



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

PARECER Nº , DE 2013

Da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, sobre a Emenda de autoria do Deputado Paulo Bernardo ao Projeto de Decreto Legislativo apresentado pelo Deputado Fétter Júnior, que trata da “Prestação de Contas do Governo Federal relativa ao exercício financeiro de 1991.”.

Origem: PODER EXECUTIVO

Relator: Senador **Wilder Morais**

1 RELATÓRIO

1.1 Histórico da Tramitação das Contas de 1991

O Presidente da República encaminhou as contas do exercício de 1991 por meio da Mensagem nº 33 (nº104 de 1992, na origem) de 13 de abril de 1992, e o TCU emitiu parecer sobre elas, na Sessão de 25 de junho de 1992, “declarando que estavam prontas para o julgamento do Congresso Nacional”.

A Liderança do PDS interpôs recurso, em 29 de junho do mesmo ano, alegando que o Parecer do TCU tinha sido inconclusivo, o que impediria a apreciação das contas. Cumpre ressaltar que o Ministro Fernando Gonçalves, durante a votação do Parecer no TCU, também se absteve de apreciar o parecer do Relator por, igualmente, considerá-lo inconclusivo.

O Deputado Fétter Júnior (PPB-RS) foi indicado, em 1995, para relatar as contas. Ele emitiu parecer preliminar, pela impossibilidade de análise, em vista da inconclusividade do parecer do TCU, e efetuou onze questionamentos acerca da responsabilidade do Presidente da República,



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

pela gestão das políticas e recursos públicos, no exercício em tela. O TCU emitiu a Decisão nº 557/96 com os esclarecimentos solicitados.

A CMO apreciou o relatório, de 4 de setembro de 1996, do Eminentíssimo Deputado Fétter Júnior, e rejeitou as contas do Presidente da República, na Sessão de 12 de março de 1997, tendo sido apresentada emenda de redação ao Decreto Legislativo submetido à CMO, de autoria do nobre Deputado Paulo Bernardo, que não foi relatada nem apreciada pela Comissão.

1.2 A Natureza Jurídica da Prestação de Contas da República

A natureza da apreciação das contas é político-administrativa, diferindo, pois, da esfera jurídica ou da esfera estritamente administrativa. Está previsto na Constituição um rito específico para a apreciação das contas do Presidente da República:

Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional

IX - julgar anualmente as contas prestadas pelo Presidente da República e apreciar os relatórios sobre a execução dos planos de governo;

.....
Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

I - apreciar as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento;

.....
Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

XXIV - prestar, anualmente, ao Congresso Nacional, dentro de sessenta dias após a abertura da sessão legislativa, as contas referentes ao exercício anterior;

A Carta Política estabelece critérios de natureza político-administrativa, que devem ser analisados nas Contas da República:

- a) alocação e transferência de recursos a fundos constitucionais;
- b) limites de alocação mínima de recursos para saúde e educação;
- c) critérios na gestão da coisa pública (art. 37 da CF).



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

A Lei Complementar nº 101/00, posterior ao feito em análise, estabelece, ainda, a necessidade de se proceder à análise de vários pontos de caráter eminentemente administrativo, quando da apreciação das contas de gestores públicos:

- a) limites de despesa com pessoal;
- b) limites e regras de endividamento;
- c) limites para inscrever restos a pagar em final de mandato; e
- d) utilização de ARO e aumento de despesas com pessoal em final de mandato.

Nesse contexto, a natureza da avaliação das contas governamentais abarca dimensões maiores do que a estrita legalidade. Ela contempla também as dimensões da eficiência, eficácia e efetividade, bem como um conceito mais amplo de legitimidade que se aproxima da moralidade. Nesse contexto, o bem maior a ser preservado é a democracia e a estabilidade das instituições. Assim, a avaliação das contas tem um inegável componente político, o que a torna ímpar no ordenamento jurídico.

1.3 Da Documentação posta para análise desta Relatoria

A documentação encaminhada para apreciação do Congresso Nacional limita-se aos Pareceres do TCU e às diligências procedidas por relatores anteriores, englobando as respectivas respostas encaminhadas pelo TCU.

1.4 Da Matéria a ser Relatada

O Ofício de designação, inicialmente encaminhado para as Contas do Governo de 1991, foi retificado no sentido de constituir a emenda de redação apresentada à proposta de Decreto Legislativo, em 1997, como o objeto central de análise.

É o Relatório



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

2 ANÁLISE

Inicialmente, temos de esclarecer que, no nosso entendimento, não é possível relatar a matéria solicitada sem tecer necessárias considerações sobre o processo como um todo. Para tanto, apreciamos vários aspectos considerados prejudiciais, em relação à análise do mérito propriamente dito, antes de concluirmos nosso voto.

2.1 FALHAS PROCESSUAIS ANOTADAS NA TRAMITAÇÃO DOS PROCESSOS

2.1 Do Direito Constitucional à Ampla Defesa e Contraditório

Destacamos, também, que muito nos preocupou a ausência de normativos que garantam no processo algumas garantias constitucionais, tais como o direito do contraditório e da ampla defesa, que, no caso em tela, pela documentação que nos foi encaminhada, não foram garantidos, na fase de apreciação do Relator e da CMO, o que, por si só, pode invalidar toda a apreciação das contas até aqui efetuada.

Essa falta não poderia ser sanada, na fase de apreciação pelo Plenário do Congresso, sob o argumento de que a CMO constitui-se numa instância meramente opinativa. Disso discordamos, pois, s.m.j., esse já é o papel inquisitorial exercido pelo TCU na avaliação das Contas da República, conforme disposto no art. 71, da Constituição Federal.

É importante destacar o reiterado posicionamento do STF no caso de análise de Contas, em que respeita a autonomia do Tribunal de Contas da União quanto ao mérito de Contas, respeitando o art. 71 da Constituição, porém, se manifesta e ataca aquelas decisões no que se refere aos processos constitutivos dessas decisões, no que tange aos direitos e garantias individuais e aos princípios gerais do Direito Constitucional, sendo objeto, inclusive, de uma recente Súmula: a Súmula Vinculante nº 3:



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

“Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuando a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão”

2.2 Da Questão do Acesso a Documentos e Produção de Novas Provas

Para proceder a um julgamento de mérito, tanto o Plenário do Congresso quanto o ex-Presidente que está com suas contas sendo apreciadas deveriam ter a possibilidade de requererem a documentação de suporte, necessária ao julgamento. Nesse caso, deparamo-nos com os obstáculos representados pelos prazos de arquivamento de documentos fiscais e financeiros (de cinco anos), previstos no Decreto nº 93.872/86 e na Lei nº 4.320/64, o que impossibilita a formação de uma opinião escorreita e sem vieses e de um julgamento completo e justo:

Art. 139. Os órgãos de contabilidade examinarão a conformidade dos atos de gestão orçamentário-financeira e patrimonial, praticados pelas unidades administrativas gestoras de sua jurisdição, com as normas legais que os regem (Dec.-Lei nº 200/67, art. 73).

