



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
FACULDADE DE DIREITO

JÉSSICA REIS SULZ GONSALVES CARVALHO

**EVOLUÇÃO DAS TESES DE PRESCRIÇÃO NOS PROCESSOS EM TRÂMITE NO TRIBUNAL DE
CONTAS DA UNIÃO**

BRASÍLIA/DF
2023

JÉSSICA REIS SULZ GONSALVES CARVALHO

**EVOLUÇÃO DAS TESES DE PRESCRIÇÃO NOS PROCESSOS EM TRÂMITE NO TRIBUNAL DE
CONTAS DA UNIÃO**

Monografia apresentada como requisito parcial
para a conclusão da Graduação em Direito e
obtenção do grau de Bacharela em Direito pela
Faculdade de Direito da Universidade de
Brasília

Orientador: Prof. João Costa-Neto.

BRASÍLIA/DF
2023

FOLHA DE APROVAÇÃO

JÉSSICA REIS SULZ GONSALVES CARVALHO

EVOLUÇÃO DAS TESES DE PRESCRIÇÃO NOS PROCESSOS EM TRÂMITE NO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito pela Universidade de Brasília.

Aprovado em: __/02/2023

BANCA EXAMINADORA

ORIENTADOR

PROFESSOR JOÃO COSTA-NETO
FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA

MEMBRO DA BANCA

DOUTORANDO JOÃO PEDRO DE SOUZA MELLO
FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA

MEMBRO DA BANCA

DOUTORANDO ELIAS CÂNDIDO NÓBREGA NETO
FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA

AGRADECIMENTOS

Dedico esse trabalho a todos aqueles que me auxiliaram e me incentivaram durante a graduação, à Sofia, meu amor, ao Lucas, meu irmão, aos meus pais, à Juliana, minha madrasta, aos meus familiares, aos meus amigos e aos meus colegas de trabalho e de faculdade, que me acompanharam nessa jornada.

FICHA CATALOGRÁFICA

Re	Reis Sulz Gonsalves Carvalho, Jéssica Evolução das teses de prescrição nos processos em trâmite no Tribunal de Contas da União / Jéssica Reis Sulz Gonsalves Carvalho; orientador João Costa-Neto. -- Brasília, 2023. 49 p.
	Monografia (Graduação - Direito) -- Universidade de Brasília, 2023.
	1. Direito Administrativo Sancionador. 2. Prescrição em ações de controle externo. 3. Tribunal de Contas da União. I. Costa-Neto, João, orient. II. Título.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

Carvalho, Jéssica Reis Sulz Gonsalves. (2023). Evolução das teses de prescrição nos processos em trâmite no Tribunal de Contas da União, Faculdade de Direito, Universidade de Brasília, Brasília, DF, p. 49.

RESUMO

Em função da recente alteração jurisprudencial do Tribunal de Contas da União através da publicação da Resolução TCU nº 344/2022, o presente trabalho busca analisar a evolução jurisprudencial do Tribunal de Contas da União e do Supremo Tribunal Federal acerca da prescritibilidade das contas julgadas em sede de controle externo. São analisadas as jurisprudências das cortes tendo como marco inicial a prolação da Súmula 282, pelo TCU, a qual julgou imprescritíveis as ações de controle externo fundadas em dano ao erário, e marco final a publicação da Resolução TCU nº 344/2022. Sob a ótica dessa análise, conclui-se que o Tribunal de Contas da União foi capaz de absorver as discussões existentes e adotar a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ao editar a Resolução TCU nº 344 /2022.

Palavras-chave: Resolução TCU nº 344/2022; Prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória; Tribunal de Contas da União.

ABSTRACT

Due to the recent jurisprudential change of The Brazilian Federal Court of Accounts (TCU) through the publication of Resolution TCU n° 344/2022, the present paper seeks to analyze the jurisprudential evolution of The Brazilian Federal Court of Accounts and the Supreme Federal Court of Brazil regarding the statute of limitations of the accounts judged in court of external control. The jurisprudence of the courts was analyzed, having as a starting point the publication of Precedent 282, by the TCU, which established the understanding that external control actions based on damage to the treasury were not subject to statute of limitations, and having as a final point, the publication of TCU Resolution No. 344/2022. From the perspective of this analysis, it is concluded that The Brazilian Federal Court of Accounts was able to absorb the existing discussions and adopt the jurisprudence of the Supreme Federal Court of Brazil when editing the TCU Resolution n° 344 / 2022.

Keywords: TCU Resolution n° 344 / 2022; Prescription of punitive and compensatory claims; The Brazilian Federal Court of Accounts.

LISTA DE ACRÔNIMOS

ADI – Ação de Direta de Inconstitucionalidade

CRFB/88 – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

DJe – Diário de Justiça Eletrônico

MS – Mandado de Segurança

RE – Recurso Extraordinário

REsp – Recurso Especial

STJ – Superior Tribunal de Justiça

STF – Supremo Tribunal Federal

TCU – Tribunal de Contas da União

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. SOBRE A PRESCRIÇÃO	10
1.1. PRESCRIÇÃO NO DIREITO CIVIL	11
1.2. PRESCRIÇÃO NO DIREITO PENAL.....	12
1.2.1. TIPOS DE PRESCRIÇÃO PARA O DIREITO PENAL	14
2. CONCLUSÕES ACERCA DA PRESCRIÇÃO.....	15
2.1. TERMOS INICIAIS E MARCOS INTERRUPTIVOS NAS ESFERAS CÍVEL E PENAL	16
2.2. <i>ACTIO NATA</i>	17
3. PRESCRIÇÃO NO DIREITO ADMINISTRATIVO	19
4. IMPRESCRITIBILIDADE DAS CONTAS APURADAS PELO TCU	22
4.1. ANTIGA JURISPRUDÊNCIA DO TCU	23
5. EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.....	28
6. RESOLUÇÃO TCU Nº 344/2022	34
CONCLUSÃO	45
REFERÊNCIAS	48

INTRODUÇÃO

Partindo da observação da jurisprudência do Tribunal de Contas da União, percebe-se que a Corte de Contas, até pouco tempo, não reconhecia a aplicação das mais diversas teses de prescrição nos processos que lá tramitam, conforme disposto na Súmula 282, do TCU. Nessa feita, o objetivo do trabalho é analisar a evolução da jurisprudência do Tribunal de Contas da União em relação ao reconhecimento da aplicação da prescrição à pretensão sancionatória do Tribunal. Essa análise é feita de forma comparativa com as aplicações da prescrição nos âmbitos do Direito Civil e do Direito Penal.

O estudo dessa monografia tem como marcos temporais a Súmula 282, do TCU, de 2012, e a Resolução TCU nº 344/2022, de 11/10/2022.

Importante mencionar que as teses de prescrição, quando aplicadas pelo Tribunal de Contas da União, se limitavam a inibir a aplicação de sanções, mas não impediam o julgamento

de mérito dos processos. Dessa forma, era possível que o princípio do devido processo legal, assim como o princípio da segurança jurídica, fosse profundamente desrespeitado no âmbito do Tribunal de Contas da União, fator que justifica a elaboração dessa monografia.

Ademais, a recente publicação da Resolução TCU nº 344/2022, a qual reconhece a ocorrência das prescrições das pretensões punitivas e ressarcitórias no âmbito de processos que tramitam no Tribunal de Contas da União, por si só, justifica a pesquisa e análise acadêmicas a respeito de sua fundamentação e validade jurídicas.

Dito isso, ressalta-se que a Resolução em comento teve seu escopo fundamentado na preocupação do Tribunal de Contas da União em seguir a jurisprudência fixada pelo Supremo Tribunal Federal que, há anos, determinava a aplicação da Lei nº 9.873/99 aos processos em trâmite no TCU. Preocupação essa que foi demonstrada na Sessão Plenária de 11/10/2022, na qual foi discutido o TC 008.702/2022-5, processo cuja deliberação deu origem à Resolução TCU nº 344/2022. Nesse sentido, vê-se que o referido ato normativo foi uma evolução na jurisprudência que até então adotava o Tribunal.

Dessa forma, é de altíssima importância analisar o cumprimento do princípio do devido processo legal, assim como a anuência da tão respeitada Corte de Contas ao ordenamento jurídico brasileiro.

1. SOBRE A PRESCRIÇÃO

Antes de adentrar o tema em análise neste trabalho, faz-se necessária a abordagem história da criação do instituto da prescrição. Nesse sentido, para o doutrinador Pontes de Miranda, a descrição de prescrição é “a exceção, que alguém tem, contra o que não exerceu, durante certo tempo, que alguma regra jurídica fixa, a sua pretensão ou ação”. Ainda, para o doutrinador, a prescrição encobre a eficácia da pretensão, isso porque nem o direito nem a pretensão são extintos com a prescrição. (MIRANDA, 1974, p.100 apud LÔBO, 2022, P. 359)

Nesse raciocínio, Paulo Lôbo aduz que, a partir do momento em que o dever jurídico não é cumprido, surge para o titular do direito à pretensão o poder de exigir a obrigação que lhe é devida, a qual é convertida em dever jurídico. Dessa forma, a prescrição não atinge o direito, mas a pretensão. Por isso, quando ocorrida a prescrição, o direito não é extinto, pois o objeto

desse instituto é, portanto, a pretensão, não o direito em si. A prescrição não extingue coisa alguma, apenas ocasiona a perda da exigibilidade da pretensão. (LÔBO, 2022, p. 359)

Dessa forma, ainda que fragilizado, tendo em vista a impossibilidade de exigir seu cumprimento em juízo, o direito subjetivo ainda existe. Um exemplo disso é a hipótese em que o devedor deseje cumprir o direito constituído por seu credor, nela o adimplemento será considerado eficaz e válido (THEODORO JÚNIOR, 2021, p. 5).

A prescrição, nesse raciocínio, é objeto de interesse público, não sendo admitidos acréscimos ou reduções às hipóteses de interrupção ou suspensão (LÔBO, 2022, p. 361). Para fundamentar esse pensamento, vislumbra-se o art. 194 do Código Civil, que prevê que o juiz é capaz de declarar, de ofício, a prescrição, sendo desnecessária a manifestação de quaisquer das partes (BRASIL, 2002).

Essa afirmação trazida por Paulo Lôbo é relevante, conforme será demonstrado à frente, para a análise do cumprimento pelo Tribunal de Contas da União das decisões exaradas pelo Supremo Tribunal Federal acerca da adoção da Lei nº 9.873/99 no âmbito de seus processos.

Conclui-se, então, que a prescrição é a exceção da pretensão, que substitui a defesa, de maneira que não há contestação do direito, mas a oposição de exceção a ele. A exceção, portanto, é um poder de oposição ao direito. Nesse mesmo raciocínio, a exceção apresentada, representada pela prescrição, é imprescritível. A qualquer momento pode ser oposta a prescrição, isso porque sua existência é imprescritível (LÔBO, 2022, p. 360).

Em outras palavras, segundo Humberto Theodoro Jr., para haver prescrição, deve-se preencher cinco pré-requisitos: i) a existência de direito material a uma pretensão que ainda há de ser cumprida através de ação ou omissão de uma parte devedora; ii) a ocorrência de violação a esse direito material pelo devedor, o que configura o inadimplemento da prestação devida; iii) em seguida, o surgimento da pretensão, consequente da violação do direito subjetivo, ou seja, o poder de exigência do adimplemento através do judiciário; e iv) por fim, a verificação da inércia do titular da pretensão dentro do prazo legalmente estabelecido para fazê-la (THEODORO JÚNIOR, 2021, p. 8).

1.1. PRESCRIÇÃO NO DIREITO CIVIL

No âmbito do Direito Civil, a prescrição tem sua previsão contida no Código Civil, no Título IV, Capítulo I, principalmente nos arts. 189 a 206-A. De forma geral, o Código Civil

reflete bem os ensinamentos de Pontes de Miranda, havendo uma pequena divergência quanto ao entendimento de que a prescrição extingue a pretensão do direito, conforme disposto no art. 189, do Código Civil (BRASIL, 2002).

Para além disso, o Código Civil codifica o entendimento de que a prescrição é algo que não pode ser alterado entre as partes e que pode ser alegado em qualquer grau de jurisdição, demonstrando que a prescrição é matéria de interesse público, conforme defendido pelo doutrinador Paulo Lôbo (LÔBO, 2022, p. 359)

Nesse mesmo sentido, o Código Civil determina que a prescrição iniciada contra uma pessoa continua a correr contra o seu sucessor. **Leciona Paulo Lôbo que a prescrição corre sem ligação subjetiva à titularidade do direito, não importando se há mudança do titular da pretensão, que receberá a contagem de tempo tal quem vier do autor** (LÔBO, 2022, p. 360). Essa previsão é outro item a ser observado ao se analisar o instituto da prescrição nos demais ramos do Direito, em especial no Direito Administrativo aplicado ao Tribunal de Contas da União.

