustes com a Secretaria Nacional de Segurança Pública, vinculada ao Ministério da Justiça (SENASP/MJ), para a materialização do denominado Plano Estratégico de Segurança Pública e Defesa Social do Estado de Mato*

*Grosso do Sul – PESP/MS, dentre os quais os Convênios n. 92, 93 e 95, de 1º de dezembro de 2000, e n. 54, de 31 de agosto de 2001, que permitiriam a implantação do sistema informatizado de tratamento de digitais (AFIS);” contudo, após a prestação de contas dos referidos convênios, “adveio representação ao Tribunal de Contas da União, distribuída como processo TC-031.017/2008-9, julgada procedente e convertida em Tomada de Contas Especial (TCE) via Acórdão n. 1280/2011-TCU-2ª Câmara, de 1º de março de 2011 (doc. 2), com determinação para citação do ora impetrante e de outros” (fl. 3).*

3. Alega que, “em 11 de outubro de 2017 foi julgada a Tomada de Contas Especial (processo n. TC-026.133/2011-3, que tem por apenso o processo n. TC-031.017/2008-9), ocasião em que se lavrou o Acórdão n. 2293/2017-TCU-Plenário”, condenando-o ao pagamento de débito e de multa, o que ensejou “recurso de reconsideração (doc. 5), improvido em 3 de março de 2021 (Acórdão n. 405/2021-TCU-Plenário – doc. 6), e, na sequência, embargos de declaração, conhecidos e rejeitados em 28 de abril de 2021 (Acórdão n. 931/2021-TCU-Plenário – doc. 7)” (fls. 3/4).

4. Defende que, “nas questões submetidas ao direito público é prática corrente fixar em cinco anos a prescrição da pretensão punitiva”, mas, “a despeito disso, a autoridade impetrada, por intermédio do Acórdão n. 1.441/2016-TCU-Plenário17, em 8 de junho de 2016 firmou entendimento no sentido de que a prescrição punitiva é decenal, cujo prazo será contado a partir do fato, em linha com o artigo 205 do Código Civil, interrompendo-se com a ordem de citação (Código Civil, art. 202, inciso I)” (fl. 7/8). Faz, então, a seguinte cronologia dos fatos:

“(…) No caso concreto, sob vários aspectos de análise a fluência de prazo prescricional é bem superior a cinco anos. No intuito de demonstrar isso e adotando por termo *ad quem* a lavratura do Acórdão n. 2293/2017-TCU-Plenário, em 11 de outubro de 2017, quando julgada a tomada de contas especial, apuram-se os seguintes intervalos de tempo, a depender do marco inicial (a quo):

**a)** da data de exoneração do impetrante do cargo de Secretário de Estado de Justiça e Segurança Pública de Mato Grosso do

Sul, ocorrida em 31 de dezembro de 2002 (vide notas de rodapé 1 e 2 – doc. 10): 14 anos, 9 meses e 11 dias;

**b)** da data de citação para responder no processo administrativo de tomada de contas especial, realizada em 12 de abril de 2011 (doc. 3): 6 anos, 5 meses e 29 dias;

**c)** da data de determinação da citação, via Acórdão n. 1.280/2011-TCU-2ª Câmara, de 1º de março de 2011 (doc. 2): 5 anos, 7 meses e 10 dias” (fl. 12).

5. O eminente Relator, considerando que há *“fundamento relevante e risco de ineficácia da medida”*, deferiu o pedido de liminar, *“para suspender, relativamente ao impetrante, os efeitos das decisões do processo administrativo de tomada de contas especial TC-026.133/2011-3, em curso no Tribunal de Contas da União, até ulterior decisão de mérito”*, e intimou a autoridade coatora *“para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar as informações”* (fl. 276).

