

Processo e eficácia das decisões do tribunal de contas

Process and effectiveness of decisions of the court of auditors

J. R. Caldas Furtado¹

RESUMO

Este texto desdobra-se em duas partes. Na primeira, a partir da distinção entre processo e procedimento, discute-se a natureza dos feitos que correm no Tribunal de Contas, seus princípios informadores, os tipos, bem como o procedimento comum costumeiramente adotado e o processo de contas (instrução, decisões e recursos), encerrando-se com uma reflexão sobre o denominado recurso de revisão/pedido de rescisão. Na segunda parte, investiga-se a eficácia das decisões proferidas pelas Cortes de Contas, examinando-se, inicialmente, como o Direito tutela a atividade da Instituição de Contas, inclusive envolvendo o crime de desobediência ou prevaricação por descumprimento de suas ordens; enfrenta-se também a questão da executividade das decisões que imputam débito ou aplicam multa, a função do Ministério Público, bem como a prescrição do título referente à multa aplicada pelos Tribunais de Contas. Assim, aproveitando-se pesquisa realizada na doutrina e na jurisprudência dos Tribunais Superiores, pretende-se contribuir para o debate em torno de aspectos tão relevantes relacionados com a atuação do controle externo da Administração Pública.

Palavras-Chave: Tribunal de Contas. Processo. Procedimento. Princípios. Eficácia das decisões. Crime de desobediência ou prevaricação. Executividade dos acórdãos.

¹ Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Maranhão. Professor de Direito Administrativo, Financeiro e Tributário da UFMA. Mestre em Direito pela UFPE. Pós-graduado em Políticas Públicas e Gestão Governamental pela Escola Nacional de Administração Pública (ENAP). Professor convidado da Escola Superior da Magistratura do Estado do Maranhão e da Escola Superior do Ministério Público do Maranhão. Ex-Auditor Substituto de Conselheiro do TCE-MA. Ex-Auditor Fiscal da Receita Federal. Ex-Analista de Finanças e Controle do Ministério da Fazenda. Autor do livro *Direito Financeiro*, publicado pela Editora Fórum. E-mail: caldasfurtado@uol.com.br

ABSTRACT

This text sub-divided into two parts. At first, from the distinction between process and procedure, discusses the nature of the acts that run in Court, its informants principles, types, as well as the common procedure routinely adopted and account processes (statement, decision and resources), ending with a reflection on the so-called motion for review / termination request. The second part investigates the effectiveness of decisions rendered by the Courts of Accounts, by examining, first, as the law supervises the activity of the Institution of accounts, including those involving the crime of disobedience or misconduct for noncompliance with its orders; also faces the question of the enforceability of decisions they impose debit or apply a fine, the function of the prosecutor, as well as the prescription of the title refers to the fine imposed by the Court of Accounts. Thus, taking advantage of research conducted in the doctrine and jurisprudence of the Superior Courts, aims to contribute to the debate on issues related to the role of external control of public administration as relevant.

Keywords: Court of Auditors. Procedure. Procedure. Principles. Effectiveness of decisions. Crime of disobedience or misconduct. Enforceability of judgments.

1 PROCESSO NO TRIBUNAL DE CONTAS

1.1 Distinção entre processo e procedimento

Discute-se na doutrina a diferença entre processo e procedimento. Em síntese, pode-se dizer que:

- a) procedimento é o rito fixado na legislação para ser utilizado na solução de uma categoria de situações; processo é o meio, consubstanciado em um conjunto de peças, que tem a finalidade de resolver o caso concreto;
- b) procedimento é gênero; processo é espécie;
- c) o procedimento existe em tese; o processo no caso concreto;
- d) o processo subsume-se ao procedimento;
- e) processo é a aplicação do procedimento previsto na legislação para

resolver o caso concreto.

Tem-se, então, que processo é o conjunto de peças que documentam o exercício da atividade do Tribunal de Contas (Resolução TCU nº 191/06, art. 2º, XVII). Com efeito, todas as decisões tomadas pela Corte de Contas são processualizadas, vale dizer, resultam de processos que tramitam segundo os procedimentos previamente estabelecidos na legislação; esses ritos procedimentais guardam grande similitude com aqueles que vigoram na esfera judicial, principalmente por força de mandamentos constitucionais. É o que será evidenciado no item seguinte.

1.2 Natureza do processo no Tribunal de Contas

Vale acentuar que o processo judicial e o processo no Tribunal de Contas possuem diferenças. É útil ressaltar algumas delas:

PROCESSO JUDICIAL	PROCESSO NO TRIBUNAL DE CONTAS
Partes em litígio	Ausência de litígio entre as partes
Inércia da jurisdição	Jurisdição <i>ex officio</i>
3 (três) atores principais: autor, juiz e réu	2 (dois) atores principais: responsável e Tribunal de Contas (interesse público)
A relação jurídica começa com a interposição da petição inicial	A relação jurídica se instaura com o início da gestão de recursos públicos
Duplo grau de jurisdição, com raras exceções	Pedidos de reconsideração

Se o Tribunal de Contas é órgão político-administrativo, pelos mesmos motivos, essa natureza se estende ao processo que nele tramita; não é processo administrativo nem judicial ou legislativo, suas características o qualificam como político-administrativo: seu objeto reflete competência ou atribuição outorgada diretamente pela Carta Política; está disciplinado basicamente por normas constitucionais; seus julgadores ou apreciadores têm as garantias, prerrogativas e impedimentos próprios dos magistrados; o órgão que o processa – além do nome *Tribunal* – tem a típica capacidade de se organizar e de operar dos tribunais judiciais; o acórdão emitido com multa ou débito constitui título executivo; não processa ou fiscaliza quanto à pró-

pria atividade, mas relativamente à atuação de qualquer outro agente, órgão ou entidade dos 3 (três) Poderes estatais; resulta em decisão definitiva – no caso do processo de contas –, quanto ao mérito do julgamento.

1.3 Os princípios informadores do processo no Tribunal de Contas

À semelhança do que ocorre nos processos judiciais, é obrigatória a observância nos processos que tramitam nos Tribunais de Contas, às vezes por imposição constitucional², de princípios consagrados no Direito Processual. São eles: *devido processo legal*, *contraditório*, *ampla defesa*, *oficialidade*, *verdade material*, *formalismo moderado*, *celeridade processual*, *publicidade*, *motivação*, *livre convencimento*, *juiz natural* e *lealdade processual*.

O princípio do devido processo legal (due process of law) estipula que o processo, para que seja válido, deve seguir todas as etapas previstas em lei. Além disso, o encadeamento, a sequência e a forma dos atos processuais que o constituem devem observar o rito previamente estabelecido em lei. Cuida-se de garantia individual, que tem base constitucional no artigo 5º, LIV (ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal) e LV (aos litigantes em processo judicial e administrativo, e aos acusados em geral, serão assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes).

