
O CONTROLE DOS ATOS DE GESTÃO E SEUS FUNDAMENTOS BÁSICOS

Francisco Carlos Ribeiro de Almeida¹

I. Controle político ou parlamentar direto

Trata-se de atribuições/competências do Congresso Nacional e de suas casas (Câmara e Senado) ou do Parlamento para dispor sobre todas as matérias de competência da União, dispensada a exigência da sanção do Presidente da República. No Brasil, o controle político ou parlamentar está definido na Constituição Federal (Art. 49, 51 e 52).

Competências Exclusivas do Congresso Nacional no âmbito Federal (Constituição Federal), das Assembléias Legislativas nas esferas Estaduais (Constituição Estadual) e das Câmaras Municipais nas esferas municipais (Lei Orgânica)

A cargo dos órgãos legislativos das diferentes esferas políticas, a saber: o Congresso Nacional na esfera federal, as Assembléias Legislativas nos estados federais e as Câmaras de Vereadores na instância municipal.

I.1. Entre outras ações, o controle político a cargo do Congresso Nacional e de suas casas é executado por meio de:

- sustação de atos e contratos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa (art. 49, V);
- convocação de Ministro de Estado ou quaisquer titulares de órgãos diretamente subordinados à Presidência da República para prestarem, pessoalmente, informações sobre assunto previamente determinado, importando em crime de responsabilidade a ausência sem justificção adequada (artigo 50, “Caput”);
- apresentação de requerimentos de informações a Ministro de Estado ou a quaisquer titulares de órgãos diretamente subordinados à Presidência da República, importando em crime de responsabilidade a recusa ou o não-atendimento, no prazo de 30 dias, bem como a prestação de informações falsas (art. 50, parágrafo 2º);
- instituição de comissões parlamentares de inquérito, que terão poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, e suas conclusões, se for o caso, serão encaminhadas ao Ministério Público, para que se promova a responsabilidade civil ou criminal dos infratores (parágrafo 3º, art. 58);
- autorizações ou aprovações do Congresso necessárias à execução de atos concretos do Poder Executivo;

1. Secretário de Contas do Governo e Transferências Constitucionais do TCU.

- julgamento anual das contas prestadas pelo Presidente da República e apreciação dos relatórios sobre a execução dos planos de governo (inciso IX, art. 49);
- fiscalização e controle diretamente, ou por qualquer de suas casas, dos atos do Poder Executivo, incluindo os da Administração indireta (art. 49, X);
- suspensão e destituição do Presidente da República e dos Ministros de Estado pela prática de crimes de responsabilidade;
- instauração de Procedimento de Tomada de Contas do Presidente da República quando não apresentados ao Congresso Nacional dentro de sessenta dias após a abertura da Sessão Legislativa (51, II);
- escolha de dois terços dos membros do Tribunal de Contas da União (XIII, 49);
- resolução definitiva sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional;
- autorizações para assunção do cargo, após indicação do chefe do Poder Executivo, de Ministros de Tribunais Superiores e do presidente do Banco Central;
- suspensão da execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal (art. 52, X) e outros;
- ações que podem requerer a intervenção do órgão técnico de controle externo.

II. Controle jurisdicional

A cargo do Poder Judiciário. No Brasil a Constituição Federal estabeleceu o princípio da unicidade de jurisdição e esta é própria do Poder Judiciário.

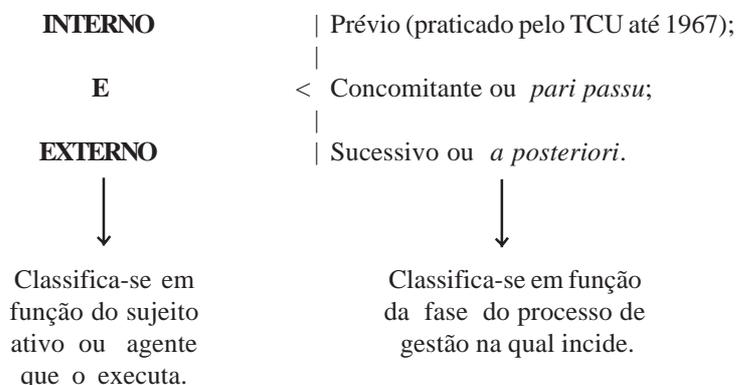
JURISDIÇÃO: É a função de julgar a pretensão, dando a cada um o que é seu. É o **poder-dever** do Estado de tutelar a ordem jurídica, consistindo nisso a tutela jurisdicional (CF, art. 5º, II e XXXV).

III. Controle técnico-administrativo ou controle externo dos atos de gestão

III.1. Objetivos:

- avaliar a legalidade, legitimidade, economicidade, eficiência, eficácia e efetividade dos atos praticados pelos gestores e demais agentes políticos e administrativos dos órgãos/entidades públicos;
- examinar, informar e julgar todos os atos e fatos relativos à captação (receitas) e alocação (despesas) de recursos públicos, determinando ou recomendando a adoção das medidas necessárias à efetiva observância dos princípios da moralidade, impessoalidade, publicidade, legalidade, legitimidade, economicidade, eficiência, eficácia e efetividade na administração pública.

III.2. Classificação:



III.3. O controle da legitimidade, da legalidade e da economicidade e os princípios da eficiência, eficácia e efetividade no controle

A Constituição da República Federativa do Brasil, no artigo 70, Seção IX, que trata da Fiscalização Contábil, Financeira e Orçamentária, estabelece que “A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à **legalidade, legitimidade, economicidade**, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante Controle Externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder. Desta forma introduz-se no Controle Externo, os conceitos/princípios da **legitimidade** e **economicidade**, além do princípio da legalidade, já consagrado.

Inobstante a Constituição brasileira e a Lei orgânica do Tribunal de Contas da União (Lei nº 8.443/92) não terem consagrado os princípios da **eficácia** e **efetividade** estes estarão sempre presentes em qualquer trabalho de Auditoria Operacional a cargo dos órgãos de Controle e serão objeto de análise nos próximos segmentos. O Princípio da **eficiência** na Administração Pública foi introduzido no texto constitucional, por meio da Emenda Constitucional nº 19, de 04.06.98 (art. 37 da CF/88).

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e **eficiência**, e, também ao seguinte:

...”

A seguir excertos do trabalho publicado pelo Professor Ricardo Lobo Torres na Revista de Direito Administrativo - Out/Dez-1993:

a) A legitimidade do Estado moderno

A questão da legitimidade vem-se colocando com particular intensidade entre nós a partir da redemocratização plena levada a efeito pela Constituição de 1988.

Dessa afirmativa não se deve concluir que antes o problema não tivesse importância ou não fosse discutido. Só que o seu conceito derivava de duas posições básicas e antagônicas, ambas de cunho positivista, que serviam para justificar o próprio autoritarismo e que empolgaram o nosso direito público nas últimas décadas. De um lado a concepção de Max Weber, que pretendia chegar à legitimidade pela via empírica e não normativamente, passando dos problemas da eficácia formal do poder para o da dominação - racional (=legal), tradicional ou carismática - na qual prepondera o aspecto de obediência espontânea e de crença na legitimidade. De outra parte a doutrina de Kelsen, que procurava superar as “ideologias da legitimidade” identificando o Estado com o Direito, entendido como ordenamento coercitivo da conduta humana, sobre o qual a moral e a justiça nada têm a dizer, com o que restringia o princípio da legitimidade à questão da competência dos órgãos ou da validade da norma, sempre dependentes de uma norma superior do ordenamento.

A Constituição de 1988, que contém inúmeros defeitos, possui pelo menos a grande virtude de declarar com clareza os direitos fundamentais e de proclamar princípios como os da moralidade e da legitimidade. Com isso abriu novas perspectivas para a reflexão jurídica, que começa a se afastar da idéia de uma legitimidade apoiada na norma ou no fato social para buscá-la nos próprios valores.

De feito, a legitimidade do Estado moderno tem que ser vista sobretudo a partir do equilíbrio e harmonia entre valores e princípios jurídicos afirmados por consenso. A aceitação da norma e a obediência ao seu comando, que afinal de contas sintetizam a própria legitimidade, resultam do acordo social a respeito da sua adequação a valores éticos e princípios de direitos em permanente interação. Diogo de Figueiredo Moreira Neto, que vem examinando com proficiência o tema da legitimidade e da moralidade, diz que a substância da legitimidade “está na axiologia que suporta um sistema juspolítico; o conjunto de valores que, aceitos, é capaz de gerar um onímodo poder social que, até certo ponto, poderá minimizar o exercício de sua expressão física - o poder.”

b) O Tribunal de Contas e a legitimidade na Constituição de 1988

A Constituição Financeira, que abrange as normas sobre o crédito público e o orçamento (arts. 163-169) e sobre a fiscalização contábil, financeira e orçamentária (arts. 70-75), é um subsistema elaborado em estrita consonância com os avanços do constitucionalismo de nações mais desenvolvidas e plenamente ajustado à modernidade.

Tais observações valem inclusive para as normas sobre o Tribunal de Contas. As Constituições da Alemanha (1949, reformulada em 1967 e 1969), da Itália

(1947) e da Espanha (1978) já haviam trazido inúmeros aperfeiçoamentos no campo do controle de contas. Na década de 80 foram introduzidas modificações substanciais nas legislações de vários países (Suécia, Inglaterra, Suíça, Estados Unidos, Canadá) e ainda continua, em outros, a discussão sobre a necessidade de reforma. A perspectiva oferecida pelo direito comparado torna-se, pois, relevante para o exame do novo papel da Corte de Contas.

No texto de 1988 surge a novidade do controle da “legalidade, economicidade e legitimidade”. As Constituições anteriores se referiam, apenas incidentalmente, ao controle da legalidade. Agora o Tribunal de Contas estende a sua ação também à economicidade e à legitimidade. Diz o art. 70:

“A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à **legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas**, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.”

