

A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA E RESSARCITÓRIA DOS TRIBUNAIS DE CONTAS E SEUS EFEITOS NO JULGAMENTO DAS CONTAS

Marcos Nóbrega¹

Aldem Johnston Barbosa Araújo²

Resumo: A partir da análise da legislação dos órgãos de controle externo que integram o Sistema Tribunal de Contas, o artigo analisa os efeitos do reconhecimento da prescrição punitiva e ressarcitória no julgamento das contas dos interessados submetidos à jurisdição das Cortes de Contas.

Sumário: 1. Delineamento da questão. 2. O que diz a legislação aplicável ao tema? 3. A partir do exame da legislação de regência, qual é o estado da arte do julgamento das contas em caso do reconhecimento da prescrição? 4. Diferenças normativas à parte, é correto defender a possibilidade do julgamento das contas mesmo quando há o reconhecimento da ocorrência da prescrição? Uma leitura a partir do direito administrativo sancionador, do diálogo das fontes, da analogia *in bonam partem* e da prescrição da pretensão penal punitiva. 5. Conclusão.

1. DELINEAMENTO DA QUESTÃO

No âmbito das infrações penais, o instituto da prescrição é um pacificador social que impede o exercício indefinido e em caráter absoluto do *jus puniendi* e do *jus perseguendi* por parte do Estado.

¹ Professor Adjunto de Direito da Faculdade de Direito do Recife (UFPE), Doutor em Direito (UFPE), Visiting Scholar na Harvard Law School, Harvard Kennedy School of Government e Massachusetts Institute of Technology (MIT). Conselheiro Substituto do Tribunal de Contas de Pernambuco (TCE-PE).

² Advogado, pós-graduado em direito público e pós-graduando em Licitações e Contratos Públicos, pós-graduando em Convênios e Parcerias Governamentais.

O instituto da prescrição encontra albergue em vários fundamentos, mas qualquer um deles que seja invocado sempre destaca que a prescrição das infrações é um fenômeno natural dentro da vida em sociedade:

Vários fundamentos surgiram ao longo dos anos para justificar a necessidade da prescrição, podendo-se destacar dentre eles o esquecimento a respeito da infração penal, o desaparecimento da necessidade do exemplo ao meio social, a dispersão de provas, além do fator tranquilidade para aquele que praticou a infração penal, pois um erro cometido no passado não pode persegui-lo para sempre³.

O Código Penal traz todo um regramento expresso (vide arts. 109 a 117) não só da prescrição da pretensão punitiva como da prescrição intercorrente, consagrando tal instituto como uma forma da extinção da punibilidade.

No âmbito do Direito Administrativo Sancionador há de se atentar que já é bem antigo no Supremo Tribunal Federal (STF) o entendimento segundo o qual no ordenamento jurídico brasileiro a regra é a da prescritibilidade das infrações administrativas:

Em 1976, quando do seu voto no Mandado de Segurança nº 20.069, o então Ministro do STF Moreira Alves foi categórico ao afirmar que “no direito administrativo positivo do Brasil, a regra, em matéria de prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública, é a da sua prescritibilidade”⁴.

Pois bem, especificamente sobre os Tribunais de Contas, registre-se que no julgamento do RE 636.886/AL, o STF fixou a tese (Tema 899 de repercussão geral) de que “é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas”.

No aludido processo, o STF entendeu que são integralmente aplicáveis à espécie o artigo 174 do Código Tributário Nacional c/c art. 40 da Lei 6.830/1980, que rege a Execução Fiscal e fixa em cinco anos, respectivamente, o prazo para a cobrança do crédito fiscal e para a declaração da prescrição intercorrente.

³ Greco, Rogério, Curso de Direito Penal: parte geral, volume I, 19ª. ed., Niterói, RJ: Impetus, 2017, pág. 887.

⁴ Araújo, Aldem Johnston Barbosa. É preciso pacificar as regras sobre a prescrição punitiva dos Tribunais de Contas, Zênite Fácil, categoria Doutrina, 23 jul. 2020. Disponível em: <http://www.zenitefacil.com.br>. Acesso em: 13/01/2025.

Diante de tal entendimento do STF, passou-se a questionar ainda mais fortemente se fazia sentido que as decisões dos Tribunais de Contas, na condição de títulos executivos, prescreveriam em 5 anos em caso de não ser empreendida a devida cobrança dos valores nelas referidos, ao passo que os processos de controle estavam apurando fatos ocorridos, por exemplo, mais de 5 anos atrás.

Em outras palavras: se a decisão do Tribunal de Contas, na condição de título executivo extrajudicial, prescreve em 5 anos na fase executória, a formação do título a partir da tramitação dos processos nos Tribunais de Contas estaria imune a qualquer prazo prescricional?

Quem defendia as incidências da prescrição nas pretensões punitiva e ressarcitória dos Tribunais de Contas lançava mão de diversos argumentos, dentre eles o de que a Súmula nº 150 do STF era muito clara ao dispor que “prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação”. Razão pela qual, por força da incidência da prescrição, não haveria como se cogitar que as apurações e aplicações de penalidades por parte dos Tribunais de Contas em sede de processos administrativos tramitassem por mais de 5 anos, pois, se a pretensão executiva que decorre das decisões dos Tribunais de Contas prescreve em 5 anos, a pretensão punitiva e ressarcitória, à luz da Súmula nº 150 do STF, estaria atrelada a tal prazo para ser exercida, sob pena de prescrição.