O princípio do contraditório exige que o administrador responsável seja citado³ ou intimado⁴ para apresentar defesa, mediante alegações e produção

2 CF, art. 5º, LV. Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

3 É o primeiro chamamento do responsável ao processo. No TCU, quanto a esse ato processual, faz-se distinção entre *citação* e *audiência* (LOTUCU, art. 12, II e III). Denomina-se citação quando há indícios de *dano* aos cofres públicos imputável ao responsável; chama-se de audiência o ato de chamamento do responsável por suposto ato irregular que não configura débito. No caso de *citação*, a resposta do responsável recebe o nome de alegações de defesa; na hipótese de *audiência*, de razões de *justificativa*.

4 Qualquer comunicação feita ao responsável, que não configure a citação, é denominada mais propriamente de intimação, segundo a terminologia do Direito Processual hodiernamente utilizada.

de provas, quanto à irregularidade ou ilegalidade por ele supostamente praticada, segundo informação constante em relatório técnico, denúncia ou representação; impõe-se a reabertura de prazo para defesa, no caso de juntada superveniente de documentos novos que possam agravar a situação do responsável.

Derivado do princípio da igualdade, o *contraditório* é instrumentalizado pelo direito de petição – previsto na Lei Maior, artigo 5º, XXXIV –, segundo o qual são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas, o direito de requerer aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder, bem como a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal. Ele opera em busca da verdade, do real conhecimento dos fatos, sendo importante na formação do convencimento do julgador.

A *ampla defesa* contempla a faculdade de o responsável formular alegações e a possibilidade de produzir provas antes da decisão final; no Tribunal de Contas, elas devem ser apresentadas de forma documental (RITCU, art. 162, *caput*). A juntada de documentos novos pelo responsável ou interessado deve ser pleiteada no período que vai desde a constituição do processo até o término da etapa de instrução (art. 160, §1º). Trata-se de direito fundamental capitulado na Magna Carta (art. 5º, LV), porém disponível, ou seja, o titular pode abrir mão simplesmente se omitindo, quando chamado para exercê-lo.

É muito importante assinalar que a faculdade do exercício da ampla defesa vai além da fase de instrução do processo, alcançando toda a tramitação possível constante no rito processual. Assim, a impossibilidade de interpor recurso, ou mesmo de fazer sustentação oral na apreciação deste, constitui cerceamento do direito de defesa, podendo resultar em nulidade do processo. Situação equivalente ocorre quando o gestor falece no período compreendido entre o julgamento do processo e a apreciação do respectivo recurso.

Diferentemente do que ocorre no processo judicial – em que o autor inicializa o processo e tem o ônus da prova quanto ao fato constitutivo de seu direito, cabendo ao réu provar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito demandado (CPC, art. 333) –, no processo de contas, compete originalmente ao responsável o dever de demonstrar a correta aplicação dos recursos geridos (CF, art. 70, parágrafo único); tratando-se de prestação de contas, até mesmo o ato que inicializa o processo é atribuído ao responsável pelas irregularidades e ilegalidades acaso nele apuradas.

Pelo *princípio da oficialidade* – que deriva da supremacia e da indispo-

nibilidade do interesse público –, o Tribunal de Contas deve impulsionar o processo de forma automática (de ofício), contínua, sem necessidade de iniciativa do responsável ou de terceiros, mas sem prejuízo do contraditório e da ampla defesa. Assim, o órgão tem o poder/dever de autuar e dar prosseguimento ao processo até o seu final, com o alcance do resultado conclusivo e definitivo.

O *princípio da verdade material* faculta à Corte de Contas produzir provas a seu critério, independentemente da atuação do responsável ou interessado, mas sem prejuízo da sua respectiva participação, respeitado o contraditório e ampla defesa, com o objetivo de evidenciar e valorizar os fatos ocorridos e atos efetivamente praticados, levados à apreciação ou julgamento. A persecução da verdade material pode colocar em segundo plano aspectos formais relativos às provas carreadas aos autos.

Nesse sentido também atua o *princípio do formalismo moderado*, que possibilita o aproveitamento de informação importante, que possa evidenciar a verdade dos fatos e atos em exame, agravando ou atenuando a imputação de responsabilidade às partes⁵ envolvidas, ainda que disso resulte certo prejuízo à marcha do processo fixada em lei. Esse princípio fundamenta o recebimento, conhecimento e aproveitamento excepcional de peças e provas apresentadas intempestivamente, mas os autos não podem ficar parados, aguardando a inoportuna ação do responsável ou interessado; não se pode confundir *moderado* com *liberado*.

Preconiza a Lei Fundamental 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 (CF, art. 5º, LXXVIII)⁶. Eis a raiz constitucional do *princípio da celeridade processual*. No âmbito dos processos que tramitam na Corte de Contas, a rapidez na emissão das decisões é uma exigência da sociedade, que deseja saber, o quanto antes, de que forma foram ou estão sendo geridos os seus recursos.

No processo que corre na Corte de Contas, o *princípio da publicidade* preconiza que os atos processuais devem ser levados ao conhecimento da

5 RITCU, art. 144. São partes no processo o responsável e o interessado.

§1º Responsável é aquele assim qualificado, nos termos da Constituição Federal, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União e respectiva legislação aplicável.

§2º Interessado é aquele que, em qualquer etapa do processo, tenha reconhecida, pelo Relator ou pelo Tribunal, razão legítima para intervir no processo.

6 Incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

sociedade, salvo quando o sigilo se impõe por razões de interesse público, em face do direito à privacidade ou no resguardo dos direitos e garantias individuais (CF, art. 5º, XXXIII). Nesse sentido, o TCU dará tratamento sigiloso às denúncias formuladas, até decisão definitiva sobre a matéria (LOTUCU, art. 55, *caput*). Com assento constitucional (art. 37, *caput*), essa diretriz ganha especial relevo na Administração Pública brasileira com a publicação da denominada Lei de Acesso à Informação Pública (Lei nº 12.527/11).

Consectário do Estado Democrático de Direito, representando uma garantia do cidadão contra o arbitrário exercício do poder, o *princípio da motivação* é dos mais consagrados, tanto no Direito Processual quanto no Direito Administrativo, embora não esteja expressamente consignado no *caput* do artigo 37 da Lei Maior. A referência a esse princípio ocorre quando assinala que todas as decisões proferidas em julgamento dos órgãos do Poder Judiciário serão fundamentadas e motivadas suas decisões administrativas, sob pena de nulidade (CF, art. 93, IX e X).

Com efeito, é na motivação que o Tribunal de Contas aponta a legislação aplicada e os fatos que o conduziram à decisão prolatada. Sem esses elementos, resta cerceado o direito de recorrer, até mesmo aos órgãos do Poder Judiciário. Vê-se que, sem a motivação, ficam comprometidos outros tantos princípios: devido processo legal, contraditório, ampla defesa, etc., fatalmente resultando em nulidade da decisão.

Nesse sentido, será parte essencial das decisões da Corte de Contas, seja do Plenário ou de Câmara (LOTUCU, art. 1º, §3º):

a) o relatório apresentado pelo Relator, no qual constarão as conclusões da instrução (do relatório da equipe de auditoria ou do técnico responsável pela análise do processo, bem como do parecer das chefias imediatas/unidades técnicas) e do Ministério Público de Contas;

b) a fundamentação, em que o Relator analisará as questões de fato e de direito;

c) a parte dispositiva, em que Relator decidirá sobre o mérito do processo.