O dispositivo encontrou uma primeira inspiração no art. 114 da Constituição de Bonn:

“2. O Tribunal Federal de Contas, cujos membros possuem a independência judicial, controlará as contas assim como a **economicidade** e a legalidade da gestão orçamentária e econômica.

Aproxima-se, também, da Constituição da Itália:

“Art. 100 - O Tribunal de Contas (Corte dei Conti) exerce o controle preventivo quanto à **legitimidade** dos atos do Governo, como também sobre a exatidão do balanço do Estado.”

Tem pontos de contato, igualmente com o art. 31 da Constituição da Espanha:

“2. El gasto público realizará una asignación equitativa de los recursos públicos y su programación y ejecución responderán a los criterios de **eficiencia y economía**.”

A norma do art. 70 da Constituição Federal de 1988 distingue entre a fiscalização formal (legalidade) e a material (economicidade), sintetizadas no controle da moralidade (legitimidade), isto é, estabelece o controle externo sobre a validade formal, a eficácia e o fundamento da execução orçamentária. Mas o controle da legalidade não se exaure na fiscalização formal, senão que se consubstancia no próprio controle das garantias normativas ou da segurança dos direitos fundamentais; o da economicidade tem sobretudo o objetivo de garantir a justiça e o direito fundamental à igualdade dos cidadãos; o da legitimidade entende com a própria fundamentação ética da atividade financeira. De modo que o estudo sobre o papel institucional do Tribunal de Contas deve-se iniciar necessariamente pelo exame do relacionamento entre as finanças públicas e os direitos fundamentais.

c) O controle da legitimidade

O controle da legitimidade é o que se exerce sobre a legalidade e a economicidade da execução financeira e orçamentária. As finanças públicas no Estado Social de Direito, que, ao contrário do Estado Guarda-noturno ou do Estado Liberal do século passado, tem a sua dimensão intervencionista e assistencialista, não se abre apenas para a tomada de contas ou para o exame formal da legalidade, senão que exige também o controle de gestão, a análise de resultados e a apreciação da justiça e do custo/benefício a ver se o cidadão realmente obtém a contrapartida do seu sacrifício econômico.

O aspecto da legitimidade, por conseguinte, engloba os princípios constitucionais orçamentários e financeiros, derivados da idéia de segurança jurídica ou de justiça, que simultaneamente são princípios informativos do controle. A análise do exato cumprimento do princípio da capacidade contributiva, que manda cobrar impostos de acordo com a situação de riqueza de cada um, do princípio da redistribuição de rendas, que proclama a necessidade da justiça redistributiva, do princípio do equilíbrio financeiro, que postula a adequação entre receita e despesa para a superação das crises provocadas pelo endividamento público, por exemplo, participam do controle de legitimidade.

O controle de legitimidade, que é da própria moralidade, só agora se positivou na Constituição, mas já era reclamado há muito pelos juristas brasileiros.

Indubitável que a novidade constitucional do controle do aspecto da legitimidade significa a abertura para a política. Entenda-se: não para a política partidária nem para a pura atividade política ou discricionária, mas para a política fiscal, financeira e econômica. O intervencionismo e a ampliação do papel do Estado atual acarretam a necessidade das decisões políticas, da implementação de políticas e o aperfeiçoamento da política do bem-estar (public policy, public purpose), seja na via da elaboração dos planos e do orçamento, seja no momento posterior do controle de sua execução, que não pode deixar de ser político, finalístico, valorativo e balizado constitucionalmente pelos princípios financeiros. O aspecto político do controle se estende também ao Tribunal de Contas, que, sobre exercer fiscalização idêntica à do Congresso quanto à legalidade e economicidade da gestão financeira, precisa dotar as suas decisões do mesmo conteúdo e extensão dos atos administrativos que controla, sem todavia, substituir as decisões da política econômica pelas suas preferências. Há que se distinguir entre o controle dos objetivos das decisões políticas, vedado à corte de Contas, e o controle das contas dos órgãos políticos ou das premissas constitucionais legalidade e economicidade das decisões políticas, plenamente compatível com a nova estrutura democrática do País.

d) A legitimidade do controle

A abertura do controle financeiro para a política, que sempre foi motivo de grande controvérsia, torna-se possível, repita-se, diante da reforma constitucional que autoriza o controle dos aspectos da legitimidade e da economicidade. Pesava sobre o Tribunal de Contas, como ademais sobre o Banco Central e até sobre o próprio poder Judiciário, a suspeita de falta de legitimação para as decisões políticas, por ausência de representação popular na investidura de seus membros; hoje a Constituição eliminou o problema, como prever expressamente o controle da legitimidade, que tem entre as suas conseqüências o controle incidental da constitucionalidade das leis. A questão se resolve sob a ótica dos princípios superiores da democracia e da divisão de poderes.

O dispositivo constitucional que prevê o controle da legitimidade (art. 70) deve ser lido em conjunto com outras normas, especialmente a que declara: “qualquer cidadão partido político, associação ou sindicato é parte legítima para, na forma da lei, denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas da União” (art. 74, § 2º) e a que determina: “as contas dos Municípios ficarão, durante sessenta dias, anualmente, à disposição de qualquer contribuinte, para exame e apreciação, o qual poderá questionar-lhes a legitimidade, nos termos da Lei”(art. 31, § 3º). Quer dizer: a legitimação popular para deflagrar o processo de controle externo dá legitimidade política ao Tribunal de Contas. Nesta década final do Século XX cresce a importância da participação popular sobre os mecanismos institucionais do Estado para a garantia da liberdade e a promoção da justiça social. E, nesse contexto, sobe de ponto a relevância do Tribunal de Contas no campo das garantias institucionais e processuais da liberdade.

e) O controle da legalidade

O controle da validade formal se concentra sobre a legalidade dos atos e operações necessárias à execução do orçamento. Mas não se esgota na legalidade estrita, na mera adequação do ato à lei formal, senão que tem por finalidade preservar a própria segurança jurídica, que é um dos valores fundamentais do direito, ao lado da justiça com a qual deve estar em permanente harmonia. Conseqüentemente, o controle se estende aos demais princípios derivados da idéia de segurança dos direitos fundamentais, como sejam a tipicidade, a transparência tributária e orçamentária, proibição de vinculação de receita, a irretroatividade, a anualidade, a anterioridade etc., que todos também são corolários do princípio maior da legalidade. A segurança jurídica e os princípios dela emanados, portanto, compõem o quadro das garantias normativas dos direitos fundamentais.

Assim sendo, o controle da legalidade implica, em uma primeira acepção, o exame da adequação da gestão financeira ao orçamento e às leis materiais dos tributos e da despesa pública, o que compreende inclusive o controle dos atos normativos da Administração.

Abrange, também, o exame formal das contas, seus aspectos de certeza, exatidão e correção de números e cálculos.

O controle da legalidade implica ainda o da superlegalidade, ou seja, o da constitucionalidade das leis e atos administrativos. A matéria sempre foi controvertida no direito brasileiro e merece exame cuidadoso. A inconstitucionalidade das leis in abstracto não a decretam o Tribunal de Contas nem os órgãos de controle externo ou interno, pois que, além de não exercerem função jurisdicional, limitam-se a apreciar casos concretos. Mas a inconstitucionalidade dos atos administrativos pode ser reconhecida in casu pelos órgãos encarregados do controle, que se negarão a aprová-los ou a dar quitação aos responsáveis, alinhando-se com a lei e a Constituição. Se a inconstitucionalidade da lei não a declaram nem o Tribunal de Contas nem os demais órgãos fiscalizadores, por lhes faltar a competência jurisdicional, podem e devem, contudo, propor ao Congresso a sua revogação. A declaração incidental da inconstitucionalidade tornou-se evidente no texto de 1988, mercê da possibilidade de controle da legitimidade.

f) O controle da economicidade

O controle da economicidade entende com o exame e fiscalização material da execução orçamentária, em contraponto com o formal, que é o da legalidade. Aparece pela primeira vez na Constituição do Brasil, embora já fosse reclamado há muito tempo pela doutrina. A Constituição alemã (art. 114, 2) utiliza o termo Wirtschaftlichkeit, que se traduz exatamente por economicidade. O conceito de economicidade, originário da linguagem dos economistas, corresponde, no discurso jurídico, ao de justiça.

Controle da economicidade significa controle da eficiência na gestão financeira e na execução orçamentária, consubstanciada na minimização de custos e gastos públicos e na maximização da receita e da arrecadação. Transcende o mero controle da economia de gastos, entendida como aperto ou diminuição de despesa, pois abrange também a receita, na qual aparece como efetividade na realização das entradas orçamentárias. É sobretudo, a justa adequação e equilíbrio entre as duas vertentes das finanças públicas. O controle da economicidade, relevante no direito constitucional moderno, em que o orçamento está cada vez mais ligado ao programa econômico, inspira-se no princípio do custo/benefício, subordinado à idéia de justiça, que deve prevalecer no fornecimento de bens e serviços públicos. Com efeito, o princípio do custo/benefício significa que deve haver adequação entre receita e despesa, de modo que o cidadão não seja obrigado a fazer maior sacrifício e pagar mais impostos para obter bens e serviços que estão disponíveis no mercado a menor preço; as correntes teóricas americanas da New Public Finance e da Public Choice vêm desenvolvendo esses aspectos, que se projetaram para o tema do controle de contas.

Economicidade é princípio constitucional vazio, como acontece também com a igualdade. Enuncia a necessidade de adequação e equilíbrio entre o mínimo de despesa e o máximo de receita, nas melhores condições possíveis. Não passa de enunciado formal, porque não traz em si qualquer conteúdo ou determinação material, embora

tenha por objetivo o controle dos aspectos materiais, da execução orçamentária. O jurista alemão Hans Herbert von Arnim, num livro dos mais completos e profundos sobre o assunto, intitulado *Wirtschaftlichkeit als Rechtsprinzip (Economicidade como Princípio Jurídico)*, recusa-lhe o status de princípio de direito, preferindo apelidá-la de “norma fundamental de economicidade” (*Wirtschaftlichkeitsgrundsatz*), caracterizando-a como um “preceito de otimização” (*Optimierungsgebot*), tendo em vista que não diz “o que deve ser otimizado, senão apenas que deve ser otimizado”.

