

## **Tribunais de Contas e a legitimidade para promover a execução de suas decisões**

**Maurício Corrêa**

**N**ão pairam dúvidas de que as decisões dos Tribunais de Contas que impõem condenação patrimonial aos responsáveis por irregularidades no uso de bens públicos ostentam eficácia de título executivo, a teor da disposição contida no artigo 71, § 3º, da Constituição da República. Entretanto, a indagação que aflora desse tema de inegável repercussão social, e sobre o qual tecerei algumas breves considerações, reside na possibilidade de se conferir legitimidade para a execução dessas decisões às Cortes de Contas.

A questão foi enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal, que teve de julgar, no caso concreto, de forma incidental, a constitucionalidade de norma de Carta estadual que permitia ao Tribunal de Contas local executar as suas próprias decisões que implicassem imputação de débito ou multa<sup>1</sup>.

Por certo que a condenação de agentes públicos por condutas ilícitas que causaram prejuízos ao erário é salutar e imperiosa, sobretudo porque a sociedade civil exige, cada vez mais, medidas concretas de combate à corrupção e aos desvios de conduta na Administração Pública. De inegável relevância, portanto, a missão institucional que a Carta Magna atribui às Cortes de Contas de fiscalização dos atos dos administradores e demais responsáveis pela gestão do dinheiro público, inclusive com competência para aplicação de sanções, conforme inciso VIII do artigo 71.

Contudo, se no plano federal, o já citado artigo 71, § 3º, da Carta da República não outorga legitimação ao Tribunal de Contas para executar suas decisões, a conclusão de possível alcance é que a norma estadual não pode ir além do parâmetro federal, a que deve sujeição em face do princípio da simetria, preconizado pelo artigo 75 da Lei Maior<sup>2</sup>. Assim, impõe-se reconhecer que a previsão que outorgou competência ao Tribunal de Contas estadual e o converteu em cobrador judicial de seus próprios julgados padece de inegável inconstitucionalidade.

**Maurício Corrêa**

Presidente do Supremo Tribunal Federal. Formado em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais, foi Presidente da OAB/DF, Senador e Ministro da Justiça.

- 
1. Recurso Extraordinário 223.037-1 (Sergipe), de minha relatoria, julgado em 02/05/2002, publicado no DJ de 02/08/2002. Nessa oportunidade, o Tribunal Pleno, por unanimidade, não conheceu do apelo para manter a decisão do Tribunal de Justiça sergipano que declarou a inconstitucionalidade da norma estadual e, em consequência, reconheceu a ilegitimidade ativa do Tribunal de Contas do Estado para julgar extinto o processo, sem exame de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.
  2. Art. 75. As normas estabelecidas nesta Seção aplicam-se, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios

É elementar dizer que os Tribunais de Contas, sendo órgãos auxiliares do Poder Legislativo, não têm personalidade jurídica distinta da dos Estados-membros<sup>3</sup>. Note-se que, na estrutura constitucional do País, eles ocupam lugar especial, conceituando-os Castro Nunes<sup>4</sup> como “*instrumento sui generis posto de per-meio entre os poderes políticos da Nação, Legislativo e Executivo, sem sujeição, porém, a qualquer deles*”. Situam-se no âmbito do Poder Legislativo, do qual, porém, são autônomos, mas não para tornarem-se executores das decisões que proferem, já que tal incumbência, estranha às suas atribuições, deve ser realizada pelos órgãos próprios da Administração Pública, a exemplo da Advocacia-Geral da União e das Procuradorias dos Estados.

Há de se enfrentar também a questão se a norma inscrita na Constituição estadual não teria invadido competência privativa da União para legislar sobre direito processual (CF, artigo 22, D), por tratar-se de procedimentos em matéria dessa natureza, para o qual o Estado tem competência concorrente (CF, artigo 24, XI).

É curial notar que as expressões *procedimento e processo* de fato se distinguem. Procedimento é a forma que a lei estabelece para a formação e o desenvolvimento dos atos do processo. É elemento dinâmico da conformação processual, compondo-a, sem com ela confundir-se. Processo é o modo pelo qual o Estado, por intermédio dos juízes e dos tribunais, exerce a função jurisdicional, exteriorizando-se por meio de atos de impulsão, que constituem os próprios autos, como ensina Pinto Ferreira<sup>5</sup>.

Colhe-se desses argumentos que a legitimação, ativa ou passiva, para estar em juízo não se insere no âmbito da matéria para a qual o Estado tem competência concorrente (CF, artigo 24, XI), mas sim no do direito processual, por constituir-se requisito umbilicalmente afeto a *ratio do processo judicial*.