§ 4º Os documentos relativos aos registros contábeis dos atos da receita e despesa ficarão arquivados no órgão de contabilidade à disposição das autoridades responsáveis pelo acompanhamento administrativo e fiscalização financeira e, bem assim, dos agentes incumbidos do controle externo, de competência do Tribunal de Contas da União.

§ 5º Ressalvada a hipótese de microfilmagem, quando conveniente, os documentos serão conservados em arquivo pelo prazo de 5 (cinco) anos do julgamento das contas dos responsáveis, pelo Tribunal de Contas da União, findo o qual poderão ser incinerados mediante termo.

Ao constatarmos essa situação fática, parece-nos razoável que se adote, por analogia, o que dispõem os arts. 20 e 21 da Lei nº 8.443/92, que tratam de contas iliquidáveis:

Art. 20. As contas serão consideradas iliquidáveis quando caso fortuito ou de força maior, comprovadamente alheio à vontade do responsável, tornar materialmente impossível o julgamento de mérito a que se refere o art. 16 desta lei.

Art. 21. O Tribunal ordenará o trancamento das contas que forem consideradas iliquidáveis e o conseqüente arquivamento do processo.

§ 1º Dentro do prazo de cinco anos contados da publicação da decisão terminativa no Diário Oficial da União, o Tribunal poderá, à vista de novos



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

elementos que considerem suficientes, autorizar o desarquivamento do processo e determinar que se ultime a respectiva tomada ou prestação de contas.

§ 2º Transcorrido o prazo referido no parágrafo anterior sem que tenha havido nova decisão, as contas serão consideradas encerradas, com baixa na responsabilidade do administrador.

Exemplificando tal situação, o TCU considerou ilíquidáveis contas em que, pelo lapso temporal do julgamento, tornou-se impossível fazer prova que possibilitasse a ampla defesa:

[AC-3496-21/09-1 Sessão: 30/06/09 Grupo: II Classe: I Relator: Ministro VALMIR CAMPELO - Tomada e Prestação de Contas - Iniciativa Própria- Recurso de reconsideração. Convênio. Comprometimento do exercício da ampla defesa, em decorrência de razões alheias à vontade do responsável]
[VOTO]

23. Ocorre que, dado o longo tempo decorrido, constato a existência de prejuízos sensíveis às possibilidades de defesa da responsável, prejuízos estes que não são decorrentes de sua própria conduta. O suporte fático a esta conclusão decorre de dois fatos. O primeiro, as datas apuradas nos autos: recursos liberados em 1998 ' transcorridos já 11 anos, prestação de contas ocorrida em 2000 ' há 9 anos, além do transcurso de quatro anos entre a informação de que as contas já haviam sido prestadas ao FNDE e sua confirmação.

24. O segundo, de que a responsável não ficou silente no seu dever de prestar contas. Em que pese os elementos alfin juntados aos autos não se mostrarem completos a atestar a escorreita aplicação dos recursos, há indícios fortes de que tal tenha efetivamente ocorrido, além de que ofertados ao FNDE ainda no ano de 2000.

25. Aliado a esta informação, há que se ter em mente que das 126 escolas às quais os recursos foram repassados, a grande maioria ' 97 delas ' receberam a importância de R\$ 600,00, de pequena monta. Mostra-se razoável supor que, mais de 10 anos após a utilização dos recursos, não seja mais possível obter a documentação probante de seu uso.

26. É verdade que o mero decurso de tempo não é razão suficiente para o trancamento das contas. Ademais, a mera alegação de que a documentação foi encaminhada não tem força suficiente para afastar a irregularidade. É preciso que, além disso, haja fundadas razões para supor que o direito à defesa tenha ficado prejudicado. Em condições usuais, esse prazo já significaria obstáculo relevante à apuração dos fatos. No presente caso, as dificuldades acumulam-se, já que desde 2005 a responsável demonstra ter prestado contas e o FNDE não as consegue localizar.

26. A propósito, colho dos autos a informação de que ainda no ano de 1999 há dez anos, por ocasião de diligência promovida por esta Corte, o FNDE enviou cópia do processo nº 23021.001952/98-67, conforme dá notícia o relatório da Serur.

27. O longo tempo decorrido resulta, assim, por violar as possibilidades de pleno exercício da ampla defesa e do contraditório, princípios de estatura constitucional. Desta forma, concluo que no caso concreto, resta inviabilizada a alternativa de condenar a ex-gestora pelos valores recebidos, em face do longo tempo decorrido.

[ACÓRDÃO]

9.1 conhecer do recurso reconsideração interposto [...]



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

9.2 via de consequência, considerar as presentes contas iliquidáveis, ordenando seu trancamento e o consequente arquivamento do processo;

No mesmo sentido o TCE-MG, em sessão da Primeira Câmara, realizada em 25/09/2008, à época composta pelos Conselheiros Wanderley Ávila, Eduardo Carone Costa e Gilberto Diniz, e o Auditor Hamilton Coelho apresentou proposta de voto pelo arquivamento dos autos, sem resolução de mérito, senão vejamos:

A análise dos contratos, convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres não deve restringir-se, tão somente, ao seu exame formal, e esta, ao que parece, é também a posição desta Casa, pois, ao editar a Instrução Normativa n. 01/96, determinou que instrumentos dessa natureza permanecessem na entidade jurisdicionada para serem examinados in loco.

Nesse sentido, andou bem o Tribunal porque, à luz das Leis Básicas da República e do Estado e, também, da Lei de Responsabilidade Fiscal, a competência desta Corte vai além do exame formal dos citados instrumentos anteriormente a ela encaminhados pelos órgãos e entidades de sua jurisdição.

Assim, ao editar normativo legal dispensando a remessa de tais atos administrativos e determinando a permanência no local de origem para futuro exame in loco, deixa de lado a análise apenas formal para abraçar um controle mais eficaz e distanciado daquele meramente legalista.

Então, concentra seus esforços no exame dos atos praticados pelo administrador público que envolvem a contratação, execução, acompanhamento concomitante, prestação de contas e interesse público satisfeito, atividades que melhor serão desempenhadas nas auditorias e inspeções ordinariamente realizadas.

Logo, a reforçar esse entendimento, é importante aduzir que não se fez o controle da execução do contrato e, agora, depois de 10 (dez) anos ou mais, os autos contendo tais instrumentos poderão, após exame formal, ter que ser baixados em diligência para complementação de informações prestadas naquela época. Isso, pergunta-se, é razoável? Evidente que não!

E mais, convém ressaltar que não estaria garantida a efetividade do controle exercido por esta Instituição, haja vista que tais processos foram enviados e autuados sem observância de critérios e condições que possibilitariam a efetiva análise técnica, seja de forma simultânea ou *a posteriori*, que transparecesse uma fiscalização eficaz.

Lado outro, a Emenda à Constituição da República de n. 45, inovando a ordem jurídico-processual, assegurou, nas esferas judicial e administrativa, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação (art. 5º, LXXVIII).