O princípio da economicidade carece de leitura conjunta com outras novidades introduzidas na fiscalização contábil, financeira e orçamentária, especialmente a que se refere à aplicação das subvenções e renúncia de receitas. Ficou aberta a possibilidade de o Tribunal de Contas controlar, sob o ponto de vista da economicidade, todos os incentivos fiscais e financeiros concedidos na vertente da receita (isenções, créditos fiscais, deduções abatimento, reduções de alíquota etc.) ou da despesa pública (restituição de tributos, subvenções, subsídios). O assunto reveste-se da maior importância, pois houve nos últimos anos o abuso na concessão de incentivos, camuflados ou não, com reflexos negativos sobre as finanças públicas e a economia do País. O controle da economicidade, no que tange aos incentivos, consistirá no exame da adequação entre os fins almejados pela lei concessiva e o resultado efetivamente alcançado, entre o custo para o Tesouro com as renúncias de receitas e com os gastos tributários e o benefício social e econômico realmente produzido. Sabe-se da perversidade dos incentivos concedidos no Brasil nos últimos anos, alguns em franca contradição com os interesses ecológicos, econômicos e regionais, o que vem fazendo com que o Congresso reoriente as concessões e lhes diminua o número, a exemplo, aliás, do que ocorre em outras nações. Sabe-se também, que os privilégios financeiros, além da perversidade ínsita na maior parte das leis que os concederam, foram pessimamente administrados, favorecendo a corrupção e o desvio de dinheiro público. De modo que se torna verdadeiramente importante o aperfeiçoamento do controle da economicidade das subvenções e das renúncias de receita. O Tribunal de Contas da União, aliás, já vem exercitando a competência que lhe atribuiu a Constituição Federal, controlando com maior rigor os incentivos.

A economicidade, que adquire voz constitucional no capítulo do controle (art. 70), é, embora lá esteja implícita, um dos mais importantes princípios do orçamento público. Na Constituição da Espanha chega a aparecer na Declaração de Direitos e Deveres do Cidadão (art. 31, 2). Na Alemanha a Lei do Orçamento Federal (BHO), de 1969, diz, no art. 7º, que: “1. Devem ser observados na elaboração e na execução do orçamento os princípios da economia e da eficácia e da economia. 2. Devem ser realizados exames segundo o custo/benefício das medidas com a significação financeira relevante”; o regulamento daquela lei define a economicidade como a “relação favorável entre os meios e os fins, que consiste em obter um certo resultado com a menor utilização de meios possíveis ou o melhor resultado possível com a utilização de certos meios”.

III.4. Relação entre os agentes do sistema de fiscalização e controle:

Nota: modelo válido para os Sistemas de Tribunal de Contas e de Controladoria-Geral

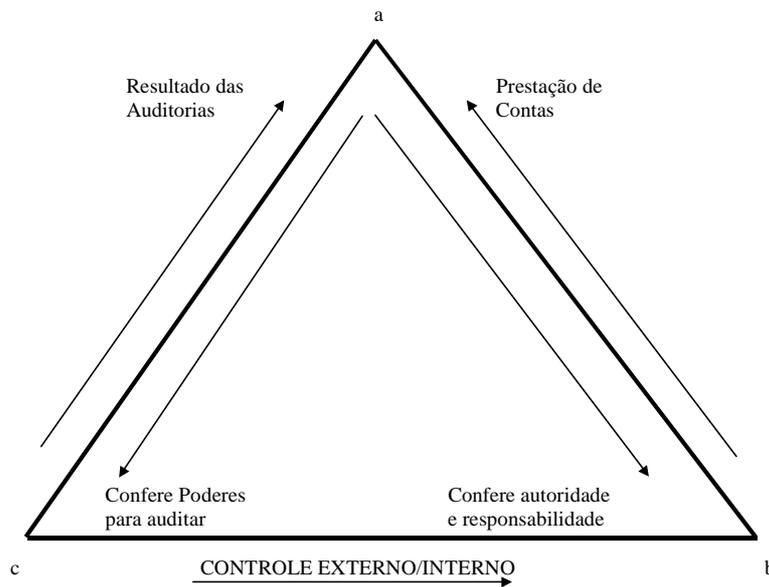
a) Sujeito Ativo - proprietário dos recursos (sociedade) ou seus representantes (órgãos legislativos)

Na esfera pública

- a.1) - Congresso/demais órgãos Legislativos
- Constituição/Lei Orgânica
- Sociedade

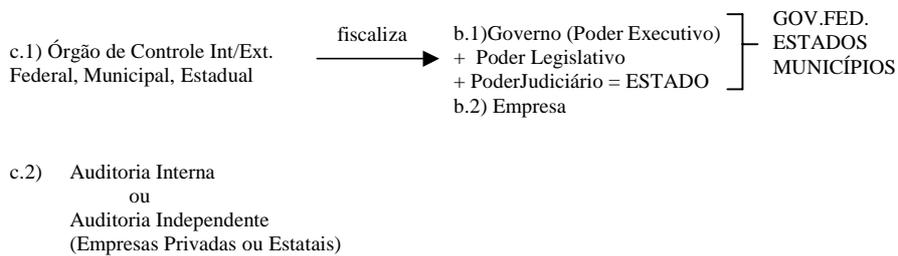
Na esfera privada

- a.2) - Assembléia Geral e Conselhos, representando os acionistas



c) Preposto do Sujeito Ativo:

b) Sujeito Passivo responsável pela gestão dos recursos



III.5. Desigualdades fundamentais:

A CF distingue estes dois conceitos (art. 70):

a) Legalidade ≠ legitimidade - o que é legal pode ser ilegítimo

A legitimidade deve preponderar sobre a legalidade, haja vista que a legitimidade está vinculada aos interesses, necessidades e aceitação social e expressa melhor o dinamismo presente na relação entre o ordenamento jurídico positivo e a realidade político-econômico-social de uma sociedade, uma vez que resulta de acordo social a respeito da adequação da norma a valores éticos e princípios de direito em permanente interação.

LEGITIMIDADE: qualidade do que é fundado na razão, na justiça, na equidade, na lógica (coerência de raciocínio e de idéias), no interesse geral. É reflexo da legalidade, mas existe legitimidade fora do ordenamento público jurídico.

Eventualmente o auditor é compelido a evidenciar a obsolescência/anacronismo de determinados instrumentos legais ou normativos que causam reflexos negativos na gestão de determinada atividade ou na organização como um todo, colocando em risco o atingimento dos objetivos pretendidos. Neste caso é responsabilidade do auditor propor ao agente competente a adequação ou revogação da Lei ou da Norma, para ajustar os paradigmas legais ou normativos à consecução dos bens e serviços de interesse da sociedade, com observância dos princípios fundamentais da eficiência, eficácia, economicidade e efetividade.

A legalidade é estática e subordina-se à estrita conformidade com a Lei. Trata-se do enquadramento do fato ou ato administrativo no ordenamento jurídico positivo, sem a preocupação de avaliar a adequação da lei ou da norma administrativa ao processo de prestação de bens e serviços à sociedade pelos agentes públicos, a um custo justo, com efetividade, eficiência, eficácia e tempestividade. Com este propósito também é mister avaliar se a norma expressa adequadamente a conjuntura sócio-econômica onde insere-se o fato ou ato administrativo sob análise.

Os órgãos de fiscalização e controle não podem prescindir do exercício deste poder-dever, para que possam cumprir satisfatoriamente o seu papel constitucional de guardiães dos interesses públicos difusos, na gestão dos erários.

Alguns exemplos de anacronismo legal: Código Civil - Lei nº 3.071/1916, Código Penal - DL nº 2848/1940 (reformado em 1984), Código Comercial Lei nº 556/1850, Código de Contabilidade Pública - 1922.

- **PODER DE FATO** - quando há legalidade (lei formalmente válida) mesmo que não haja legitimidade. ESTADO DE POLÍCIA representado pelo império da força.
- **PODER DE DIREITO** - quando estão presentes os atributos da legalidade e legitimidade. É o ESTADO DE DIREITO a que se refere a CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

A atuação das Entidades Fiscalizadoras Superiores no exercício do Controle Externo deve considerar a observância da supremacia da legitimidade sobre a legalidade haja vista a existência de normas que não são legítimas, o que as transforma

em alvo de propostas dos agentes de controle visando à sua adequação ou anulação pelos órgãos/entidades competentes.

Lei nº 8.443/92 (Lei Orgânica do TCU):

“Art. 8º - Diante da omissão no dever de prestar contas, da não comprovação da aplicação dos recursos repassados pela União, na forma prevista no inciso VII do art. 5º desta Lei, da ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, ou, ainda, da prática de qualquer ato **ilegal, ilegítimo** ou antieconômico, de que resulte dano ao erário, a autoridade administrativa competente, sob pena de responsabilidade solidária, deverá imediatamente adotar providências com vistas à instauração da tomada de contas especial para apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano”. (grifei)

“Art. 16 - As contas serão julgadas:

...

III - irregulares, quando comprovada qualquer das seguintes ocorrências:

...

b) prática de ato de gestão **ilegal, ilegítimo**, antieconômico, ou infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial;

c) dano ao erário decorrente de ato de gestão **ilegítimo** ou antieconômico”. (grifei)

“Art. 58 - O Tribunal poderá aplicar multa de até (...), ou valor equivalente em outra moeda que venha a ser adotada como moeda nacional aos responsáveis por:

...

III - ato de gestão **ilegítimo** ou antieconômico de que resulte injustificado dano ao erário”. (grifei)

Os dispositivos citados da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, ratificam o entendimento de que os princípios da legalidade e legitimidade são distintos e desta forma devem ser considerados pelos órgãos de controle da Administração Pública. Assumindo que a legalidade deve estar contida na legitimidade, entendo que as ações de fiscalização e controle devem pautar-se pela crítica aos paradigmas normativos e legais, propondo, sempre que necessário, a adequação destes à realidade sócio-econômica do país e à obrigação do Estado com a sociedade, de prestar serviços e alocar bens de qualidade, com tempestividade e a um custo justo.