Ainda fazendo remissão ao RE 636.886/AL, também há de ser dito que o STF deixou consignado que o julgamento nos processos de análises e exames de contas conduzidos pelos Tribunais de Contas no exercício do controle externo constitui-se numa atividade eminentemente administrativa, algo que, na visão de quem defendia a prescritibilidade das pretensões punitiva e ressarcitória dos Tribunais de Contas, só reforçava a conclusão de que era preciso submeter os processos de contas que tramitam nos órgãos de controle externo ao prazo prescricional quinquenal que usualmente incide sobre a pretensão punitiva no âmbito de todos os demais processos regidos pelo Direito Administrativo Sancionador:

(...) considerando que na visão do Supremo os processos que tramitam no Tribunais de Contas são processos administrativos, é preciso tratá-los como são tratados todos os demais processos que são tutelados pelo direito administrativo sancionador, no qual além da prescritibilidade ser a regra, a prescrição é quinquenal (...) No direito administrativo sancionador, na ausência de normas específicas sobre prescrição, como

por exemplo as Leis nº 6.437/77 e 9.873/99, tradicionalmente sempre se defendeu a aplicação do Decreto nº 20.910/32 que disciplina a prescrição quinquenal dos créditos da Fazenda Pública (...) ⁵

Registre-se que, no MS 32.201/DF, ao julgar a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União (TCU), o STF entendeu que:

(...) à falta de norma regulamentadora, o prazo prescricional referencial em matéria de direito administrativo deve ser de cinco anos, como decorrência de um amplo conjunto de normas: Decreto nº 20.910/32, art. 1º; CTN, arts. 168, 173 e 174; Lei nº 6.838/1980, art. 1º; Lei nº 8.112/1990 ('Regime jurídico dos servidores públicos civis federais'), art. 142, I; Lei nº 8.429/1992, art. 23; Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da OAB), art. 43; Lei nº 9.783/1999; Lei nº 12.529/2011 ('Lei antitruste'), art. 46; Lei nº 12.846/2013 ('Lei anticorrupção'), art. 25; entre outros.

Tanto o STF quanto o Superior Tribunal de Justiça (STJ) ⁶ fazem referência à prescrição quinquenal prevista no Decreto nº 20.910/32 como um limite geral às pretensões punitivas da Administração Pública no âmbito do Direito Administrativo Sancionador como um todo, de modo que, na ausência de tratamento normativo específico, aplicar-se-ia o Decreto nº 20.910/32.

Mas, no âmbito dos Tribunais de Contas e mais especificamente quanto ao TCU, podemos dizer que, ao fim e ao cabo, o STF submeteu àquela Corte de Contas aos efeitos da Lei nº 9.873/1999 que, originalmente, tutela os efeitos da prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta.

A Primeira Turma da Suprema Corte entendeu que a prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada integralmente pela Lei nº 9.873/1999:

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 ⁷.

O mesmo se deu com relação à Segunda Turma do STF:

⁵ Araújo, Aldem Johnston Barbosa Araújo. Os processos nos Tribunais de Contas podem tramitar 'para sempre?', *Conjur*, 26.06.2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-26/aldem-johnston-processos-tribunais-contas>. Acesso em: 13.01.2025.

⁶ Ver AgRg no AREsp 750.574/PR; AgRg no REsp 1.513.771/PR; AgRg no REsp 1.566.304/PR e AgRg no AREsp 509.704/PR.

⁷ Mandado de Segurança nº 32.201/DF. Rel. Min. Roberto Barroso. 21.3.2017.

(...) Aplicando-se a regulamentação da Lei 9.873/1999 ao caso concreto, observa-se que a pretensão sancionatória do TCU, em relação aos atos praticados pelo impetrante, levando-se em consideração a ocorrência de 5 causas interruptivas da prescrição, não teria sido fulminada pelo decurso do tempo⁸.

Todavia, cumpre registrar que na seara do chamado “Sistema Tribunal de Contas⁹”, a ATRICON – Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil inicialmente expediu a Nota Técnica nº 04/2020, em 23/12/2020, na qual consignou entendimento no sentido de que o que restou decidido pelo STF no RE 636.886/AL teria aplicação apenas no âmbito das execuções fiscais, não alcançando os processos que tramitam no âmbito interno dos Tribunais de Contas.

Ainda nos termos da referida Nota Técnica, a decisão do STF restringia-se aos processos de execução relativos à pretensão de ressarcimento (imputação de débito), não tratando da pretensão punitiva (aplicação de sanções).

Entretanto, em que pese o entendimento da ATRICON, o TCU editou, em 11/10/2022, a Resolução nº 344/2022 - que passou a regulamentar, no âmbito daquele órgão de controle externo, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento – onde, claramente, acolheu a tese do STF no RE 636.886/AL e, mais especificamente, aderiu às decisões da nossa Suprema Corte que submetiam as pretensões nos processos de contas aos efeitos da prescrição na forma tutelada pela Lei nº 9.873/1999.