Em complemento a essas disposições legais, o Código Civil apresenta as causas de impedimento e suspensão da prescrição. Conforme se observa nos arts. 197 e 198, a prescrição não corre durante momentos específicos nos quais o titular do direito se encontre sob o poder familiar, tutelar ou a curatela de outrem, art. 197 e seus incisos, também não corre contra aqueles que, por razões taxativas, não têm a possibilidade de exercer sua pretensão de direito, tais como os incapazes, os ausentes do país em serviço público e àqueles que servirem as Forças Armadas durante guerra (BRASIL, 2002).

Vê-se, portanto, que a prescrição, para o Código Civil, não correrá em situações nas quais seria não seria possível exigir que o titular do direito não atendido agisse com diligência para fazê-lo ser cumprido (LÔBO, 2022, p. 363).

Além disso, destaca-se que a prescrição para o Direito Civil pressupõe inércia do titular do direito ofendido, de forma que, eventual lentidão do judiciário para julgar a matéria não implica em prescrição (LÔBO, 2022, p. 360).

1.2. PRESCRIÇÃO NO DIREITO PENAL

Dando continuidade à análise da aplicação do instituto da prescrição nos diversos ramos do Direito, passa-se ao campo penal. No Direito Penal, a prescrição é uma forma de extinção

da responsabilidade, gerando a extinção da punibilidade do indivíduo. Para Fernando Galvão¹, a punibilidade é a possibilidade de aplicação de efetiva sanção criminal ao infrator, não importando necessariamente punição do indivíduo infrator.

O autor, ao analisar o tema, traz a lógica de que, sendo a responsabilidade uma consequência da prática de um crime, a discussão acerca da caracterização do crime deve precedê-la. Por outro lado, caso a argumentação sobre a existência de causa extintiva de responsabilidade preceda a decisão de mérito sobre a pretensão punitiva, se trata, então de questão prejudicial. Pelo princípio da economia processual, tem-se justificado a ausência de exame de mérito da pretensão punitiva em favor do encerramento processual. (GALVÃO, 2019, p. 1021)

Por isso, reconhecida a existência de causa extintiva da responsabilidade, o juiz fica impedido de julgar o mérito do caso. Importante ressaltar que o réu não tem direito de ter sua inocência reconhecida, de acordo com a doutrina majoritária. (GALVÃO, 2019, p. 1021)

Repisando-se, conforme descrito no art. 107, IV, do Código Penal, a ocorrência de prescrição é uma causa de extinção de responsabilidade que impede a operatividade da coerção penal. (BRASIL, 1940)

Dessa forma, no Direito Penal, pode-se classificar a ocorrência da prescrição como a perda do poder-dever de punir do Estado, decorrente da ausência de satisfação da pretensão punitiva ou da pretensão executória dentro de terminado espaço de tempo. Há de se mencionar que, assim como é para o Direito Civil, os grandes doutrinadores e a jurisprudência majoritária entendem que a prescrição é objeto preponderantemente de direito material, ainda que produza efeitos no âmbito processual. (GALVÃO, 2019, pp. 1065 e 1067)

Reforça-se, aqui, que não se trata da perda de direito do Estado de punir o eventual réu, mas da perda do poder-dever do Estado em puni-lo. Justamente por isso, no âmbito penal, a prescrição não é vista como uma objeção ao Direito, mas um impedimento do Estado em cumprir seu dever de punição, em função da inércia da máquina pública (GODOY FRANCO, 2022).

A prescrição traz para o Direito Penal a materialização da ideia de que a possibilidade de punição não pode perdurar indefinidamente pelo tempo. Dessa maneira, a prescrição se mostra como um elemento que busca a segurança jurídica, nas palavras do autor Fernando Galvão²:

¹ GALVÃO, Fernando. Direito Penal: parte geral – 11. Ed. – Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2019. p.

² GALVÃO, Fernando. Direito Penal: parte geral – 11. Ed. – Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2019. p. 1067

A extinção da responsabilidade criminal, após o decurso de certo lapso temporal, é medida que contribui para o convívio social harmônico, na medida em que estabiliza as relações humanas.

Vê-se que a previsão de ocorrência da prescrição se trata de posicionamento político criminal que, dentre outros fatores, afasta do Direito Penal a visão absolutista-retributiva e apresenta tentativa de preservar a legitimidade da punição, a qual se dá pela preservação de sua utilidade. (GALVÃO, 2019, p. 1069)

Nas palavras de José dos Santos Carvalho Filho, os principais fundamentos para a prescrição no âmbito do Direito Penal são: (a) o esquecimento do crime pela sociedade; (b) a dificuldade de elaboração probatória; (c) a expiação moral, pela qual o delinquente já teria sofrido a sanção pelo decurso do tempo; (d) a reabilitação, considerando que, após o decurso de determinado tempo, o sujeito teria se corrigido; (e) a teoria psicológica, tendo em vista que, com o tempo, se teria alterado a constituição psíquica do sujeito. (CARVALHO FILHO, 2019, p. 39)

O autor reforça, no entanto, que, assim como para a esfera cível, o fundamento mais relevante para a prescrição penal encontra apoio no princípio da estabilidade das relações jurídicas, ou o princípio da segurança jurídica. (CARVALHO FILHO, 2019, p. 39)

1.2.1. TIPOS DE PRESCRIÇÃO PARA O DIREITO PENAL

No âmbito do Direito Penal, vislumbra-se a possibilidade de ocorrência de duas formas de prescrição: i) **da pretensão punitiva**; e ii) **da pretensão executória**. A primeira delas se refere à pretensão de punir o responsável que surge a partir do cometimento do crime, a qual é satisfeita quando ocorre a decisão condenatória definitiva. A segunda pretensão surge a partir da satisfação da primeira, isto é, com a decisão condenatória definitiva, surge o interesse de execução da condenação. (GALVÃO, 2019, p. 1072)

A **prescrição da pretensão punitiva** é disposta pelo art. 109 do Código Penal e impede a aplicação de pena pelo Estado (BRASIL, 1940). Aqui, a prescrição é contada entre a ocorrência do fato e a data do trânsito em julgado da decisão condenatória. Dito isso, quando há o decurso do prazo prescricional sem que haja decisão condenatória definitiva, o Estado não poderá mais condenar o acusado. (GALVÃO, 2019, p. 1072)

Dessa forma, a prescrição pode se dar tanto em relação à pretensão punitiva, quanto à pretensão executória. Isto é, caso a inércia do Estado se dê antes da condenação por meio de decisão definitiva, vê-se configurada a prescrição da pretensão punitiva. Assim, não há condenação (GALVÃO, 2019, p. 1072). Destaca-se que a prescrição resulta no arquivamento do processo, mas não resulta na declaração de inocência do réu.

Por outro lado, caso haja uma decisão condenatória definitiva, mas o Estado não execute a condenação em tempo, consuma-se a **prescrição da pretensão executória**. Isto é, mesmo que o réu em questão tenha sido condenado, nesse caso, não será possível executar a pena que lhe foi imposta (GALVÃO, 2019, p. 1072).

Para além da análise das espécies de prescrição do Direito Penal, é importante entender que o Estado é o único que possui legitimidade para aplicação da coerção. Em um segundo plano, vê-se que a violação do direito pela prática do crime faz nascer a pretensão, que é o poder de o Estado exigir a satisfação de seu direito mediante a aplicação da pena. Por fim, a pretensão se concretiza pela instauração da respectiva ação penal, cujo objeto é a punição do infrator. (CARVALHO FILHO, 2019, p. 44)

2. CONCLUSÕES ACERCA DA PRESCRIÇÃO

Tendo em vista o que até aqui foi apresentado, percebe-se que, na esfera cível, a inércia que culmina na prescrição traduz uma conotação de desinteresse do titular do direito em persegui-lo. Tal entendimento é vislumbrado a partir da abstenção voluntária do titular em relação ao exercício de suas faculdades defensivas.

Nesse sentido, leciona José dos Santos Carvalho Filho que a inércia no cível, portanto, tem natureza preponderantemente subjetiva. Ao contrário disso, no âmbito penal, não se entende a ocorrência da inércia como um desinteresse do Estado em exercer sua capacidade punitiva, *jus puniendi* ou *jus punitiois*. (CARVALHO FILHO, 2019, p. 44)

Exatamente por isso, a inércia no âmbito de processos penais é vista de uma ótica predominantemente objetiva, sendo desconsiderada a possibilidade de voluntariedade do Estado ao não perseguir sua pretensão punitiva e/ou executória. (CARVALHO FILHO, 2019, p. 44)

O entendimento de existência de voluntariedade quando configurada a prescrição pressupõe a existência de direito da Administração Pública em punir o indivíduo que violar um bem jurídico, quando, na verdade, há um **dever** da Administração Pública em puni-lo. Dessa forma, a prescrição em face da inércia da Administração Pública na esfera penal não pode ser interpretada como uma punição ao Estado que se manteve silente, mas uma impossibilidade do cumprimento de seus deveres por falta de diligência (GODOY FRANCO, 2022).

Ainda, no que diz respeito à aplicação da prescrição ao Direito Penal, reforça-se a hipótese de aplicação retroativa, a qual ocorre quando transitada em julgado a sentença para a acusação. A partir desse evento, o intervalo entre os marcos interruptivos é realizado, tendo em vista que a prescrição passa a ser contada considerando a pena a qual foi condenado o réu. (CARVALHO FILHO, 2019, p. 46)

2.1. TERMOS INICIAIS E MARCOS INTERRUPTIVOS NAS ESFERAS CÍVEL E PENAL

Da mesma forma que ocorre no Direito Civil, no Direito Penal e, como será abordado adiante, no Direito Administrativo, e em qualquer área jurídica, os processos estão sujeitos à paralisação. Em função disso, são previstas as hipóteses de impedimento, suspensão e interrupção da prescrição. De forma resumida:

- i) No impedimento, o prazo prescricional não é iniciado. Há uma causa que, como o nome sugere, impede a sua contagem;
- ii) Na suspensão, por outro lado, o prazo já começou a ser contado, e somente durante o período de paralisação não será computado, sendo retomada a contagem assim que o motivo de paralisação é extinto ou encerrado;
- iii) Na interrupção, por fim, após o evento que paralisa a contagem, esta é reiniciada, desconsiderando-se o prazo anterior à interrupção.

Para o Código Penal, há três fatos impeditivos ou suspensivos, sendo eles: i) durante a resolução, em outro processo, de questão que dependa o reconhecimento da existência do Crime (art. 116, I); ii) cumprimento de pena em outro país; e iii) hipótese na qual o réu, após a sentença condenatória definitiva, já estiver preso pelo cometimento de crime diverso (BRASIL, 1940).

Percebe-se, aqui, que as últimas duas hipóteses são derivadas da impossibilidade material de que a prescrição seja contada, isto é, há uma impossibilidade material de que haja a satisfação da pretensão executória do Estado (GALVÃO, 2019, p. 1020).

A interrupção, nos termos da literatura de José dos Santos de Carvalho Filho, retrata a possibilidade de que o Estado prossiga sua capacidade de *jus perseguendi*, sendo um elemento de ordem pública. Dessa forma, a prescrição não será configurada caso o Estado seja diligente com o exercício de sua pretensão punitiva. (2019, p. 48)

Para exemplificar esse entendimento, colaciona-se os seis casos de interrupção admitidos pelo Código Penal em seu art. 117:

- I - pelo recebimento da denúncia ou da queixa;
 - II - pela pronúncia;
 - III - pela decisão confirmatória da pronúncia;
 - IV - pela publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis;
 - V - pelo início ou continuação do cumprimento da pena;
 - VI - pela reincidência
- (BRASIL, 1940)

Em vista do apresentado acerca da ocorrência da prescrição nos Direitos Penal e Civil, enxerga-se uma estrutura comum às duas esferas, ainda que admitidas as características únicas que permeiam cada uma delas. Vê-se a reprodução do fundamento do instituto, assim como seu tripé fundado em direito, pretensão e ação. (CARVALHO FILHO, 2019, p. 54)

2.2. *ACTIO NATA*

Sendo a via judicial o método disponível ao titular da pretensão para realizá-la, a prescrição deve ser contada a partir do momento em que a ação se mostrou exercitável. Dessa forma, a prescrição ocorre em face da *actio nata* (THEODORO JÚNIOR, 2021, p. 28).