É certo que, na forma combinada dos incisos II e VIII do artigo 71 da Constituição Federal, cabe à Corte de Contas aplicar aos responsáveis por irregularidades nas

contas ou ilegalidades de despesas as sanções previstas em lei, entre elas, o ressarcimento do prejuízo causado ao erário e multa proporcional ao dano sofrido pela Fazenda Pública. E como já citado, as condenações patrimoniais têm eficácia de título executivo (eadem, artigo 71, § 3º).

É indiscutível, portanto, que o verdadeiro credor dos valores de tais imputações é o próprio ente público prejudicado, quer da Administração direta, quer da indireta, mantido pelo Poder Público.

Tendo em vista que os titulares do crédito constituído a partir da decisão do Tribunal de Contas são as pessoas jurídicas referidas, somente a elas é reservada a iniciativa da execução. Por outro lado, segundo definição constitucional e legal, os entes públicos têm seus representantes judiciais expressamente determinados, e apenas eles estão legitimados a propor a ação de execução respectiva.

Em outras palavras, o Tribunal de Contas é o prolator da decisão, com a eficácia constitucional que lhe é reconhecida, mas não o titular do crédito que reconheceu, sendo incogitável possa pretender executar judicialmente crédito de outrem em nome próprio. Falta-lhe legitimidade e interesse imediato e concreto.

Poder-se-ia cogitar da possibilidade de o Ministério Público que atua perante o Tribunal de Contas vir a propor as execuções, o que igualmente se revela inadmissível. Conforme posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal<sup>6</sup>, o *Parquet* junto às Cortes de Contas não integra o Ministério Público ordinário, constituindo fração especial da instituição. Nem por isso, porém, perde sua atribuição precípua de desenvolver as ações institucionais que lhe tocam no âmbito demarcado da competência desses tribunais, não integrantes do Poder Judiciário.

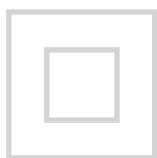
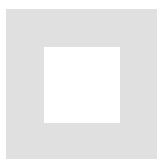
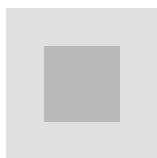
Naquela oportunidade, o Ministro Néri da Silveira, em seu judicioso voto, ressaltou que “*o órgão do MP, junto ao Tribunal de Contas, não está hierarquica-*

3. A esse propósito, o Supremo Tribunal Federal já assentou, no julgamento do RE 106.923-ES, Sydney Sanches, DJ de 12/08/88, que os referidos tribunais, salvo na hipótese em que, *como autoridades coatoras em processo de mandado de segurança, podem recorrer da decisão em defesa de sua competência constitucional*, não estão autorizados a atuar como substitutos processuais para propor ou contestar ações relacionadas a seus julgados.

4. “Teoria e Prática do Poder Judiciário”, p. 25.

5. Comentários à Constituição Brasileira, 2º Volume, 1989, p. 112.

6. ADI 789-DF, Relator Ministro Celso de Mello, DJ de 19/12/94.



***A própria natureza das atribuições reservadas ao Parquet pela Constituição Federal, de guardião da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, e não mais de órgão representativo ligado ao Poder Executivo, impede que atue em substituição à Fazenda Pública.***

*mente subordinado ao Presidente dessa Corte, pois há de ter faixa de autonomia funcional, consoante é da natureza do ofício ministerial em referência, e, destarte, decorre da sua própria essência, como função de Ministério Público”.*

A própria natureza das atribuições reservadas ao *Parquet* pela Constituição Federal, de guardião da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, e não mais de órgão representativo ligado ao Poder Executivo, impede que atue em substituição à Fazenda Pública. Tanto que aos seus membros é expressamente vedado o exercício da advocacia (CF, artigo 128, II, a), bem como a representação judicial e consultoria jurídica das entidades públicas, o que também se aplica aos integrantes do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas, por disposição expressa do artigo 130 da Carta da República.

Nesse horizonte, tem-se claramente disciplinado na Constituição de 1988 que os membros do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas não podem, em hipótese alguma, representar judicialmente as entidades públicas. É o que basta para caracterizar a impossibilidade, sob a ótica constitucional, de a Corte de Contas, por intermédio dos Procuradores que ali atuam, executar seus próprios julgados, ainda mais quando os destinatários são outros entes de direito público.

Ademais, os artigos 131 e 132 da Carta da República, em consonância com o Código de Processo Civil<sup>7</sup>, dispõem que compete à Advocacia-Geral da União representar judicialmente a União, cabendo aos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal a representação judicial das respectivas unidades federadas. Nesse sentido, o ensinamento de José Afonso da Silva<sup>8</sup>:

“(...) o art. 130 admite um Ministério Público especial, não mencionado no art. 128, junto aos Tribunais de Contas, portanto a órgão não jurisdicional(...). Ao Ministério Público junto aos Tribunais de Contas só compete o exercício de suas funções públicas de custos legis, porque a representação das Fazendas Públicas, aí, como em qualquer outro caso, é função dos respectivos Procuradores, nos termos do arts. 131 e 132”.