⁸ Mandado de Segurança nº 36.067/DF. Min. Relator Ricardo Lewandowski. 18/10/2019.

⁹ Além do TCU, temos 26 Tribunais de Contas estaduais, 1 TC do Distrito Federal, 3 TCs dos municípios e 2 TCs municipais, todos eles com competências própria e sem qualquer relação hierárquica entre si. São eles: Tribunal de Contas do Estado do Acre, Tribunal de Contas do Estado de Alagoas, Tribunal de Contas do Estado do Amapá, Tribunal de Contas do Estado do Amazonas, Tribunal de Contas do Estado da Bahia, Tribunal de Contas do Estado do Ceará, Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, Tribunal de Contas do Estado de Goiás, Tribunal de Contas do Estado do Maranhão, Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, Tribunal de Contas do Estado do Pará, Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, Tribunal de Contas do Estado do Paraná, Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco, Tribunal de Contas do Estado do Piauí, Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Norte, Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul, Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, Tribunal de Contas do Estado de Roraima, Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, Tribunal de Contas do Estado de Sergipe, Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia, Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará e Tribunal de Contas do Município de São Paulo e Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro.

Posteriormente, em 24/04/2023, a ATRICON, levando em consideração a evolução de entendimento do STF, “que consolidou a interpretação do alcance da cláusula constitucional de imprescritibilidade no modelo federal como limitada aos atos dolosos de improbidade administrativa, de modo a indicar serem prescritíveis a pretensão punitiva e ressarcitória dos Tribunais de Contas”, especialmente no RE 636.886/AL, recomendou que os Tribunais de Contas brasileiros adotassem providências para regulamentação da incidência da prescrição e da decadência em relação aos processos de sua competência, de modo a suprir as lacunas normativas existentes e garantir segurança jurídica no exercício do controle externo.

Juntamente com o TCU, outros Tribunais de Contas passaram a possuir regras expressas sobre a prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória (seja por meio de alterações na Constituição Estadual, previsões em Leis ou edição de normativos internos), como por exemplo, o TCM/SP; o TCE/CE; o TCE/MA; o TCE/PA; o TCM/PA; o TCE/PB; o TCDF, o TCM/GO; o TCE/AM; TCE/PI; o TCE/SC e o TCE/PE.

Certo, mas, em tal cenário, se prescrita a pretensão punitiva e ressarcitória, como fica o julgamento das contas? É o que nos propomos a debater nas linhas que se seguem.

2. O QUE DIZ A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL AO TEMA?

Ao tratar dos efeitos do reconhecimento da prescrição, a Resolução nº 344/2022 do TCU estabeleceu o seguinte:

Art. 11. Reconhecida pelo Tribunal a prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória em relação à totalidade das irregularidades, o processo deverá ser arquivado, ressalvada a hipótese do art. 12.

Art. 12. O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória, a despeito de obstar a imposição de sanção e de reparação do dano, não impede o julgamento das contas, a adoção de determinações, recomendações ou outras providências motivadas por esses fatos, destinadas a reorientar a atuação administrativa.

Parágrafo único. O julgamento das contas na hipótese do caput deste artigo somente ocorrerá quando o colegiado competente reconhecer a relevância da matéria tratada, a materialidade exceder em 100 vezes o valor mínimo para a instauração de Tomada de Contas Especial e já tiver sido realizada a citação ou audiência.

Ou seja, no âmbito do TCU existem 3 requisitos cumulativos para que as contas sejam julgadas mesmo quando tenha havido o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória: (i) reconhecimento, por parte da Câmara ou do Pleno, da relevância da matéria tratada; (ii) a materialidade exceder R\$ 12.000.000,00¹⁰ e (iii) ocorrência de citação ou audiência no processo de contas.

Registre-se, neste ponto, que os Tribunais de Contas do Estado do Pará (TCE/PA), dos Municípios de Goiás (TCM/GO) replicaram o modelo do TCU (art. 12 da Resolução nº 19.503, de 23 de maio de 2023, art. 11 da Instrução Normativa nº 00007/2023).

Apesar de o Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco (TCE/PE) não ter adotado um modelo idêntico, adotou um modelo símile ao do TCU, estabelecendo que reconhecida a prescrição das pretensões punitiva e de ressarcimento pelo colegiado competente, o processo será arquivado pelo relator, ressalvada a possibilidade de julgamento das contas, conforme critério de relevância e materialidade, bem como a adoção de determinações, recomendações ou outras providências destinadas a reorientar a atuação administrativa. Contudo, uma diferença significativa para o modelo adotado pelo TCU é a de que no TCE/PE, o valor de alçada para o arquivamento do processo e o consequente não julgamento das contas é de R\$ 120.000,00:

PRETENSÕES PUNITIVA E DE RESSARCIMENTO. PRESCRIÇÃO. BAIXA MATERIALIDADE. ARQUIVAMENTO. DÉBITO ATUALIZADO. Um processo cuja prescrição das pretensões punitiva e de ressarcimento for reconhecida pelo TCE-PE será categorizado como de baixa materialidade, nos termos do art. 53-G da Lei Orgânica deste Tribunal de Contas, para fins de seu arquivamento, quando o débito apontado, devidamente atualizado, for inferior a R\$ 120.000,00, nos termos do § 1º do art. 13 da Resolução TC nº 245/2024 c/c o art. 13 da Resolução TC nº 36/2018 (TCE/PE, Acórdão nº 2168/2024 – Pleno, Processo TCE-PE nº 2427122-6, Relator: Conselheiro Marcos Loreto)