O *princípio do livre convencimento* também é aplicado nos processos que tramitam nas Instituições de Contas. Por esse princípio, o juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, mas deverá indicar os motivos que lhe formaram o convencimento (CPC, art. 131). Isso não significa que pode acontecer no Tribunal de Contas decisão contrária às provas carreadas

aos autos; não se cogita de decisão arbitrária, nem de julgamento *secundum conscientiam*. Também denominado de princípio da persuasão racional do juiz, se situa “entre o sistema de prova legal e o do julgamento *secundum conscientiam*. O primeiro (prova legal) significa atribuir aos elementos probatórios valor inalterável e prefixado, que o juiz aplica mecanicamente. O segundo coloca-se no polo oposto: o juiz pode decidir com base na prova dos autos, mas também sem provas e até mesmo contra a prova (...). O princípio *secundum conscientiam* é notado, embora com certa atenuação, pelos tribunais do júri, compostos por juízes populares”.⁷

O princípio do julgador natural preconiza a preexistência do juiz competente para atuar em todos os casos que se enquadrem em normas anteriormente estabelecidas. É diretriz que se contrapõe ao julgador de exceção, que é expressamente vedado pela Carta Democrática de 1988, artigo 5º, XXXVII (*não haverá juízo ou tribunal de exceção*). Entretanto, de nada adiantará a predefinição do juízo competente, se o julgador não dispuser de meios que favoreçam sua imparcialidade e independência.

É por isso que os membros do Tribunal de Contas desfrutam das mesmas garantias, prerrogativas e impedimentos dos magistrados (CF, art. 73, §§3º e 4º) e a distribuição de processos entre eles observará os preceitos da publicidade, da alternatividade e do sorteio (LOTUCU, art. 107).

A *lealdade processual* se reporta ao dever de todos aqueles que atuam nos processos que correm nas Cortes de Contas de se comportarem com lealdade e dentro de padrões éticos aceitáveis, valorizando a verdade, agindo de boa-fé,

7 CINTRA, Antônio Carlos Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 14ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998, pág. 67.

com lisura e probidade.⁸ No decorrer das fiscalizações, nenhum processo, documento ou informação poderá ser sonegado, qualquer que seja o pretexto, sob pena de aplicação das sanções legais e representação para a autoridade superior do órgão ou entidade pública, para as medidas cabíveis (LOTUCU, art. 42).⁹

Vê-se que o exercício da *ampla defesa* não pode ultrapassar a fronteira da *lealdade processual*. É de todo condenável, mesmo que a esse pretexto, o uso de artifícios fraudulentos (notas fiscais frias, etc.) pelo responsável ou interessado, quer seja diretamente ou por intermédio de advogado, contador ou qualquer outro representante. Ante a presença de indícios de má-fé, a Corte de Contas tem, inclusive, o poder/dever de representar perante a respectiva entidade de classe do procurador, se for o caso. Isso terá o sentido de

8 CPC, art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo:

I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;

II - proceder com lealdade e boa-fé;

III - não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento;

IV - não produzir provas, nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito.

V - cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.

Parágrafo único. Ressalvados os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB, a violação do disposto no inciso V deste artigo constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição, podendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa em montante a ser fixado de acordo com a gravidade da conduta e não superior a vinte por cento do valor da causa; não sendo paga no prazo estabelecido, contado do trânsito em julgado da decisão final da causa, a multa será inscrita sempre como dívida ativa da União ou do Estado.

CPC, rt. 18. O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou.

CP, art. 347. Inovar artificiosamente, na pendência de processo civil ou administrativo, o estado de lugar, de coisa ou de pessoa, com o fim de induzir a erro o juiz ou o perito:

Pena - detenção, de três meses a dois anos, e multa.

Parágrafo único - Se a inovação se destina a produzir efeito em processo penal, ainda que não iniciado, as penas aplicam-se em dobro.

9 CP, art. 314. Extraviar livro oficial ou qualquer documento, de que tem a guarda em razão do cargo; sonegá-lo ou inutilizá-lo, total ou parcialmente:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, se o fato não constitui crime mais grave.

prevenir e reprimir tal prática, infelizmente muito encontrada na atividade processual desenvolvida pelos Tribunais de Contas.

1.4 Tipos de processo

É possível classificar os diversos processos que tramitam nos Tribunais de Contas segundo a natureza da atividade envolvida no objeto de cada um, considerada a respectiva função desempenhada.

No TCU, tramitam os seguintes tipos de processo:

I) processo de contas, que tem por objeto a apreciação das contas de governo ou o julgamento das contas de gestão;

II) processo de fiscalização, quando versam sobre a apreciação da legalidade dos atos de admissão de pessoal, de concessões de aposentadorias, reformas ou pensões, ou sobre a realização de inspeções e auditorias, inclusive as relativas às contas nacionais das empresas supranacionais e à aplicação de quaisquer recursos repassados mediante convênio ou outros instrumentos congêneres;

III) processo de pedido de informação, quando se cuida de prestação de informações ou de pronunciamento solicitado pelo Congresso Nacional;

IV) processo de denúncia ou representação, que corresponde à tramitação do respectivo ato, conforme se caracterize. A denúncia se distingue da representação pelo seguinte (*vide* a Resolução TCU nº 191/06, arts. 119, 127, 131 e 132):

a) a denúncia pode ser formulada por qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato; a representação somente será feita por parte legitimada constante na legislação (membros do Ministério Público e dos Tribunais de Contas, chefes do controle interno, senadores, deputados federais, estaduais e distritais, vereadores, juízes, membros de equipes de inspeção ou de auditoria, chefes de unidades técnicas, licitantes¹⁰, etc.);

b) na denúncia, não existe correlação entre a irregularidade ou ilegalidade denunciada e o exercício de cargo público; na representação, a autori-

10 Lei nº 8.666/93, art. 113, §1º. Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação desta Lei, para os fins do disposto neste artigo.

dade ou funcionário público comunica a ocorrência de irregularidade de que tenha conhecimento em virtude do cargo que ocupe;

c) na denúncia, a fim de resguardar o sigilo do denunciante, o documento original encaminhado ao Tribunal, no qual consta sua identificação, constituirá anexo dos autos, do qual não se concederá vista ou cópia, sendo a unidade principal do processo formada pelas demais peças de instrução, incluída cópia do documento original da denúncia, devendo ser tarjados quaisquer sinais que possam identificar o denunciante, tais como papel timbrado, nome, assinatura, endereço e qualificação profissional; na representação não há necessidade de sigilo;

V) processo de consulta, por meio do qual são processualizadas as respostas aos questionamentos formulados pelas autoridades competentes, a respeito de dúvida suscitada na aplicação de dispositivos legais e regulamentares;

VI) processo normativo ou regulamentar, quando se trata do cálculo das quotas referentes aos fundos de participação ou da elaboração do regimento interno, de atos e instruções normativas.

1.5 Procedimento comum

Os ritos processuais fixados na legislação no âmbito do Tribunal de Contas apresentam poucas variações, de acordo com a natureza do processo cuja tramitação será regulamentada.