Com efeito, pode-se inferir que o decurso de prazo existente entre a celebração dos referidos instrumentos e um possível julgamento por esta Corte de Contas, além de não se conformar com a mencionada garantia constitucional, representa medida



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

inóxia, comprometendo os resultados que se busca alcançar no controle externo da gestão pública, pois, como repisado, não vislumbro razoabilidade na citação das partes interessadas, nem na realização de diligência para a juntada de documentos e/ou razões de justificativas, visando ao exame

técnico inicial apenas formal.

A par disso, há de se argumentar, também, que os efeitos da execução do objeto dos contratos já se exauriram e a análise das despesas deles decorrentes não será tratada nestes autos, mas sim por ocasião de fiscalizações in loco, sistemática implantada desde 1996 em obediência à instrução normativa de regência.

A missão primordial deste órgão de controle externo é a de fiscalizar toda ação e ato praticado por seus jurisdicionados. Contudo, é irrefragável que devemos mensurar as prioridades que responderão aos anseios da sociedade, por meio de inspeções contemporâneas à execução dos contratos celebrados pelo Poder

Público. Ora, na presente situação, isso não mais poderá ser realizado. Por que, então, apegar-se ao exame formal de um instrumento celebrado há mais de 10 (dez) anos?

Não devemos, porque, em sede de qualificação dos serviços fiscalizatórios, não é possível privilegiar o exame formal, limitado ao aspecto intrínseco dos contratos, sem investigação extrínseca de seu desdobramento executório, que se tornou irrealizável. Além disso, vícios, se existentes, inviabilizarão qualquer medida de sustação dos pactos celebrados. Por isso, estou convencido de que ao Tribunal cabe evitar a prática de atos que se revelariam verdadeiro desperdício de controle externo, apenas para verificar se foram atendidas as formalidades exigidas à época.

Todavia, isso não significa que a demora no desempenho da fiscalização dos bens e direitos públicos o transforma em mera atividade declinável; pelo contrário, fica mantido o poder-dever de fiscalização do Tribunal, tanto é que o exercício do controle externo in loco, mais eficaz, foi resguardado, sendo exercitável a qualquer momento, constatadas mudanças que motivem essa conduta.

São estas as razões que me levam a propor o arquivamento, sem exame de mérito, dos presentes instrumentos, pois não é crível que, depois de dez ou mais anos, seja citado o jurisdicionado para prestar esclarecimentos (...).

(...) o direito fundamental à razoável duração dos processos, positivado no art. 5º, LXXVIII, que garante a celeridade de sua tramitação, vai ao encontro dessa situação, ainda mais considerando que tais instrumentos poderão, a qualquer momento, a critério desta Corte, ser desarquivados, para exame da efetividade e eficácia da realização das despesas deles decorrentes, por ocasião da inspeção nas entidades e nos órgãos jurisdicionados.

Dessa forma, obter-se-á uma fiscalização mais efetiva do correto emprego do dinheiro público, o que é impossível de se mensurar num exame meramente formal, como é a finalidade da análise nos processos em questão.

Tudo visto e ponderado, e ainda nos termos dos argumentos aduzidos, proponho o arquivamento dos autos.



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

2.3 O INSTITUTO DA PRESCRIÇÃO

O instituto da prescrição surgiu no ordenamento jurídico a fim de trazer segurança às relações jurídicas que poderiam ser atingidas, em razão da indeterminação de prazo para a propositura das respectivas ações assecuratórias de direitos. Na lição do jurista alagoano Pontes de Miranda¹:

Os prazos prescricionais servem à paz social e à segurança jurídica. Não destroem o direito, que é; não cancelam, não apagam as pretensões; apenas, encobrendo a eficácia da pretensão, atendem à conveniência de que não perdue por demasiado tempo a exigibilidade ou a acionabilidade.

A prescrição é, em síntese, a extinção da pretensão, em razão da inércia do seu titular, pelo decurso de determinado lapso temporal. O que se extingue é a ação e não propriamente o direito, ficando este incólume. Sobre o tema, cumpre colacionar a lição de San Tiago Dantas, citado por Marques²:

Esta influência do tempo, consumido o direito pela inércia do titular, serve a uma das finalidades supremas da ordem jurídica, que é estabelecer a segurança das relações sociais. Como passou muito tempo sem modificar-se o atual estado das coisas, não é justo que se continue a expor as pessoas à insegurança que o direito de reclamar mantém sobre todos, como uma espada de Dâmocles. A prescrição assegura que, daqui em diante, o inseguro é seguro; quem podia reclamar não mais pode. **De modo que o instituto da prescrição tem suas raízes numa das razões de ser da ordem jurídica: estabelecer a segurança nas relações sociais** — fazer que o homem possa saber com que conta e com o que não conta (grifos nossos).

Ao tratar do assunto, assevera o jurista pernambucano Aníbal Bruno³:

O tempo que passa, continuo, vai alterando os fatos e com estes, as relações jurídicas que neles se apóiam. E o direito, com o seu senso realista, não pode deixar de atender a essa natural transmutação de coisas [...]. **Além disso, o fato cometido foi-se perdendo no passado, apagando-se os seus sinais físicos e as suas circunstâncias na memória dos homens; escasseiam-se e tomam-se incertas as provas materiais e os testemunhos e assim crescem os riscos de que o juízo que se venha a emitir sobre ele se extravie, com grave perigo para a segurança do direito. Umas e outras razões fazem da prescrição um fato de**

¹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de direito privado: parte geral*. Tomo VI. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974, p. 101.

² Dantas, San Tiago *apud* MARQUES, Raphael Peixoto de Paula. O instituto da prescrição no Direito administrativo. *Revista do Tribunal de Contas da União*, p. 54-55, jan./mar. 2003.

³ BRUNO, Aníbal *apud* CORDEIRO, Renato Sobrosa. Prescrição administrativa. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 207, p. 105-120, jan./mar. 1997.



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

reconhecimento jurídico legítimo e necessário. Em todo caso, um fato que um motivo de interesse público justifica (grifos nossos).

Aliás, nunca é por demais salientar, que a prescrição alcança até mesmo as ações penais nos crimes dolosos contra a vida. Nesse sentido, os comentários do eminente Juiz Federal Daniel Machado da Rocha⁴, *verbis*:

Se até no Direito Penal, que tutela os bens jurídicos mais caros ao corpo social, os efeitos do tempo também fulminam a pretensão estatal de punir os delitos mais graves, **qual a justificativa para perpetuar o direito de a administração pública desconstituir os seus atos?** De fato, quando a ordem jurídica pretende não prescrever algum direito, o diz de maneira expressa (CF, arts. 5º, XLII; 182, § 3º e 191, parágrafo único). **Quer dizer, a prescritibilidade é a regra, e a imprescritibilidade, a exceção (grifos nossos).**

No mesmo diapasão estão os comentários de Rita Tourinho,⁵ Promotora de Justiça do Estado da Bahia, *verbis*:

Como vimos, os prazos prescricionais estão a serviço da paz social e da segurança jurídica, valores primordiais à coletividade, que não podem ser suplantados por interesses de cunho patrimonial, mesmo que este pertença ao Estado. **Observe-se que a preocupação com tais valores é tamanha em nosso ordenamento jurídico que até o crime de homicídio, que atenta contra a vida — bem maior, passível de proteção — prescreve em 20 anos (grifos nossos).**

Infere-se desse modo que no Direito Administrativo não é diferente, pois a prescrição se inscreve como princípio informador de todo o ordenamento jurídico, não se admitindo incertezas nas relações reguladas pelo direito. Na lição de Renato Sobrosa Cordeiro: “É regra geral de ordem pública, que se inscreve nos estatutos civis, comerciais e penais, submetendo-se as relações jurídico-administrativas a tal postulado.”⁶

Nesse sentido, a prescrição servirá como convalidadora de atos administrativos, entre eles os bilaterais, tais como, os contratos, convênios e seus congêneres. Veja-se a lição de Júlio César Costa Silveira⁷, *verbis*:

As peculiaridades que tornam o Direito Administrativo um território marcado por contornos extremamente específicos, exige que a atividade de convalidação reste balizada por critérios de natureza pública. Entretanto, no que se refere ao fenômeno prescricional, não há obstáculo algum que se lhe reconheça, na hipótese de que o

⁴ ROCHA, Daniel Machado da. O princípio da segurança jurídica e a decadência do direito de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. *Revista da AJUFERGS*, Rio Grande do Sul, v. 03, p. 160, 2006. Disponível em: <http://www.ajufers.org.br/revistas/rev03/06_daniel_machado_da_rocha.pdf>. Acesso em: 28 nov. 2008.

⁵ TOURINHO, Rita. A prescrição e a lei de improbidade administrativa. *Revista Eletrônica de Direito do Estado*, Salvador, n. 12, out./dez. 2007. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br>>. Acesso em: 14.mai. 2013.

⁶ CORDEIRO, *op. cit.*, p. 105-120

⁷ SILVEIRA, *op. cit.*, p. 252-254



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

ato administrativo não reste convalidado, resulte sanado por força do evento prescricional. Isto porque a estabilidade e a ordem das relações jurídicas caracterizam-se como um objetivo fundamental a ser observado pela Administração Pública. Neste escopo a prescrição administrativa virá a estatuir a indispensável segurança jurídica. [...] Desse modo, conforme o até aqui realçado, no caso dos atos nulos, a prescrição administrativa assume, além da condição de fenômeno extintivo do poder de autotutela peculiar à Administração Pública, a feição de força sanatória dos eventuais vícios portados pelo ato administrativo. Neste sentido, Diogo de Figueiredo Moreira Neto¹⁵ explicita que: 'A prescrição produz, assim, uma sorte de sanatória indireta ou 'não voluntária', como preferimos classificá-la [...], considerando 'interna', aquela que se dá no âmbito da Administração, impedindo-a de rever seus próprios atos, seja *ex-officio* seja sob provocação, e, 'externa', aquela que impede o Judiciário de operar a correção da violação de direitos subjetivos acaso ocorrida. Como se vê, em ambos os casos produzem-se 'efeitos sanatórios', ainda que os atos inquinados como tal permaneçam.'

Desse modo, resta inexorável reconhecer-se que a prescrição administrativa exerce, entre outros de seus efeitos, a força de evento convalidador dos vícios eventualmente portados pelos atos administrativos, ante a imobilidade da Administração Pública no exercício de seu poder de autotutela. Dá-se tal circunstância em razão de diversas diretrizes que, hodiernamente, o Direito Administrativo vê-se submetido, conforme acima explicitado. O primeiro de tais paradigmas é a relativização do princípio da legalidade.

O segundo diz respeito ao acatamento do princípio da boa-fé dos administrados e dos servidores, os quais acreditam na legitimidade e na legalidade dos atos administrativos, além da presunção que lhes é inerente e integrante. Por fim, o terceiro referencial está diretamente associado ao princípio da segurança social, no fito de que a ordem, a estabilidade e a certeza das relações jurídicas nas quais intervém a Administração Pública, não restem marcadas pela desconfiança e pela insegurança, gerando-se, de tal circunstância, forte instabilidade social, o que se mostra totalmente inadequado ao Estado Democrático de Direito (grifos nossos).

2.4 DA CONSTITUCIONALIDADE DO INSTITUTO DA PRESCRIÇÃO, DA ESTABILIDADE JURÍDICA E DO USO DA PRINCIPIOLOGIA

É sabido que um dos princípios norteadores da Administração Pública é o princípio da segurança jurídica, resguardado em nossa Constituição Federal de 1988 e textualmente enumerado no caput do art. 2º da Lei Federal n. 9.784/99. Sua aplicação à função de controle exercida pelo Poder Legislativo, com o auxílio das Cortes de Contas, dar-se-á quando restar impossível, inapropriada e inoportuna a atuação do controle, tendente a desconstituir atos que se consolidaram com o protrair dos anos.

A propósito do tema, é da lavra de Paulo Bonavides a seguinte lição, com base nos estudos do constitucionalista alemão Robert Alexy:

A distinção entre regras e princípios desponta com mais nitidez, no dizer de Alexy, é ao redor da colisão de princípios e do conflito de regras. Comum a colisões



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

e conflitos é que duas normas, cada qual aplicada de *per si*, conduzem a resultados entre si incompatíveis, a saber, a dois juízos concretos e contraditórios de dever-ser jurídico. Distinguem-se, por conseguinte, no modo de solução do conflito. Afirmar Alexy: 'Um conflito entre regras somente pode ser resolvido se uma cláusula de exceção, que remova o conflito, for introduzida numa regra ou pelo menos se uma das regras for declarada nula (*ungültig*)'.

Juridicamente, segundo ele, uma norma vale ou não vale, e quando vale, e é aplicável a um caso, isto significa que suas conseqüências jurídicas também valem. Com a colisão de princípios, tudo se passa de modo inteiramente distinto, conforme adverte Alexy. A colisão ocorre, por exemplo, se algo é vedado por um princípio, mas permitido por outro, hipótese em que um dos princípios deve recuar. Isso, porém, não significa que o princípio do qual se abdica seja declarado nulo, nem que uma cláusula de exceção nele se introduza.

Antes, quer dizer — elucida Alexy — que, em determinadas circunstâncias, um princípio cede ao outro ou que, em situações distintas, a questão de prevalência se pode resolver de forma contrária. Com isso — afirma Alexy, cujos conceitos estamos literalmente reproduzindo — se quer dizer que os princípios têm um peso diferente nos casos concretos, e que o princípio de maior peso é o que prepondera (grifos nossos).

A Segurança Jurídica é o princípio fundante que orienta o instituto da prescrição e está consignado como direito fundamental na Constituição Federal, no seu art. 5º:

LXXVIII a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

2.5 DA IMPRESCRITIBILIDADE DAS AÇÕES DE RESSARCIMENTO

Questionamento recorrente é feito em relação ao mandamento constitucional de que trata o § 5º do art. 37 da Constituição Federal, no que tange à imprescritibilidade das ações de ressarcimento.