Trilhando senda semelhante a do TCU, do TCE/PA, do TCM/GO e do TCE/PE, o Tribunal de Contas do Município de São Paulo (TCM/SP) apenas

¹⁰ 100 vezes o valor mínimo para a instauração de Tomada de Contas Especial (Instrução Normativa - TCU nº 98, de 27 de novembro de 2024 - Dispõe sobre a instauração, a organização e o encaminhamento ao Tribunal de Contas da União dos processos de tomada de contas especial Art. 6º Salvo determinação em contrário do Tribunal de Contas da União, fica dispensada a instauração da tomada de contas especial, nas seguintes hipóteses: I - o valor do débito for inferior a R\$ 120.000,00, considerando o modo de referência disposto no § 3º deste artigo)

se diferenciou por não trazer na Resolução nº 10/2023 um valor de alçada para definir a materialidade dos processos:

Art. 12. Aferida a prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória em relação à totalidade das irregularidades, a decisão de Juízo Singular, Câmara ou do Pleno pronunciará explicitamente sobre a continuidade ou não do processo em relação aos demais aspectos da instrução ou do julgamento, observados os critérios de materialidade, risco e relevância envolvidos, para os fins do previsto no art. 13.

Parágrafo único. Na hipótese de decisão ou deliberação pela não continuidade do processo, mediante fundamentação, o processo será extinto por decisão de Juízo Singular, Câmara ou do Pleno.

Art. 13. 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 do processo, a expedição de determinações, recomendações ou outras providências motivadas por esses fatos, destinadas a reorientar a atuação administrativa.

E, diferenças redacionais à parte, a Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina (TCE/SC) possui o mesmo espírito da legislação infralegal do TCM/SP:

Art. 83-A. Prescrevem em 5 (cinco) anos as pretensões punitiva e ressarcitória do Tribunal de Contas, contados do termo inicial indicado no art. 83-B desta Lei Complementar.

§ 1º O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva ou da pretensão ressarcitória não impede a deliberação do processo, mas apenas a imposição de sanção e de reparação de dano.

§ 2º Constatada a prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória, pode o Tribunal deixar de prosseguir na análise do processo como medida de racionalização administrativa e economia processual, com a sua extinção, sem julgamento de mérito quanto aos fatos apurados e consequente arquivamento.

De início, quando da regulamentação do tema, o Tribunal de Contas do Estado do Ceará (TCE/CE) também estabelecia que o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva ou da pretensão ressarcitória não impedia o julgamento das contas, mas apenas a imposição de sanção e de reparação de dano, mas, após a Resolução Administrativa nº 15, de 11 de julho de 2023 alterar a redação da Resolução Administrativa nº 03/2023, passou a regulamentá-lo

da seguinte forma: “art. 9º A decisão que reconhecer a prescrição extinguirá o processo com resolução de mérito”.

Se distanciando do modelo do TCU e do TCE/PE, o Tribunal de Contas do Estado do Maranhão (TCE/MA) não estabeleceu em sua Resolução nº 383, de 26 de abril de 2023 a possibilidade de julgamento das contas em caso de reconhecimento da prescrição:

Art. 8º Reconhecida pelo Tribunal de Contas do Estado do Maranhão a prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória em relação à totalidade das irregularidades, o processo deverá ser arquivado, sem prejuízo da adoção das providências previstas nos arts. 9º e 10 desta Resolução, quando for o caso.

Art. 9º O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória não impede a adoção, nos autos em que for reconhecida, de determinações, recomendações ou outras providências motivadas por esses fatos, destinadas a reorientar a atuação administrativa dos responsáveis.

Art. 10. Na hipótese da presença de indícios de crime ou da prática de ato de improbidade administrativa, quando da apreciação e julgamento de tomadas e prestações de contas em que reconhecido o fato da prescrição, o Tribunal de Contas do Estado do Maranhão deverá remeter cópia da documentação pertinente ao Ministério Público Estadual, para eventual ajuizamento de ações cabíveis.

À exemplo do TCE/MA, o Tribunal de Contas do Mato Grosso do Sul (TCE/MS) também optou por apenas “reorientar a atuação administrativa” e não julgar as contas em caso de reconhecimento da prescrição (art. 187-E¹¹ do Regimento Interno do TCE-MS com as disposições acrescidas pela Resolução TCE- MS nº 188/2023).

Neste particular, cumpre destacar que o Tribunal de Contas do Piauí (TCE/PI) igualmente não previu a possibilidade de julgamento das contas em caso de reconhecimento da prescrição, optando apenas e tão somente pelo arquivamento do processo (art. 11¹² da Resolução nº 26, de 19 de agosto de 2024).