De um modo geral, para efeitos didáticos, podem-se separar as etapas do processo que tramita na Corte de Contas da seguinte forma (*vide* o RITCU, art. 156):

I) instrução:

- a) recebimento e autuação das peças iniciais;
- b) elaboração de relatório pelo corpo técnico;
- c) citação do responsável e juntada de sua defesa;
- d) análise da defesa pelo corpo técnico;

II) parecer do Ministério Público de Contas;

III) julgamento (processo de contas de gestão) ou apreciação (demais processos) pela Câmara ou Plenário;

IV) recursos (agravo, recurso de reconsideração¹¹ e embargos de declaração):

- a) recebimento e admissão do recurso;
- b) posição do corpo técnico, se for o caso;
- c) parecer do Ministério Público de Contas, se for o caso;
- d) decisão do Plenário ou da Câmara.

Especificamente no caso de processo de contas, é possível recurso de revisão/pedido de rescisão contra a decisão definitiva.

1.6 O processo de contas (instrução, decisões e recursos)

1.6.1 Instrução

A *instrução do processo* de contas tem como ponto de partida o recebimento e a autuação das contas prestadas ou tomadas. A partir daí o processo externo¹² ou o conjunto de documentos passa a constituir processo do Tribunal de Contas, após o recebimento de numeração específica. Segue-se o devido registro para fins de controle de distribuição ou remessa, com a sua inserção em sistema próprio de dados, a numeração e rubrica de suas folhas.

Quem preside a instrução do processo é o Relator (Ministro/Conselheiro ou Substituto). Mediante despacho singular, de ofício ou por provocação do órgão de instrução ou do Ministério Público de Contas, ele poderá determinar (LOTUCU, art. 11):

- a) o sobrestamento do julgamento;
- b) a citação dos responsáveis;
- c) outras providências consideradas necessárias ao saneamento dos autos, fixando prazo para o atendimento das diligências, após o que submeterá o feito ao Plenário ou à Câmara respectiva para decisão de mérito.

11 No TCU, tratando-se de recurso contra decisão de mérito proferida em processo concernente a ato sujeito a registro e a fiscalização de atos e contratos, esse recurso recebe o nome de pedido de reexame, mas tem as mesmas características do recurso de reconsideração (RITCU, art. 286).

12 Correspondente à tomada de contas especial realizada pelo controle interno ou por outro órgão público.

A defesa do responsável será admitida dentro do prazo estipulado em lei, facultada ao responsável a juntada de documentos novos desde a constituição do processo até o término da etapa de instrução – que se concretiza com a juntada do relatório de análise da defesa pelo corpo técnico e remessa dos autos ao gabinete do Relator –, sem prejuízo do direito da parte de distribuir, após a inclusão do processo em pauta, memorial aos Ministros/Conselheiros, Substitutos e ao membro do Ministério Público de Contas (RITCU, art. 160).

As provas devem sempre ser apresentadas de forma documental, mesmo as declarações pessoais de terceiros, vedadas as obtidas por meios ilícitos (CF, art. 5º, LVI); cabe ao Relator, em decisão fundamentada, negar a juntada de provas ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias (RITCU, art. 162).

1.6.2 Decisões

No processo de contas, as decisões podem ser de 3 (três) tipos (LOT-CU, arts. 10, 20 e 21):

a) preliminar, quando o Relator ou o Tribunal resolve sobrestar o julgamento, ordenar a citação dos responsáveis ou determinar outras diligências necessárias ao saneamento do processo;

b) definitiva, quando o Tribunal julga as contas regulares, regulares com ressalva ou irregulares;

c) terminativa, pela qual o Tribunal ordena o trancamento das contas que forem consideradas iliquidáveis, que ocorre quando caso fortuito ou de força maior, comprovadamente alheio à vontade do responsável, tornar materialmente impossível o julgamento de mérito; transcorridos 5 (cinco) anos sem que novos elementos justifiquem o seu desarquivamento, as contas serão consideradas encerradas, com baixa na responsabilidade do administrador.

1.6.3 Recursos

Contra as decisões proferidas no processo de contas, cabem os seguintes recursos:

- a) agravo;
- b) embargos de declaração;
- c) recurso de reconsideração.

Interposto o recurso, o Relator apreciará sua admissibilidade e fixará os itens do acórdão sobre os quais ele incide, em prazo a ser definido em ato normativo, após exame preliminar da unidade técnica; os itens não recorridos não sofrem o efeito suspensivo, caso em que deverá ser constituído processo apartado para prosseguimento da execução das decisões (RITCU, arts. 278, caput, e 285, §1º).

Se o Relator entender admissível o recurso, determinará as providências para sua instrução, saneamento e apreciação, bem como para comunicação aos órgãos ou entidades pertinentes, se houver efeito suspensivo (§1º). Não sendo admissível, mesmo que por motivo decorrente de erro grosseiro, má-fé ou atitude meramente protelatória, ou por estar prejudicado em razão da manifesta perda de seu objeto, o Relator, ouvido o Ministério Público, quando cabível, não conhecerá do recurso mediante despacho fundamentado ou, a seu critério, submetê-lo-á ao colegiado (§2º).

A interposição de recurso, ainda que venha a não ser conhecido, gera preclusão consumativa (§3º); ou seja, uma vez protocolizada a peça, o recorrente fica impedido de aditá-lo, apresentar novos documentos ou substituir o recurso interposto, ainda que não tenha decorrido o período que, em princípio, corresponde ao prazo recursal. Não se conhecerá de recurso da mesma espécie, exceto embargos de declaração, pela parte ou pelo Ministério Público de Contas, contra deliberação que apreciou o primeiro recurso interposto (4º). Note-se que as regras referentes à tramitação do recurso são bem mais rígidas.

É obrigatória a audiência do Ministério Público de Contas em todos os recursos, ainda que o recorrente tenha sido ele próprio, exceto nos embargos de declaração e no agravo, ou quando a proposta do Relator for pelo não conhecimento, correção de erro material ou evidente conteúdo de baixa complexidade que não envolva o mérito. Nestas últimas hipóteses, haverá, na sessão de julgamento, manifestação oral do representante do MPC, que poderá pedir vista (art. 280).

Nos recursos interpostos pelo *Parquet*, é necessária a instauração do contraditório, mediante concessão de oportunidade para oferecimento de contrarrazões recursais, quando se tratar de recurso tendente a agravar a situ-

ação do responsável (art. 283, *caput*). Havendo partes com interesses opostos, a interposição de recurso por uma delas enseja à outra a apresentação de contrarrazões, no mesmo prazo dado ao recurso (art. 284).

O agravo é cabível, no prazo de 5 (cinco) dias, contra despacho decisório do Presidente do Tribunal, de Presidente de Câmara ou do Relator, desfavorável à parte, e contra medida cautelar adotada. Uma vez agravado o despacho, quem o emitiu poderá reformá-lo ou submetê-lo à apreciação do colegiado competente para o julgamento de mérito do processo (art. 289, *caput* e §1º).