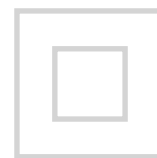
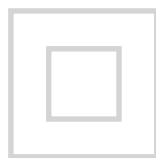
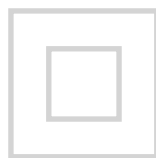
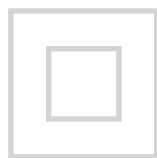
7. Art. 12. Serão representados em juízo, ativa e passivamente:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Territórios, por seus procuradores;

II - o Município, por seu Prefeito ou procurador; (...)

VI - as pessoas jurídicas, por quem os respectivos estatutos designarem, ou, não os designando, por seus diretores;

8. Curso de Direito Constitucional Positivo, Malheiros, 12ª ed., pp. 554 e 558.



Nessa mesma linha, regulou-se a atividade do Ministério Público que atua perante o Tribunal de Contas da União, como se depreende do artigo 81 da Lei Orgânica do TCU (Lei 8443/92) cuja constitucionalidade foi reconhecida, nessa parte, pelo STF (nos autos da ADI 789, antes mencionada), de modo que o *Parquet* deve promover junto à Advocacia-Geral da União a execução judicial de suas decisões patrimoniais condenatórias, se constatadas, na forma do inciso II do mencionado artigo 71 da Constituição de 1988, irregularidades nas contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiro, bens e valores públicos.

Como dito antes, o princípio da simetria há de ser observado na estruturação das Cortes de Contas estaduais, conforme jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal<sup>9</sup>, inclusive quanto às atribuições do respectivo Ministério Público, “*órgão de extração constitucional(...) que encontra-se consolidado na intimidade estrutural dessa Corte de Contas (...)*”<sup>10</sup>.

Sob qualquer ângulo que se examine a questão, não é possível admitir que o Tribunal de Contas promova, ele mesmo ou por meio do Ministério Público respectivo, a execução judicial de suas decisões. Dessa forma, em caso de “*eventual imputação de débito ou multa com eficácia de título executivo (art. 71, § 3º), cabe ao Tribunal [de Contas] providenciar a cobrança, determinando à Advocacia-Geral da União [no caso a Procuradoria Geral do Estado] o ajuizamento da execução, sob pena de responsabilidade*”<sup>11</sup>.

A este respeito, importante destacar, a título ilustrativo, o comentário de Leon Frejda Szklarowsky, *verbis*:

*“A inscrição, como dívida ativa, cria o título, mas essas decisões já se constituem em título, por que assim quer a Carta Política, prescindindo então daquele ato.*”

Eis que as decisões dos Tribunais ou Conselhos de Contas de que resulte imputação de débito ou multa terão, de conformidade com a Constituição (arts. 71, § 3º, 75, 25, 29 e 32), eficácia de título executivo, prescindindo, pois, de inscrição, como dívida ativa, e a sua execução far-se-á, de conformidade com a Lei de Execução Fiscal - Lei 6830/80 (artigo 1º, *caput*<sup>12</sup>).

O sujeito ativo da execução fiscal está descrito, de forma exaustiva, no artigo 1º da LEF, regendo esta a execução judicial para a cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, que compreende a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e respectivas autarquias, aplicando-se subsidiariamente o Código de Processo Civil”. (*Revista Jurídica Eletrônica ‘jus navegandi’*, internet - [www.jus.com.br](http://www.jus.com.br))

Desta forma, por mais relevantes e indispensáveis que sejam as atribuições afetas aos Tribunais de Contas, tanto no plano federal como estadual, não se pode lhes conferir legitimidade para executar as suas decisões, ainda que se admita, em tese, que a medida venha a conferir maior agilidade e celeridade ao desfecho pretendido, que é o ressarcimento aos cofres públicos de numerário por multas e débitos reconhecidos, pois a busca da eficiência da máquina pública não legitima o comprometimento do ordenamento jurídico-constitucional, base de um Estado moderno, transparente e socialmente justo.

9. Cf. ADIMC 1964-ES, Pertence, DJ de 07/05/99; ADI 849-MT, Pertence, DJ 23/04/99; ADIMC 1791-PE, Sydney Sanches, DJ 11/09/98,.

10. ADI 789-DF, Celso de Mello, DJ de 19/12/94.

11. José Afonso da Silva, *ob. cit.* p. 688.

12. Art. 1º - A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.