2.5.1 Da Imprescritibilidade da Ação do Ressarcimento

Apesar de não ser unânime a tese de que há a imprescritibilidade de ações de ressarcimento é a dominante na Doutrina:



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

a) Diógenes Gasparini

Para o citado autor, A prescritibilidade é princípio geral do direito, aplicável também à Administração Pública. Por ela o titular do direito perde, em razão de sua inércia, o poder de exigir o direito. Assim, são comuns as situações em que a Administração Pública vê extinto o direito de punir seu servidor pela prática de ilícito administrativo, dado ter ocorrido a prescrição. De sorte que não há surpresa alguma, salvo na sua desnecessidade e na instituição da imprescritibilidade das ações de ressarcimento, na previsão do § 5º do art. 37 da Constituição Federal. Por esse dispositivo os ilícitos administrativos prescrevem nos prazos estabelecidos em lei, mas não prescreve o direito da Administração Pública direta, autárquica e fundacional pública ao ressarcimento do dano que seu agente, com dolo ou culpa, causou a terceiro, e a obrigou, nos termos do art. 37, § 6º, da Lei Maior, a ressarcir-lo. O mesmo regime aplica-se aos casos em que o dano seja causado pela própria Administração Pública direta, autárquica ou fundacional pública. Essa mesma orientação foi recentemente acolhida pelo STJ ao julgar o REsp 1.069.779/SP.

A lei a que se refere a dispositivo, cremos ser a federal, a estadual, a distrital e a municipal em seus respectivos âmbitos de competência. Assim nos parece, pois a prescrição administrativa matéria que diz respeito diretamente com o interesse de cada uma dessas pessoas políticas, e, portanto, com o exercício da autonomia que a Constituição lhes garante. A iniciativa dessa lei concorrente. Enquanto não existir, aplica-se a legislação existente, a exemplo do Código Civil. (Gasparini, 2009, p. 201).

b) Celso Antônio Bandeira de Mello

Por sua vez, Celso Antônio Bandeira de Mello, em sua obra *Curso de direito administrativo* (2008, p. 1035)⁸, defendeu que:

"Ressalte-se, todavia, que, por força do art. 37, 5º, da Constituição, são imprescritíveis as ações de ressarcimento por ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário."

⁸ Bandeira de Mello, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2008



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

c) Celso Bastos

Também nesse sentido, sustentou o Professor Celso Bastos (1992, p. 167) que: “No que tange aos danos civis, o propósito do texto constitucional é de tornar imprescritíveis as ações visando ao ressarcimento do dano causado” .

Em julgamento proferido em 8 de junho de 2010, a Segunda Turma do STF reiterou o entendimento estabelecido no Mandado de Segurança n. 26.210/DF, citando-o como fundamento para a decisão:

Agravo regimental no recurso extraordinário. Ação civil pública. Ressarcimento de danos ao erário. Prescrição. Incidência, no caso, do disposto no artigo 37, § 5o, da Constituição do Brasil, no que respeita à alegada prescrição. Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento.

Ademais, o precedente tem sido replicado em diversas decisões monocráticas¹⁶ no STF, consolidando-se o entendimento do Tribunal no sentido da imprescritibilidade das ações de ressarcimento de dano ao erário.⁹

Esse precedente do STF tem sido citado em uma série de decisões monocráticas.¹⁰

No TRF da 1a Região a jurisprudência inclina-se para reconhecer a impossibilidade de processamento de ação de improbidade, cujas sanções estão prescritas para que seja obtido o ressarcimento do dano ao erário. Para o citado Tribunal, tal ressarcimento, justamente por não se encontrar prescrito (imprescritível), deve ser analisado em ação autônoma, como se vê:

Processual Civil. Embargos de Declaração. Finalidade. Pré-questionamento . Omissão Contraditório. Ocorrência. Prescrição. Lei n.8.429/92, art. 23, I. Ressarcimento. Dano. Erário. Ação autônoma.

[...]

3. A regra acerca da prescrição quinquenal contida no art. 23 da Lei de Improbidade Administrativa vale para todas as sanções nela previstas. Revestindo-se o ressarcimento do dano ao erário do caráter de pena imposta ao agente público

⁹ Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 608.831/SP, Rel. Min. Eros Grau, 2. Turma, julg. em 8.6.2010, *DJ* de 25 jun. 2010.

¹⁰ AI n. 490.944/SP (Rel. Min. Marco Aurélio, julg. em 16.4.2009, *DJe* de 13 de maio 2009), RE n. 463.451/TO (Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julg. em 13.10.2009, *DJe* de 23 out. 2009), RE n. 542.467/MT (Rel. Min. Carlos Britto, julg. em 23.11.2009, *DJe* de 3 dez. 2009), RE n. 606.224/SE (Rel. Min. Carlos Britto, julg. em 18.2.2010, *DJe* de 8 mar. 2010), RE n. 574.867/MG (Rel. Min. Carmen Lúcia, julg. em 21.5.2010, *DJe* de 9 jun. 2010).



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

demandado por ato de improbidade, não há como admitir-se venha a demanda prosseguir somente com o objetivo do aludido ressarcimento, que deverá ser buscado em ação autônoma¹¹

Processo Administrativo. Ação de Improbidade. Prescrição. Indeferimento da Inicial. Ressarcimento dos danos causados ao erário. Ação autônoma. Agravo Regimental.

1. A norma prescritiva do quinquênio, prevista no art. 23, I, da Lei n. 8.492, de 1992, é válida para todas as sanções previstas na Lei de Improbidade, salvo para as ações de ressarcimento.

2. Prescrita a ação de improbidade, em face do disposto no art. 23, I, da Lei n. 8.492, de 1992, e, assim, indeferida a inicial, o ressarcimento do dano, decorrente do ato ímprobo – imprescritível por força de norma constitucional (CF/88, art. 37, § 5o) –, só pode ser pleiteado em ação autônoma.¹²

2.5.2 Da Estrutura das Ações de Fiscalização e Controle

Veja-se que o mister de fiscalizar — verdadeiro poder-dever — é um direito exercido pelos Poderes Legislativos e Tribunais de Contas em defesa do erário e da própria sociedade. Desse direito emanam, várias pretensões, quais sejam: a de agir, expedindo determinações positivas e negativas (pretensão corretiva); a de punir ilícitos no âmbito de sua competência (pretensão punitiva); e a de apurar danos ao erário (pretensão reparatória).

Analisando os processos de Tomada de Contas Especial vemos que existe claramente um componente reparatório, quando há condenação de reparação do débito, um componente punitivo, o julgamento das contas irregulares e a aplicação de multas, e um componente corretivo, quando se exara determinações aos órgãos e responsáveis.

No caso do Julgamento político administrativo das contas, efetuado pelos Poderes Legislativos, não há o elemento da pretensão reparatória, ou pelo menos, não está identificado esse elemento nas análises feitas, sendo o seu cerne as questões corretiva e punitiva.

