

Da aplicação das sanções de multa e ressarcimento ao Erário pelos Tribunais de Contas e de sua transmissibilidade aos sucessores do gestor público falecido

Maria Cecília Borges ¹

Resumo

Defende-se, no presente trabalho, que tanto a sanção de ressarcimento ao erário quanto a sanção de multa aplicadas pelos Tribunais de Contas, transmitem-se aos sucessores *causa mortis* do gestor público falecido, nos limites do patrimônio transferido, notadamente em razão do caráter obrigacional de referida condenação. Demonstra-se que a premissa invocada por aqueles que defendem que, em julgamentos proferidos pelos Tribunais de Contas, a sanção de multa “não ultrapassaria a pessoa do condenado”, é equivocada, já que embasados em dispositivos de eminente natureza penal. Demonstra-se ainda que o que ora se defende certamente confere efetividade aos comandos e preceitos constitucionais.

Palavras-chaves: multa; Tribunal de Contas; sucessores; gestor público falecido

¹ Mestre em direito administrativo pela Universidade Federal de Minas Gerais. Membro da Associação Nacional do Ministério Público de Contas. Procuradora do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais.

Abstract

The present article demonstrates that the sanctions of penalty and recovery to Public Treasury, applied from the Audit Courts, are transferred to the successors 'causa mortis' of public administrator decedent, limited to the wealth transferred, especially because of the heritable obligation of the sanctions. The mistaken premise that the sanction doesn't pass from 'the person of the convict' is based on penal dispositives, which is wrong. The defense that it is done in this article is based on constitutional precepts, and imputes force and effectivity to constitutional principles.

Keywords: penalty; Audit Courts; successors; public administrator decedent

Sumário

Introdução – 1. Natureza da multa-sanção aplicada em decorrência do julgamento de contas – 2. Transmissibilidade da multa aos sucessores *causa mortis* nos limites do patrimônio transferido – 3. Transmissibilidade do dever de ressarcimento ao erário aos sucessores *causa mortis* nos limites do patrimônio transferido – 4. Conclusão – 5. Referências.

Introdução

Apresentar-se-á a tese da transmissibilidade das sanções aplicadas pelos Tribunais de Contas, de multa e de ressarcimento ao erário, aos sucessores *causa mortis* do gestor público falecido. Isso porque os precedentes que afastam tal transmissão, na verdade, fundamentam-se em dispositivos constitucionais que ostentam natureza eminentemente penal, ao passo que as sanções aplicadas ensejam uma relação obrigacional, e não penal.

Para tanto, serão desenvolvidos os tópicos específicos sobre as sanções de multa e de ressarcimento ao erário cominadas pelos Tribunais de Contas, destacando-se interpretação do dispositivo constitucional invocado. Far-se-ão também considerações acerca da natureza das sanções imputadas aos gestores públicos, e, em decorrência disso, da natureza das normas aplicáveis e das

relações jurídicas que daí se formem.

Ao final, foi concluído que a tese aqui defendida atende aos preceitos e princípios constitucionais, notadamente aos da eficiência e ao poder-dever de controle externo dos Tribunais de Contas, com apresentação de fundamentos acerca da indispensabilidade da função exercida por estes órgãos de controle por excelência, a cujas funções não podem renunciar, garantindo-se a efetividade necessária e esperada da atuação fiscalizadora e controladora das Cortes de Contas.

1. Natureza da multa-sanção aplicada em decorrência do julgamento de contas

Tradicionalmente, tanto a doutrina pátria (CAVALCANTI, 2013) quanto o Tribunal de Contas da União – TCU – (AC-0021-06/01-P; AC-0089-04/03-P, 2012), com base no disposto no inciso XLV do art. 5º da Constituição Federal de 1988 – CF/88 –, têm sustentado que a multa-sanção, cuja cominação se dá como repressão ao gestor que tenha suas contas julgadas como irregulares ou rejeitadas pelos Tribunais de Contas, não pode ultrapassar a “pessoa do condenado”, não sendo transmitida aos sucessores *causa mortis*. Contudo, a norma que se depreende do retrocitado dispositivo constitucional possui natureza penal.