O Código Civil, por sua vez, ao dispor sobre a pretensão de exigibilidade do direito, não determina claramente seu início (*actio nata*), como se observa em seu art. 189: “violado o direito, nasce para o titular a pretensão” (BRASIL, 2002).

Ainda na seara do Direito Civil, ao se observar essa lacuna, fixou-se o Enunciado 14 da I Jornada de Direito Civil, a qual foi promovida pelo Conselho da Justiça Federal. Nesse momento, foi proposta a seguinte solução:

- 1) o início do prazo prescricional ocorre com o surgimento da pretensão, que decorre da exigibilidade do direito subjetivo;
- 2) o art. 189 diz respeito a casos em que a pretensão nasce imediatamente após a violação do direito absoluto ou da obrigação de não fazer.

A doutrina se divide entre analisar a *actio nata* de forma objetiva ou subjetiva. De acordo com a literatura objetiva, a prescrição começa a correr assim que há a violação do direito, ainda que seu titular não tenha conhecimento do fato. Por outro lado, para aqueles que defendem a tese subjetiva, somente a partir do conhecimento pelo titular do direito acerca da violação deste é que surgiria a pretensão e, conseqüentemente, seria iniciada a contagem prescricional (THEODORO JÚNIOR, 2021, p. 30).

Vê-se, por exemplo, que o Superior Tribunal de Justiça adotou ambas as teses em julgados diferentes. Na Súmula 278, por exemplo, o STJ fixou tese na qual adotou a teoria subjetiva, “O termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral”.

No julgado abaixo, no entanto, explicitou-se a utilização do entendimento de que para o registro do termo inicial da contagem prescricional, seria irrelevante o seu conhecimento pelo titular:

5.2 TERMO A *QUO* DA PRESCRIÇÃO: o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (*actio nata*), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. (STJ, 1ª Seção, REsp. 1.003.955/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, ac. 12.08.2009, DJe 27.11.2009. No mesmo sentido: STJ, 3ª T., REsp. 1.168.336/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, ac. 22.03.2011, DJe 16.09.2011.)

Para o Direito Penal, no entanto, o nascimento da prescrição se dá a partir do cometimento do crime. A *actio nata* se configura, portanto, ainda que o Estado não tenha ciência do crime cometido, simplesmente porque, em prol da segurança jurídica e das demais teses explicitadas no tópico anterior, não há pretensão de aplicação de pena que se estenda ao infinito. A redação do art. 111 do Código Penal deixa clara a adoção dessa tese:

Termo inicial da prescrição antes de transitar em julgado a sentença final

Art. 111 - A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, começa a correr: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

I - do dia em que o crime se consumou; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

II - no caso de tentativa, do dia em que cessou a atividade criminosa; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

III - nos crimes permanentes, do dia em que cessou a permanência; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

IV - nos de bigamia e nos de falsificação ou alteração de assentamento do registro civil, da data em que o fato se tornou conhecido. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

V - nos crimes contra a dignidade sexual ou que envolvam violência contra a criança e o adolescente, previstos neste Código ou em legislação especial, da data em que a vítima completar 18 (dezoito) anos, salvo se a esse tempo já houver sido proposta a ação penal. (BRASIL, 1940)

Observando-se ambos os nascimentos dos termos de contagem prescricional, percebe-se sua adaptação de acordo com as peculiaridades de cada um dos âmbitos do direito. No Direito Civil, onde se espera certa relação de igualdade entre as partes, a contagem é dada, em conformidade com a doutrina e jurisprudência majoritárias, a partir da ciência do credor do direito acerca de sua pretensão (THEODORO JÚNIOR, 2021, p. 31).

Por outro lado, no Direito Penal, em que se vê claro desbalanceamento de poderes entre o Estado e o réu, o termo inicial da contagem prescricional se configura a partir do cometimento do crime (GALVÃO, 2019, p. 1065).

3. PRESCRIÇÃO NO DIREITO ADMINISTRATIVO

A prescrição no direito administrativo, diferentemente dos demais casos abordados anteriormente, pode ocorrer de duas formas: i) do administrado em face da Fazenda Pública; e ii) da Fazenda Pública em face do administrado. Essas duas possibilidades trazem peculiaridades e formas únicas de existência, em razão da disponibilidade de meios diferentes para a persecução de direitos de cada uma das partes. A consequência disso é que não se pode esperar que o administrado tenha a capacidade e os meios possuídos pela Administração para a busca de seus direitos.

Antes de dar continuidade ao raciocínio iniciado, reforça-se que a Administração Pública, quando perseguidora de uma pena a outrem, não é titular de qualquer direito, mas titular de um dever de persecução, seja referente à obrigação, crédito, ou dívida que um terceiro tenha para com ela. Isso porque a Administração Pública age sempre em representação do coletivo de cidadãos e em função da cidadania, nunca em função própria. Isso é, o Estado não existe *per se*, mas em função de seus cidadãos. Justamente por isso, fala-se de um poder-dever de punir (GODOY FRANCO, 2022, p. 64).

Da mesma forma entende o TCU através de seu Manual de Sanções Administrativas:

Diante do poder disciplinar da Administração Pública, entende-se que a apuração para a aplicação de sanção, nos casos de infração administrativa, não é um ato discricionário, é um poder-dever. Assim, tendo conhecimento de indícios da existência de uma infração administrativa praticada por servidor ou particular, a Administração tem o dever de instaurar o procedimento adequado à sua apuração e, conforme o caso, realizar a consequente aplicação das penas cabíveis. Quando determinada ação é classificada como ilícita, gera-se o dever de punição. A omissão de punição ao ilícito é tão antijurídica quanto a prática do próprio ilícito. Foge da discricionariedade da Administração punir ou não punir, segundo um juízo de conveniência política. Aliás, a conduta do agente público que deixa de adotar as providências destinadas a promover a punição do sujeito que praticou ilícito pode configurar crime. Portanto, a prévia definição normativa dos ilícitos puníveis vincula o administrador e retira a margem de liberdade sobre a conduta futura a adotar. (BRASIL, 2020, p. 19)

Retomando o assunto, vê-se que o indivíduo terá uma pretensão de um direito subjetivo frente à Administração Pública, a partir da qual deverá se socorrer da ação em sentido material para satisfazer sua pretensão. Na concepção da pretensão do administrado, nasce também sua prescrição, tendo em vista que o ordenamento jurídico não permite pretensões perpétuas.

No processo administrativo, enxerga-se a ocorrência de prescrição quando em face do administrado. Nesse caso, por se tratar de direito subjetivo, assim como ocorre no Direito Civil, da sua não persecução se deduz a inércia do administrado.

Não obstante, o reconhecimento de ocorrência de prescrição em face da Administração Pública, em proteção ao administrado, não se dá com tanta facilidade. Conforme será demonstrado, até o final do ano de 2022, o próprio Tribunal de Contas da União não reconhecia a ocorrência de prescrição em seus processos.

Leciona o professor José dos Santos de Carvalho Filho, em sua obra “Improbidade Administrativa - Prescrição e outros prazos extintivos”, que, assim como o cidadão pode ter pretensões a serem exercidas contra a Administração Pública, cujo exercício está submetido a um prazo prescricional, o mesmo deve ser aplicado ao Estado nas ocasiões em que a Fazenda possua pretensões em face dos administrados. (CARVALHO FILHO, 2019)¹⁰⁶¹ Segundo o autor, os elementos que compõem o regime de prescrição são a titularidade de direito contra a outra parte e a possibilidade de exigi-la em juízo, configurando a existência de pretensão. Segundo o autor, os elementos que compõem o regime de prescrição são a titularidade de direito contra a outra parte e a possibilidade de exigi-la em juízo, configurando a existência de pretensão.

No que tange à ocorrência de prescrição da pretensão da Administração em face do administrado tal como no Direito Penal, enxerga-se a prescrição da pretensão punitiva do

Estado em face do réu ou responsável. Ainda que os temas guardem semelhanças, o Direito Administrativo, por sua vez, terá suas peculiaridades refletidas em seu regime de prescrição.

Conforme apresentado por José dos Santos Carvalho Filho (2019, p. 70), observa-se que, nos âmbitos cível e criminal, o titular de direitos, diante da inobservância voluntária de sua pretensão, busca resolução através do judiciário, respeitando o ordenamento jurídico e dependendo do poder decisório e da atuação coercitiva do órgão jurisdicional. Por outro lado, quando analisado o Direito Administrativo, nota-se que, sendo o Estado o titular da pretensão, sua satisfação pode acontecer por meio da via judicial ou da via administrativa.

Dessa forma, diante da autoexecutoriedade, o Estado poderá se socorrer de atuação unilateral e direta, satisfazendo sua pretensão em via administrativa ou oferecendo-a compulsoriamente ao Poder Judiciário para obtê-la.

Leciona o professor Carvalho Filho que, no Direito Administrativo, vislumbra-se dois tipos de prescrição: i) prescrição de pretensão exaurível administrativamente; e ii) prescrição de pretensão exaurível judicialmente. O foco desse trabalho é analisar justamente a primeira categoria apresentada no âmbito de processos do Tribunal de Contas da União.

Na visão da professora Maria Sylvia Di Pietro, o prazo do qual dispõe a Administração para rever os próprios atos, seja com o objetivo de corrigi-los, seja com o objetivo de invalidá-los é o mesmo que se dá à prescrição judicial, de cinco anos, nos termos do Decreto nº 20.910/32. (PIETRO, 2022)

Nesse sentido, sendo de cinco anos o prazo para a Administração Pública rever seus atos, não há diferença se quem suscita essa revisão é o administrado ou a administração pública, pois o prazo estipulado se fundamenta no princípio da estabilidade e da segurança jurídica.

Nesse raciocínio, se mostra contrária ao arcabouço legislativo existente a tese de imprescritibilidade de determinados processos administrativos, porque dela se pressuporia à aplicação unilateral do princípio da estabilidade jurídica apenas contra as pretensões do administrado e nunca em face das pretensões do Estado.

Para reforçar esse entendimento, explicita-se que, se tratando de punição decorrente do exercício do poder de polícia, a Lei nº 9.873/99 determina o prazo prescricional de cinco anos para a ação punitiva da Administração Pública Federal. (BRASIL, 1999)

Feitas as considerações acerca das prescritibilidades aplicadas aos Direitos Civil, Penal e Administrativo, passa-se à análise acerca da defesa empreendida pelo Tribunal de Contas da União acerca da imprescritibilidade dos processos que nele tramitam.

4. IMPRESCRITIBILIDADE DAS CONTAS APURADAS PELO TCU

Antes de que seja aprofundado o tema da prescrição para o Tribunal de Contas, análise central deste trabalho, faz-se necessária mais uma digressão teórica, dessa vez, sobre a previsão constitucional da imprescritibilidade. Em vista do entendimento de que a perpetuidade de direitos é incompatível com a segurança e a estabilidade das relações jurídicas, deduz-se que a imprescritibilidade é a exceção à regra. (CARVALHO FILHO, 2019, p. 19)

Com base nesse entendimento, o constituinte indicou determinadas situações nas quais a prescrição não atingirá a pretensão existente, nem por inércia do titular, nem por decurso do tempo. Tendo em vista a seriedade do assunto, é necessário que as pretensões imprescritíveis estejam consignadas em lei, pois compete ao legislador a avaliação daquilo que seria marcado por tal garantia. (CARVALHO FILHO, 2019, p. 19)

Se a jurisprudência tivesse a capacidade de decidir acerca da imprescritibilidade de determinadas pretensões, veria-se, ao contrário do esperado, um aumento da insegurança jurídica e uma completa desconsideração do instituto da prescrição. Dito isso, cita-se importantes casos que foram, de acordo com a CRFB/88, considerados imprescritíveis:

- i. Os crimes de racismo (art. 5º, XLII);
- ii. Crimes resultantes de ações de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado democrático (art. 5º, XLIV);
- iii. Atos ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário (art. 37, §5º); (BRASIL, 1988)

Tendo em vista os exemplos supramencionados, destaca-se que parte da discussão empreendida na continuação deste trabalho é acerca da previsão constante no art. 37, §5º da CRFB/88 (BRASIL, 1988). Isso porque, se fundamentando nesse dispositivo constitucional, o TCU, por décadas, adotou o entendimento acerca da impossibilidade de caracterização de prescrição no âmbito de seus processos. (BRASIL, 2012)

Em face dessa controvérsia, após diversas provocações, o Supremo Tribunal Federal julgou o Tema 899, cujo *leading case* foi o RE 636.886/AL, no qual fixou a tese de que “É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”, sendo, por conseguinte, prescritível a pretensão de ressarcimento do Tribunal de Contas, conforme será abordado em seguida. Segundo a Corte Constitucional, a imprescritibilidade

apenas pode ser aplicada a ações de ressarcimento fundadas em ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativo. (BRASIL, 2020)

4.1. ANTIGA JURISPRUDÊNCIA DO TCU

Até a publicação da Resolução Normativa TCU nº 344/2022, a jurisprudência consolidada na Corte de Contas era firme ao considerar imprescritíveis “as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra agentes causadores de danos ao erário”, nos termos da Súmula TCU 282. (BRASIL, 2012)

O principal fundamento adotado foi o de que a existência de prescrição inviabilizaria a eficácia do dispositivo constitucional que torna inesgotável a possibilidade de recomposição do patrimônio público. Ademais, entendeu-se que, à época, os julgados do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal se alinhavam à tese de imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento de danos causados ao erário. (BRASIL, 2012)

Após a fixação da referida jurisprudência, o TCU passou a desconsiderar quaisquer argumentos que trouxessem alegações acerca da possibilidade da ocorrência de prescrição nos processos que lá tramitam, conforme se observava até recentemente, nos termos do seguinte julgado:

Limitaram-se os recorrentes a alegar a existência de omissão na fundamentação do Acórdão 1956/2022-TCU-Plenário, que decidiu os recursos de reconsideração intentados, em relação à análise da prescrição da pretensão ressarcitória.