6. Decorrido o prazo sem as informações da autoridade impetrada, vieram os autos para a manifestação ministerial.

7. No caso, o Tribunal de Contas da União, apreciando a TC 026.133/2011-3, concluiu pela existência de *“diversas irregularidades na implantação de sistema informatizado de tratamento de digitais (AFIS) por intermédio da celebração de diversos convênios entre a Secretaria de Segurança Pública do Ministério da Justiça e o Estado do Mato Grosso do Sul”*, condenando *“Almir Silva Paixão e Ivan Gibim Lacerda, (...) solidariamente com a Fundação Atech e a Fundação Cândido Rondo”*, ao recolhimento dos débitos apurados e multa (fls. 73/76). A decisão foi mantida pelos acórdãos de fls. 185 e 242.

8. Como visto, a discussão suscitada concerne ao cálculo da prescrição para a aplicação das penalidades,<sup>1</sup> uma vez que a Lei Orgânica do TCU é silente sobre o tema, sendo certo que, em casos análogos, esse Pretório

<sup>1</sup> A hipótese não se confunde com casos de ressarcimento ao Erário, considerados imprescritíveis.

Excelso firmou o entendimento de que incide o prazo de cinco anos previsto na Lei n. 9.873/99.<sup>2</sup> Nesse sentido:

“MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. SERVIDOR DA SECRETARIA DE SAÚDE DO ESTADO DO ACRE. FISCALIZAÇÃO OMISSA E DEFICIENTE NA EXECUÇÃO DE DOIS CONVÊNIOS FIRMADOS ENTRE A SECRETARIA ESTADUAL E O MINISTÉRIO DA SAÚDE. APLICAÇÃO DE MULTA. ARTS. 28, II, E 58, II, DA LEI 8.443/1992. ART. 268, II, DO REGIMENTO INTERNO DO TCU. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO SANCIONATÓRIA. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA LEI 9.873/1999. PRECEDENTES DESTES STF. MEDIDA LIMINAR DEFERIDA E RATIFICADA NO EXAME DE MÉRITO. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA AFASTAR A MULTA APLICADA. 1. **A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada pela Lei 9.873/1999, descabendo a aplicação do prazo decenal previsto na legislação civil (art. 205 do Código Civil). Ao revés, incide o prazo quinquenal previsto na Lei 9.873/1999** (MS 32201, Rel. Min. Roberto Barroso, PRIMEIRA TURMA, DJe 7/8/2017; MS 35.512-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, SEGUNDA TURMA, DJe 21/6/2019). 2. **In casu**, na linha do parecer apresentado pelo Ministério Público Federal e da decisão liminar de minha lavra, é inequívoca a superação do prazo prescricional quinquenal. Os ilícitos apontados pela Corte de Contas ocorreram em julho de 2006, tendo o processo de auditoria sido instaurado em 9/10/2006. A ordem de citação do responsável para a audiência, por sua vez, ocorreu em 25/6/2007. Entretanto, a decisão condenatória recorrível foi exarada somente em 31/5/2016, data da prolação do Acórdão 3.513/2016-TCU-1ª Câmara. 3. *Ex positis*, CONCEDO A SEGURANÇA unicamente para afastar a sanção de multa aplicada ao impetrante, nos autos da Tomada de Contas 023.288/2006-0, máxime da ocorrência de prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União” - grifo do MPF (MS 35940, Rel. LUIZ FUX, Primeira Turma, Dj de 14-7-2020).

10. Superada a questão referente ao prazo prescricional aplicável, faz-se necessária a análise sobre o termo *a quo* e os marcos legais interruptivos, para fins do respectivo cálculo.

11. Na ausência das informações requisitadas à autoridade impetrada, não há como tomar por verdadeira uma versão dos fatos apresentada

<sup>2</sup> “Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado” (Lei n. 9.873/99).

exclusivamente pelo impetrante, uma vez que **alguns marcos referenciais mencionados nos acórdãos condenatórios** (pagamentos irregulares no ano de **2003** – fls. 70, 75 e 78, e instauração do processo de representação TC-031.017/**2008-9**, apontado como apenso ao Processo nº TC 026.133/2011-3 – fls. 73) permitem concluir pela possível não decorrência do prazo quinquenal entre os fatos apurados e o primeiro marco legal interruptivo.