¹¹ Art. 187-E. Constatada a prescrição, o Tribunal de Contas deixará de prosseguir ao exame do mérito como medida de racionalização administrativa e economia processual, com a extinção do processo e seu consequente arquivamento, salvo nos casos do art. 187-F deste Regimento Interno.

¹² 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.

Também não estabeleceu a possibilidade de julgamento das contas em caso de reconhecimento da prescrição (abrindo uma única exceção para os processos de contas anuais do chefe do Poder Executivo), o Tribunal de Contas do Estado da Paraíba (TCE/PB), que assim disciplinou a questão em sua Resolução Normativa - TC nº 02/2023:

Art. 11. Reconhecida pelo Tribunal a prescrição da pretensão sancionatória e da pretensão ressarcitória em relação à totalidade das irregularidades, o processo será arquivado.

Parágrafo único. No caso dos processos de contas anuais do chefe do Poder Executivo, o reconhecimento da prescrição da pretensão sancionatória e da pretensão ressarcitória não impede o exercício da competência constitucional pelo Tribunal.

Bom, a despeito da presumível dificuldade de exercer o escrutínio sobre a legislação dos 33 órgãos de controle externo que compõem o Sistema Tribunal de Contas, há de se destacar que as que foram acima destacadas (normas do TCU, TCE/PA, TCM/GO, TCE/PE, TCM/SP, TCE/SC, TCE/CE, TCE/MA, TCE/MS, TCE/PI e do TCE/PB) são as que tratam expressamente sobre os efeitos do reconhecimento da prescrição no julgamento das contas, vez que há outras normas sobre prescrição - e, por todas, exemplificaremos com as do TCE/AL (art. 117, da Lei Orgânica, Resolução Normativa nº 3/2019 e Súmula 01) – em que o tema não recebe qualquer tipo de tratamento.

Exposto o desenho normativo que tutela os efeitos do reconhecimento da prescrição por parte dos Tribunais de Contas no julgamento dos processos sob sua jurisdição, façamos as necessárias considerações.

3. A PARTIR DO EXAME DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA, QUAL É O ESTADO DA ARTE DO JULGAMENTO DAS CONTAS EM CASO DO RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO?

À partir do panorama descrito acima, temos o seguinte resumo: a) o TCU, o TCE/PA, o TCM/GO, o TCE/PE, o TCM/SP e o TCE/SC promovem o julgamento das contas mesmo quando há o reconhecimento da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva e/ou ressarcitória; b) o TCE/CE extingue o processo com resolução do mérito nos casos em que foi verificada a ocorrência de prescrição; c) o TCE/MA, o TCE/MS e o TCE/PI arquivam o processo e não julgam as contas quando a prescrição fulmina a pretensão punitiva e/ou

ressarcitória e d) o TCE/PB, em caso de prescrição, arquiva todos os processos de contas, exceto os dos chefes do executivo, que serão objeto de parecer para ulterior julgamento por parte do Poder Legislativo.

4. DIFERENÇAS NORMATIVAS À PARTE, É CORRETO DEFENDER A POSSIBILIDADE DO JULGAMENTO DAS CONTAS MESMO QUANDO HÁ O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO? UMA LEITURA A PARTIR DO DIREITO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, DO DIÁLOGO DAS FONTES, DA ANALOGIA *IN BONAM PARTEM* E DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PENAL PUNITIVA

De pronto, é válido registrar que o que está a se discutir no presente artigo não envolve os processos de contas dos chefes do executivo, vez que, no caso das contas de governo, os Tribunais de Contas não exercem atividade jurisdicional, apresentando, como bem se sabe, um opinativo que servirá de subsídio para que o Poder Legislativo efetue o julgamento das contas.

Ora, se o STF entende, conforme se vê abaixo, que não existe prazo prescricional para julgamento das contas municipais dos gestores públicos pelo Poder Legislativo, não há de se cogitar na existência de um prazo prescricional para que os Tribunais de Contas ofereçam o parecer prévio que será submetido ao Congresso Nacional, às Assembleias Legislativas, à Câmara Distrital e às Câmaras Municipais:

(...) O ordenamento jurídico pátrio não admite o julgamento ficto de contas, por decurso de prazo, sob pena de, assim se entendendo, permitir-se à Câmara Municipal delegar ao Tribunal de Contas, que é órgão auxiliar, competência constitucional que lhe é própria, além de se criar sanção ao decurso de prazo, inexistente na Constituição. Do mesmo modo, não se conformam com o texto constitucional previsões normativas que considerem recomendadas as contas do município nos casos em que o parecer técnico não seja emitido no prazo legal, permitindo às câmaras municipais seu julgamento independentemente do parecer do tribunal de contas (STF, RE 729744/MG)

Sumarizando o assunto, tomaremos como emblemáticos os entendimentos do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (TCE/MG) e do Tribunal de Contas do Estado de Sergipe (TCE/SE) transcritos a seguir:

A prescrição não se aplica aos processos de prestação de contas anuais do chefe do Executivo Municipal, uma vez que neles não há o exercício

do poder punitivo do Tribunal de Contas, que o parecer prévio opinativo tem por finalidade subsidiar o julgamento das contas pelo Poder Legislativo, e considerando, ainda, que o atraso na emissão do parecer prévio não retira o poder-dever do Tribunal de Contas de apreciar as contas prestadas (TCE/MG, Processo nº 1031262, pedido de reexame, Prestação de Contas Municipal nº 716325)

Não se pode falar em prescrição em caso de Análise de Contas de Governo, em que esta Corte de Contas apenas emite um Parecer Prévio e não julga, de fato, o exercício (TCE/SE, Processo nº 000445/2012 – Parecer Prévio nº 3780 Plenário)

Feita tal pequena digressão, analisaremos se é defensável promover o julgamento das contas do jurisdicionado mesmo quando há o reconhecimento da ocorrência da prescrição por parte do órgão de controle externo.