Se o despacho recorrido for do Presidente do Tribunal ou de Câmara, o julgamento será presidido por seu substituto, computando-se o voto do Presidente. Caso a decisão agravada seja do Tribunal, o Relator do agravo será o mesmo que já atuava no processo ou o redator do acórdão recorrido, se este houver sido o autor da proposta de medida cautelar. A critério do Presidente do Tribunal ou de Câmara ou do Relator, conforme o caso, poderá ser conferido efeito suspensivo ao agravo (§§ 2º, 3º e 4º).

De decisão definitiva em *processo de contas*, cabe *recurso de reconsideração*, com efeito suspensivo, para apreciação do colegiado que houver proferido a decisão recorrida; pode ser formulado uma só vez e por escrito, pela parte ou pelo Ministério Público de Contas, dentro do prazo de 15 (quinze) dias (art. 285, *caput*). Não se conhecerá de recurso de reconsideração quando intempestivo, salvo em razão de superveniência de fatos novos e dentro do período de 180 (cento e oitenta) dias contados do término do prazo recursal, caso em que não terá efeito suspensivo (§2º).

Os *embargos de declaração* serão opostos por escrito pela parte ou pelo Ministério Público de Contas, dentro do prazo de 10 (dez) dias, com a indicação do ponto obscuro, contraditório ou omissivo presente em acórdão do Tribunal que deva ser esclarecido, e submetidos à deliberação do colegiado competente pelo Relator ou pelo Redator, conforme o caso (art. 287, §§1º e 2º).

Esse recurso suspende (ou interrompe, conforme a legislação aplicável) os prazos para cumprimento do acórdão embargado e para interposição dos demais recursos, salvo quanto aos itens do acórdão que não foram questionados, os quais não sofrem efeito suspensivo. Quando meramente protelatórios, serão recebidos como petição, por meio de despacho do Relator, sem efeito suspensivo. Conferidos efeitos infringentes aos embargos, serão devolvidos os prazos a todos os interessados (§§3º, 6º e 7º).

1.7 O recurso de revisão/pedido de rescisão

Com fundamento nos artigos 32, I, e 35 da Lei Orgânica, o Regimento Interno do TCU, Título IX (Recursos), dispõe que de decisão definitiva em processo de contas, cabe “recurso de revisão” (*sic*) ao Plenário, de natureza similar à da ação rescisória, sem efeito suspensivo, interposto uma só vez e por escrito pelo responsável, seus sucessores, ou pelo Ministério Público de Contas, dentro do prazo de 5 (cinco) anos, e fundar-se-á (RITCU, art. 288, *caput*):

- a) em erro de cálculo nas contas;
- b) em falsidade ou insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado o acórdão recorrido;
- c) na superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida.

Eis aí uma flagrante contradição. O meio, qualificado como de *natureza similar à da ação rescisória*¹³, pelo qual alguém busca desconstituir decisão proferida pelo Tribunal de Contas, em processo transitado em julgado, jamais pode receber o nome de *recurso*, e menos ainda ter o seu regramento capitulado dentro de parte reservada da norma para os *recursos*. É o que se pode chamar de antinomia endógena, que vai além do uso impróprio de termos.

O pior é que essa incoerência da norma do TCU tem sido reproduzida nas demais Cortes de Contas, gerando grande confusão. Tem acontecido de a ideia de recurso sobrepujar a de ação rescisória, prolongando-se demasiadamente o processo de contas, em prejuízo do interesse público. Ainda bem

13 Essa índole se confirma com as escassas hipóteses de cabimento, a ausência de efeito suspensivo, o tão dilatado prazo para interposição e a definitividade da decisão questionada. No processo civil, a rescisória é uma ação autônoma que tem o objetivo de desconstituir os efeitos de sentença transitada em julgado (contra a qual não cabe qualquer recurso), em razão da presença de vício que a torne anulável. Não representa nova oportunidade para se discordar do conteúdo da decisão atacada, ainda que os recursos previstos não tenham sido utilizados no processo que resultou na decisão questionada; é necessário que se aponte o vício capaz de inquiná-la, dentre aqueles taxativamente relacionados em lei. A ação rescisória está normatizada nos arts. 485 a 495 do Código de Processo Civil; o direito de propô-la se extingue em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão (art. 495).

que alguns Tribunais de Contas estaduais já corrigiram essa distorção; é o caso do de Minas Gerais (TCE-MG), que deu ao procedimento o nome apropriado de Pedido de Rescisão, o disciplinou no Capítulo VI (Do pedido de rescisão) do Título V (Dos recursos e do pedido de rescisão) da sua Lei Orgânica (Lei Complementar Estadual/MG nº 102/08, arts. 109 e 110). Dessa forma, o instrumento fica bem disposto, facilitando a sua compreensão e aplicação.¹⁴

O processo referente ao pedido de rescisão (ou “recurso de revisão”) passa pelas seguintes etapas:

- a) recebimento e conhecimento;
- a) posição do corpo técnico;
- b) parecer do Ministério Público de Contas;
- c) decisão do Plenário ou da Câmara.

No âmbito do TCU, tem-se ainda que (RITCU, art. 288, §§1º ao 6º):

a) o acórdão que der provimento ao pedido ensejará a correção de todo e qualquer erro ou engano apurado;

b) quando interposto pelo Ministério Público de Contas, em face de indícios de elementos eventualmente não examinados pelo Tribunal, compreenderá o pedido de reabertura das contas e o de mérito;

c) admitida a reabertura das contas pelo Relator, ele ordenará sua instrução pela unidade técnica competente e a consequente instauração de contraditório, se apurados elementos que conduzam ao agravamento da situação do responsável ou à inclusão de novos responsáveis;

d) a instrução do pedido abrange o reexame de todos os elementos constantes dos autos;

e) o Ministério Público de Contas fará petição autônoma para cada processo de contas a ser reaberto;

f) ainda que os elementos que derem ensejo ao pedido se refiram a mais de um exercício, os respectivos processos serão conduzidos por um único Relator, sorteado para o pedido.

14 Formas semelhantes já foram adotadas pelos seguintes Tribunais: a) TCE-PE (Lei Estadual/PE nº 12.600/04, art. 83); b) TCE-PR (Lei Complementar Estadual/PR nº 113/05, art. 77); c) TCE-SP (Lei Complementar Estadual/SP nº 709/93, art. 74); d) TCE-SC (Lei Complementar Estadual/SC nº 202/00, art. 75); TCE-MS (Lei Complementar Estadual/MS nº 160/12, art. 73).

2 EFICÁCIA DAS DECISÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS

2.1 Considerações iniciais

São diversos os institutos jurídicos que operam no sentido de que as decisões do Tribunal de Contas possam atingir os objetivos a que se propõem. O adequado uso desses instrumentos estimulará o respeito às competências do órgão e o cumprimento efetivo do Direito por ele aplicado, com resultados positivos em prol da sociedade.