Para tanto, é necessário que as propostas de adequação ou anulação sejam solidamente fundamentadas com elementos de convicção que evidenciem o anacronismo e inadequação da norma atacada e explicitem os desvios associados à sua observância (perda ou redução de eficiência, eficácia, efetividade ou economicidade), nos resultados efetivamente produzidos pelas atividades, projetos e programas regulados pelas referidas normas.

b) Governo ≠ Estado

Governo ou Administração Pública é o exercício político do Poder Executivo das funções estatais. É função executiva ou administrativa própria do Poder Executivo. É transitório e circunscreve-se ao Poder Executivo. É o agente político do Estado, criado pelo homem para servi-lo, defendê-lo e ajudá-lo, na busca do bem comum, na promoção da justiça, na denúncia e combate à corrupção, enfim, na formação e desenvolvimento da nação.

Estado é a ordem jurídica soberana que tem por fim o bem comum de um povo situado em determinado território. É perene e resulta da harmonização dos Três Poderes constituídos. Segundo Kelsen o Estado é a própria Ordem Judiciária com caráter de organização que não se subordina a nenhuma outra. O Estado tem dois suportes fundamentais: a vontade do povo para constituí-lo e o dinheiro do povo para financiá-lo.

O conceito de Estado é mais abrangente que o de governo, haja vista que cabe àquele administrar ou executar através do Poder Executivo, legislar através do Poder Legislativo e julgar através do Poder Judiciário. Ações de governo não se confundem com o papel atribuído ao Estado pela Lei Magna. A sociedade é o gênero o Estado a espécie e o governo a subespécie, organizado para viabilizar os fins pretendidos pela sociedade, isto porque o Estado só existirá onde e quando for concebido como um poder independente da pessoa dos governantes.

Funções Estatais:

- JULGAR, LEGISLAR E ADMINISTRAR são funções que exaurem a quase totalidade dos serviços públicos desempenhados pelo Estado para a consecução dos seus fins e são materialmente desempenhadas pelos três Poderes da República, embora, formalmente e como regra, as funções sejam vinculadas.

- O ato administrativo, que é o objeto do controle e da fiscalização pública, é conceituado como: “declaração do Estado, ou de quem lhe faça as vezes, no exercício de prerrogativas públicas, manifestada mediante providências jurídicas complementares da lei a título de lhe dar cumprimento e sujeito a controle de legitimidade por órgão jurisdicional”. Mais ainda: “nem todo ato administrativo provém da administração pública entendida esta como um conjunto de órgãos do Poder Executivo, autarquias e demais sujeitos da administração indireta”. Ex.: atos relativos à vida funcional dos servidores do Legislativo e Judiciário e os procedimentos licitatórios efetuados nesses Poderes.

Os atos administrativos e os procedimentos administrativos, e não os atos e procedimentos legislativos e judiciais, constituem o objeto do controle e da fiscalização. Atos e procedimentos administrativos também são encontrados nos Poderes Legislativo e Judiciário.

Os conceitos aqui firmados, associados ao comando do “caput” do artigo 70 da Constituição Federal: À fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da **União** e das entidades da administração direta e indireta, quanto à

legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada poder”(grifei), credenciam a convicção de que o objeto do controle externo é o Estado e não o governo e, por via de consequência, as ações de fiscalização devem incidir indistintamente e de maneira equânime sobre os atos de gestão praticados no âmbito dos 03 (três) poderes constituídos da República, livres de quaisquer restrições, limitações ou subterfúgios institucionais e produzindo os resultados efetivamente esperados pela sociedade

III.6. Sujeito ativo

São as chamadas Entidades Fiscalizadoras Superiores - EFS dotadas de autonomia e independência administrativa e operacional, por previsão legal ou constitucional, podendo ser subordinados a um dos poderes superiores (Executivo, Legislativo ou Judiciário) ou atuar em auxílio a estes no exercício do Controle Externo, numa relação de horizontalidade. Sua função precípua é examinar, julgar e informar a respeito da captação e alocação de recursos públicos.

Hodiernamente, consolida-se o entendimento de que a iniciativa do controle não deve restringir-se à competência privativa dos órgãos técnicos do aparelho estatal. Prospera a tese de legitimação popular para deflagrar o processo de controle externo, já positivada em textos constitucionais de diversos países. Como exemplo figuram os arts. 74, § 2º e 31, § 3º da Constituição Federal brasileira.

a) No Brasil:

- Congresso Nacional, Assembleias Legislativas e Câmaras Municipais são detentores de competência originária, insculpida nas Constituições Federal e Estaduais e nas Leis Orgânicas dos Municípios.
- Tribunal de Contas da União, Tribunais de Contas dos Estados Federais e do DF e Tribunais e Conselhos de Contas Municipais são detentores de competências próprias e derivadas.

b) No exterior:

- Entidades Fiscalizadoras Superiores (EFS): Tribunal de Contas, Controladoria-Geral ou Auditoria-Geral.

c) Características do sujeito ativo:

- **Autonomia e independência administrativa e operacional com vinculação a um dos poderes constituídos:**

EXECUTIVO – pode haver comprometimento do pressuposto da “exterioridade”;

LEGISLATIVO - ausência de poderes jurisdicionais;

JUDICIÁRIO - corte especializada, com poderes jurisdicionais.

- **jurisdição:** Federal, Estadual ou Municipal (definida em lei ou em Constituição);
- **estrutura político/administrativa:** Tribunal de Contas ou Controladoria/Auditoria-Geral (definida em lei ou em Constituição);
- **competências** (definidas em lei ou em Constituição);
- **instrumentos e procedimentos administrativo-operacionais:** Auditorias, Inspeções, Pareceres, Tomada ou Prestação de Contas e Normas Procedimentais (definidos em lei, Regimento Interno e Normas Internas);
- **deliberações e sua exigibilidade e executoriedade** (definido em lei e Regimento Interno); ou Relatórios encaminhados ao Parlamento ou Congresso;
- **sanções** (definidas em lei e Regimento Interno);
- **obrigações = competências** (definidas em lei ou em Regimento Interno).

FONTES: Constituições, Leis Orgânicas Municipais, ordenamento infraconstitucional e infralegal.

III.7. Sujeito passivo

Todos os órgãos/entidades da administração pública, seus agentes políticos (Presidente da República e Vice, Governadores e Vice, Prefeitos, Senadores, Deputados e Vereadores) e administrativos no exercício de suas funções e qualquer pessoa física ou entidade pública que utilize, arrecade, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos.

A Emenda Constitucional nº 19, de 04.06.98 corrigiu uma falha da Constituição de 1988, ao incluir entre o rol dos agentes obrigados a prestar contas ao órgão de Controle Externo, **as pessoas jurídicas privadas** que utilizem, arrecadem, guardem, gerenciem ou administrem dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumam obrigações de natureza pecuniária.

III.8. Forma:

- CONTROLE PRÉVIO
- CONTROLE PREVENTIVO
- CONTROLE CONCOMITANTE OU “PARI PASSU”
- CONTROLE SUCESSIVO OU “A POSTERIORI”

Não se deve confundir controle prévio com controle preventivo. O controle prévio condiciona a eficácia do administrativo ou de gestão à sua apreciação e validação pelo órgão de controle. Antes de produzir os efeitos desejados o ato de gestão deve ser convalidado e previamente autorizado pela Entidade Fiscalizadora do nível de governo competente. Foi praticado na França e na Bélgica durante muitos anos e no Brasil vigorou até o advento da Constituição Federal de 1967.

Alguns estudiosos da matéria apontam o controle prévio como um dos responsáveis pela perda de prestígio internacional das Entidades Fiscalizadoras Supe-

riores estruturadas segundo o modelo de Tribunal de Contas, uma vez que esta modalidade de controle preconiza a observância de instâncias procedimentais que comprometem a tempestividade e a eficiência da ação pública além de sobrecarregar o órgão de controle.

O controle preventivo não impõe a análise preliminar do ato de gestão pelo órgão de controle como cláusula condicionante de sua implementação.

Realizar o controle preventivo significa interceder no processo de gestão ainda nas etapas da tomada de decisão que antecedem a efetiva operacionalização do ato de gestão (concepção ou planejamento e implementação) com o propósito de corrigir tempestivamente ou impedir a efetivação de atos e procedimentos administrativos de execução de despesa e realização de receita lesivos ao erário ou incompatíveis com os princípios da legalidade, legitimidade, eficiência, eficácia, efetividade, economicidade e todos os demais estabelecidos nas Constituições e leis do sujeito de Direito Público interno competente.

Controle preventivo é sinônimo de economia e qualidade na Administração Pública sem entraves burocráticos e insustentáveis preconizados pelo controle prévio.

III.9. Os procedimentos administrativo-operacionais implementados pelos órgãos de controle estruturados conforme modelo de Tribunal de Contas exigem a rigorosa observância dos seguintes requisitos de validade, entre outros:

- direitos constitucionais e legais dos administrados;
CF, art. 5º, XXXV, XXXIII, XXXIV, “b”, LXXII e LV, art. 37 e art. 1º, II e parág. único
- devido processo legal;
CF, art. 5º, LIV e LV
- contraditório ou audiência do interessado ou responsável;
CF, art. 5º, LV
- legalidade e boa-fé;
CF, art. 37 (moralidade)
- ampla defesa, incluindo a ampla instrução probatória;
- representação e assessoramento jurídico e técnico;
Código Civil, arts. 1.288 e seguintes e Lei nº 4.215 de 27/04/63, art. 7º, § 4º
- publicidade (direito de vista completo, sem cerceios);
CF, art. 5º, XXXIII, XXXIV “b” e LXXII e art. 37
- revisibilidade ou direito a recursos revisionais;
CF, art. 5º, XXXIV, “a”
- despacho ou decisão motivados;
CF, art. 1º, II e parág. único, art. 5º, XXXIII, XXXIV, “b”, LXXII, art. 37 e art. 93, IX e X
- prestação jurisdicional do Estado;

CF, art. 5º, XXXV

- princípio da gratuidade nos procedimentos restritivos ou ablativos de direito.