12. No tema, merece destaque o voto do Ministro Roberto Barroso, no julgamento do MS nº 32.201/DF (Primeira Turma, DJe-173 DIVULG 04-08-2017 PUBLIC 07-08-2017), de sua relatoria:

**“(…) 29. No caso concreto, examina-se a aplicação de multa pelo TCU àqueles submetidos à sua fiscalização. Também em relação a estas pessoas, o princípio da segurança jurídica impõe a extinção da pretensão punitiva em razão do decurso do tempo.** Como já reconhecido pela doutrina há bastante tempo, a alegação de uma suposta “relação de sujeição especial” com a Administração Pública não pode servir de subterfúgio retórico para a violação de direitos fundamentais.

30. Presente o mesmo fundamento jurídico, idêntico deve ser o regime jurídico. Diante da existência de norma de características tão próximas ao caso examinado, não se justificaria, por exemplo, pretender aplicar analogicamente a regulamentação do Decreto nº 20.910/1932, referente ao prazo prescricional das ações movidas contra a Fazenda Pública.

31. **Pois bem. Aplicando-se, seja por interpretação direta seja por analogia, a regulamentação da Lei nº 9.783/1999 ao caso concreto, verificam-se os seguintes marcos temporais:** a) o impetrante foi sancionado por conduta omissiva, na medida em que teria, segundo o TCU, deixado de concluir tempestivamente Plano de Desenvolvimento do Assentamento Itamarati I, na condição de Superintendente do INCRA/MS, cargo que deixou de exercer em 13.02.2003 (e-doc. 74); b) em 16.05.2007, por meio do Acórdão nº 897/2007, o TCU, ao conhecer de solicitação da Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, determinou a realização de auditoria na Superintendência Regional do Incra em Mato Grosso do Sul, com o objetivo de verificar a regularidade dos recursos federais aplicados na operacionalização dos Assentamentos Itamarati I e II (e-doc 3, fl. 2); c) em 11.09.2008, o impetrante foi notificado para apresentar justificativa, nos termos do art. 12, III, da Lei Orgânica do TCU (e-doc 11, fl. 169); d) na sessão de

15.02.2012, foi proferido o Acórdão nº 356/2012, por meio do qual o Plenário do TCU condenou o impetrante ao pagamento de multa no valor de R\$ 10.000,00 (e-doc 37, fl. 30); e) na sessão de 13.03.2013, através do Acórdão nº 516/2013, o valor da multa foi reduzido para R\$ 5.000,00 (e-doc 63, fl. 37).

**32. Estabelece o art. 1º da Lei nº 9.873/1999 que o prazo prescricional se inicia “da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado”.** Considerando que a conduta imputada ao impetrante possui natureza omissiva, a infração deve ser tida como permanente, somente tendo cessado com a exoneração do impetrante do cargo, o que ocorreu com a publicação da respectiva portaria em 13.02.2003. Este é, portanto, o termo inicial da prescrição.

**33. De acordo com o art. 2º, II, da Lei nº 9.873/1999, a prescrição da ação punitiva se interrompe “por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato”.** A irregularidade atribuída ao impetrante foi apurada através de auditoria realizada pela Superintendência Regional do INCRA/MS. Tal auditoria foi determinada pelo TCU através do Acórdão nº 897/2007, prolatado na sessão de 16.05.2007. Ao determinar a realização da auditoria, o TCU indubitavelmente praticou ato inequívoco a importar a apuração do fato, interrompendo, portanto, a prescrição, antes de decorrido o prazo de 5 (cinco) anos.