Assim, em razão da natureza penal de que se reveste o dispositivo constitucional citado – art. 5º, inciso XLV –, não poderia ser aplicada à multa-sanção cominada pelos tribunais de contas, já que essa se reveste de natureza administrativa. Além disso, além da natureza administrativa da sanção de multa, o dever que daí decorre de seu pagamento possui natureza obrigacional. Nesse sentido, incide não sobre a pessoa, mas sobre o patrimônio do gestor público a quem a sanção se aplica. Nesse sentido, lapidar é a lição de Mauro Aguiar (2006):

O princípio da intransmissibilidade da pena consta de dispositivo nitidamente da esfera penal. Por sua vez, o poder de sancionar atribuído ao TCU nitidamente não pode ser considerado como pertencente à esfera penal *stricto sensu*. E, no que se refere às penalidades de multa, é inapropriado o atual entendimento

jurisprudencial de conferir-lhes um “colorido quase penal”, tornando obrigatório que sua aplicação observe as mesmas regras do processo penal. Isso porque os institutos em que se encontram previstas as competências atribuídas ao TCU para aplicar multas têm natureza administrativa, no que tange a seus aspectos cíveis.

Dessa feita, é possível concluir que a multa-sanção aplicada no âmbito do Tribunal de Contas possui caráter obrigacional, motivo pelo qual recai sobre o patrimônio – e não sobre a pessoa – do gestor contra quem é dirigida.

2. Transmissibilidade da multa aos sucessores causa mortis nos limites do patrimônio transferido

Inicialmente, vale notar que o falecimento do gestor responsável pela prestação de contas não obsta à imprescindível emissão de parecer prévio por parte dos Tribunais de Contas, nas contas do chefe do Executivo.

Nesse sentido, tem-se julgado do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais – TCE/MG (2013):

O Tribunal Pleno, em sessão realizada no dia 12.12.12, decidiu que o falecimento do gestor não obsta a continuidade do exame das contas anuais pelo TCEMG, considerando a emissão de parecer prévio um compromisso inafastável, instrumento imprescindível ao controle social. Em 28.02.12, o relator, Cons. Cláudio Couto Terrão, ao examinar a Prestação de Contas Municipal sob comento, pugnou pela extinção do processo, sem resolução de mérito, em razão do falecimento do responsável pelas contas de governo. Na ocasião, a matéria foi afetada ao Tribunal Pleno, uma vez que o entendimento expendido nos autos contrariava o parecer exarado na Consulta n.490.442. Na sessão de 12.09.12, o Cons. José Alves Viana solicitou vista dos autos. Posteriormente, em 07.11.12, em sede de retorno de vista, apresentou parecer divergente daquele defendido pelo relator, ao afirmar que o falecimento do prestador não acarreta a extinção do processo de prestação de contas, que transcende os