CF, art. 5º, LV

Devem também estar suportados em mecanismos coercitivos fundamentais para assegurar a exigibilidade de suas deliberações:

- sanções pecuniárias com eficácia de título executivo;
- devolução dos recursos desviados, desfalcados;
- inabilitação para ocupar cargo em comissão ou função de confiança na administração pública por período determinado (5 a 8 anos) - art. 60 da LOTCU;
- afastamento temporário das funções;
- sustação do ato impugnado;
- inelegibilidade daqueles que tiverem suas contas rejeitadas por irregularidade insanável e por decisão irrecurável do órgão competente;
- arresto dos bens dos responsáveis julgados em débito, por intermédio do Ministério Público e da Advocacia-Geral da União - art. 61 da LOTCU.

Nota: exemplos extraídos da Lei Orgânica do TCU (Lei nº 8.443/92) e do seu regimento interno.

IV. Noções gerais sobre os sistemas de controle interno e externo da Administração Pública Federal

IV.1. Controle externo

(INDEPENDENTE DO GOVERNO E FORA DA ADMINISTRAÇÃO)

a) Contexto:

a.1) Constituição Federal - 1988:

a.1.1) Título IV - Da Organização dos Poderes;

a.1.2) Capítulo I - Do Poder Legislativo;

a.1.3) Seção IX - Da Fiscalização Contábil, Financeira e Orçamentária;

a.1.4) Artigos 70 a 73.

Art. 70 - O controle externo da união e das entidades da Administração direta e indireta realizar-se-á através da fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, quanto aos aspectos da legalidade, legitimidade e economicidade, sob a responsabilidade do Congresso Nacional e do sistema de controle interno de cada Poder.

Art. 75 - As normas estabelecidas nesta seção (IX - arts. 70 a 75) aplicam-se, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados e do DF, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas municipais.

Artigo 71 - Atribuição de competência ao Tribunal de Contas da União para exercer o controle externo da administração pública federal em auxílio ao Congresso Nacional e definição das competências constitucionais do TCU.

Artigo 72 - Relação entre o TCU e a comissão mista a que se refere o artigo 166, parágrafo 1º, da CF.

Artigo 73 - Estrutura e Composição do TCU.

a.2) Níveis Infraconstitucional e Infralegal:

a.2.1) Lei Nº 8.443/92 - Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União;

a.2.2) Regimento Interno aprovado pela Resolução Administrativa Nº 15/93;

a.2.3) Regimentos Internos do Senado Federal e da Câmara dos Deputados;

a.2.4) Normas Internas do TCU:

* - RESOLUÇÃO (RI, estrutura, atribuições, funcionamento e outras matérias administrativas internas);

* - INSTRUÇÃO NORMATIVA (matéria alusiva à pessoa física, órgão ou entidade sob a jurisdição do Tribunal);

* - IN TCU nº 009/95 (auditorias/inspeções);

* - DECISÃO NORMATIVA (definição de critérios ou orientações que não justifiquem IN ou Resolução);

** - PARECER PRÉVIO (contas do governo, outras matérias previstas em Lei);

*** - DECISÃO (legalidade para fins de registro das concessões e admissão de pessoal, aplicação de sanções, inspeções/auditorias, matérias administrativas, enunciado de súmula de jurisprudência);

**** - ACÓRDÃO (decisão definitiva em Processo de Tomada ou Prestação de Contas ou aplicação de multa decorrente de fiscalização);

- ORDEM DE SERVIÇO

- PORTARIAS.

Notas:

* assinadas pelo Presidente, com redação final aprovada pelo Plenário.

** redigido pelo Relator e assinado por todos os ministros (contas do governo).

*** redigida pelo relator e assinada por este e pelo presidente do Colegiado.

**** redigido pelo Relator e assinado por este, pelo Presidente e pelo Representante do Ministério Público.

b) Titularidade:

Congresso Nacional.

c) Executor:

Tribunal de Contas da União.

d) Fundamentação:

d.1) Pleno Estado Democrático de Direito e seus princípios basilares

Os países do antigo bloco soviético com estruturas estatais monocráticas ou autoritárias não dispunham de entidades fiscalizadoras superiores, por rejeitarem o princípio da separação entre os poderes e a subordinação do poder político-administrativo à legalidade e a critérios objetivos ou técnicos de eficiência, eficácia e

economicidade aplicados por órgão independente. A única forma de controle admitida era o controle político exercido por órgão do governo ou do partido;

d.2) direito do homem como cidadão e contribuinte, beneficiário legítimo da receita e da despesa;

d.3) legalidade, legitimidade e da correção e boa gestão financeira (economicidade, eficiência e eficácia);

d.4) segregação dos poderes;

d.5) interdisciplinaridade e interprofissionalidade.

e) Modelos - origem na Europa

e.1) Sistema de Tribunal de Contas

Predominância na Europa Continental, África sub-saariana de influências francesa e portuguesa e parte da América do Sul. Origem no século XIII em França, Espanha e Portugal e consolidado pelo Estatuto do Tribunal de Contas, aprovado por Napoleão em 1805.

Nota: o TCU foi criado sob a inspiração dos modelos então (1890) vigentes na França, Bélgica e Itália.

e.1.1) Principais características:

- regime de vitaliciedade dos Ministros ou Conselheiros;
- colegiado;
- poderes jurisdicionais (instância administrativa);
- poder coercitivo (sanções pecuniárias e não-pecuniárias);
- autonomia em relação aos demais poderes;
- auxiliares ou subordinados ao poder Legislativo;
- controle administrativo judicialiforme;
- procedimentos de fiscalização e controle formais, burocráticos e eminentemente legalistas.

e.1.2) Países adeptos:

AMÉRICA DO SUL (02)

(b)- Brasil - Tribunal de Contas da União

(b)- Uruguai - Tribunal de Cuentas de la República Oriental del Uruguay

ÁFRICA (18)

- Cabo Verde

* - São Tomé E Príncipe

* - Angola

- Benin

- Argélia

- Gabão

- Gâmbia

- Gana

- Líbia

- Marrocos

- Ilhas Maurício

- Mauritânia

- Guiné - Bissau - art. 93 da Constituição de 1984
- Senegal
- Tanzânia
- Tunísia
- Zaire
- Moçambique

* em estruturação

ÁSIA (04)

- Coreia
- Malásia
- Turquia
- Japão (misto) - art. 90 da Constituição de 1946.

EUROPA (11)

- (a) - Grécia
 - Áustria - art. 121 a 128 da Constituição de 1920
- (a) - Portugal
- (a) - Bélgica
- (b) - Alemanha - Tribunal Federal de Contas
- (a) - França - “Cours des Comptes” criada em 16.09.1807 - Controle “a posteriori”
- (a) - Espanha - Tribunal de Cuentas
- (a) - Itália - “Corte dei conti - Controle “a priori” e sucessivo
- (a) - Luxemburgo
- (b) - Holanda
 - Mônaco

TOTAL: 35

Além dos exemplos supracitados é oportuno destacar a estruturação do Tribunal de Contas da Comunidade Econômica Europeia em 1977, formado por representantes da Inglaterra, Itália, Bélgica, Dinamarca, Alemanha, Luxemburgo, Holanda e Irlanda (formação originária), por proposta do Parlamento Europeu, datada de 1973, para controlar as contas de todos os gastos e investimentos das comunidades europeias (MCE, CECA, Euratom etc), sob o enfoque da legalidade e regularidade das operações, bem como da boa gestão dos recursos.

(a) tribunais dotados de poderes jurisdicionais. Os Tribunais de Contas da Grécia e Portugal integram o Poder Judiciário.

(b) tribunais destituídos de poderes jurisdicionais.

e.2) Sistema de auditoria-geral (controladoria-geral) - influência anglo-saxônica, nasceu da necessidade que o parlamento britânico sentiu de estruturar órgãos de auditoria competentes para apoiar a Comissão de Contas Públicas, visando ao controle financeiro da execução do orçamento. Predominância nos países escandinavos, Ásia do Sul, Américas Central, do Sul e do Norte, Pacífico, e Países Árabes sob a influência dos E.U.A e Inglaterra.

e.2.1) Principais Características:

- regime de mandato, com algumas exceções;

- controle de caráter meramente opinativo ou consultivo, gerando pareceres ou recomendações;
- destituído de poderes jurisdicionais e poder coercitivo;
- monocrático ou singular;
- técnicas de fiscalização e controle mais modernas, adotando conceitos e metodologia de empresas privadas de auditoria (economia, eficiência e eficácia).

e.2.2) Países Adeptos:

AMÉRICA DO NORTE (03)

- E.U.A (a) - General Accounting Office - GAO - , criado em 1921 por meio da Lei de orçamento e contabilidade

- Canadá (a) - Office of the Auditor-General - OAG
- México (a) - Contaduria Mayor de Hacienda

AMÉRICA DO SUL (09)

- Paraguai (b) - Contraloria General de la nación
- Bolívia (b) - Contraloria General de la República
- Chile (c) - Contraloria General de la República
- Equador (a) - Contraloria General del Estado
- Venezuela (a) - Contraloria General de la República
- Argentina (transformada em 1992) (a) - Auditoria General de La Nación
- Colômbia (c) - Contraloria General de la República
- Peru (c) - Contraloria General de la República
- Suriname (c) - Count of Audit of Surinam

AMÉRICA CENTRAL (10)

- Cuba (d) - Ministério de Finanzas y Precios
- Costa Rica (a) - Contraloria General de la República
- Honduras (a) - Contraloria General de la República
- El Salvador (c) - Corte de Cuentas de la República
- Guatemala (c) - Contraloria General de Cuentas
- Nicarágua (a) - Contraloria General de la República
- Panamá (c) - Contraloria General de la República
- Porto Rico (c) - Contraloria General
- República Dominicana (c) - Contraloria General de la República
- Netherlands Antillen (b) - Algemene Rekenkamer

AFRICA (03)

- Zâmbia
- África do Sul
- Namíbia

ÁSIA (05)

- Israel
- Jordânia
- Índia
- Paquistão
- China (a) - órgão vinculado ao Conselho de Estado do qual o Auditor-Geral é membro, que se subordina ao Congresso Nacional.