Resta patente o inconformismo e a manifesta intenção de rediscussão da matéria já decidida, uma vez que os próprios embargantes reconhecem que **a decisão adotou como fundamento a tese da imprescritibilidade constante da Súmula 282 da Súmula da Jurisprudência do TCU.**

Aliás, esse o exato teor de minha manifestação consignada no voto condutor da decisão embargada: *"Verifico não haver omissão em relação à prescrição da pretensão de ressarcimento ao Erário, uma vez que os próprios embargantes reconhecem que a decisão se baseou na Súmula 282 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal, estando devidamente fundamentada na extensa jurisprudência, já sumulada, desta Corte"*.

(BRASIL, Tribunal de Contas da União. Acórdão 2770/2022 - Plenário. TC 033.628/2020-3. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues. Data da Sessão: 13/12/2022. Publicação em Dje: 20/12/2022).

A jurisprudência do TCU se manteve firme por anos, sendo, inclusive, apoiada por julgados do STF. A Corte Constitucional reforçava a aplicação do §5º do art. 37 da CRFB/88, dispositivo que prevê a imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário advindas de

ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não. No julgado abaixo, é explicitada a jurisprudência do STF à época:

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.

(BRASIL. STF. Mandado de Segurança 24.519. Relator: Ministro Eros Grau. Tribunal Pleno. Data da sessão: 28/09/2005. Dje: 02/12/2005.)

No entanto, aos poucos, a jurisprudência do TCU foi se alterando, atingindo-se, eventualmente, um ponto no qual era necessário firmar um novo entendimento acerca do tema. Justamente nesse sentido foi prolatado no Acórdão 1441/2016 – TCU – Plenário, sob a relatoria do Ministro Benjamin Zymler. No referido Acórdão, evidenciou-se a existência de divergência dentro do próprio Tribunal acerca do tema, registrando-se duas principais correntes interpretativas (BRASIL, 2016).

A primeira delas, a qual prevaleceu, liderada pelo Ministro Walton Alencar Rodrigues, defendia que a ausência de regra expressa sobre o tema na Lei Orgânica da Corte resultaria na aplicação suplementar do Código Civil, art. 205, segundo o qual “A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor.”. De acordo com essa tese, o termo inicial de contagem do prazo seria fixado na data da detecção da irregularidade, nos termos do art. 189, do Código Civil³, pois somente nesse momento surgiria a possibilidade de ação (BRASIL, 2016).

Em seu voto, o Ministro Walton Alencar Rodrigues defendeu que não seria adequada a aplicação do prazo prescricional de cinco anos à atuação do TCU, por tratar de infrações mais graves do que aquelas que são objeto das leis apresentadas pelos defendentes da tese contrária. O Ministro exarou o entendimento de que até mesmo a multa aplicada pelo TCU deveria se manter imprescritível, por ser advinda de fatos que atentam contra a própria administração pública (BRASIL, 2016).

³ Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206.

Ademais, o referido Ministro declarou que a aplicação da lógica utilizada no processo civil, na qual uma vez que o prazo prescricional é interrompido pela citação ou audiência, este só volta a correr a partir do último ato do processo (BRASIL, 2016)..

Importante ressaltar que o Ministério Público, junto ao TCU, apresentou parecer que constou no Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário, defendendo a tese da prescrição decenal regulada pelo Código Civil, mas discordando que o início da contagem do prazo deveria se dar a partir do conhecimento pelo TCU dos fatos tidos como irregulares. Essa defesa se deu em função da possibilidade de que a pretensão punitiva do Tribunal se estendesse indeterminadamente, afrontando a segurança jurídica (BRASIL, 2016).

A segunda corrente interpretativa entendeu que a lacuna deixada pela Lei Orgânica deveria ser preenchida pela aplicação do prazo quinquenal dispostos em diversos normativos de direito público, a exemplo da Lei nº 9.873/99, do art. 23, inciso II, da Lei 8.429/1992, do art. 142, inciso I da Lei 8.112/1990, do art. 1º do Decreto 20.910/1932, do art. 174 do Código Tributário Nacional (BRASIL, 2016). Reforça-se que, à época, o julgamento se limitou a tratar da prescrição da pretensão punitiva do TCU, mantendo-se firme a tese de imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento.

Os defensores dessa corrente entendiam que não havia propósito em aplicar o Código Civil à prescrição da pretensão punitiva em relações de Direito Público, porque os fatos abarcados pela incidência do Código Civil, de natureza eminentemente privada, seriam absolutamente diferentes daqueles de Direito Público no âmbito de relações entre a Administração e os administrados. Esse entendimento é extraído do seguinte trecho do voto do Ministro Benjamin Zymler em processo diverso daquele no qual foi prolatado o Acórdão 1441/2016 – TCU – Plenário:

Por esse motivo, entendo que a utilização das regras do Código Civil para a definição do prazo prescricional aplicável à sanção aplicada pelo TCU no exercício da atividade de controle externo não constitui procedimento adequado, haja vista a absoluta diferença entre os fatos abarcados pelo espaço de incidência daquela regra jurídica – de natureza eminentemente privada – e os inerentes à relação de direito público travada entre a União e os administrados, no âmbito dos processos do TCU.
(BRASIL. TCU. TC 021.540/2010-1. Acórdão 1314/2013 – Plenário. Data da sessão: 29/05/2013. Dje: 05/06/2013)

Além disso, compreendia-se que, ainda que o Código Civil, em seu art. 205, dispusesse de prazo prescricional decenal, o texto deixava claro que sua aplicação apenas se daria na ausência de lei específica que regulasse a matéria e determinasse a aplicação de prazo prescricional menor.

Ainda no que tange ao voto supracitado do Ministro Relator Benjamin Zymler, à época, o Ministro buscou responder as seguintes questões:

Superada a questão, entendo que este incidente deve examinar as seguintes controvérsias envolvendo a prescrição: a) o poder-dever sancionador deste Tribunal submete-se a uma limitação temporal?; b) diante da omissão legislativa acerca dos prazos prescricionais aplicáveis às sanções previstas na Lei 8.443/1992, poderia o TCU deixar de apreciar alegação dos jurisdicionados acerca da perda do poder punitivo no caso concreto?; c) em sendo prescritíveis as sanções do TCU, as atividades de controle externo estariam sujeitas a quais normas?; d) qual seria o termo inicial da contagem do curso prescricional?; e) incidiriam causas de interrupção e de suspensão?; e f) sendo afirmativa a pergunta anterior, quais seriam essas causas? (TCU. Acórdão 1441/2016 - TCU - Plenário. TC 030.926/2015-7. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Data da sessão: 08/06/2016. Publicação no DJe: 15/06/2016.)

Para a primeira questão, o Ministro Relator defendeu a diferenciação do tipo de atuação do TCU, que pode ser de caráter sancionador e/ou de caráter ressarcitório. Segundo ele, apenas a atuação ressarcitória estaria submetida à proteção constitucional da imprescritibilidade contida no art. 37,§5º, da CRFB/88 (BRASIL, 2016). Concluiu-se que a Corte de Contas deve observar um prazo determinado para a imputação de multas.

Tendo em vista que a análise da segunda pergunta não apresenta acréscimos ao desenvolvimento deste trabalho, pois a análise do caso concreto tratado no processo no qual o Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário foge ao tema desse estudo, passa-se à terceira pergunta respondida pelo Ministro (BRASIL, 2016).

Em sua terceira resposta, o Ministro Benjamin Zymler buscou no ordenamento jurídico a norma que mais se aproximasse das atividades de controle externo. Com isso, registrou a assimetria existente nas relações de Direito Administrativo, diferentemente do que ocorre no Direito Privado, pois o administrado se encontra submetido ao poder estatal. Nesse sentido, para que a importação das normas de Direito Civil seja feita da melhor forma, cabe ao aplicador do direito ponderar e analisar a proporcionalidade antes de fazê-lo (BRASIL, 2016).

O Ministro Relator, observando a incompatibilidade do art. 205 do Código Civil com a pretensão punitiva do Tribunal, argumentou que seria aplicável ao caso o prazo prescricional quinquenal, tendo em vista ser um período amplamente convencionado para o exercício da pretensão da Administração em diversos âmbitos dentro do Direito Administrativo (BRASIL, 2016).

Vê-se, conforme supramencionado, que a esse entendimento também se filia a Ilustríssima professora Maria Sylvia Di Pietro, que defende a adequação do prazo quinquenal

para que Administração Pública reveja seus atos, em defesa da segurança jurídica. (PIETRO, 2022, p. 129)

Para finalizar sua resposta à terceira pergunta, o Ministro Benjamin Zymler indicou que o judiciário, quando provocado a revisar questões procedimentais adotadas pelo TCU, já reconhecia a incidência do prazo prescricional de cinco anos ante a pretensão punitiva da Corte de Contas (BRASIL, 2016).

Ao apresentar sua quarta resposta, atinente à fixação do termo inicial da contagem do prazo prescricional, o Ministro aduziu que este somente poderia ser contado a partir da ciência do Tribunal, visto que não haveria inércia do “titular do direito” em não exercer sua pretensão (BRASIL, 2016).

Engana-se o Ministro ao defender que o TCU seria titular do direito de analisar as contas do responsável. Se trata, como mencionado no início desse trabalho, de dever de analisar. A pretensão, nesse caso, é de cumprimento de um dever constitucionalmente atribuído ao TCU, não de um direito constitucionalmente concedido ao TCU (GODOY FRANCO, 2022).

A diferenciação é necessária, pois não se analisa eventual inércia voluntária, ou seja, subjetiva, do TCU para não exercer seu “direito”, mas a configuração de inércia objetiva advinda do transcurso de longo tempo em que a Corte de Contas não cumpriu o seu dever.

Além disso, no que dizia respeito à fixação de marcos interruptivos para a contagem prescricional, o Ministro Benjamin Zymler entendeu que: i) a citação e a audiência válidas interromperiam a contagem; ii) a interrupção só poderia ocorrer uma vez; e iii) sendo reiniciada da data do ato que a interrompeu (BRASIL, 2016). Nesse sentido, registra-se a defesa do Ministro Benjamin Zymler acerca da impossibilidade de adoção da contagem prescricional existente no Código Civil:

No processo judicial, de fato, o reinício da contagem do prazo somente ocorre após o encerramento da lide, pois as partes submeteram a resolução do conflito a um terceiro (juiz). Eventual atraso no julgamento da lide prejudica ambas as partes de forma proporcional, sobretudo porque o credor ou devedor nada pode fazer, senão esperar pela resposta judicial.