2.5.3 Da suposta imprescritibilidade das contas:

¹¹ EDAG n. 2005.01.00.054802-7/MG; Embargos de Declaração em Agravo de Instrumento, Rel. Des. Tourinho Neto, 3ª Turma, julg. em 20.2.2006, *DJ* de 10 mar. 2006, p. 16; REsp n. 457.723/SP, STJ.

¹² AGAID n. 2003.01.00.021831-4/TO; Agravo Regimental na Ato de Improbidade Administrativa, Rel. Des. Tourinho Neto, 2ª Seção, julg. em 9.3.2005, *DJ* de 18 mar. 2005, p. 3.



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

Em que pese esse argumento já ter sido superado no Tribunal de Contas da União, conforme vimos em tópico anterior, e no Supremo Tribunal Federal, voltamos a ele por ser recorrente em discussões sobre o tema.

A Constituição Federal, prevê no seu art. 37, § 5º, dispositivo que trata especificamente de prescrição na esfera pública. O mesmo texto jurídico, no seu art. 5º, estabelece a necessidade de se respeitar a estabilidade jurídica e princípios gerais de direito que garantam essa segurança jurídica.

Nesse sentido vislumbramos as lições do mestre José Afonso da Silva:

" A prescribibilidade, como forma de perda da exigibilidade de direito, pela inércia de seu titular, é um princípio geral de direito. ...Se a Administração não toma providências para sua apuração e à responsabilização do agente, a sua inércia gera perda do seu *ius persecuendi*."

É importante destacar o recente julgado do STF, de 04 de setembro de 2008, no Mandado de Segurança 26.210-9-DF, relatado pelo Min. RICARDO LEWANDOWSKI, onde no voto de todos os Ministros ficou claro o entendimento que existe prazo prescricional para julgamento de contas, sendo vencido o Ministro MARCO AURÉLIO MELLO, que previa o prazo de cinco anos para dívidas com a Fazenda Pública. É bastante elucidador o ensinamento do Ministro CEZAR PELUZO, no seu Voto, em relação à aplicação do art. 37, § 5º, da Constituição Federal:

"Noutras palavras, as ações relativas a crimes são prescrivíveis, não porém, as respectivas ações de ressarcimento. Respectivas do quê ? Dos crimes, isto é, as ações tendentes a reparar os prejuízos oriundos da prática de crime danoso ao Erário. Este o sentido lógico do adjetivo "respectivos". Não se trata, portanto, de qualquer ação de reparação, senão das ações de ressarcimento de danos oriundos de ilícitos de caráter criminal. Ai se entende, então, o caráter excepcional da regra da imprescritibilidade"

Cumprе ressaltar que a única situação de imprescritibilidade é a decorrente de ações de ressarcimento ao Erário. Fato que nos autos não estão consubstanciados, e em face dos posicionamentos do Supremo



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

Tribunal Federal sobre os fatos que envolveram o afastamento do ex-Presidente Collor de Mello, também não foram caracterizados.

Nesse sentido, parece bastante razoável, pela forma integradora da legislação, o uso do maior prazo prescricional previsto no Direito Civil (que é o Direito Geral e fonte primeira de analogia no nosso Direito), acompanhado a forma usada pelo Tribunal de Contas da União de entender e calcular os prazos prescricionais, conforme prevê o art. 117 da Resolução nº 01/2006.

2.6 DA NÃO CARACTERIZAÇÃO DO DANO AO ERÁRIO NO PROCESSO

Para respaldar o nosso entendimento sobre as Contas da República de 1991, buscamos, na documentação que estava acostada aos autos e nos foi encaminhada, a possível imputação de dano ao erário ou grave infração a norma legal, apontado a responsabilidade do Presidente da República, quer pelo Parecer do Tribunal de Contas da União quer pelo Insignes Relatores anteriores. Todavia, não encontramos evidência nesse sentido.

2.7 PRESCRIÇÃO COMO REGRA DO DIREITO

Como vimos nos itens anteriores a prescrição constitui regra e princípio do Direito que visa a preservar a estabilidade jurídica e o direito das pessoas.

A imprescritibilidade, sim, consiste em exceção que a Constituição deva estabelecer os casos em *numerus clausus*, e assim o faz:

- a) 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:



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

XLII - a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei;

XLIV - constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

b) Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

§ 5º - A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

c) Art. 53. Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 35, de 2001)

§ 5º A sustação do processo suspende a prescrição, enquanto durar o mandato. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 35, de 2001)

d) Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

§ 4º - As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.

2.8 APLICAÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM CONTAS, O USO DA ANALOGIA COMO FORMA DE INTEGRAÇÃO E CONSTRUÇÃO DO DIREITO



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

2.8.1 DA AUSÊNCIA DE NORMAS E DA NECESSIDADE DE USAR A ANALOGIA COMO FORMA DE CONSTRUÇÃO E INTEGRAÇÃO DO DIREITO:

Cabe-nos ressaltar a ausência de normas objetivas sobre quesitos importantes da tramitação dos processos de julgamento político de contas, dada a sua natureza ímpar, a exemplo dos tipos de julgamento, da tramitação no Congresso Nacional e da prescrição do julgamento. Nesse sentido, a construção de uma norma processualística para o caso concreto, fundamentada em critério crível de jurisdicionalidade, obrigou-nos, por analogia, à adoção de normas usadas pelo Tribunal de Contas da União, órgão auxiliar do Congresso Nacional, encarregado de julgar contas dos administradores. Assim, utilizamos as orientações da Lei nº 8.443/92 (Lei Orgânica do TCU) e da Lei nº 10.406/92 (Código Civil Brasileiro) para suprir as lacunas do Regimento Comum e das respectivas diretrizes orçamentárias.

A utilização de um instituto de Direito Civil em processos de controle, regidos por normas de Direito Administrativo e Constitucional, evidencia a necessidade de integração do direito, uma vez que, na lição de Limonge França, citando Francesco Ferrara¹³, analogia é, verbis:

[...] raciocínio que, partindo da solução prevista em lei para certo objeto, conclui pela validade da mesma solução para outro objeto semelhante não previsto. O mesmo processo, diga-se de passagem, pode ser adotado com relação ao costume, à jurisprudência etc.

[...] Noutras palavras, diz Ferrara que ela é a aplicação de um princípio jurídico que a lei estabelece, para um certo fato, a um outro fato não regulado, mas juridicamente semelhante ao primeiro (grifos nossos).

2.8.1.1 O uso Subsidiário dos Normativos do TCU

Está previsto no art. 117 da Resolução 01/2006-CN, que integra o Regimento Comum do Congresso Nacional, que prevê o uso da legislação e dos procedimentos do TCU pelo Congresso na ausência de norma específica sobre o Controle:

¹³ FERRARA, Francesco. Trattato di diritto civile italiano. Roma, 1921, v. I, p. 227, apud FRANÇA, R. Limongi. Hermenêutica jurídica. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 41-43.



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

Art. 117. No exercício da competência de que tratam os arts. 70 e 71 da Constituição aplica-se, no que couber, o disposto na Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992.