EUROPA (09)

- Inglaterra (a) - N A O (National Audit Office), criado em 1866
- Noruega - (a) - O A G (Office of The Auditor General), criado em 1814
- Dinamarca
- Finlândia (d)
- Irlanda
- Suécia (d)
- Suíça
- Islândia
- Hungria - (a) - S A O (State Audit Office), criado em 30.10.1989

OCEÂNIA (02)

- Nova Zelândia
- Austrália - (a) - A N A O (Australian National Audit Office), criado em 1901

pelo “Audit Act”, quando a Austrália tornou-se independente da Inglaterra.

TOTAL: 41

TOTAL DE PAÍSES NO MUNDO:

03 América do Norte

19 América Central

13 América do Sul

32 Europa

40 Ásia

52 África

10 Oceania

TOTAL: 169

- (a) - EFS subordinadas ou auxiliares do Poder Legislativo
- (b) - EFS subordinadas ou auxiliares do Poder Executivo
- (c) - EFS independentes de todos os supremos poderes
- (d) - EFS que integra o Poder Executivo

f) Tribunais de Contas e instituições congêneres em diferentes países:

f.1) Elementos formadores de características:

- religião;
- continente;
- regime de governo;
- língua, cultura, influência da colonização.

f.2) Principais elementos estruturais de um órgão de controle:

- estatuto constitucional ou legal;
- composição da instituição;
- representação do Ministério Público;
- vinculação à estrutura do Estado;
- poderes coercitivos;
- atos e entidades sujeitos a controle prévio;
- atos e entidades sujeitos a controles concomitantes e sucessivos ou “a posteriori”.
- origem dos recursos;

- rito processual;
- jurisdição e competência.

f.3) Organismos Internacionais:

OLACEFS - Organização Latino-americana e do Caribe de Entidades Fiscalizadoras Superiores (EFS).

INTOSAI - Organização Universal das Instituições Superiores de Controle das Finanças Públicas.

IDI - International Development Initiative - contribui na formação e modernização de Instituições Superiores de Controle de Finanças Públicas, nos países em desenvolvimento (entidade de fomento).

EUROSAI - Organização Regional das Instituições Superiores de Controle Financeiro da Europa constituída em Madrid, em novembro de 1990, que integra as Instituições do continente Europeu.

NB: O Tribunal de Contas da União é membro da OLACEFS e da INTOSAI

f.4) As características comuns entre Tribunais e Auditorias-Gerais são mais fortes que as diferenças, a saber:

- órgãos integrados ao aparelho do Estado, normalmente com estatuto constitucional (órgãos de soberania);
- são órgãos independentes mesmo quando há um estreito vínculo com o parlamento (Auditoria-Geral) ou ao Poder Legislativo (TCU e Tribunais de Contas dos Estados e DF e dos Municípios);
- têm como função precípua o exercício do Controle Externo da Administração Pública de maneira independente e suprema pois não estão sujeitos à instrução nem à revisão por parte de qualquer outro órgão quanto ao conteúdo dos juízos que formulam, independentemente da possibilidade de decisões complementares (exceto no que concerne ao controle pelo Judiciário);
- são órgãos públicos;
- têm poderes jurisdicionais próprios de um Tribunal ou apenas administrativos e não jurisdicionais. Veiculação de recomendações não obrigatórias, mas que eventualmente são acatadas pelos auditados (de caráter opinativo ou recomendações).

Nota 1: Nem todos os Estados dispõem de órgãos centralizados desse tipo, mas todos dispõem de mecanismos de controle menos complexos. Hoje é uma característica dos Estados modernos a existência de um órgão independente, nacional e central de controle financeiro:

Nota 2: Controle Eficiente Satisfação das necessidades públicas com a mais reduzida possível carga fiscal e o máximo de benefícios decorrentes da gestão das receitas públicas disponíveis (é um dos traços mais marcantes da democracia moderna).

Nota 3: O Tribunal de Contas da Bélgica, em decorrência de ato do parlamento, passou a executar o controle de gestão, visto que era um dos únicos da Europa que não realizava tal controle.

Os dois sistemas de controle externo nasceram na Europa e se propagaram pelo mundo, com áreas de conflitos e áreas de superposição:

1 - Sistema de Tribunal de Contas

2 - Sistema de Auditor-Geral

f.5) - Exceções à característica marcante neste final do século XX dos Estados modernos no plano financeiro (existência de um órgão de controle financeiro, central, supremo e independente):

- Estados rudimentares ou bastante atrasados no plano político e econômico.

f.6) Origem das Entidades Fiscalizadoras Superiores

1- O Sistema de Tribunal de Contas predomina na Europa Continental, com origens no século XIII, em Estados como a Sabóia, Navarra, França e Portugal, sendo modernizado pelo Estatuto do Tribunal de Contas, aprovado em 1805 por Napoleão.

2- O Sistema de Auditor-Geral (anglo-saxônico) nasceu da necessidade que o Parlamento Britânico sentiu de se socorrer de órgãos de auditoria competentes. Nele o Auditor-Geral funciona como auditor independente do Parlamento para a fiscalização e certificação das contas públicas.

3- **Têm Tribunais de Contas:** Alemanha, Áustria, Bélgica, Brasil, Cabo Verde, Comunidade Européia, Espanha, França, Grécia, Itália, Luxemburgo, Holanda, Portugal, Japão (caso singular e misto) e outros.

4- **Têm Auditor-Geral:** Canadá, Dinamarca, E.U.A, Finlândia, Irlanda, Israel, Reino Unido e outros.

f.7) Características Gerais dos Dois Sistemas de Controle das Finanças Públicas:

1- TRIBUNAL DE CONTAS:

- ♦ estrutura de colegiado;
- ♦ desfruta de poderes jurisdicionais e não jurisdicionais;
- ♦ medidas coercitivas pecuniárias ou político-administrativas;
- ♦ em regra mais desvinculado do parlamento do que o outro sistema (exceto nos casos do Brasil e Espanha), controle administrativo judicialiforme;
- ♦ regime de vitaliciedade dos Ministros ou Conselheiros;
- ♦ algumas dessas Instituições são consideradas órgãos independentes, mas integrados ao poder executivo (a exemplo da Alemanha) ou, como é mais comum, são órgãos integrados ao Poder Judiciário.

2- SISTEMA DE AUDITOR-GERAL:

- ♦ é monocrático;
- ♦ desprovido de poderes jurisdicionais, exercitando o mero controle financeiro através de relatórios ou pareceres dirigidos aos responsáveis ou tornados públicos, que apontam deficiências/irregularidades e as recomendações formuladas para a melhoria da regularidade ou da correção operacional no futuro.

3- CONSIDERAÇÕES GERAIS

Existe, entre as entidades superiores de controle nas instâncias internacionais, o consenso sobre a inadequação e, em alguns casos, a insuficiência dos poderes meramente jurisdicionais e dos critérios de mera legalidade (por vezes entendidos de uma maneira estrita e formal). Alguns defendem que esses critérios devam ser

completados, ou mesmo substituídos, pela análise da correção ou da boa gestão da atividade financeira (origem da AUDITORIA OPERACIONAL).

Em zonas de influência de países do sistema anglo-saxônico, não é raro que se assista a um processo de substituição pura e simples de tribunais de contas por órgãos singulares do tipo Auditor-Geral, como sucedeu em diversos países da América Latina e ainda, recentemente (1991/1992), ocorreu na Argentina sob a influência dos modelos dos E.U.A, Canadá e México.

O caráter formalista e burocrático do controle exercido pela maior parte dos Tribunais de Contas (nem todos se enquadram nesta característica) e pelo peso negativo de formas de fiscalização preventiva, que, a partir da experiência belga, se infiltraram desde o século passado nos sistemas jurisdicionais (no Brasil, o registro prévio dos contratos administrativos) levou à perda de influência do Sistema de Tribunal de Contas no mundo.

O Sistema de Auditoria-Geral, cuja eficiência em países como o Reino Unido, E.U.A e Canadá é inegável, criou técnicas de fiscalização e gestão bem mais modernas, em boa parte, escolhendo conceitos das empresas privadas de auditoria, adotando critérios de fiscalização substancial e não meramente formal da boa gestão financeira, orçamentária, patrimonial, contábil e operacional.

Destarte, no que concerne ao controle das Finanças Públicas, o século XX foi fortemente marcado por uma formidável expansão do sistema anglo-saxônico e pela perda de expressividade do Sistema de Tribunal de Contas, em virtude da capacidade de modernização que um teve e que o outro falhou.

O Sistema Auditor-Geral (modelo Anglo-Saxônico) preconiza que estão assegurados os mecanismos próprios de garantia da legalidade democrática (caso dos E.U.A., Grã-Bretanha e Canadá). Onde o conceito de legalidade é nebuloso ou de observação conjuntural, este sistema pode ser inócuo e até nefasto.

Os Tribunais de contas podem modernizar-se e já o estão fazendo, sem prejuízo de manterem sua estrutura de colegiado, mecanismos coercitivos e poderes jurisdicionais, extremamente importantes para a defesa da legalidade democrática e para evitar o dispêndio e a malversação de recursos públicos, notadamente em países onde os mecanismos do Estado de Direito Democrático são imperfeitos e nascentes.

O Sistema de Tribunais de Contas predomina na Europa Continental, nos Países Árabes, na África subsaariana de influência francesa e portuguesa e nos países do extremo sul da América Latina (Brasil e Uruguai), tendo deixado de vigorar na América Latina (inclusive Argentina) por sugestões introduzidas por consultores americanos nos diversos países ao longo do século XX e em alguns outros países da Ásia e do Pacífico, também em virtude da influência dos E.U.A e do Canadá.