Veja, no exercício de sua competência constitucional e infraconstitucional, os Tribunais de Contas investigam, apuram, imputam, instruem, julgam, aplicam penalidades e determinam a devolução de valores ao erário.

Assim, os órgãos de controle externo exercem sua jurisdição em processos penaliformes inseridos na seara do direito administrativo sancionador, onde são combinados os papéis que, no processo penal, seriam da polícia judiciária (apuração da autoria e materialidade das infrações penais), do Ministério Público (apresentar as acusações que integram a denúncia na ação penal) e do Judiciário (julgar se a conduta praticada se enquadra no fato típico, antijurídico e culpável e aplicar as devidas sanções).

Isso posto, não há como discordar da afirmação de Gustavo Binenbojm¹³ no sentido de que o regime jurídico aplicável ao poder punitivo da Administração deve encontrar fundamento e limite na sistemática constitucional de maneira semelhante àquela estabelecida no âmbito do Direito Penal, razão pela qual, “dada a inexistente diferença ontológica entre as espécies de sanção (administrativa, civil ou penal) para o Direito, nada obsta à colmatação das lacunas do regime administrativo com a aplicação de disposições legais penais por analogia, desde que não seja desfavorável ao transgressor¹⁴”.

¹³ Direito administrativo sancionador e seu estatuto constitucional. In: Binenbojm, Gustavo. Estudos de direito público – Artigos e pareceres. Rio de Janeiro, Renovar, 2015, págs. 623/624.

¹⁴ Parecer nº 00190/2019-PFE-DNIT/PGF/AGU mencionado na Nota Técnica nº 949/2020/CGU-NE/CRG exarada no Processo nº 00190.105176/2019-85, disponível em https://repositorio.cgu.gov.br/bitstream/1/45089/5/Nota_Tecnica_949_2020.pdf acesso em 15/02/2025.

No contexto dos Tribunais de Contas, registre-se que essa influência exercida pelos princípios penais e processuais penais no âmbito do direito sancionador não é nenhuma novidade:

Ao exercerem a competência constitucional privativa de julgar as contas dos administradores públicos e de todos os que, mesmo não sendo agentes e administradores públicos, concorrerem para lesar o erário, os Tribunais de Contas formulam juízo acerca da gestão dos responsáveis por bens e valores públicos, podendo condenar em débito e aplicar àqueles que praticaram irregularidades sanções de natureza pecuniária e restritivas de direitos que encontram paralelo na esfera penal, (...). Percebe-se, então, uma confluência na atuação dos Tribunais de Contas de vetores tanto da responsabilidade civil quanto da penal. Em termos de responsabilização, o processo nas Cortes de Contas aproxima-se do Direito Civil, quando se trata de reparar um prejuízo causado ao erário. E, de outra banda, se achega a princípios do Direito Penal, nas hipóteses de aplicação de sanções administrativas (TCE/RN, Processo nº: 852/2012-TC – Pleno)

Ainda que as emanações do direito penal e do direito processual não fossem perfeitas e comumente aplicáveis nos processos albergados sob o pálio do direito administrativo sancionador, não se pode olvidar que a jurisdição exercida pelos Tribunais de Contas não é infensa à aplicação da teoria do diálogo das fontes, conforme se pode depreender das lições de Rafael Maffini¹⁵ inclusive:

(...) verifica-se que a aplicação da teoria do diálogo das fontes – e mesmo casos em que a colmatação de lacunas se dá a partir de uma interpretação sistemática – não constituem propriamente novidade no âmbito do Direito Administrativo, sobretudo em razão do papel da Constituição Federal na hermenêutica própria de tal área da Ciência Jurídica.

Estabelecida essa premissa que os princípios e normas do direito penal e processual penal encontram eco nos processos dos Tribunais de Contas seja por conta da própria natureza do direito administrativo sancionador seja por força do diálogo das fontes é preciso investigar se do julgamento remanescente das contas após o reconhecimento da prescrição punitiva e ressarcitória por

¹⁵ Maffini, Rafael. O caráter nacional da LINDB (Lei n.º 13.655/2018) e a aplicação da teoria do diálogo das fontes ao Direito Administrativo. In: Marques, Claudia Lima; Miragem, Bruno. Diálogo das Fontes – Novos Estudos sobre a coordenação e aplicação das normas no direito brasileiro. Revista dos Tribunais, 1ª ed. e-book baseada na 1ª ed. impressa, 2020.

parte dos órgãos de controle exsurge alguma punição ou mesmo restrição de direitos para quem tem suas contas submetidas a tal escrutínio.