limites de uma ótica personalíssima, havendo apenas a exclusão do gestor falecido da relação processual e o prosseguimento da análise do mérito pelo Tribunal. Diante da divergência, o Cons. Eduardo Carone Costa pediu vista dos autos, trazendo na sessão plenária de 12.12.12 novo posicionamento sobre a questão. Inicialmente, lembrou que o tema já foi discutido na Consulta n. 490.442, tendo sido adotado o posicionamento de que “em caso de falecimento do Chefe do Executivo Municipal, a Câmara deve atender à disposição constitucional mencionada, ou seja, julgar as contas do Prefeito. Saliente-se, no entanto, que deve ser preservado o direito de defesa do responsável pelas contas do Município, nos termos do artigo 5º, LV, da Constituição Federal, e em caso de seu falecimento, sem que tenha apresentado suas alegações acerca dos fatos constantes do processo de prestação de contas, é necessário que se dê vista do mesmo a seus sucessores”. Aduziu que o entendimento firmado à época deve ser mantido, pois a emissão de parecer prévio não está voltada para a atuação pessoal do administrador, mas visa à avaliação do alcance e a repercussão dos atos de governo no decorrer de determinado exercício financeiro, razão pela qual a ocorrência de falecimento do gestor público responsável não constitui óbice à fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial exercida pelo TCEMG. Constatou ser adequada a continuidade do processo, não sendo possível o Tribunal esquivar-se do exame das contas do Chefe do Poder Executivo, já que o destinatário da prestação de contas é o Poder Legislativo, nos termos do art. 71 da CR/88 e dos arts. 73, II e 74, da CE/89. Asseverou, sob o prisma da contabilidade pública, ser de grande relevância não só que o governante saiba acerca das variações das contas públicas, mas também, e principalmente, que a sociedade tenha acesso às contas que pertencem a ela mesma. Entendeu que, mesmo no caso de óbito do Chefe do Executivo, é relevante a demonstração, perante a sociedade, dos aspectos orçamentários, patrimoniais, financeiros e operacionais evidenciados nos registros contábeis. Inferiu que, ao sopesar a necessidade de divulgação das contas,

a possível dificuldade de coletar elementos defensivos e o prejuízo que possivelmente adviria de um eventual julgamento desfavorável a alguém já falecido, há que se entender pela indisponibilidade do interesse público. [...] O voto foi aprovado, vencido em parte o Cons. José Alves Viana, no ponto exposto acima, e o Cons. Cláudio Couto Terrão e Cons. Mauri Torres, que entenderam pela extinção do processo de prestação de contas, sem resolução de mérito, em razão do falecimento do responsável pelas contas de governo. [grifos nossos]

Nessa linha de raciocínio, forçoso então é reconhecer que, caso ocorra o falecimento do gestor, este deve ser substituído por seus sucessores nos processos que contra ele ainda tramitem nos Tribunais de Contas.

E, em assim sendo, os sucessores *causa mortis* deverão suportar, nos limites do patrimônio a eles transmitido, tanto a eventual condenação de ressarcimento ao erário quanto as multas que venham a ser aplicadas, em razão do caráter obrigacional que ostentam.

Solução diversa não poderia ser dada, já que se trata do mesmo patrimônio, que, durante toda a vida do gestor, foi apto a responder por essa multa, não perdendo tal condição com a morte do agente, uma vez que conjunto de direitos e obrigações não se extingue juntamente com seu detentor.

Ademais, é preciso ter em conta que a multa-sanção não possui como único destinatário o responsável pela prática dos atos apurados pela Corte de Contas, já que esta cumpre, a um só tempo, a finalidade de estimular seu destinatário a não reincidir na conduta irregular por ele praticada, bem como de evitar, pelo exemplo, que atos dessa mesma natureza sejam praticados por outros agentes públicos. Diante disso, “[...] não se pode afirmar [...] que o fato de a multa eventualmente subsistir após o óbito do responsável não tenha finalidade adequada” (AGUIAR, 2006).

Ademais, a hermenêutica fundante da presente tese tem como base a efetividade e eficácia dos comandos constitucionais, notadamente os princípios constitucionais da eficiência – CF/88, art. 37, *caput* –, da economicidade – CF/88, art. 70, *caput* – e o poder-dever de controle externo, função extraída diretamente da Carta Federal e que se trata da razão própria de ser dos

Tribunais de Contas, estes, órgãos constitucionais que têm seu arcabouço normativo estruturado pelo próprio poder constituinte (BRITTO, 2012, p. 9), tanto no plano da função que exerce como no plano de suas competências, atribuições e do regime jurídico dos seus agentes.