O sistema Auditor-Geral vigora, por influência inglesa, na maioria dos antigos Estados da Comunidade (Antilhas, Pacífico Sul, África, Ásia do Sul), nos países escandinavos, E.U.A e Canadá; por influência dos E.U.A na América Latina e em vários países Árabes historicamente ligados à Inglaterra ou aos E.U.A.

MAPA COMPARATIVO

	ÓRGÃO COLEGIAL OU SINGULAR	PODERES JURISDIÇIONAIS	FISC. A PRIORI	FISC. A POSTERIORI	EMP. PÚBLICAS OU PARTICIPADAS	CONTROLE DA LEGALIDADE	CONTROLE DA BOA GESTÃO
ALEMANHA	Colegial	Sim	Não	Sim	Sim	Sim	Sim
AUSTRIA	Colegial	Sim	Não	Sim	Sim	Sim	Sim
BÉLGICA	Colegial	Sim	Sim	Sim	Não	Sim	Não
BRASIL	Colegial	Sim	Sim	Sim	Sim	Sim	Sim
CABO VERDE	Colegial	Sim	Sim	Sim	Sim	Sim	Sim
CANADÁ	Singular	Não	Não	Sim	Sim	Sim	Sim
COMUNIDADES EUROPEIAS	Colegial	Não	Não	Sim	Sim	Sim	Sim
DINAMARCA	Singular	Não	Não	Sim	Sim	Sim	Sim
ESPANHA	Colegial	Sim	Não	Sim	Sim	Sim	Sim
E.U.A	Singular	Não	Não	Sim	Sim	Sim	Sim
FINLÂNDIA	Colegial	Não	Não	Sim	Sim	Sim	Sim
FRANÇA	Colegial	Sim	Não	Sim	Sim	Sim	Sim
GRÉCIA	Colegial	Sim	Sim	Sim	Não	Sim	Não
IRLANDA	Singular	Não	Não	Sim	Sim	Sim	Sim
ISRAEL	Singular	Não	Não	Sim	Sim	Sim	Sim
ITÁLIA	Colegial	Sim	Sim	Sim	Algumas	Sim	Sim
JAPÃO	Colegial	Não	Não	Sim	Sim	Sim	Sim
LUXEMBURGO	Colegial	Sim	Sim	Sim	Não	Sim	Não
PAÍSES BAIXOS	Colegial	Sim	Não	Sim	Sim	Sim	Sim
PORTUGAL	Colegial	Sim	Sim	Sim	Sim	Sim	Sim
REINO UNIDO	Singular	Não	Não	Sim	Sim	Sim	Sim
SUIÇA	Singular	Não	Não	Sim	Sim	Sim	Sim
CUBA	Singular	Não	Não	Sim	Sim	Sim	Sim

IV.2. Sistema governamental de controle interno (vinculado aos poderes constituídos)

a) Contexto:

a.1) Constituição Federal - 1988:

a.1.1) Título IV

a.1.2) Capítulo I

a.1.3) Seção IX

a.1.4) Artigos 70 e 74

Artigo 70 - A fiscalização da união e das entidades da Administração direta e indireta será exercida pelo Congresso nacional, mediante Controle Externo, e pelo Sistema de Controle Interno de cada Poder.

Artigo 74 - Determina que os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário manterão Sistema de Controle Interno de forma integrada e define suas finalidades.

a.2) Níveis Infraconstitucional e Infralegal:

a.2.1) Poder Executivo

- Secretaria do Tesouro Nacional - STN ⇒ P Programação financeira e controle contábil;

- Secretaria Federal de Controle - SFC ⇒ P Controle da execução orçamentária e dos atos administrativos do executivo.

Nota: as Unidades de Auditoria Interna das Empresas Públicas, Sociedades de Economia Mista, Fundações e Autarquias não integram o Sistema de Controle Interno do Poder Executivo.

a.2.2) Poder Legislativo

- Unidade de Controle Interno da Câmara dos Deputados;

- Unidade de Controle Interno do Senado Federal.

a.2.3) Poder Judiciário

- Cada Tribunal Superior e Regional tem sua unidade de Controle Interno.

IV.3. O Tribunal de Contas da União (noções gerais)

Criado sob a inspiração dos modelos vigentes à época dos Tribunais em operação na França, Bélgica e Itália.

No ato de criação do Tribunal, Rui Barbosa definiu-o como “um corpo de magistratura intermediária à administração e à legislatura, que, colocado em posição autônoma, com atribuições de revisão e julgamento, cercado de garantias contra quaisquer ameaças, possa exercer as suas funções vitais no organismo Constitucional”.

Um fato histórico ocorreu logo após a criação do Tribunal, quando o então Ministro da Fazenda Godofredo Serzedello Correa em resposta à determinação do Mal. Floriano Peixoto para reformular a competência do Tribunal de Contas, por força de impasse criado pela impugnação das contas do Poder Executivo, sentenciou: “Quando V.Ex^a está dentro da Lei e da Constituição, o Tribunal cumpre as suas ordens, mas quando V.Ex^a estiver fora da Lei e da Constituição o Tribunal lhe é superior, reformá-lo não podemos pois o executivo não pode alterar disposições legais. Demita-me para que ou meu sucessor cumpra o seu desejo”.

IV.3.1. Natureza

Órgão Público Federal (Administração Direta) que auxilia o Congresso Nacional no exercício do Controle Externo, dotado de competências privativas (art. 71/CF 188).

IV.3.2. HISTÓRICO

Em 1826 (Brasil Império), o Visconde de Barbacena, Felisberto Caldeira Brant, e José Inácio Borges apresentaram projeto para criação de um Tribunal de Contas ao Senado do Império. A proposta foi combatida por Manoel Jacinto Nogueira, o Marquês de Baependi e não prosperou. Em 1854 (Império), Manoel Alves Branco, Ministro da Fazenda, propôs a organização de um Tribunal de Contas para exercer a fiscalização financeira, apurar a responsabilidade dos exatores da Fazenda Pública, com o poder de ordenar a prisão dos desobedientes e contumazes e julgar à revelia as contas que tivessem de prestar.

Criado em 1890 no governo provisório do Marechal Deodoro da Fonseca pelo Decreto nº 966-A de 07/11/1890 (2º ano da República) e constitucionalizado em 1891 na 1ª Constituição Republicana. A partir de então, o Tribunal de Contas da União foi positivado em todas as Constituições brasileiras que se sucederam.

a) CF - 1891 - 43 anos.

- Artigo 2º - o antigo município neutro constituirá o Distrito Federal (Rio de Janeiro), continuando a ser a capital da União, enquanto não se der execução ao disposto no artigo seguinte.

- Artigo 3º - Fica pertencendo à União, no Planalto Central da República, uma zona de 14.400 Km², que será oportunamente demarcada, para nela estabelecer-se a futura Capital Federal.

Disposições Gerais:

- Artigo 89 - É instituído um Tribunal de Contas para liquidar as contas da receita e despesa e verificar a sua legalidade antes de serem prestadas ao Congresso Nacional.

Os membros do Tribunal serão nomeados pelo Presidente da República com aprovação do Senado Federal. O primeiro regulamento do TCU foi o Decreto nº 1.116 de 17.12.92, para execução da Lei nº 23, de 30.10.1891, no qual o Tribunal confundia-se com repartições Fazendárias.

A Lei nº 23, de 30.10.1891, reorganizou os serviços de Administração Federal, e extinguiu o Tribunal do Tesouro Nacional no Ministério da Fazenda, delegando ao Tribunal de Contas as atribuições de julgar, antes cometida ao extinto Tribunal do Tesouro Nacional.

Com o regime da Constituição de 1937 (art. 114, emendado pela Lei Constitucional nº 91) o Tribunal passou a pertencer à esfera do Poder Executivo, mas com o advento da Constituição de 1946 foi restabelecido o vínculo ao Poder Legislativo.

A partir da Emenda Constitucional nº 1 de 17.10.1969 o Tribunal de Contas passou a denominar-se Tribunal de Contas da União.

b) CF - 1934 (Artigos 99 a 102), **1937** (Artigo 124), **1946** (Artigos 76 a 78) - 33 anos.

- O Tribunal de Contas acompanhará a execução orçamentária e julgará as contas dos responsáveis por dinheiros ou bens públicos.

- Os ministros serão nomeados pelo Presidente da República, com aprovação do Senado Federal.

* - Registro prévio dos contratos de receita e despesa e de todos os atos de administração pública de que resulte obrigação de pagamento pelo Tesouro Nacional ou por conta deste.

- Julgar a legalidade dos contratos e das concessões.

- Parecer prévio sobre as Contas do Presidente da República.

c) CF - 1967 (Artigos 71 a 73) e **1969** (Artigos 70 a 72) - 21 anos.

A fiscalização financeira e orçamentária da União será exercida pelo Congresso nacional através do Controle Externo e dos Sistemas de Controle Interno do Poder Executivo, instituídos por Lei;

- O Controle Externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas;

- Compete ao Tribunal de Contas:

. emitir parecer prévio sobre as contas do Presidente da República;

*. desempenhar funções de auditoria financeira e orçamentária e realizar as inspeções que considerar necessárias;

. julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por bens e valores públicos;

. julgar a legalidade das concessões iniciais de aposentadorias, reformas e pensões.

* - Fim da obrigatoriedade do Registro Prévio.

- Os Ministros do Tribunal são nomeados pelo Presidente da República depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal.

- As fiscalizações são estendidas às Autarquias.

d) CF - 1988 (Artigos 70 a 73).

- A fiscalização **contábil**, financeira, orçamentária, **operacional** e **patrimonial** da União e das **entidades da Administração direta e indireta**, quanto à **legalidade**, **legitimidade** e economicidade, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante Controle Externo, e **pelo Sistema de Controle Interno de cada Poder**.

- Significativa ampliação das competências (Artigo 71).