Logo, regimentalmente, é previsto o uso da legislação orgânica do TCU e seus procedimentos para julgamento de Contas em caso de inexistência de normativos específicos, o que é o caso em tela.

Por sua vez, art. 298 do Regimento Interno do TCU autoriza aplicar “subsidiariamente no Tribunal as disposições das normas processuais em vigor, no que couber e desde que compatíveis com a Lei Orgânica”. No mesmo sentido, a Súmula do TCU nº 103. O ponto fulcral tanto do dispositivo regimental quanto da súmula é a aplicação apenas subsidiária do CPC. Destina-se ao preenchimento de lacuna legal ou normativa.

2.8.2 DA PRESCRIÇÃO NO TCU E O SEU REBATIMENTO NOS NORMATIVOS DO CONGRESSO NACIONAL

Uma questão prejudicial do mérito nos chamou a atenção. Em face dos largos anos que se passaram, desde os procedimentos iniciais de análise, teria ocorrido a prescrição das referidas contas? Por analogia, também buscamos os critérios usados pelo TCU para análise dos prazos prescricionais. Conforme o Excelentíssimo Ministro Guilherme Palmeira, no voto que motivou o Acórdão nº 1263/2006- 1ª Câmara:

Com a entrada no universo jurídico do novo Código Civil, a regra geral dos prazos prescricionais, disciplinada pelo art. 205, passou a ser de 10 anos, prazo que vem sendo observado pelo TCU em suas deliberações. Neste sentido, vem a propósito reproduzir parte do Acórdão 1727/2003 - 1ª Câmara da relatoria do nobre Ministro Augusto Sherman Cavalcanti:

(...)

7. A jurisprudência deste Tribunal caminhou, então, para a existência de prescrição vintenária sobre as dívidas ativas da União (Acórdão 8/97-Segunda Câmara, Acórdão 11/98-Segunda Câmara, Acórdão 71/2000-Plenário, Acórdão 248/2000-Plenário e Acórdão 5/2003-Segunda Câmara), com base no art. 177 do Código Civil de 1916:



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

'Art. 177 As ações pessoais prescrevem, ordinariamente, em 20 (vinte) anos, as reais em 10 (dez), entre presentes, e entre ausentes, em 15 (quinze), contados da data em que poderiam ter sido propostas'.

8. Entretanto, com a edição do novo Código Civil (Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002) e o início de sua vigência em 01/01/2003, os prazos prescricionais sofreram sensível alteração. A regra geral passou a ser o prazo de 10 (dez) anos, conforme dispõe seu art. 205:

'Art. 205 A prescrição ocorre em 10 (dez) anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor'.

9. Registre-se que o novo Código não trouxe previsão de prazo prescricional específico para a cobrança de dívidas ativas da União, dos Estados ou dos Municípios, o que, ante a ausência de outra legislação pertinente, nos leva à aplicação da regra geral para as dívidas ativas decorrentes de atos praticados após 01/01/2003.

10. Com referência aos prazos já em andamento quando da entrada em vigor do novo Código Civil, este estabeleceu em seu art. 2.028:

'Art. 2.028 Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada'.

11. Desta feita, entendo, salvo melhor juízo, que quando ocorrerem, simultaneamente, as duas condições estabelecidas no artigo retromencionado - quais sejam, redução do prazo prescricional pelo novo Código Civil e transcurso, em 01/01/2003, de mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada - continuarão correndo os prazos na forma da legislação pretérita.

12. Deve-se enfrentar, ainda, nos casos em que os fatos ocorreram na vigência do Código Civil de 1916, o tema atinente ao termo inicial para contagem do prazo prescricional previsto na nova legislação. Duas teses se apresentam. A primeira, de que a contagem do prazo inicia-se na data em que o direito foi violado (art. 189 do Código Civil de 2002). A segunda, de que o prazo inicia-se em 01/01/2003, data em que o novo Código Civil entrou em vigor.

13. Entendo que a segunda tese é a que melhor se harmoniza com o ordenamento jurídico. Julgo que a regra de transição estabelecida no art. 2.028 do novo Código Civil veio para evitar ou atenuar efeitos drásticos nos prazos prescricionais em curso. A aplicação da primeira tese, de forma contrária, promoveria grandes impactos nas relações jurídicas já constituídas. Em diversos casos, resultaria na perda imediata do direito de ação quando, pela legislação anterior, ainda restaria mais da metade do prazo prescricional.

14. Com a aplicação da segunda tese assegura-se aos titulares de direitos já constituídos, ao menos, o mesmo prazo prescricional estabelecido para os casos ocorridos após a vigência da nova legislação.

15. No âmbito deste Tribunal, em síntese, entendo deva-se aplicar o prazo prescricional de 10 (dez) anos, previsto no art. 205 do novo Código Civil, quando não houver, em 01/01/2003, o transcurso de mais da metade do prazo de 20 (vinte) anos estabelecido na lei revogada. Sendo caso de aplicação do prazo previsto no novo Código Civil, sua contagem dar-se-á por inteiro, a partir de 01/01/2003, data em que a referida norma entrou em vigor. Ao contrário, quando, em 11/01/2003, houver transcorrido mais da metade do prazo de 20 anos, a prescrição continua a correr nos moldes do Código Civil anterior. (grifo nosso)



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

Em 2009 o TCU em incidente de uniformização de Jurisprudência se manifesta no sentido da imprescritibilidade das ações de reparação:

2. Avalia-se nesta oportunidade a melhor exegese para o § 5o do artigo 37 da Constituição Federal no que tange às ações de ressarcimento decorrentes de prejuízo ao erário. A redação da citada norma constitucional, conforme demonstram os pareceres emitidos nos autos, proporciona duas interpretações divergentes: a que conclui pela imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário e a que conclui pela prescritibilidade da pretensão de ressarcimento, da mesma forma como ocorre com a pretensão punitiva.

3. Anteriormente, me perfilei segunda corrente com espeque na proeminência do Princípio da Segurança Jurídica no ordenamento próprio. Não obstante, em 4.9.2008, o Supremo Tribunal Federal, cuja competência precípua na guarda da Constituição, ao apreciar o Mandado de Segurança n. 26.210-9/DF, deu à parte final do § 5o do art. 37 da Constituição Federal a interpretação de que as ações de ressarcimento são imprescritíveis. O eminente Relator, Ministro Ricardo Lewandowski, destacou:

[...]

4. A temática aqui analisada trata exclusivamente de interpretação de dispositivo constitucional. Considerando que o STF, intérprete maior e guarda da Constituição, já se manifestou no sentido de que a parte final do § 5o do art. 37 da Carta Política determina a imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário, não me parece razoável adotar posição diversa na esfera administrativa.

Ficou assentada também no Tribunal de Contas da União a tese da imprescritibilidade da ação de ressarcimento por danos ao erário:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. deixar assente no âmbito desta Corte que o art. 37 da Constituição Federal conduz ao entendimento de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis, ressalvando a possibilidade de dispensa de instauração de tomada de contas especial prevista no § 4o do art. 5o da IN TCU ¹⁴

É importante destacar o prazo prescricional de cinco anos, contemplado na Lei nº. 9.784/99, que trata do processo administrativo. Todavia, ele não foi aplicado, dada a natureza da avaliação do Congresso Nacional e do Tribunal de Contas, que ultrapassa a administrativa e atinge a função do controle externo, previsto na Carta Política (arts. 70 e 71), com natureza político-administrativa.