O controle é função estatal própria, desenvolvida por Poderes do Estado e por órgãos especializados, como os Tribunais de Contas. O controle ou fiscalização é a função típica, definidora e justificadora da própria existência dessas Cortes, extraída diretamente da Constituição Federal de 1988. Sendo assim, a função de controle externo, emanada diretamente da Constituição Federal e confiada aos Tribunais de Contas, é indelegável, irrenunciável e insuscetível de mitigação por intermédio de legislação infraconstitucional.

3. Transmissibilidade do dever de ressarcimento ao erário aos sucessores *causa mortis* nos limites do patrimônio transferido

Deve-se registrar ainda ser possível que o Tribunal de Contas determine o ressarcimento ao erário, com base no art. 37, § 5º, c/c o art. 71, VIII, da CF/88, em casos em que haja dano. Tal dispositivo do art. 37, por si só, já prevê a possibilidade de serem impetradas ações de ressarcimento em razão de atos ilícitos que causem prejuízo ao erário, inclusive ressalvando a imprescritibilidade de tais ações.

Também a Constituição Estadual de Minas Gerais de 1989 – CEMG/89 –, em seu art. 76, III, determina que ao Tribunal de Contas compete fixar a responsabilidade de quem tiver dado causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que tenha resultado prejuízo ao Estado ou à entidade da administração indireta.

No mesmo sentido, muitas das leis orgânicas dos Tribunais de Contas estaduais conferem competência ao Tribunal de Contas para apurar “irregularidade de que resulte dano ao erário estadual ou municipal”. Com base na mesma previsão constitucional citada acima, do art. 5º, inciso XLV, configura-se a transmissibilidade do dever de reparar o dano aos herdeiros, no limite do patrimônio do administrador falecido.

Segundo Benjamin Zymler, o julgamento das contas do gestor público se desdobra em duas naturezas, sendo elas os exames da responsabilidade civil e da responsabilidade administrativa, o que, no primeiro caso, resulta a

obrigação de ressarcir os cofres públicos dos prejuízos causados. Nos termos do autor (ZYMLER, 2009, p. 236):

[...] A essa dimensão da responsabilidade do gestor público aplicam-se as diretivas gerais delineadas na Constituição Federal e no Código Civil, para os atos ilícitos que imponham prejuízos às pessoas em geral (responsabilidade extracontratual). Observa-se, por exemplo, que o processo de julgamento de contas pelo TCU, em regra, alcançará os sucessores de administrador falecido, visto que a eles estende-se a obrigação de reparar o prejuízo apurado, até o limite do patrimônio transferido na sucessão, consoante explicita o inciso XLV do art. 5º da Constituição Federal. Tal orientação foi expressamente acolhida pela Lei nº 8.443/1992, em seu art. 5º, inciso VIII.

Desse modo, é indiscutível a obrigação de ressarcimento ao erário dos prejuízos causados pelo desvio de verbas públicas, bem como a transmissibilidade desta aos sucessores *causa mortis*, nos limites do patrimônio do responsável.

Por fim, pode-se inclusive sustentar que a obrigação dos sucessores de arcar com as sanções aplicadas, tanto de multa quanto de ressarcimento ao erário, encontra fundamento no inciso XLV do art. 5º da CF/88, valendo, nesse sentido, conferir seus exatos termos (BRASIL, 2013): “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;” [grifos nossos]

Ora, não está dito pelo texto constitucional que a *obrigação de reparar* o dano seja apenas o dano ao erário, já que tal reparação decorre tanto da condenação ao pagamento de multa como da condenação ao ressarcimento de débito imputado ao gestor público. Assim, também diante da interpretação literal e sistemática do texto constitucional, é cabível e perfeitamente defensável a tese da transmissibilidade das sanções de multa e ressarcimento aos sucessores do gestor público falecido.

Assim, a interpretação que embasa a presente tese se funda na

efetividade e eficácia dos preceitos constitucionais, notadamente os princípios constitucionais da eficiência – CF/88, art. 37, *caput* –, da economicidade – CF/88, art. 70, *caput* – e o poder-dever de controle externo, função extraída diretamente da Carta Federal e que se trata da razão própria da existência jurídico-constitucional dos Tribunais de Contas no Estado Democrático Brasileiro.