* - Os Ministros serão escolhidos 1/3 pelo Presidente da República com aprovação do Senado Federal e 2/3 pelo Congresso Nacional.

- Intensificam-se os trabalhos externos de Auditoria/Inspeção, com ênfase para a Auditoria Operacional.

IV.3.3. Composição:

- 09 (nove) Ministros e 03 (três) Auditores, distribuídos em duas câmaras; Presidência (mandato máximo de 02 anos) e Vice-Presidência (Corregedoria).

IV.3.4. Competência:

a) Artigo 71 da CF/88;

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

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

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

III - apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório;

IV - realizar, por iniciativa própria, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, de Comissão técnica ou de inquérito, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e demais entidades referidas no inciso II;

V - fiscalizar as contas nacionais das empresas supranacionais de cujo capital social a União participe, de forma direta ou indireta, nos termos do tratado constitutivo;

VI - fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município;

VII - prestar as informações solicitadas pelo Congresso Nacional, por qualquer de suas Casas, ou por qualquer das respectivas Comissões, sobre a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial e sobre resultados de auditorias e inspeções realizadas;

VIII - aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário; IX - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;

X - sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal;

XI - representar ao Poder competente sobre irregularidades ou abusos apurados.

§ 1º - No caso de contrato, o ato de sustação será adotado diretamente pelo Congresso Nacional, que solicitará, de imediato, ao Poder Executivo as medidas cabíveis.

§ 2º - Se o Congresso Nacional ou o Poder Executivo, no prazo de noventa dias, não efetivar as medidas previstas no parágrafo anterior, o Tribunal decidirá a respeito.

§ 3º - As decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo.

§ 4º - O Tribunal encaminhará ao Congresso Nacional, trimestral e anualmente, relatório de suas atividades”.

b) Artigo 1º da Lei nº 8.443/92

“Art. 1º Ao Tribunal de Contas da União, órgão de controle externo, compete, nos termos da Constituição Federal e na forma estabelecida nesta Lei:

I - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiro, bens e valores públicos das unidades dos poderes da União e das entidades da administração indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público Federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao Erário;

II - proceder, por iniciativa própria ou por solicitação do Congresso Nacional, de suas Casas ou das respectivas Comissões, à fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial das unidades dos poderes da União e das demais entidades referidas no inciso anterior;

III - apreciar as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, nos termos do art. 36 desta Lei;

IV - acompanhar a arrecadação da receita a cargo da União e das entidades referidas no inciso I deste artigo, mediante inspeções e auditorias, ou por meio de demonstrativos próprios, na forma estabelecida no Regimento Interno;

V - apreciar, para fins de registro, na forma estabelecida no Regimento Interno, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, executadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório;

VI - efetuar, observada a legislação pertinente, o cálculo das quotas referentes aos fundos de participação a que alude o parágrafo único do art. 161 da Constituição Federal, fiscalizando a entrega dos respectivos recursos;

VII - emitir, nos termos do § 2º, do art. 33, da Constituição Federal, parecer prévio sobre as contas do Governo de Território Federal, no prazo de

sessenta dias, a contar de seu recebimento, na forma estabelecida no Regimento Interno;

VIII - representar ao poder competente sobre irregularidades, ou abusos apurados, indicando o ato inquinado e definindo responsabilidades, inclusive as de Ministro de Estado ou autoridade de nível hierárquico equivalente;

IX - aplicar aos responsáveis as sanções previstas nos arts. 57 a 61 desta Lei;

X - elaborar e alterar seu Regimento Interno;

XI - eleger seu Presidente e seu Vice-Presidente, e dar-lhes posse;

XII - conceder licença, férias e outros afastamentos aos ministros, auditores e membros do Ministério Público junto ao Tribunal, dependendo de inspeção por junta médica a licença para tratamento de saúde por prazo superior a seis meses;

XIII - propor ao Congresso Nacional a fixação de vencimentos dos ministros, auditores e membros do Ministério Público junto ao Tribunal;

XIV - organizar sua Secretaria, na forma estabelecida no Regimento Interno, e prover-lhe os cargos e empregos, observada a legislação pertinente;

XV - propor ao Congresso Nacional a criação, transformação e extinção de cargos, empregos e funções do Quadro de Pessoal de sua Secretaria, bem como a fixação da respectiva remuneração;

XVI - decidir sobre denúncia que lhe seja encaminhada por qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato, na forma prevista nos arts. 53 e 55 desta Lei;

XVII - decidir sobre consulta que lhe seja formulada por autoridade competente, a respeito de dúvida suscitada na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes a matéria de sua competência, na forma estabelecida no Regimento Interno.

§ 1º No julgamento de contas e na fiscalização que lhe compete, o Tribunal decidirá sobre a legalidade, a legitimidade e a economicidade dos atos de gestão e das despesas deles decorrentes, bem como sobre a aplicação de subvenções e a renúncia de receitas.

§ 2º A resposta à consulta a que se refere o inciso XVII deste artigo tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não do fato ou caso concreto.

§ 3º Será parte essencial das decisões do Tribunal ou de suas Câmaras:

I - o relatório do Ministro-Relator, de que 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, da Unidade Técnica), e do Ministério Público junto ao Tribunal;

II - fundamentação com que o Ministro-Relator analisará as questões de fato e de direito;

III - dispositivo com que o Ministro-Relator decidirá sobre o mérito do processo”.

Além da atual Lei Orgânica (Lei nº 8.443/92) o Tribunal de Contas da União foi regido pelas seguintes Leis: nº 156, de 24.12.1935, nº 830, de 23.09.1949.

IV.3.5. Jurisdição

Própria e privativa em todo território nacional e representações de órgãos públicos federais no exterior, sobre as pessoas e matérias sujeitas à sua competência.

. Artigo 73 da CF/88;

. Artigos 4º e 5º da Lei nº 8.443/92.

IV.3.6. Ações empreendidas

a) Parecer Prévio sobre as Contas do Presidente da República;

b) Análise e julgamento dos Processos de Prestação e Tomada de Contas regulares e Tomada de Contas Especial;

c) Fiscalização para verificação da legalidade, legitimidade e economicidade, através de trabalhos de auditoria e inspeção de natureza:

- contábil;

- financeira;

- orçamentária;

- patrimonial;

- operacional.

d) Outras ações fiscalizatórias e normativas:

- Atos e Contratos;

- Atos sujeitos a registro (admissões e concessões);

- Transferências Constitucionais e Legais (FPM, FPE, FNO, FNE, FCO, ROYALTIES, Fundo Partidário e IPI exportação).

- Convênios, acordos, ajustes ou instrumentos congêneres;

- Aplicação de Subvenções;

- Acompanhamento da Receita Pública Federal em todas as suas etapas;

- Fiscalização da Renúncia de Receita Pública Federal;

- Controle do enriquecimento ilícito de agentes públicos, por intermédio de análise das declarações de bens e rendas, visando à verificação da compatibilidade da variação patrimonial com a variação de renda, em um determinado exercício financeiro.

e) Denúncias;

f) Consultas.

IV.3.7. Uma reflexão contemporânea acerca dos órgãos de controle

Na revisão do texto Constitucional empreendida pelo Congresso Nacional em 1993, por força de dispositivo expresso na Constituição Federal de 1988, foram apresentadas 214 (duzentos e catorze) emendas propondo alterações do modelo estrutu-

ral e operacional do Tribunal de Contas da União. Nenhuma destas emendas foi acolhida pelo Relator, Deputado Federal Néelson Jobim, hoje ministro do Supremo Tribunal Federal. No plano estadual são recorrentes as propostas de redefinição e extinção dos Tribunais de Contas Estaduais sob o argumento de que estes órgãos são ineficientes, praticam nepotismo e têm uma estrutura muito onerosa para os erários estaduais.

Inobstante o Congresso Nacional não tenha acolhido nenhuma das propostas de alteração do órgão federal de controle externo, as mais radicais preconizavam a sua extinção, são cada vez mais visíveis e acentuados os indicadores do clamor do conjunto da sociedade exigindo mudanças nos entes públicos incumbidos de gerir e fiscalizar o patrimônio público, entre estes os Tribunais de Contas, com o propósito de assegurar que os dinheiros públicos cumpram precipuamente sua função social. Forçoso é reconhecer que a transformação é inevitável e que o resultado desta mudança deve refletir a participação proativa dos órgãos de controle. Estes devem assumir o papel de condutores desta transformação refletindo os anseios da sociedade.

Não reconhecer esta realidade ou opor-se deliberadamente a ela, ancorados em práticas e dogmas pretéritos é prestar um desserviço às instituições de controle, à Administração Pública e à sociedade. Nenhuma organização, pública ou privada, sobrevive a desvios prolongados do seu eixo focal. Quando as correções de rumo não são tempestivamente realizadas a morte institucional pode ser lenta, mas é inexorável.

Mudar é preciso, mas operar esta transformação sem a participação direta e efetiva dos órgãos de controle significa cometer um erro mais grave que a preservação do “status quo”. Os Tribunais de Contas devem assumir papel de agentes indutores e condutores das ações retificadoras necessárias à sua modernização, promovendo amplos debates internos e externos para discutir com seus agentes e clientes, sem restrições de paradigmas legais ou dogmáticos, suas missões, produtos, estrutura organizacionais, processos operacionais e recursos disponíveis, promovendo-se os ajustes necessários, sem compromisso com interesses e valores que não estejam consentâneos com a preservação da instituição e seus princípios fundamentais, bem como com sua inserção harmônica no contexto da sociedade, princípio e fim dos entes públicos.

O produto deste esforço laborativo conjunto deve ser oferecido aos respectivos Poderes Legislativos, como proposta de adequação dos órgãos de Controle Externo aos clamores sociais.

Feito isto, emergirão deste processo de auto-depuração orgânica, entes mais fortes, legítimos e lídimos representantes dos interesses da sociedade brasileira.

É isto que a sociedade e todos os profissionais de controle, verdadeiramente almejam.