74. Entretanto, a relação processual no âmbito do TCU é atípica, como ressaltado pelo Min. Walton, razão pela qual defendo o reinício da contagem a partir do ato que interrompeu a prescrição. Isso porque ao TCU não compete apenas dizer o direito, mas também impulsionar o processo, dentre outras particularidades. Ou seja, **a demora no julgamento do processo prejudicaria de forma desproporcional e desarrazoada os responsáveis e, por outro, pouco afetaria a pretensão do TCU - e da própria Administração Pública -, que a todo tempo poderia aplicar sanções aos jurisdicionados.**

(TCU. Acórdão 1441/2016 - TCU - Plenário. TC 030.926/2015-7. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Data da sessão: 08/06/2016. Publicação no DJe: 15/06/2016.)

Por fim, quanto à possibilidade de suspensão do prazo prescricional, o Ministro Benjamin Zymler concordou com o entendimento de que a contagem deveria ser paralisada sempre que o responsável apresentasse documentos adicionais, além daqueles trazidos em decorrência da citação/audiência (BRASIL, 2016).

Findadas as discussões, o Acórdão prolatado assentou o entendimento de que a pretensão punitiva do TCU se subordina ao prazo de prescrição decenal indicado no art. 205 do Código Civil, sendo contado a partir da data da ocorrência da irregularidade e interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva da parte. Ademais, determinou-se a suspensão da contagem sempre que o responsável apresentasse elementos adicionais de defesa. Por fim, determinou-se que a ocorrência de prescrição seria aferida, independentemente de alegação das partes, sempre que aplicadas as sanções previstas na Lei nº 8.443/1992 (BRASIL, 2016).

5. EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Tendo em vista a firme jurisprudência encontrada no Tribunal de Contas da União acerca da imprescritibilidade de ações de ressarcimento ao erário, as partes afetadas buscaram o Supremo Tribunal Federal para que a Corte fixasse entendimento acerca do tema. Nesse sentido, questionava-se, principalmente, a aplicação da Lei nº 9.873/99 aos processos em trâmite no TCU, através da impetração de Mandados de Segurança. O STF, quando chamado a se manifestar, exarou o entendimento de que a Lei nº 9.873/99 deveria, sim, ser aplicada, conforme se vislumbra no julgado abaixo:

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 nº 9.873/1999, seja em razão da interpretação correta e da aplicação direta desta lei, seja por analogia.** 2. Inocorrência da extinção da pretensão punitiva no caso concreto, considerando-se os marcos interruptivos da prescrição previstos em lei. 3. Os argumentos apresentados pelo impetrante não demonstraram qualquer ilegalidade nos fundamentos utilizados pelo TCU para a imposição da multa. 4. Segurança denegada. (STF. MS 32201, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-173 Divulgação 04/08/2017. Publicação 07/08/2017)

No Acórdão que julgou o MS 32.201, no entanto, apenas a pretensão punitiva do TCU foi colocada sob a obediência da Lei nº 9.873/99. Em seu voto, no entanto, o Ministro Relator Luís Roberto Barroso indicou ser incontroverso o entendimento de que o exercício da competência sancionadora da Corte de Contas seria objeto de prescrição, justamente em função da predominância do princípio geral da segurança jurídica (BRASIL, 2017).

À época do início do julgamento do processo, o TCU ainda não havia firmado o entendimento do Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário. No entanto, ao final do trâmite do mencionado Mandado de Segurança, a tese da prescritibilidade da pretensão punitiva do TCU, para o STF, foi firmada com base na Lei nº 9.873/99, que prevê a aplicação de prazo prescricional quinquenal (BRASIL, 2017).

Com o desenvolvimento da jurisprudência do tema, passou-se a questionar o STF a respeito da possibilidade de extensão da regência da prescrição punitiva do TCU, nos termos da Lei nº 9.873/99, para a prescrição ressarcitória. O STF, por sua vez, entendeu por bem decidir o assunto através da fixação do Tema 899.

No referido Tema, foi utilizado como *leading case* o Recurso Extraordinário nº 636.886/AL, por meio do qual a União questionava a constitucionalidade de acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região que extinguiu processo de execução de acórdão do TCU por reconhecer a existência de prescrição e extinguir o processo. Em seu recurso, a União defendeu a inconstitucionalidade da decisão em função de suposta ofensa ao art. 37, §5º, da CRFB/88, entendendo ser imprescritível a ação em análise (BRASIL, 2020).

Antes de discutir propriamente o objeto do processo, o Ministro Relator do Recurso Extraordinário Alexandre de Moraes entendeu ser necessária a fixação de tese acerca da imprescritibilidade ou não de ações de ressarcimento ao erário (BRASIL, 2020).

De início, o Ministro rememorou que, nos Temas 666⁴ e 897⁵, foi decidido que apenas seriam imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa (BRASIL, 2020).

Assim, são necessários dois elementos para que a ação de ressarcimento seja imprescritível: i) ser um ilícito tipificado na Lei de Improbidade Administrativa; e ii) a existência de dolo do agente (BRASIL, 2020).

Entendeu o Ministro que a maioria das razões que levaram o STF a decidir pela imprescritibilidade no Tema 897 não estariam presentes nas decisões do TCU. Dessa forma,

⁴ É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil.

⁵ São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa.

concluiu pela prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisões do TCU, visto que a Corte de Contas não analisa a existência ou não de ato doloso de improbidade administrativa, pois apenas exerce um julgamento técnico de contas, não perquirindo culpa ou dolo decorrentes de ato de improbidade administrativa (BRASIL, 2020).

De forma correta, o Ministro Alexandre de Moraes destacou que não há plena garantia de contraditório e ampla defesa nas tomadas de contas analisadas pelo TCU. Ainda que haja a possibilidade de manifestação da outra parte, “trata-se de atividade eminentemente administrativa, sem as garantias do devido processo legal” (BRASIL, 2020).

No desenvolvimento desse julgado, o Ministro Alexandre de Moraes defendeu a prescritibilidade das tomadas de contas do TCU sob o seguinte raciocínio:

O reconhecimento da imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas significa grave ferimento ao Estado de Direito, que exige, tanto no campo penal, como também na responsabilidade civil, a existência de um prazo legal para o Poder Público exercer sua pretensão punitiva, não podendo, em regra, manter indefinidamente essa possibilidade, sob pena de desrespeito ao devido processo legal.

(...)

O reconhecimento de imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas conflita com a garantia do devido processo legal, que configura dupla proteção ao indivíduo, atuando tanto no âmbito material de proteção ao direito de liberdade e propriedade quanto no âmbito formal, ao assegurar-lhe paridade total de condições com o Estado-persecutor dentro de regras procedimentais previamente estabelecidas e que consagrem a plenitude de defesa e impeçam o arbítrio do Estado.

(Recurso Extraordinário 636.886/AL. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Data da sessão: 20/04/2020).

Ainda, para finalizar essa parte da análise, o Ministro Relator afirmou que **não há expressa previsão constitucional que implique a imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas** (BRASIL, 2020).

O Ministro Gilmar Mendes, ao analisar o caso, apresentou voto vogal ampliando as discussões empreendidas. Nesse sentido, além de concordar com diversos pontos levantados pelo Ministro Relator Alexandre de Moraes, trouxe inovações abordadas a seguir (BRASIL, 2020).

Outro raciocínio trazido pelo Ministro Gilmar Mendes foi o de que o exercício da atividade de controle externo exercida pelo TCU é feito como poder de polícia administrativa. Dessa forma, ao órgão aplica-se o dispositivo prescricional encontrado na Lei nº 9.873/99 (BRASIL, 2020).

Em seguida, o Ministro Revisor se deteve em estipular as diversas formas de contagem, elementos interruptivos e suspensivos da prescrição no âmbito do TCU, as quais passa-se a relatar: (BRASIL, 2020).

Para o Ministro Gilmar Mendes, haveria inicialmente a contagem de prazo decadencial entre a data da prestação de contas e o início da fase preliminar de tomada de contas especial, com a observância de causas de interrupção e de suspensão. Em seguida, após o início da tomada de contas, reiniciaria-se novo prazo decadencial (prescricional punitivo) até a decisão condenatória recorrível pelo Tribunal de Contas. Por fim, iniciaria a contagem de prazo prescricional a contar da decisão final do Tribunal de Contas até o ajuizamento da correspondente ação de execução (BRASIL, 2020).

Por outro lado, caso as contas sequer sejam prestadas pelo responsável, não seria iniciado o prazo decadencial, por se tratar de descumprimento de obrigação constitucional. Nessa situação omissiva, a contagem decadencial somente se inicia com o a instauração da tomada de contas especial, seja pelo controle interno, seja pelo controle externo (BRASIL, 2020).

Continuando o seu voto, o Ministro Gilmar Mendes indicou que o ato que iniciar a fiscalização pelo órgão de controle interno ou externo – esse ato sendo a notificação do responsável – deve ser registrado como ato interruptivo da prescrição, o qual terá sua contagem reiniciada até a decisão condenatória recorrível. Dessa forma, o Tribunal de Contas ou outro órgão de controle interno que abra a tomada de contas especial “possui prazo de cinco anos para finalizá-la, sob pena de não poder mais fazê-lo por decurso do tempo razoável para tanto.” (BRASIL, 2020).

Resumindo o entendimento supracitado, haveria, nos termos do voto do Ministro Gilmar Mendes, prazos quinquenais aplicados de formas diferentes a depender da fase na qual se encontre o ato que cause prejuízo ao erário, sendo elas:

(...) fase administrativo-fiscalizatória (prazo decadencial ou prescricional punitivo) e fase executória (prazo prescricional próprio), observadas as causas suspensivas ou interruptivas dos cálculos.

(STF. Recurso Extraordinário 636.886/AL. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Data da sessão: 20/04/2020).

Além disso, o Ministro entendeu que somente estaria caracterizada a prescrição intercorrente na hipótese em que, reconhecida a dívida de forma definitiva pelo TCU e ajuizado o processo de execução perante o Poder Judiciário dentro do prazo quinquenal, não haveria

condições fático-jurídicas de manter o feito em tramitação sem qualquer medida efetiva de cumprimento da obrigação reivindicada (BRASIL, 2020).

Por fim, o Ministro Revisor propôs a modulação de efeitos do julgamento, de forma que seus efeitos fossem *ex nunc*. O Acórdão foi prolatado nos termos do voto apresentado pelo Ministro Relator Alexandre de Moraes (BRASIL, 2020).

O Tema 899 foi reforçado no âmbito dos Tribunais de Contas Estaduais quando a ADI 5509 foi julgada pelo STF, em 2021, tendo sido proposta pelo Procurador-Geral da República e de relatoria do Ministro Edson Fachin (BRASIL, 2021).

Na ação, requeria-se a declaração de inconstitucionalidade de artigos da Constituição do Estado do Ceará que previam a contagem de cinco anos para a configuração da prescrição das competências de julgamento do Tribunal de Contas Estadual do Ceará e de todos os Tribunais de Contas Municipais do Estado do Ceará. A redação dos artigos foi dada através da Lei Estadual 15.516/2014 (BRASIL, 2021).

A suposta ilegalidade da Constituição do Estado do Ceará se daria em função da desconformidade com a previsão de imprescritibilidade contida no art. 37, §5º, da Constituição Federal (BRASIL, 2021).

Ao analisar o processo, em seu voto, o Ministro Relator Edson Fachin, assim como demonstrado nesse trabalho, indicou que a interpretação do Supremo Tribunal Federal quanto à prescritibilidade de ações de controle externo foi alterada através do julgamento do RE 636.886 (BRASIL, 2021), conforme se vê no trecho seguinte extraído:

Ocorre, no entanto, que a própria interpretação do modelo constitucional por esta Corte alterou-se.

Inicialmente, o Tribunal reconhecia a imprescritibilidade das condenações impostas pelo Tribunal de Contas da União, forte no disposto no art. 37, § 5º, da CRFB (“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”).

(...)

Mais recentemente, no entanto, essa posição foi mitigada. Quando da propositura da presente ação direta, o Supremo Tribunal Federal ainda não havia apreciado o RE 669.069, de Relatoria do saudoso Min. Teori Zavascki, tema 666 do regime de repercussão geral. Nela o Tribunal debatia precisamente o alcance da imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário prevista no art. 37, § 5º, da CRFB. Como se sabe, não obstante este Relator tenha restado vencido, o Tribunal acabou por fixar a tese segundo a qual “é prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil”.

(BRASIL. STF. ADI 5509. Relator: Ministro Edson Fachin. Plenário. Data da Sessão: 11/11/2021. Publicação no Dje: 17/11/2021, nº 226.)

Observa-se que, por um período, a redação da Constituição do Estado do Ceará, dada por lei promulgada no ano de 2014, ficou em desacordo com a jurisprudência do STF sendo teoricamente inconstitucional frente à Constituição Federal, entre os anos de 2014 e 2020. No entanto, alterado esse entendimento através do Tema 899, não havia mais inconstitucionalidade a ser declarada pelo STF quando analisou os autos da ADI em 2021.