Conclusão

À guisa de conclusão, entendeu-se que os sucessores *causa mortis* se tornam responsáveis, nos limites do patrimônio transferido, tanto pela multa aplicada ao gestor em função de contas rejeitadas ou julgadas irregulares, quanto pela determinação de ressarcimento ao erário. O fundamento da aplicação de referidas sanções é, notadamente, o caráter obrigacional de referidas prestações.

Demonstrou-se, ainda, que a premissa invocada por aqueles que defendem que, em julgamentos proferidos pelos Tribunais de Contas, a sanção de multa “não ultrapassaria a pessoa do condenado”, é equivocada, já que embasados em dispositivos de eminente natureza penal. O mesmo dispositivo constitucional, como visto, dá margem à interpretação ora defendida no presente trabalho.

Por fim, verifica-se que a tese defendida neste artigo jurídico tem o condão de conferir efetividade aos comandos e preceitos constitucionais, notadamente aos princípios constitucionais da eficiência, da economicidade e do poder-dever de controle externo, função extraída diretamente da Carta Federal e que se trata da razão própria de ser dos Tribunais de Contas. Como órgãos constitucionais, os Tribunais de Contas têm seu arcabouço normativo estruturado pelo poder constituinte, tanto no plano da função que exerce como no plano das suas competências, atribuições e regime jurídico dos seus agentes.

O controle é função estatal própria, desenvolvida por Poderes do Estado e por órgãos especializados, como é o caso dos Tribunais de Contas. O controle ou fiscalização é a função típica, definidora e justificadora da própria existência dessas Cortes, extraída diretamente da Constituição Federal de 1988. Sendo assim, a função de controle externo, emanada diretamente da Constituição

Federal e confiada aos Tribunais de Contas, é indelegável, irrenunciável e insuscetível de mitigação por intermédio de legislação infraconstitucional e, nesse sentido, atende aos preceitos constitucionais a tese ora defendida.

Referências

AGUIAR, Mauro da Motta. A possibilidade de aplicação de multas pelo Tribunal de Contas da União, e a permanência de sua validade, no caso de gestores ou responsáveis que venham a falecer. In: SOUSA JUNIOR, José Geraldo de. (Org.). **Sociedade democrática, direito público e controle externo**. Brasília: Tribunal de Contas da União, 2006.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Presidência da República**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 28 fev. 2013.

_____. **Tribunal de Contas da União**. AC-0021-06/01-P. Brasília, DF. Disponível em: <www.tcu.gov.br>. Acesso em: 23 fev. 2012.

_____. **Tribunal de Contas da União**. AC-0089-04/03-P. Brasília, DF. Disponível em: <www.tcu.gov.br>. Acesso em: 23 fev. 2012.

BRITTO, Carlos Ayres. O regime constitucional dos Tribunais de Contas. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, v. I, nº. 9, dezembro, 2001. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 26 jan. 2012.

_____. O regime constitucional dos Tribunais de Contas. In: SOUZA, Alfredo José de et al. **O novo tribunal de contas: órgão protetor dos direitos fundamentais**. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005.

CAVALCANTI, Augusto Sherman. **O processo de contas no TCU: o caso de gestor falecido**. Disponível em: <<http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/769536.PDF>>. Acesso em: 28 fev. 2013.

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 13.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2009.

MINAS GERAIS. **Constituição do Estado de Minas Gerais**. Belo Horizonte: Líder, 2006. 216 p.

_____. **Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais**. Prestação de Contas Municipal n. 685.606, j. 12.12.12. Informativo de Jurisprudência n. 82. Disponível em: <<http://www.tce.mg.gov.br/Informativo-de-Jurisprudencia-n-82.html/Noticia/1111620493&a=noticias#1>>. Acesso em: 27 maio 2013.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 22.ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

ZYMLER, Benjamin. **Direito administrativo e controle**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 236.