**34. Em 11.09.2008, o impetrante foi notificado para apresentar justificativa, nos termos do art. 12, III, da Lei Orgânica do TCU (e-doc 11, fl. 169). A notificação do investigado por possível irregularidade é causa de interrupção da prescrição da ação punitiva, nos termos do artigo 2º, I, da Lei nº 9.873/1999.**

35. Posteriormente, na sessão de 15.02.2012 – mais uma vez antes de completado o lapso temporal de 5 (cinco) anos –, foi proferido o Acórdão nº 356/2012, por meio do qual o Plenário do TCU condenou o impetrante ao pagamento de multa no valor de R\$ 10.000,00. Trata-se de decisão condenatória recorrível, que também interrompe o prazo prescricional (Lei nº 9.873/1999, art. 2º, III).

**36. Conclui-se, portanto, que, aplicadas as normas da Lei nº 9.873/1999, não ocorreu a prescrição da pretensão punitiva do TCU em relação ao impetrante”** (grifo do MPF).

13. Nesse contexto, nos exatos termos do art. 2º, I e II, da Lei nº 9.873/1999,<sup>3</sup> segundo o qual a prescrição da pretensão punitiva se interrompe

<sup>3</sup> “Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva:

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;

II – por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

III – pela decisão condenatória recorrível;

*“pela notificação ou citação do indiciado ou acusado” e “por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato”, o reconhecimento da pretensão pressupõe a comprovação documental, pelo Impetrante, de todos os fatos relativos ao trâmite do procedimento, para que se possa fazer um juízo seguro da eventual ocorrência da prescrição.*

14. Como é assente, o mandado de segurança impõe ao Impetrante a comprovação, por prova documental preconstituída, do fato afirmado na inicial, configurador do seu direito líquido e certo.

15. Nas palavras de Arnald Wald, *“para fins de mandado de segurança, direito líquido e certo é o direito comprovado de plano – ou melhor, a comprovação de plano dos fatos que demonstrem o direito do Impetrante, pois o rito do mandado de segurança não admite dilação probatória” (...)* *“É preciso que o direito alegado pela parte esteja lastreado em fatos certos, provados documentalmente, com a petição de modo absoluto e evidente”* (Mandado de Segurança na Prática Judiciária, Editora Forense, 6ª edição, pág. 126).

16. No mesmo sentido, a lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de A. Nery: *“Direito líquido e certo. É o direito que pode ser comprovado prima facie, por documentação inequívoca que deve ser juntada com a petição inicial do MS. A matéria de fato e de direito já deve ser comprovada de início, pois não se admite dilação probatória no procedimento Augusto do MS”* (Constituição Federal comentada, Editora Thompson Resters Brasil, 7ª edição, pág. 316).

17. Como afirmou o Ministro Gilmar Mendes em voto proferido no MS 24.500, a comprovação do direito líquido e certo é *“imprescindível à concessão do writ, pois o entendimento pacífico desta Corte é no sentido de que “a noção de direito líquido e certo ajusta-se, em seu específico sentido jurídico-processual, ao conceito de situação decorrente de fato incontestável e inequívoco, suscetível de imediata demonstração mediante prova literal preconstituída” (MS-AgR-AgR 2655/DF, rel. Celso de Mello, Pleno, Dje 16.10.2009)”* (Dj de 13.12.2010).

---

IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.” (grifo do MPP).

18. No caso, a alegada arguição de prescrição não se fez acompanhar de prova documental preconstituída, apta a comprová-la. E esse ônus, diga-se, é do Impetrante.

19. Para se acolher a pretensão, nos termos em que formulada, teria essa Suprema Corte de proceder a uma verdadeira instrução probatória, de modo a colher elementos que demonstrassem os fatos ocorridos no curso do procedimento, configuradores de marcos interruptivos da prescrição.

20. Ante o exposto, diante da inexistência de prova preconstituída dos fatos dos quais poderiam decorrer o alegado direito líquido e certo do Impetrante, havendo, por isso, incerteza quanto ao direito vindicado, manifesta-se o Ministério Público Federal pela denegação da ordem.

Brasília, 6 de julho de 2021

**CLÁUDIA SAMPAIO MARQUES**  
**SUBPROCURADORA-GERAL DA REPÚBLICA**