Tendo em vista que o Tema 899 somente foi julgado em 2020, no ano de propositura da ADI, 2016, era esperado que o STF julgasse inconstitucionais os artigos da mencionada Constituição Estadual.

Ainda que o resultado da mencionada ação tenha sido a favor da manutenção do texto Constitucional do Estado do Ceará, a ação foi julgada parcialmente procedente, em função da declaração da inconstitucionalidade do no art. 35-C, parágrafo único, inciso II, da Constituição do Estado do Ceará. O referido dispositivo previa que o prazo para contagem prescricional se iniciaria a partir da data de ocorrência do fato, independentemente de ciência do Tribunal de Contas acerca da matéria (BRASIL, 2021).

Para o Ministro Relator, cujo voto foi vencedor, o termo inicial do prazo prescricional seria a abertura do processo de fiscalização pelo Tribunal de Contas ou pelo órgão responsável pelo controle interno. Isso porque, para o Ministro Edson Fachin, o reconhecimento da mora ou da inércia para conclusão de julgamento de processos no âmbito dos processos de Tribunais de Contas nem sempre pode ser imputada à Corte de Contas. (BRASIL, 2021)

Além disso, o Ministro Edson Fachin defendeu que não seria razoável fixar termo inicial para a contagem do prazo prescricional que não dependa de providência que não esteja sob a responsabilidade ou atribuição do Tribunal de Contas. Segundo o Ministro, se adotado esse entendimento, poderia-se premiar “não apenas a conduta do gestor causador do dano, mas também a da autoridade supervisora desidiosa”. (BRASIL, 2021)

O Ministro Marco Aurélio, em voto divergente, indicou que a adoção do termo inicial da contagem da prescrição feita na Constituição do Estado do Ceará seria uma escolha política, que não guardaria qualquer incompatibilidade com o texto da Constituição Federal. (BRASIL, 2021)

Restando vencido o voto apresentado pelo Ministro Marco Aurélio, ficou claro o posicionamento do STF pela adoção da teoria da *actio nata* subjetiva no âmbito da contagem prescricional das pretensões ressarcitórias e punitivas de Tribunais de Contas.

6. RESOLUÇÃO TCU Nº 344/2022

A partir do julgamento do Tema 899 pelo STF, em 2020, com trânsito em julgado em 2021, a discussão acerca da prescritibilidade da pretensão de ressarcimento do TCU ganhou nova força dentro da Corte de Contas. Combatendo avanços jurisprudenciais e mantendo sua tradicional tese, por diversas vezes, o Tribunal indicou que o Tema 899 se delimitaria a fixar a prescrição da ação de execução fundada em Acórdão condenatório do TCU, negando o entendimento de que a prescrição seria aplicável a todo o processo em trâmite na Corte, nos termos dos votos dos Ministros Alexandre de Moraes e Gilmar Mendes, conforme se observa nos seguintes trechos de Acórdãos:

O Ministério Público junto ao TCU divergiu parcialmente do encaminhamento apresentado, ao verificar que houve prescrição da pretensão ressarcitória, caso fosse adotada a tese da prescritibilidade da pretensão de ressarcimento fundada em decisão de tribunal de contas, veiculada na decisão do Recurso Extraordinário 636.886 (Tema 899), e as regras do Código Civil (prescrição decenal).

(...)

Quanto às considerações trazidas pelo Parquet a respeito da matéria decidida no julgamento do Recurso Extraordinário 636886 (Tema 899), a qual tratou da prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas, registro que os embargos de declaração opostos ao decisum foram apreciados pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão virtual ocorrida de 13/8 a 20/8/2021.

(...)

28. Dessa forma, se a questão decidida no RE 636.886 AL (Tema 899) não tratou da prescritibilidade das medidas administrativas adotadas no curso do processo de controle externo, ou seja, da existência de prazo prescricional para a constituição do título executivo extrajudicial por tribunal de contas, não há que se cogitar em mudança na jurisprudência desta Corte de Contas, segundo a qual são imprescritíveis os processos de controle externo que tratem de dano ao erário decorrente da irregular aplicação de recursos públicos.

29. Com isso, rejeito a proposta do Ministério Público junto ao TCU de que seja determinado o sobrestamento do feito, por perda de objeto.

30. Nesse contexto, não vejo motivo para deixar de seguir a jurisprudência pacífica do TCU pela imprescritibilidade dos processos de controle externo que tratem de dano ao erário decorrente da irregular aplicação de recursos públicos.

(TCU. Acórdão nº 13302/2021 – TCU – 1ª Câmara. Processo nº TC 008.220/2017-4. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Data da Sessão: 14/9/2021) (grifos nossos)

Percebe-se, ainda, que esse fundamento foi aplicado mais de uma vez, da mesma maneira, sem que sequer a estrutura do argumento fosse alterada:

No que diz respeito à prescrição, ressalto que, no julgamento do Recurso Extraordinário 636.886 AL (Tema 899), que tratou da prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao Erário fundada em decisão de tribunal de contas, os embargos de

declaração opostos ao decisum foram apreciados pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão virtual ocorrida de 13/8 a 20/8/2021.

(...)

26. **Desse modo, se a questão decidida no RE 636.886 AL (Tema 899) não abordou a prescritibilidade das medidas administrativas adotadas no curso do processo de controle externo, ou seja, da existência de prazo prescricional para a constituição do título executivo extrajudicial por tribunal de contas, não há que se cogitar mudança na jurisprudência desta Corte de Contas, segundo a qual são imprescritíveis os processos de controle externo que tratem de dano ao Erário decorrente da irregular aplicação de recursos públicos.**

27. Essa posição foi corroborada em diversos precedentes mais recentes deste Tribunal, a exemplo dos Acórdãos 18.195/2021-1ª Câmara, 16.675/2021-1ª Câmara, 2.272/2021-Plenário, 15.157/2021-1ª Câmara, 2.149/2021-1ª Câmara e 13.302/2021-1ª Câmara.

28. O mesmo se afirma da prescrição da pretensão punitiva. Assim, permanece aplicável o entendimento de que ela se subordina ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 da Lei 10.406/2002 (Código Civil), de dez anos, nos termos do incidente de uniformização de jurisprudência resolvido por meio do Acórdão 1.441/2016-Plenário.

(TCU. Acórdão Nº 995/2022 – TCU – Plenário. TC 018.771/2018-1. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Data da Sessão: 11/5/2022)

Tendo em vista a insistência do TCU em não aplicar a integralidade do Tema 899 às suas tomadas de contas, por diversas vezes, o STF foi provocado através de Mandados de Segurança para que reafirmasse as teses consolidadas no julgamento do RE 636.886, conforme se vislumbra do trecho de Acórdão colacionado abaixo:

Com efeito, o exame dos fundamentos que dão suporte ao acórdão emanado do E. Tribunal de Contas da União revelam que o entendimento manifestado na deliberação ora questionada acha-se desautorizado pelo magistério jurisprudencial desta Suprema Corte que, ao apreciar a questão concernente à prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública no âmbito dos processos de tomada de contas instaurados perante a Egrégia Corte de Contas, afastou a incidência do prazo previsto no Código Civil (10 anos) e reconheceu incidirem as disposições previstas na Lei nº 9.873/99, que fixou o lapso temporal de 05 (cinco) anos para o exercício da pretensão sancionatória pela Administração Pública federal direta e indireta, como se vê do teor do acórdão que, proferido pela colenda Primeira Turma deste Tribunal, está assim ementado:

[...]

Cabe assinalar, no entanto, que as informações oficiais prestadas pelo Senhor Presidente do Tribunal de Contas da União, elaboradas por sua consultoria jurídica, revelam que aquela E. Corte de Contas, embora destacando não desconhecer a orientação jurisprudencial firmada por esta Suprema Corte (MS 32.201/DF, v.g.), deixou de observar, mesmo assim, a diretriz jurisprudencial firmada por esta Suprema Corte, tal como enfatizado na manifestação produzida pelo TCU nestes autos, “dada a ausência de efeitos erga omnes da decisão então adotada, aplicável, portanto, somente às partes envolvidas naquela ação”, valendo transcrever a seguinte passagem do pronunciamento que venho de referir: [...]

(Brasil. STF. Mandado de Segurança 37.173/DF. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Celso de Mello. Data da sessão: 07/10/2020. Dje: 09/10/2020)

O TCU, por sua vez, após várias decisões proferidas pelo STF, viu-se obrigado a reconhecer a prescritibilidade da pretensão ressarcitória e editar normativo que tratasse do

assunto, mas não o fez tranquilamente. Observa-se que, da mesma forma como ocorre no Direito Penal, a ideia de que a análise das contas pelo TCU poderia prescrever trouxe a alguns dos Ministros de Contas a sensação de que restariam impunes aqueles que teriam malversado dos recursos públicos, como se observa do seguinte trecho transcrito de pronunciamento do Ministro Walton Alencar Rodrigues durante a votação do TC 021.605/2010-6, processo em que um dos responsáveis alegou, em sustentação oral formulada por seu advogado, a ocorrência de prescrição intercorrente, na Sessão Plenária Ordinária Pública do TCU de 24/08/2022:

[01:12:11] Eu tenho a concepção do Tribunal de Contas da União como um tribunal absolutamente sobranceiro, instituído pela Constituição Federal, com funções relevantíssimas de controle externo. O rol das suas atribuições refletem a importância, no contexto de um país sul-americano que ainda vive a praga da corrupção em todos os setores. Então, assim, o tribunal se revela como uma trincheira, uma das mais importantes trincheiras contra a traficância de dinheiro público, contra a corrupção estabelecida em todos os setores, contra as empresas que destroem a economia nacional a partir de negociatas com o erário. E tudo secundado, assim, por um ordenamento jurídico que beneficia setores em detrimento de outros. Ou seja, um empresário que tenta fazer as coisas corretamente não tem vez. Então, assim, hoje em dia, escudam-se, dentro de interpretações, de dispositivos jurídicos tradicionais, para libertar toda uma plêiade de gestores e administradores que praticaram atos de corrupção a partir desses novos critérios de prescrição. Então, a questão é muito séria, muito relevante, tem de ser pensada, tem de ser refletida. E o tribunal sempre teve uma jurisprudência tradicional estabelecida no sentido da imprescritibilidade desses débitos.

(...)

[01:14:26] Para mim, senhor Presidente, custa-me ver prefeitos que embolsaram recursos transferidos pela União Federal, como eu já tive a oportunidade de verificar em dezenas de processos e, simplesmente, sacaram os recursos na conta bancária, na boca do caixa, colocaram o dinheiro e saíram distribuindo entre os seus eleitores.

Isso é um ato corrente visto pelo tribunal em vários processos. Atos de corrupção permearam a atuação cotidiana não só de Odebrecht, mas de todos, de grande número de contratantes com o setor público. Então, assim, ‘aí todo mundo’ está livre a partir de um critério lasso de interpretação dos dispositivos de prescrição. Não é assim, senhores! Nós temos de refletir. A questão é séria!

(Brasil. TCU. Acórdão 2381/2022 – Plenário. TC 021.605/2010-6. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Data da sessão: 26/10/2022. Publicação no Dje: 02/11/2023)⁶

Não há dúvidas da importância do TCU e de todos os Tribunais de Contas para o combate à corrupção e à malversação dos recursos públicos, sendo válida, em parte, a preocupação do Exmo. Ministro Walton Alencar. No entanto, os princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações não são de simples ou de irrelevante aplicação. O próprio Estado Democrático de Direito é fortemente lastreado na obediência desses princípios, conforme se observa na seguinte disposição constitucional:

⁶ Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=Aoba7VXpAwE> Acesso em 28/01/2023.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

(BRASIL, 1988)

Ainda que sob pena de inconformismo social, o tempo solidifica as relações jurídicas e, justamente por isso, conforme demonstrado nas partes introdutórias desse trabalho, aplica-se o instituto da prescrição. Nesse mesmo raciocínio, o Ministro Alexandre de Moraes, em seu voto no RE 636.886, defendeu “não ser legítimo o sacrifício de direitos fundamentais dos indivíduos, como forma de compensar a ineficiência da máquina pública.”. (BRASIL, 2020)

Além disso, a busca pela justiça não exime o Príncipe de se submeter à ordem jurídica. Como muito bem lecionado por Maria Sylvia Di Pietro (2022, p. 130):

Se a lei deve respeitar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, por respeito ao princípio da segurança jurídica, não é admissível que o administrado tenha seus direitos flutuando ao sabor de interpretações jurídicas variáveis no tempo.