¹⁴ Acórdão [súmula](#) n. 2.709/2008, Processo n. 005.378/2000-2, Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Rel. Min. Benjamin Zymler, Plenário, sessão [súmula](#) de 26.11.2008, *DOU* de 1º dez. 2008.



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

No que tange à apreciação das contas de 1991, iniciada em 1997 e nunca concluída, s.m.j., somos de opinião de que não se tornou ato perfeito e acabado, uma vez que o Decreto-Legislativo que a consubstanciaria não foi votado pelo Plenário competente. Logo, nunca surtiu efeito no mundo jurídico e, atingido o prazo de dez anos, esses atos teriam esgotado o prazo prescricional, conforme previsto no art. 205 do novo Código Civil. E, mais, não consta do processado nenhuma evidência no sentido de citar ou notificar o interessado para apresentar seus elementos de defesa, o que poderia interromper o prazo prescricional.

Neste ponto surge outro aspecto interessante, que representa mais uma lacuna nos normativos do Congresso Nacional. No que se refere aos prazos para apreciação das Contas de Governo, a partir dos quais começariam a contar os prazos prescricionais, novamente, por analogia, como integradora do Direito, remetemos à Legislação Orgânica do Órgão Auxiliar do Congresso Nacional que possui competência constitucional para apreciar contas, a Lei nº 8.443/92:

“Art. 14. O Tribunal julgará as tomadas ou prestações de contas até o término do exercício seguinte àquele em que estas lhes tiverem sido apresentadas”

Assim, adotando a analogia dos prazos processuais praticados pela Corte de Contas, já confirmados pelo Supremo Tribunal Federal, os prazos regulamentares para as Contas serem apreciadas pelo Congresso Nacional seria fim do ano seguinte ao da sua apresentação.

2.9 DA ANÁLISE DA SITUAÇÃO E PRAZOS PRESCRICIONAIS DAS DUAS CONTAS.

Conforme exposto no texto anterior acreditamos ser cabível a aplicação dos prazos prescricionais de forma análoga ao que foi acostado no Acórdão nº 1263/2006- 1ª Câmara (ver item 4.2), ou seja:



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

15. No âmbito deste Tribunal, em síntese, entende deva-se aplicar o prazo prescricional de 10 (dez) anos, previsto no art. 205 do novo Código Civil, quando não houver, em 01/01/2003, o transcurso de mais da metade do prazo de 20 (vinte) anos estabelecido na lei revogada. Sendo caso de aplicação do prazo previsto no novo Código Civil, sua contagem dar-se-á por inteiro, a partir de 01/01/2003, data em que a referida norma entrou em vigor. Ao contrário, quando, em 11/01/2003, houver transcorrido mais da metade do prazo de 20 anos, a prescrição continua a correr nos moldes do Código Civil anterior. (grifo nosso)

Isto posto, os prazos prescricionais contar-se-iam da forma mais conservadora possível, ou seja, similar ao que ocorre no TCU: a partir do final do ano seguinte a apresentação das contas. Nesse ínterim a situação das contas estariam da seguinte forma:

- a) Contas de 1991 foram apresentadas regularmente em 1992, tendo prazo prescricional contado a partir de 31.12.1993, havendo início de julgamento pela CMO (não concluído e com vários vícios) em março de 1997, caso entendamos ou não que houve interrupção do prazo prescricional em 1997, em ambas as situações o prazo prescricional não teria superado os 10 anos em 11 de janeiro de 2003, neste caso, contar-se-ia 10 anos a partir da entrada em vigor do novo Código Civil- isto posto as contas estariam prescritas em 11 de janeiro de 2013.

3.0 VOTO

Analisando o caso em tela, acreditamos que o processo encontra-se com graves vícios constitutivos, que montam a década de 1990, o que explica, em parte, ele ter se arrastado por todos esses anos.

Esses vícios levaram e levam ao cerceamento do direito de defesa na condução do processo, o que pode levar a nulidade, e, mais grave, com a evolução dos anos tornou impossível a defesa dos responsáveis, o que leva ao trancamento e conseqüente arquivamento das contas.

Além disso, de uma forma geral, acreditamos ser aplicável o instituto da prescrição para apreciação das Contas do Chefe do Poder Executivo pelos seguintes motivos:

- a) O princípio da Segurança Jurídica é consagrado no nosso Ordenamento Jurídico;



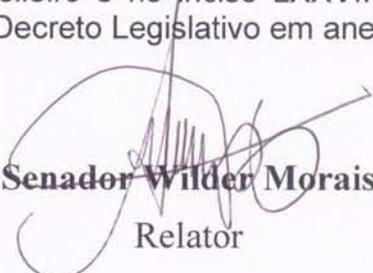
SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

- b) A Constituição Federal no seu Art. 5º, inciso LXXVIII, estipula que: “ a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”, o que é um corolário à segurança jurídica;
- c) A Constituição Federal quando trata de exceções à regra da prescritibilidade estipula *numerus clausus* as situações em que isto ocorre;
- d) As ações de prestação de contas do Presidente da República não tem cunho de reparação ao Erário (que são imprescritíveis por força de mandamento Constitucional);

Ao adotarmos a forma mais conservadora e pró-Erário para fazer incidir o instituto da prescrição, ou seja, a defendida pelo TCU no sítio do Acórdão nº 1263/2006-1ª Câmara, concluímos que a análise das contas estariam prescritas, mesmo que superadas as questões inicialmente levantadas no que se refere à concessão do direito à ampla defesa.

Isto posto, votamos no sentido de que essas contas sejam **arquivadas sem apreciação de mérito**, por não ser mais possível garantir preservação dos preceitos constitucionais propugnados nos incisos LV e LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, bem como pela aplicação dos prazos prescricionais máximos aplicados no Direito Civil Brasileiro e no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, conforme Projeto de Decreto Legislativo em anexo.


Senador Wilder Morais

Relator



SENADO FEDERAL

Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização

PROJETO DE DECRETO LEGISLATIVO

Determina o arquivamento das Contas do Presidente da República de 1991.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

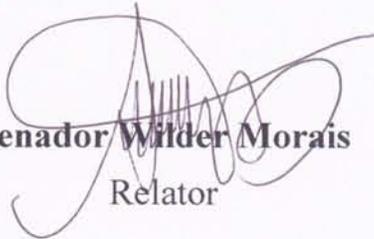
Art. 1º Ficam arquivadas as contas do Presidente da República do exercício de 1991, pela aplicação dos princípios consignados nos incisos LV e LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal.

Art. 2º Este Decreto Legislativo entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão, em de de 2013.

Senador EDSON LOBÃO FILHO

Presidente


Senador Wilder Morais

Relator