Merecem destaque os seguintes:

a) a indeclinabilidade do parecer prévio no julgamento das contas de governo pelo Parlamento (CF, art. 71, I);¹⁵

b) a exclusividade no julgamento das contas de gestão (CF, art. 71, II);¹⁶

c) a compulsoriedade da apreciação da legalidade de ato de admissão de pessoal, aposentadoria, reforma ou pensão (CF, art. 71, III);

d) a capacidade sancionatória que possibilita a aplicação direta das penas previstas na respectiva lei orgânica (CF, art. 71, VIII) contra os responsáveis por infrações legais (multa, inabilitação para exercer função pública, declaração de inidoneidade para participar de licitação pública, etc.);

e) a tipificação do descumprimento de ordem emanada da Corte de Contas como *crime de desobediência* ou prevaricação, conforme o caso;

f) a executividade judicial das decisões que imputam débito ou aplicam multa (CF, art. 71, §3º);

g) a inelegibilidade por rejeição de contas;

h) a tipificação como *infração penal*¹⁷, *ato de improbidade adminis-*

15 É imprescindível o parecer prévio do Tribunal de Contas no julgamento das contas de governo pelo Parlamento (STF, Plenário, ADI 261-9 / SC, Rel. Min. Gilmar Mendes, 14/11/02, D.J. 28/02/03).

16 Conforme entendimento do STJ (STJ, 2ª Turma, ROMS 11.060 / GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Rel. para acórdão Min. Paulo Medina, 25/06/02, D.J. 16/09/02, p. 00159) e do STF (STF, Plenário, ADI 849 / MT, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 11/02/99, D.J. 23/04/99).

17 Merecem destaque os tipos dos arts. 312, 315, 319, 324, 330, 359-A, 359-B, 359-C, 359-D, 359-E, 359-F, 359-G, 359-H do Código Penal; dos arts. 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97 e 98 da Lei nº 8.666/93; do art. do 1º do Decreto-Lei nº 201/67.

*trativa*¹⁸ ou *crime de responsabilidade*¹⁹ de diversas condutas passíveis de serem detectadas no âmbito de sua atuação.

Vê-se que o Direito tutela a atividade do Tribunal de Contas de variadas formas, ora garantindo a sua atuação ora instrumentalizando a compulsoriedade de suas decisões ou valorizando seus efeitos. Portanto, o eventual déficit de efetividade do órgão não pode ser creditado à ordem jurídica, pelo menos no que diz respeito às normas referentes à sua competência e funcionalidade.

2.2 O crime de desobediência ou prevaricação por descumprimento de ordem do Tribunal de Contas

Em processo que comporta a emissão de ordem a jurisdicionado – a exemplo da medida cautelar –, a decisão proferida pela Instituição de Contas é dotada de *coercibilidade*, vale dizer, é *imperativa* por si só. Isso significa que o órgão, a entidade, o agente público ou particular deve tempestivamente cumprir o que foi determinado, sob pena de o responsável se submeter às sanções previstas na respectiva lei orgânica.

O descumprimento de ordem do Tribunal de Contas pode ser considerado como *crime de desobediência* (CP, art. 330)²⁰ ou *prevaricação* (CP, art. 319)²¹, conforme o caso. Todavia, como se cuida de crime de menor potencial ofensivo (Lei nº 9.099/95, art. 61)²², descabe, em princípio, a prisão em flagrante. Nesses casos, a autoridade policial que tomar conhecimento da ocorrência lavrará termo circunstanciado e o encaminhará imediatamente ao Juizado Especial Criminal (art. 69, *caput*). Ao responsável pelo descumprimento que, após a lavratura do termo, for imediatamente encaminhado

18 É o caso das condutas descritas nos arts. 9º, 10 e 11 da Lei nº 8.429/92.

19 Vide os arts. 4º, 7º e 8º do Decreto-Lei nº 201/67 e os arts. 4º, V, VI e VII, 9º, 10 e 11 da Lei nº 1.079/50.

20 CP, art. 330 – Desobedecer a ordem legal de funcionário público: Pena - detenção, de quinze dias a seis meses, e multa.

21 CP, art. 319 – Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal: Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

22 Lei nº 9.099/95 (dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais), art. 61. Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa (redação dada pela Lei nº 11.313/06).

ao juizado ou assumir o compromisso de a ele comparecer, não se imporá prisão em flagrante, nem se exigirá fiança (art. 69, parágrafo único). O fato também deve ser comunicado ao Ministério Público para providências.^{23,24}

Sobre a distinção entre o *crime de desobediência* e o de *prevaricação*, Celso Delmanto e outros ensinam que, “se o ato de desobedecer não se refere às atividades exercidas pelo funcionário, configura-se o art. 330 do CP; se a ordem descumprida diz respeito à sua atividade funcional propriamente dita, tipifica o art. 319 (TACrSP, RJDTCr 27/218). Pratica o delito do art. 319 o funcionário público que, *nesta qualidade*, deixa de cumprir ordem legal; agindo *como particular*, caracteriza-se o crime de desobediência (ITAMG, HC 11.307, j. 4.1.89)”.²⁵

No caso de *prevaricação*, a pena será aumentada da terça parte quando o autor for ocupante de cargo em comissão ou de função de direção ou assessoramento de órgão da Administração Direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação pública (CP, art. 327, §2º). Por outro lado, “inexiste *crime de desobediência*, quando a lei extrapenal comina san-

23 Vide BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Crimes federais: contra a administração pública, a previdência social, a ordem tributária, o sistema financeiro nacional, as telecomunicações e as licitações, estelionato, quadrilha ou bando, moeda falsa, abuso de autoridade, tráfico transnacional de drogas, lavagem de dinheiro*. 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008, p. 167.

24 No mesmo sentido, assinalam Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar que “nas infrações de menor potencial ofensivo, que são os crimes com pena máxima de até dois anos, cumulados ou não com multa, e as contravenções penais (art. 61, Lei nº 9.099/1995), em vez da lavratura do auto de flagrante, teremos a realização do termo circunstanciado, desde que o infrator seja imediatamente encaminhado aos juizados especiais criminais ou assuma o compromisso de comparecer, quando devidamente notificado. Caso contrário, o auto será lavrado, recolhendo-se o agente ao cárcere, salvo se for admitido a prestar fiança, nas infrações que a comportem, ou se puder se livrar solto, dentro das hipóteses do art. 321 do CPP” (TÁVORA, Nestor, ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de direito processual penal*. 4ª ed. Bahia: JusPODIVM, 2010, p. 522).

25 Esses autores ressaltam que “o descumprimento por autoridade administrativa de sentença proferida em mandado de segurança configura, em tese, o delito (TRF da 1ª R., HC 11.161, DJU 12.3.90, p. 3891) de prevaricação” (DELMANTO, Celso et al. *Código penal comentado*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 639). Contudo, o Prefeito, quando no exercício de suas funções, deixa de cumprir ordem judicial comete o denominado crime de responsabilidade, tipificado no art. 1º, XIV, do Decreto-Lei nº 201/67, que é, na verdade, crime comum (STF, 2ª Turma, HC 76.888-2 / PI, Rel. Min. Carlos Velloso, 29/09/98, D.J. 29/09/98).

ção civil ou administrativa, e não prevê cumulação com o art. 330 do CP”, assinala Cezar Roberto Bitencourt²⁶. Por isso, é importante que a Lei Orgânica do Tribunal de Contas preveja essa ressalva, quando disciplinar emissão de ordem a não servidor público.