(...)

Segundo J. J. Gomes Canotilho (2000:256),

“o homem necessita de segurança para conduzir, planificar e conformar autônoma e responsabilmente a sua vida. Por isso, desde cedo se consideravam os princípios da segurança jurídica e proteção à confiança como elementos constitutivos do Estado de direito. Estes dois princípios – segurança jurídica e proteção à confiança – andam estreitamente associados, a ponto de alguns autores considerarem o princípio da proteção da confiança como um subprincípio ou como uma dimensão específica da segurança jurídica. Em geral, considera-se que a segurança jurídica está conexcionada com elementos objetivos da ordem jurídica – garantia de estabilidade jurídica, segurança de orientação e realização do direito – enquanto a proteção da confiança se prende mais com as componentes subjetivas da segurança, designadamente a calculabilidade e previsibilidade dos indivíduos em relação aos efeitos jurídicos dos actos”.

Diante de todos esses raciocínios, e do fortalecimento da jurisprudência do STF acerca da aplicação da Lei nº 9.873/99, o TCU elaborou resolução que dispusesse de critérios para a verificação da ocorrência de prescrição em seus processos.

Com isso em mente, foi instaurado o TC 008.702/2022-5, cujo objeto era a formação de grupo técnico pela Secretaria-Geral de Controle Externo para que fosse apresentado projeto de normativo que disciplinasse, de forma completa e detalhada, o tema da prescrição da pretensão ressarcitória e da prescrição da pretensão punitiva no âmbito do controle externo, tendo por base jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal. (BRASIL, 2022)

A Resolução TCU nº 344/2022, de forma geral, determinou a observância da Lei nº 9.873/99 na forma aplicada pelo STF, prescrevendo em cinco anos as pretensões punitiva e de ressarcimento e, em três anos, caso seja verificada a ocorrência de prescrição intercorrente (BRASIL, 2022).

Para fins de análise da matéria, foi elaborada a tabela a seguir comparando o conteúdo: i) da Lei 9.873/99; ii) da Resolução TCU 344/2022; e do Acórdão 1441/2016 – TCU – Plenário. A tabela tem como referência o texto da Resolução TCU nº 344/2022, enquanto os demais normativos estão dispostos de acordo com a semelhança que possuem com o texto da Resolução. Nos casos em que os artigos da Lei Federal ou os subitens do Acórdão 1441/2016 – TCU-Plenário não guardem qualquer semelhança com a Resolução do TCU, foram deixadas em branco as linhas correspondentes ao texto da Resolução em cada uma das outras colunas.

Tabela 1 – Comparativo entre a Lei nº 9.873/99, a Resolução TCU nº 344/2022 e o Acórdão 1441/2016 – TCU - Plenário

Lei nº 9.873/99	Resolução TCU 344/2022	Acórdão 1441/2016 – TCU - Plenário
	Art. 1º A prescrição nos processos de controle externo, em curso no Tribunal de Contas da União, exceto os de apreciação, para fins de registro, da legalidade dos atos de admissão de pessoal ou de concessão de aposentadorias, reformas e pensões, observará o disposto na Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999, na forma aplicada pelo Supremo Tribunal Federal, em especial a Ação Direta de Inconstitucionalidade 5509, e regulamentada por esta resolução.	9.1.1. a pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil;
Art. 1º Prescreve <u>em cinco anos</u> 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	Art. 2º Prescrevem <u>em cinco anos</u> as pretensões punitiva e de ressarcimento, contados dos termos iniciais indicados no artigo 4º, conforme cada caso.	Art. 205, do Código Civil: A prescrição ocorre <u>em dez anos</u> , quando a lei não lhe haja fixado prazo menor
Art. 1º §2º Quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se-á pelo <u>prazo previsto na lei penal</u> .	Art. 3º Quando houver recebimento de denúncia na esfera criminal sobre os mesmos fatos, a prescrição rege-se-á pelo <u>prazo previsto na lei penal</u> . Parágrafo único. Alterado o enquadramento típico na ação	

	penal, reavaliar-se-á o prazo de prescrição definido anteriormente.	
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, <u>contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.</u>	Art. 4º O prazo de prescrição será contado: I - da data em que as contas deveriam ter sido prestadas, no caso de omissão de prestação de contas; inicial; II - da data da apresentação da prestação de contas ao órgão competente para a sua análise III - do recebimento da denúncia ou da representação pelo Tribunal ou pelos órgãos de controle interno, quanto às apurações decorrentes de processos dessas naturezas; IV - da data do conhecimento da irregularidade ou do dano, quando constatados em fiscalização realizada pelo Tribunal, pelos órgãos de controle interno ou pelo próprio órgão ou entidade da Administração Pública onde ocorrer a irregularidade; V - do dia em que tiver <u>cessado a permanência ou a continuidade, no caso de irregularidade permanente ou continuada.</u>	9.1.2. a prescrição a que se refere o subitem anterior é contada a partir <u>da data de ocorrência da irregularidade sancionada</u> , nos termos do art. 189 do Código Civil;
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. IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.	Art. 5º A prescrição se interrompe: I - pela notificação, oitiva, citação ou audiência do responsável, inclusive por edital; II - por qualquer ato inequívoco de apuração do fato; III - por qualquer ato inequívoco de tentativa de solução conciliatória; IV - pela decisão condenatória recorrível. § 1º A prescrição pode se interromper mais de uma vez por causas distintas ou por uma mesma causa desde que, por sua natureza, essa causa seja repetível no curso do processo.	9.1.3. o ato que ordenar a citação, a audiência ou oitiva da parte interrompe a prescrição de que trata o subitem 9.1.1, nos termos do art. 202, inciso I, do Código Civil;

	<p>§ 2º Interrompida a prescrição, começa a correr novo prazo a partir do ato interruptivo.</p> <p>§ 3º Não interrompem a prescrição o pedido e concessão de vista dos autos, emissão de certidões, prestação de informações, juntada de procuração ou subestabelecimento e outros atos de instrução processual de mero seguimento do curso das apurações.</p> <p>§ 4º A interrupção da prescrição em razão da apuração do fato ou da tentativa de solução conciliatória, tal como prevista nos incisos II e III do caput, pode se dar em decorrência da iniciativa do próprio órgão ou entidade da Administração Pública onde ocorrer a irregularidade.</p>	<p>9.1.4. a prescrição interrompida recomeça a correr da data em que for ordenada a citação, a audiência ou oitiva da parte, nos termos do art. 202, parágrafo único, parte inicial, do Código Civil;</p>
	<p>Art. 6º Aproveitam-se as causas interruptivas ocorridas em processo diverso, quando se tratar de fato coincidente ou que esteja na linha de desdobramento causal da irregularidade ou do dano em apuração.</p> <p>Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo aos atos praticados pelos jurisdicionados do TCU, tais como os órgãos repassadores de recursos mediante transferências voluntárias e os órgãos de controle interno, entre outros, em processo diverso, quando se tratar de fato coincidente ou que esteja na linha de desdobramento causal da irregularidade ou do dano em apuração.</p>	
<p>Art. 3º Suspende-se a prescrição durante a vigência: I - dos compromissos de cessação ou de desempenho, respectivamente, previstos nos arts. 53 e 58 da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994;</p>	<p>Art. 7º Não corre o prazo de prescrição: I - enquanto estiver vigente decisão judicial que determinar a suspensão do processo ou, de outro modo, paralisar a apuração do dano ou da irregularidade ou obstar a execução da condenação; II - durante o sobrestamento do processo, desde que não tenha sido provocado pelo TCU, mas sim por fatos alheios à sua vontade, fundamentadamente demonstrados</p>	

	<p>na decisão que determinar o sobrestamento;</p> <p>III - durante o prazo conferido pelo Tribunal para pagamento da dívida na forma do art. 12, § 2º, da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992;</p> <p>IV - enquanto estiver ocorrendo o recolhimento parcelado da importância devida ou o desconto parcelado da dívida nos vencimentos, salários ou proventos do responsável;</p> <p>V - no período em que, a juízo do Tribunal, justificar-se a suspensão das apurações ou da exigibilidade da condenação, quanto a fatos abrangidos em Acordo de Leniência, Termo de Cessação de Conduta, Acordo de Não Persecução Civil, Acordo de Não Persecução Penal ou instrumento análogo, celebrado na forma da legislação pertinente;</p> <p>VI - sempre que delongado o processo por razão imputável unicamente ao responsável, a exemplo da submissão extemporânea de elementos adicionais, pedidos de dilação de prazos ou realização de diligências necessárias causadas por conta de algum fato novo trazido pelo jurisdicionado não suficientemente documentado nas manifestações processuais.</p>	<p>9.1.5. haverá a suspensão da prescrição toda vez que o responsável apresentar elementos adicionais de defesa, ou mesmo quando forem necessárias diligências causadas por conta de algum fato novo trazido pelos jurisdicionados, não suficientemente documentado nas manifestações processuais, sendo que a paralisação da contagem do prazo ocorrerá no período compreendido entre a juntada dos elementos adicionais de defesa ou da peça contendo o fato novo e a análise dos referidos elementos ou da resposta da diligência, nos termos do art. 160, §2º, do Regimento Interno;</p>
<p>Art. 1º, §1º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.</p>	<p>Art. 8º Incide a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, sem prejuízo da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.</p> <p>§1º A prescrição intercorrente interrompe-se por qualquer ato que evidencie o andamento regular do processo, excetuando-se pedido e concessão de vista dos autos,</p>	

	<p>emissão de certidões, prestação de informações, juntada de procuração ou subestabelecimento e outros atos que não interfiram de modo relevante no curso das apurações.</p> <p>§ 2º As causas impeditivas, suspensivas e interruptivas da prescrição principal também impedem, suspendem ou interrompem a prescrição intercorrente.</p>	
	<p>Art. 9º. A interposição do recurso de revisão previsto no art. 35 da Lei 8.443/1992 dá origem a um novo processo de controle externo para fins de incidência dos prazos prescricionais.</p>	
<p>Art. 1º-A. Constituído definitivamente o crédito não tributário, após o término regular do processo administrativo, prescreve em 5 (cinco) anos a ação de execução da administração pública federal relativa a crédito decorrente da aplicação de multa por infração à legislação em vigor.</p>	<p>Art. 10. A ocorrência de prescrição será aferida, de ofício ou por provocação do interessado, em qualquer fase do processo, ressalvado o disposto no parágrafo único.</p> <p>Parágrafo único. No caso de dívidas sujeitas à cobrança judicial, o Tribunal não se manifestará sobre a prescrição caso já tenha sido remetida a documentação pertinente aos órgãos ou entidades executores.</p> <p>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.</p> <p>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 motivadas por esses fatos, destinadas a reorientar a atuação administrativa.</p> <p>Parágrafo único. O julgamento das contas na hipótese do caput deste artigo somente ocorrerá quando o</p>	<p>9.1.6. a ocorrência desta espécie de prescrição será aferida, independentemente de alegação da parte, em cada processo no qual haja intenção de aplicação das sanções previstas na Lei 8.443/1992;</p>

	<p>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.</p> <p>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.</p> <p>§ 1º Reconhecida a prescrição causada por omissão da autoridade administrativa competente ou do agente público no exercício da atividade de controle interno, o respectivo órgão de controle interno ou a autoridade superior competente deverá, ao ter ciência da irregularidade, promover a imediata apuração desse ilícito e dar a imediata ciência da falha ao TCU, sob pena de responsabilidade solidária.</p> <p>§ 2º O TCU poderá promover a apuração administrativa sobre a responsabilidade pela prescrição causada por omissão da autoridade administrativa competente ou do agente público no exercício da atividade de controle interno, aplicando-lhe as sanções cabíveis proporcionais à conduta e, se for o caso, imputando-lhe a integralidade débito, quando comprovado o dolo.</p>	
	<p>Art. 14. Os processos com maior risco de prescrição das pretensões punitiva ou ressarcitória terão andamento urgente e tratamento prioritário pelas unidades técnicas e pelos gabinetes, sendo objeto de alerta específico a ser regulamentado pela Presidência.</p> <p>Art. 15. Os atos necessários à operacionalização desta resolução serão expedidos pela Presidência ou pelo Tribunal.</p>	

	<p>Art. 16. O autor de proposta para apensamento de processo deve apresentar a correspondente análise sobre o efeito da prescrição no processo a ser apensado.</p> <p>Art. 17. Para os fatos ocorridos antes de 1º de julho de 1995, aplica-se a regra de direito intertemporal prevista no art. 4º da Lei 9.873/1999.</p> <p>Art. 18. O disposto nesta resolução aplica-se somente aos processos nos quais não tenha ocorrido o trânsito em julgado no TCU até a data de publicação desta norma.</p>	<p>9.1.7. o entendimento consubstanciado nos subitens anteriores será aplicado, de imediato, aos processos novos (autuados a partir desta data) bem como àqueles pendentes de decisão de mérito ou de apreciação de recurso por este Tribunal;</p>
--	---	--

Nota-se, a partir da planilha comparativa apresentada, que a referida lei foi utilizada como inspiração pelo Tribunal de Contas da União para elaboração da nova Resolução para reger a ocorrência de prescrição das pretensões de seus processos, conforme determinado no julgamento do RE 636.886, havendo grande avanço desde a publicação da Súmula 282, que julgou imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário em sede do TCU, e do Acórdão 1441/2016-TCU-Plenário, que reconheceu a ocorrência apenas de prescrição decenal da pretensão punitiva.