Considerando que o subsequente julgamento das contas pós-reconhecimento da prescrição pode acarretar contas regulares, regulares com ressalvas e irregulares, resta óbvio que eventual natureza sancionatória/punitiva ou restritiva de direitos repousa na irregularidade das contas.

Na legislação pátria, o exemplo mais evidente das consequências da irregularidade das contas por parte dos órgãos de controle externo é a Lei das Inelegibilidades (Lei Complementar nº 64/1990) que estabelece em seu art. 1º, I, “g” que são inelegíveis aqueles que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, e por decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se esta houver sido suspensão ou anulada pelo Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes, contados a partir da data da decisão.

Porém, diga-se que, primeiramente, a própria Lei Complementar nº 64/1990 estabelece que tal inelegibilidade não se aplica aos responsáveis que tenham tido suas contas julgadas irregulares sem imputação de débito e sancionados exclusivamente com o pagamento de multa, e que, em segundo lugar, eis como alguns Tribunais Regionais Eleitorais têm se manifestado quando apreciam possíveis inelegibilidades de interessados que tiveram suas contas julgadas irregulares mesmo com o reconhecimento da prescrição:

(...) o recorrido também teve contas públicas rejeitadas em Tomada de Contas Especial pelo Tribunal de Contas da União/TCU, relativas a convênio federal firmado entre órgão da União e a Prefeitura Municipal de Araçoiaba/PE. Contudo, a inelegibilidade prevista art. 1º, I, “g”, da LC nº 64/90 foi afastada em virtude do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva pelo órgão julgador das contas (TRE/PE, Recurso Eleitoral nº060036002, Acórdão, Des. Valeria Rubia Silva Duarte, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, 03/10/2024)

Viola o princípio da segurança jurídica reconhecer inelegível candidato cujas contas foram julgadas mais de 13 anos depois, e com o reconhecimento da prescrição da penalidade pelo próprio órgão de contas (TRE/RN, Recurso Eleitoral nº 060016067, Acórdão, Des. Geraldo Antonio Da Mota, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, 12/11/2020)

Sem embargo da atual incerteza do risco que decorre para a elegibilidade de quem tem suas contas julgadas irregulares por um tribunal de contas quando há um reconhecimento da ocorrência de prescrição, uma restrição de direitos

bem menos incerta que advém da irregularidade das contas é a propiciada pelos programas de *compliance* (integridade).

Como bem pontua a doutrina¹⁶, é pouquíssimo provável que uma empresa que adote um programa de *compliance* que prime pela excelência e seriedade admita em seus quadros alguém que teve suas contas julgadas irregulares:

(...) os melhores programas de *compliance* tendem a ver com maus olhos contratar alguém ou manter no quadro funcional alguém que teve suas contas rejeitadas por uma instituição como o tribunal de contas, pois se a medida é a da prevenção e a da precaução, alguém que teve suas contas rejeitadas traz consigo uma pecha de inadequação que certamente eleva o risco das condutas que os programas de *compliance* procuram evitar (...) na checagem de informações (*background check*) de um possível candidato que tenha tido atuação pregressa na administração pública e que, também, tenha cometido irregularidades que desencadearam a rejeição das contas pelo tribunal de contas, certamente tais riscos serão sopesados no momento da contratação. Portanto, neste particular, desconsiderar a rejeição das contas por um tribunal de contas quando da contratação ou manutenção de um indivíduo nos quadros da empresa não é uma medida consentânea com a gestão de risco empreendida ou decorrente dos programas de *compliance*. Ou seja, ao fim e ao cabo, é pouquíssimo provável que um programa de *compliance* bem estruturado ignore uma situação de rejeição das contas por parte de um tribunal de contas.

Destarte, havendo uma restrição de direitos advinda do julgamento pela irregularidade das contas, é lícito militar, com amparo tanto nos princípios penais e processuais penais que incidem sobre o direito administrativo sancionador, como na teoria do diálogo das fontes, o emprego dos efeitos da prescrição da pretensão punitiva por meio de uma analogia em *bonam partem* aos processos sob a jurisdição dos Tribunais de Contas.

E quais são os efeitos da prescrição da pretensão punitiva? Nos termos da jurisprudência consolidada do STF e do STJ, apaga todos os efeitos da condenação:

(...) o reconhecimento dessa causa extintiva da punibilidade não acarreta quaisquer efeitos negativos na esfera jurídica do paciente, consoante o

¹⁶ Araújo, Aldem Johnston Barbosa e Santana, Benick. O risco oculto e negligenciado da rejeição das contas: o programa de compliance, *Conjur*, 17.01.2025. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2025-jan-17/o-risco-oculto-e-negligenciado-da-rejeicao-das-contas-o-programa-de-compliance/>. Acesso em: 15.02.2025.