O certo é que deixar o agente público regularmente intimado de cumprir ordem emanada da Corte de Contas, em sede de medida cautelar ou em processo que não caiba mais recurso com efeito suspensivo, configura crime de prevaricação na modalidade omissiva, que assim considerado é crime permanente e coloca o agente em situação de flagrante delito, enquanto não cessar a permanência (CPP, art. 303).²⁷

Além disso, constitui *ato de improbidade administrativa*, que atenta contra os princípios da Administração Pública, qualquer ação ou omissão no sentido de retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício (Lei nº 8.429/92, art. 11, II).²⁸

Entretanto, o conteúdo das decisões prolatadas pela Casa de Contas pode ser rediscutido na esfera judicial, salvo quando se tratar de processo de contas – cujo mérito não pode ser julgado pelo Judiciário (CF, art. 71, I e II) –, resguardada a possibilidade de declaração de nulidade do ato decisório em razão de não inobservância de formalidade legal ou manifesta ilegalidade.

2.3 Natureza jurídica das decisões que imputam débito ou aplicam multa

Com efeito, a execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título de obrigação certa, líquida e exigível (CPC, art. 586). Após relacionar es-

26 BITENCOURT, Cezar Roberto. Código penal comentado. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 1120.

27 CPP, art. 303. Nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência.

28 A pena prevista – independentemente das sanções penais, civis e administrativas – é a de ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 3 (três) a 5 (cinco) anos, pagamento de multa civil de até 100 (cem) vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 3 (três) anos (Lei nº 8.429/92, art. 12, III, c/c art. 11).

pecificamente os títulos que qualifica como executivos extrajudiciais, o Código de Processo Civil afirma que assim devem ser considerados todos os demais a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva (art. 585, VIII).

Aí se enquadra a decisão do Tribunal de Contas que imputa débito ou aplica multa. Sucede que o Texto Constitucional estabelece que as decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo (CF, art. 71, §3º).

Ressalte-se que a parte de tal comando da Magna Carta que fixa a natureza de título executivo das decisões de que resulte imputação de débito é corolário do artigo 71, II, que prevê o julgamento de contas de gestão pela Instituição de Contas. Assim, insista-se, é estreita a correlação entre o *julgamento de contas* e o *acórdão* do Tribunal de Contas, com natureza de *título executivo*, que imputa débito: este último não existe sem o primeiro; assim como não existe *julgamento de contas de gestão* sem emissão de *acórdão*.

2.4 Execução das decisões que aplicam multa ou imputam débito

2.4.1 A titularidade do direito de executar

Pelo que dispõe o Código de Processo Civil, podem promover a execução forçada (art. 566):

- a) o credor a quem a lei confere título executivo;
- b) o Ministério Público, nos casos prescritos em lei.

Preliminarmente, cabe evidenciar a diferença entre imputar débito e aplicar multa, na órbita de atuação do Tribunal de Contas, para efeito de se identificar o credor do direito consubstanciado no respectivo título executivo.

Bem examinando a questão, o Superior Tribunal de Justiça assentou o seguinte:²⁹

- a) diversamente da imputação de débito/ressarcimento ao erário, em que se busca a recomposição do dano sofrido pelo ente público, nas multas

29 STJ, 2ª Turma, AgRg-REsp 1.181.122 / RS, Rel. Min. Humberto Martins, Rel. para o acórdão Min. Mauro Campbell, 06/05/2010, D.J.E. 21/05/2010.

há uma sanção a um comportamento ilegal da pessoa fiscalizada, tais como, *verbi gratia*, nas hipóteses de contas julgadas irregulares sem resultar débito; descumprimento das diligências ou decisões do Tribunal de Contas; embaraço ao exercício das inspeções e auditorias; sonegação de processo, documento ou informação ou reincidência no descumprimento de determinação da Corte de Contas;

b) as multas têm por escopo fortalecer a fiscalização desincumbida pela própria Corte de Contas, que certamente perderia em sua efetividade caso não houvesse a previsão de tal instrumento sancionador;

c) em decorrência dessa distinção essencial, deve ser conferido tratamento distinto para cada situação: nos casos de ressarcimento ao erário/imputação de débito a pessoa jurídica que teve seu patrimônio lesado é quem – com toda a razão – detém a titularidade do crédito consolidado no acórdão da Corte de Contas; para a multa aplicada, a solução adequada é proporcionar ao próprio ente estatal ao qual esteja vinculada a Instituição de Contas a titularidade do crédito decorrente da cominação da multa imposta no exercício de seu mister, ou seja, ela deve ser recolhida aos cofres da entidade que mantém o Tribunal de Contas, ou ainda, não deve reverter à pessoa jurídica de cujas contas se cuida³⁰.

Nesse passo, quando a Corte de Contas Federal fiscaliza outros entes que não a própria União, a multa eventualmente aplicada será revertida sempre à União – pessoa jurídica a qual está vinculada –, e não à entidade objeto da fiscalização. Esse mesmo raciocínio deve ser aplicado em relação aos Tribunais de Contas Estaduais, de modo que a multa deverá ser recolhida aos cofres do Estado, até mesmo quando aplicada contra gestor municipal, e a legitimidade para ajuizar a ação de cobrança relativa ao respectivo crédito é do ente público que mantém a referida Corte, que atuará por intermédio de sua Procuradoria.³¹

Por outro lado, na hipótese de débito imputado pela Casa de Contas

30 Vide Portaria TCU nº 209/01 (versa sobre o Manual para Formalização de Processos de Cobrança Executiva) e Portaria SEGECEX/TCU nº 9/06 (trata do Manual de Cobrança Executiva). Este último dispositivo estabelece que a multa é sempre recolhida aos cofres da União ou Tesouro Nacional e sua execução judicial está sob a responsabilidade da Procuradoria-Geral da União/AGU.

31 Em alguns Estados, o produto da arrecadação das multas aplicadas pelo Tribunal de Contas constitui fundo especial destinado a modernizá-lo e aparelhá-lo.

o credor do respectivo valor é o ente público cujo patrimônio deve ser reparado; é ele quem tem legitimidade para agir, em razão de ser o titular do interesse processual, que se traduz de forma imediata e concreta. Assim, a cobrança dos débitos imputados contra gestores municipais deve ser promovida pela Fazenda Pública Municipal, por intermédio dos Procuradores do Município ou do Prefeito, e assim por diante.³² O problema reside na leniência dessas cobranças, que frustra a expectativa da reparação do dano patrimonial detectado.

2.4.2 A função do Ministério Público

Nesse cenário, exsurge a dúvida: é possível o Ministério Público, ante a omissão da Fazenda Pública interessada, promover a tal cobrança?

Esse problema já foi levado ao crivo dos Tribunais Superiores.