Dando continuidade à observação, nota-se, porém, que a Lei 9.873/99, em sua redação, estipula como termo inicial de contagem “data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado”. Tal fator indica a adoção, pela mencionada Lei, da teoria objetiva da *actio nata*, tal qual no âmbito penal, tendo como nascimento da contagem prescricional o momento no qual o ilícito é cometido ou sua prática é cessada.

Não obstante, a Resolução TCU nº 344/2022 adota uma visão essencialmente subjetiva, à semelhança do Código Civil, e nos termos do julgamento da ADI 5509, do STF, acerca da *actio nata*, definindo como termo inicial da prescrição, essencialmente, a ciência da Corte de Contas acerca do ocorrido:

Art. 4º O prazo de prescrição será contado:
I - da data em que as contas deveriam ter sido prestadas, no caso de omissão de prestação de contas; inicial;
II - da data da apresentação da prestação de contas ao órgão competente para a sua análise

III - do recebimento da denúncia ou da representação pelo Tribunal ou pelos órgãos de controle interno, quanto às apurações decorrentes de processos dessas naturezas;
IV - da data do conhecimento da irregularidade ou do dano, quando constatados em fiscalização realizada pelo Tribunal, pelos órgãos de controle interno ou pelo próprio órgão ou entidade da Administração Pública onde ocorrer a irregularidade;
V - do dia em que tiver cessado a permanência ou a continuidade, no caso de irregularidade permanente ou continuada.
(BRASIL, 2022)

Dito isso, registra-se que, ainda que sob certa relutância, o Tribunal de Contas da União seguiu a jurisprudência majoritária do Supremo Tribunal Federal demonstrada em casos de grande relevância e de controle concentrado.

CONCLUSÃO

Feita a análise ampla da prescrição empreendida nesse trabalho, perpassando-se os Direitos Civil e Penal, vê-se que as prescrições de pretensões de direito são previsões que dão sustento ao princípio da segurança jurídica, as quais fogem até mesmo da aplicação como normas processuais, tratando-se de tema de direito material.

Faz-se mister reconhecer que o Tribunal de Contas da União foi capaz de evoluir jurisprudencialmente, – ainda que através de decisões do Supremo Tribunal Federal – e de admitir a prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória de processos de controle externo. Não menos importante é a conclusão de que o TCU realmente se debruçou sob os julgados do STF, RE 636.886 e ADI 5509, ao elaborar sua Resolução 344/2022.

Não obstante, ainda estão presentes lacunas acerca da delimitação de quais eventos processuais seriam capazes de interromper a contagem da prescrição intercorrente, nos termos do art. 8º da Resolução TCU nº 344/2022. Entende-se que, por se tratar de tema recente que ainda não possui robusta jurisprudência a qual verse sobre sua aplicação, essa lacuna é, de certa forma, esperada.

Além disso, quanto à adoção de diferentes teses prescricionais pelos diferentes ramos do Direito, constata-se que é uma escolha política, dependente daquilo que mais se adequa ao funcionamento de cada uma das matérias de Direito, além da escolha do legislador e do constituinte.

Para o Direito Civil, a doutrina e a legislação entraram em comum acordo acerca da adoção da tese subjetiva da *actio nata*, na qual nascem a pretensão e a prescrição quando o

titular do direito passa a ter ciência do descumprimento da prestação daquilo que lhe era de direito. Ademais, a pretensão nasce para o titular a partir do descumprimento de alguma face de seu direito. (LÔBO, 2022, p. 361)

O Direito Penal, por sua vez, se distingue de duas formas: i) não há em jogo um direito do Estado a ser perseguido, mas um poder-dever de sanção/punição; e, conseqüentemente, ii) não se pode supor que eventual inércia do Estado seja vinculada à vontade (GODOY FRANCO, 2022). Dessa forma, não há uma prescrição do “direito” do Estado, mas do seu poder-dever diante de sua ineficácia. (BRASIL, 2020)

Além disso, no Direito Penal, adotou-se a tese objetiva da *actio nata*, na qual a contagem do prazo prescricional é iniciada independentemente de ciência do Estado acerca da conduta (THEODORO JÚNIOR, 2021).

Ao serem aplicadas essas teorias no âmbito do Tribunal de Contas da União, através do Acórdão 1441/2016 – TCU – Plenário, houve uma mistura daquilo que era adotado pelo Direito Civil com matérias advindas do Direito Penal, pois, ao mesmo tempo que a prescrição era regida por prazo decenal nos termos do art. 205 do Código Civil, foi feita distinção entre a pretensão de punir e a pretensão de ressarcir, à semelhança das pretensões punitiva e executória do Direito Penal (BRASIL, 2016).

Anos após o julgamento dessa matéria que à época contava com a anuência do STF, em 2020, a Suprema Corte reviu sua jurisprudência e fixou o Tema 899, cujo *leading case* foi o RE 636.886, através do qual julgou serem prescritíveis as ações de controle externo de Tribunais de Contas (BRASIL, 2020). No ano seguinte, 2021, o STF voltou a julgar processo em sede de controle concentrado e conseqüente repercussão geral, a ADI 5509, na qual reconheceu a constitucionalidade de artigos da Constituição do Estado do Ceará que fixavam o prazo prescricional de cinco anos para o julgamento de contas pelo Tribunal de Contas Estadual (BRASIL, 2021).

Ainda que diante de diversos julgados do STF, apenas em 2022 o Tribunal de Contas da União se debruçou definitivamente sobre a matéria e publicou normativo que a regulasse. A Resolução TCU nº 344/2022 adotou, tal qual o STF, a tese subjetiva da *actio nata*, entendendo que o prazo prescricional deve ser contado a partir de momentos nos quais o TCU teria a capacidade de investigar o suposto ilícito.

Diante de todo o exposto nesse trabalho, percebe-se que a adoção de teses prescricionais pelo Tribunal de Contas da União gerou bastante debate e controvérsias jurisprudenciais, tanto

entre o STF e o TCU, quanto dentro do próprio TCU, à exemplo do Acórdão 1441/2016 – TCU – Plenário (BRASIL, 2016).

Observa-se que, através dos anos, a jurisprudência passou a discutir o tema com maior cautela e profundidade, culminando na Resolução TCU nº 344/2022, a qual demonstrou escolhas políticas acerca do tema, as quais se encontravam no escopo discricionário da Corte de Contas para reger suas normas *interna corporis*.

Ainda que as escolhas firmadas pela Corte de Contas e pelo Supremo Tribunal Federal sejam passíveis de crítica, esse trabalho cumpriu com o seu objetivo ao analisar e concluir pela grande evolução do Tribunal de Contas da União ao modificar sua jurisprudência e passar a adotar a previsão de prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória regidas por prazo quinquenal no âmbito do controle externo de contas.

REFERÊNCIAS

BRASIL. (STJ, 1ª Seção, REsp. 1.003.955/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, ac. 12.08.2009, DJe 27.11.2009. No mesmo sentido: STJ, 3ª T., REsp. 1.168.336/RJ, Rel. Min. Nancy Andriighi, ac. 22.03.2011, DJe 16.09.2011.).

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**, 1940. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 14 Janeiro 2023.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**, 5 Outubro 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 02 jan. 2023.

BRASIL. Lei nº 9.873, de 23 de novembro de 1999. **Planalto**, 1999. Disponível em: <[planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19873.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19873.htm)>. Acesso em: 05 janeiro 2023.

BRASIL. Lei nº 10.406/2002, Código Civil. **Planalto**, 10 janeiro 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 13 Janeiro 2023.

BRASIL. STF. Mandado de Segurança 24.519. Relator: Ministro Eros Grau. Tribunal Pleno. **Data da sessão: 28/09/2005. Dje: 02/12/2005**, 2005.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Súmula 282 - TC 010.740/2010-4. Relatora: Ministra Ana Arraes., 15 agosto 2012. Disponível em: <<https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/redireciona/acordao-completo/%22ACORDAO-COMPLETO-1241199%22>>. Acesso em: 15 janeiro 2023.

BRASIL. (BRASIL. TCU. TC 021.540/2010-1. Acórdão 1314/2013 – Plenário. Data da sessão: 29/05/2013. Dje: 05/06/2013), 2013.

BRASIL. TCU. Acórdão 1441/2016 - TCU - Plenário. TC 030.926/2015-7. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Data da sessão: 08/06/2016. Publicação no DJe: 15/06/2016., 2016.

BRASIL. STF. MS 32201, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-173 Divulgação 04/08/2017. Publicação 07/08/2017, 2017.

BRASIL. Manual de Sanções Administrativas do TCU. **Tribunal de Contas da União**, 28 maio 2020. Disponível em: <<https://portal.tcu.gov.br/manual-de-sancoes-administrativas-do-tcu.htm>>. Acesso em: 15 janeiro 2023.

BRASIL. STF. Relator Ministro Alexandre de Moraes. **Recurso Extraordinário 636.886**, Dje 29/04/2020, 2020. Sessão virtual de 10/04/2020 a 17/04/2020.

BRASIL. STF. ADI 5509. Relator: Ministro Edson Fachin. Plenário. Data da Sessão: 11/11/2021. Publicação no Dje: 17/11/2021, nº 226., 2021.

BRASIL. TCU. Acórdão nº 13302/2021 – TCU – 1ª Câmara. Processo nº TC 008.220/2017-4. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Data da Sessão: 14/9/2021. Publicado em DJe: 21/09/2021, 2021.

BRASIL. BRASIL, Tribunal de Contas da União. Acórdão 2770/2022 - Plenário. TC 033.628/2020-3. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues. Data da Sessão: 13/12/2022. Publicação em Dj: 20/12/2022, 2022.

BRASIL. Brasil. TCU. Acórdão 2381/2022 – Plenário. TC 021.605/2010-6. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Data da sessão: 26/10/2022. Publicação no Dj: 02/11/2022, 2022.

BRASIL. TCU. Acórdão Nº 995/2022 – TCU – Plenário. TC 018.771/2018-1. Relator: Ministro Benjamin Zymler. Data da Sessão: 11/5/2022. DJe: 18/05/2022., 2022.

BRASIL. TCU. Resolução - TCU Nº 344, de 11 de outubro de 2022. **Regulamenta, no âmbito do Tribunal de Contas da União, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento.**, 2022. Disponível em: <<https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/redireciona/ato-normativo/%22ATO-NORMATIVO-6522%22>>. Acesso em: 08 jan. 2023.

BRASIL. STF. Mandado de Segurança 37.173/DF. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Celso de Mello. Data da sessão: 07/10/2020. Dj: 09/10/2020.

CARVALHO FILHO, J. D. S. **Improbidade Administrativa - Prescrição e outros prazos extintivos**. 3ª. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

GALVÃO, F. **Direito Penal: Parte Geral**. 11. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019.

GODOY FRANCO, F. Regulação Responsiva, Lei nº 13.506/2017 e a necessária releitura do poder-dever de aplicar sanções. **Revista de Filosofia do Direito**, Florianópolis (SC), Janeiro/Julho 2022. 62-84.

LÔBO, P. L. N. **Direito Civil Volume 1 - Parte Geral**. [S.l.]: Saraiva, 2022. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555596816/>>. Acesso em: 13 janeiro 2023.

PIETRO, M. S. Z. D. **Direito Administrativo**. 35. ed. Rio de Janeiro: Forense Ltda., 2022.

THEODORO JÚNIOR, H. **Prescrição e decadência**. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.