seguinte trecho do voto proferido pelo Ministro Francisco Rezek no HC 63.765, *verbis*: “Há de existir em nosso meio social uma suposição intuitiva, evidentemente equívoca do ponto de vista técnico-jurídico, de que em hipóteses como esta a prescrição – mesmo a prescrição da pretensão punitiva do Estado – deixa sequelas e por isso justifica, na pessoa que foi um dia acusada, o interesse em ver levada adiante a análise do processo, na busca de absolvição sob este exato título. Sucede que não é isso o que ocorre em nosso sistema jurídico. A pretensão punitiva do Estado, quando extinta pela prescrição, leva a um quadro idêntico àquele da anistia. Isso é mais que a absolvição. Corta-se pela raiz a acusação. O Estado perde sua pretensão punitiva, não tem como levá-la adiante, esvazia-a de toda consistência. Em tais circunstâncias, o primeiro tribunal a poder fazê-lo está obrigado a declarar que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, que o debate resultou extinto e que não há mais acusação alguma sobre a qual se deva esperar que o Judiciário pronuncie juízo de mérito. (...). Quando se declara extinta a punibilidade pelo perecimento da pretensão punitiva do Estado, esse desfecho não difere, em significado e consequências, daquele que se alcançaria mediante o término do processo com sentença absolutória.” (STF, HC 115098, Relator(a): Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07-05-2013, Processo Eletrônico Dje-103 Divulg 31-05-2013 Public 03-06-2013)

A prescrição da pretensão punitiva, diversamente do que ocorre com a prescrição da pretensão executória, acarreta a eliminação de todos os efeitos do crime (STF, HC 115.098/RJ)

Segundo reiterado entendimento jurisprudencial, tanto desta Corte quanto do Supremo Tribunal Federal, a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva apaga todos os efeitos da condenação (...) (STJ, APn 688/RO, Rel. Ministro Massami Uyeda, Rel. p/ Acórdão Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Corte Especial, julgado em 21/11/2012, DJe 04/04/2013)

A incidência da prescrição da pretensão punitiva importa na rescisão da sentença condenatória, que não faz coisa julgada material, e na supressão de seus efeitos principais e acessórios, resultando, ainda, na perda do direito da ação cognitiva, pois extingue a pretensão do Estado em obter qualquer decisão a respeito do fato criminoso, não acarretando nenhuma responsabilidade para o acusado, tampouco marcando seus antecedentes ou gerando futura reincidência. Equivale, na verdade, à exata proclamação de inocência, pois são apagados os efeitos da sentença condenatória, como se jamais tivesse existido ou sido praticado o crime. (...) (STJ MS 6.877, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Terceira Seção, julgado em 25/4/2001, DJ de 21/5/2001)

Empregada a analogia em *bonam partem* para replicar nos Tribunais de Contas os efeitos da prescrição da pretensão punitiva nos processos criminais, o reconhecimento da prescrição punitiva e ressarcitória por parte daqueles órgãos de controle impediria o julgamento das contas, sobretudo o julgamento que redundasse em sua irregularidade, haja vista a impossibilidade de que remanesçam efeitos contrários ao beneficiário da ocorrência da prescrição.

5. CONCLUSÃO

Finda a presente exposição de ideias não nos parece ser válido, independentemente de previsão legal ou infralegal, defender a possibilidade do julgamento das contas mesmo quando há o reconhecimento da ocorrência da prescrição por parte dos órgãos de controle, haja vista que, sendo as prerrogativas penais e processuais penais inerentes aos processos regidos pelo direito administrativo sancionador, não há justificativa para conferir à prescrição nos processos de contas um tratamento diverso ao que é conferido à prescrição da pretensão punitiva nos processos criminais.

Dessarte, no nosso entender, reconhecida a prescrição, a melhor solução é que o tribunal de contas promova o arquivamento do processo sem julgar as contas, sob pena de malferir a lógica que reveste a prescrição da pretensão punitiva penal aplicável ao direito administrativo sancionador.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Aldem Johnston Barbosa Araújo. Os processos nos Tribunais de Contas podem tramitar ‘para sempre’?, *Conjur*, 26.06.2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-26/aldem-johnston-processos-tribunais-contas>. Acesso em: 13.01.2025

ARAÚJO, Aldem Johnston Barbosa. É preciso pacificar as regras sobre a prescrição punitiva dos Tribunais de Contas, *Zênite Fácil*, categoria Doutrina, 23 jul. 2020. Disponível em: <http://www.zenitefacil.com.br>. Acesso em: 13/01/2025

ARAÚJO, Aldem Johnston Barbosa e Santana, Benick. O risco oculto e negligenciado da rejeição das contas: o programa de *compliance*, *Conjur*, 17.01.2025. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2025-jan-17/o-risco-oculto-e-negligenciado-da-rejeicao-das-contas-o-programa-de-compliance/>. Acesso em: 15.02.2025

BINENBOJM, Gustavo. Estudos de direito público – Artigos e pareceres. Rio de Janeiro, Renovar, 2015, págs. 623/624

GRECO, Rogério, Curso de Direito Penal: parte geral, volume I, 19^a. ed., Niterói, RJ: Impetus, 2017, pág. 887

MAFFINI, Rafael. O caráter nacional da LINDB (Lei n.º 13.655/2018) e a aplicação da teoria do diálogo das fontes ao Direito Administrativo. In: Marques, Claudia Lima; Miragem, Bruno. Diálogo das Fontes – Novos Estudos sobre a coordenação e aplicação das normas no direito brasileiro. Revista dos Tribunais, 1^a ed. e-book baseada na 1^a ed. impressa, 2020