Em 28/04/2009, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que o Ministério Público possui legitimidade para a propositura de ação de execução de título extrajudicial oriundo de Tribunal de Contas Estadual (precedentes: REsp 996031/MG, primeira turma, DJ de 28/04/2008 e REsp 678969/PB, primeira turma, DJ 13/02/2006), com os seguintes argumentos:³³

a) é que a decisão de Tribunal de Contas Estadual que impõe débito ou multa possui eficácia de título executivo, a teor do que dispõe o artigo 71, § 3º, da Constituição Federal de 1988;

b) a Constituição Federal de 1988 conferiu ao Ministério Público o *status* de instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (artigo 129, *caput*);

c) a Lei nº 8.429/92 estabelece as sanções aplicáveis aos agentes públicos que pratiquem atos de improbidade administrativa, prevendo que a Fazenda Pública, quando for o caso, promoverá as ações necessárias à com-

32 CPC, art. 12. Serão representados em juízo, ativa e passivamente:
I – a União, os Estados, o Distrito Federal e os Territórios, por seus procuradores;
II – o Município, por seu Prefeito ou procurador;
(...).

33 STJ, 1ª Turma, REsp 1.109.433 / SE, Rel. Min. Luiz Fux, 28/04/09, D.J.E. 27/05/09.

plementação do ressarcimento do patrimônio público (artigo 17, § 4º), permitindo ao Ministério Público ingressar em juízo, de ofício, para responsabilizar os gestores do dinheiro público condenados por tribunais e conselhos de contas (artigo 25, VIII, da Lei nº 8.625/93);

d) os artigos 129, III, da Constituição Federal de 1988, 6º, VII, “b”, da Lei Complementar nº 75/93, e 25, IV, “a” e “b”, da Lei nº 8.625/93, admitem a defesa do patrimônio público pelo Ministério Público, em ação civil pública.

Entretanto, de modo diverso, em 03/09/13, o mesmo Superior Tribunal de Justiça ementou:³⁴

a) em que pese a anterior jurisprudência do STJ em sentido contrário, deve prevalecer a tese diversa, pela qual se entende não possuir o Ministério Público legitimidade para cobrar judicialmente dívidas consubstanciadas em título executivo de decisão do Tribunal de Contas;

b) é vedado ao Ministério Público exercer as funções de representação judicial de entidades públicas;

c) inexistência de dúvida acerca da eficácia de título executivo extrajudicial de que são dotadas as decisões do Tribunal de Contas de que resulte imputação de débito ou multa, nos termos do artigo 71, § 3º, da Constituição Federal;

d) antes da Constituição de 1988, nada obstava que lei ordinária conferisse ao Ministério Público outras atribuições, ainda que incompatíveis com suas funções institucionais; contudo, com a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, o exercício pelo *Parquet* de outras funções, incompatíveis com sua finalidade institucional, restou expressamente vedado (art. 129, IX, da CF), inclusive a representação judicial e consultoria jurídica de entidades públicas.

Esta última interpretação tem prevalecido no Supremo Tribunal Federal. Ao decidir no Recurso Extraordinário nº 687.756 – MA, o Ministro Teori Zavascki, assentou que a jurisprudência do STF, em casos idênticos, firmou-se no sentido de que o Ministério Público não possui legitimidade para executar penalidades impostas pelo Tribunal de Contas.³⁵

Resta, então, ao Tribunal de Contas e ao Ministério Público trilhar o árduo e tortuoso caminho do controle das execuções desses títulos, a serem efetuadas pelas procuradorias estaduais ou municipais, com o objetivo de

34 STJ, 1ª Turma, EDcl-REsp 1.194.670 / MA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 03/09/13, DJ. 20/09/13.

35 STF, Decisão Monocrática, RE 687.756 / MA, Rel. Min. Teori Zavascki, 17/03/14, DJe. 21/03/2014.

identificar e buscar a punição dos agentes responsáveis por negligência na cobrança desses créditos, sob pena de se reduzir a vontade do constituinte originário – expressa no artigo 71, § 3º – a um *nada jurídico*, em favor da impunidade dos malfetores da coisa pública.

Importa dizer que, diferentemente da multa aplicada pelo Tribunal de Contas – em função do princípio da intranscendência –,³⁶ a responsabilidade pelo pagamento do débito lançado nos seus acórdãos se transfere aos sucessores civis do devedor, até o limite do valor do patrimônio transferido.

Nesse sentido, a lei processual estabelece que o espólio, os herdeiros ou os sucessores do devedor podem figurar como sujeito passivo na execução (art. 568, II). O espólio responde pelas dívidas do falecido; feita a partilha, cada herdeiro responde por elas na proporção da parte que na herança lhe coube (art. 597).

Cabe ainda informar que, consoante a orientação jurisprudencial predominante no Superior Tribunal de Justiça, não se aplica a Lei nº 6.830/80 (dispõe sobre a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública) à execução de decisão condenatória do Tribunal de Contas quando não houver inscrição em dívida ativa. Tais decisões já são títulos executivos extrajudiciais, de modo que prescindem da emissão de Certidão de Dívida Ativa – CDA, o que determina a adoção do rito do Código de Processo Civil quando o administrador discricionariamente opta pela não inscrição.³⁷

2.5 Prescrição do título executivo referente à multa aplicada pelo Tribunal de Contas

A Carta da República prevê que 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 (CF, art. 37, §5º).

Vê-se que o constituinte originário teve o especial cuidado de ressaltar

36 CF, art. 5º, XLV. Nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido.

37 STJ, 2ª Turma, AgRg-REsp 1.322.774 / SE, Rel. Min. Mauro Campbell, 26/06/2012, DJe 06/08/2012.

as ações de ressarcimento referentes a prejuízos ao erário de qualquer possibilidade de prescrição; aí se enquadram as ações de cobrança dos títulos executivos consubstanciados em acórdãos do Tribunal de Contas que visam à reparação de dano patrimonial mediante a imputação de débito. Nessa direção, o Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Segurança nº 26.210-9/DF, que versava especificamente sobre débito imputado pelo TCU, fixou entendimento no sentido da imprescritibilidade da ação de ressarcimento de dano ao erário.³⁸

De modo diverso, a cobrança das multas impostas pela Corte de Contas, por terem caráter punitivo e não ressarcitório (natureza civil), submete-se ao prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados da data de emissão do acórdão.³⁹

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A busca do procedimento ideal a ser adotado na tramitação dos processos que correm no âmbito dos Tribunais de Contas, bem como a sua padronização, é tema tão importante que coloca em pauta corrente a necessidade da edição de lei que estabeleça o rito a ser adotado em nível nacional; é a denominada Lei Processual dos Tribunais de Contas. Neste texto, a partir do que já existe, algumas contribuições foram oferecidas, sempre se mirando evidenciar que rito processual bom é aquele tanto mais simples e compacto quanto possível.

Por outro lado, o relevante debate em torno da eficácia das decisões prolatadas pelas Cortes de Contas mereceu pesquisa e reflexões. Pelo que foi exposto – principalmente considerando que os débitos imputados não podem ser cobrados pelo Ministério Público e que as multas aplicadas prescrevem em 5 (cinco) anos –, fica patente que os Tribunais de Contas precisam queimar energias na organização e planejamento das ações voltadas para acompanhamento do cumprimento de seus atos decisórios.

38 STF, Plenário, MS 26.210-9 / DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 04/09/08, D.J. 10/10/08.

39 STF, Plenário, Decisão Monocrática, AI 848.482 / RS, Rel. Min. Luiz Fux, 31/08/12, D.Je. 22/02/2013.