

REVISTA

MPC • PR

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO PARANÁ

**CENTRO
DE ESTUDOS**
MPC • PR 

NOV 2017 | MAI 2018

NÚMERO 07 | ANO III
ISSN 2359-0955

REVISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

REFORMA CONSTITUCIONAL DO CONTROLE EXTERNO

Revista do Ministério Público de Contas do Estado do Paraná/ Ministério Público de Contas do Estado do Paraná. - n. 7, (2017) - _ Curitiba: Ministério Público de Contas do Paraná, 2017.

Semestral

Resumo em português e inglês

Disponível em <http://www.mpc.pr.gov.br/revista>

1. Administração pública – Paraná – Periódicos. 2. Finanças públicas – Paraná – Periódicos. 3. Controle externo - Paraná – Periódicos. 4. Paraná – Ministério Público de Contas do Estado do – Periódicos. I. Ministério Público de Contas.

CDU 336.126.55(816.5)(05)

Opiniões e conceitos emitidos nos artigos, bem como a exatidão, adequação e procedência das citações bibliográficas, são de exclusiva responsabilidade dos autores, não refletindo, necessariamente, o posicionamento do Ministério Público de Contas do Estado do Paraná.

CONSELHO EDITORIAL

FLÁVIO DE AZAMBUJA BERTI	Presidente
MICHAEL RICHARD REINER	Vice-Presidente
KÁTIA REGINA PUCHASKI	Vice-Presidente
ANGELA CASSIA COSTALDELLO	Membro
ÉLIDA GRAZIAN PINTO	Membro
FABRÍCIO MACEDO MOTTA	Membro
HELENO TAVEIRA TORRES	Membro
INGO WOLFGANG SARLET	Membro
JUAREZ FREITAS	Membro
MARCO ANTONIO CARVALHO TEIXEIRA	Membro
MARCOS ANTÔNIO RIOS DA NÓBREGA	Membro
MARIA PAULA DALLARI BUCCI	Membro
RODRIGO LUÍS KANAYAMA	Membro
VANICE LIRIO DO VALLE	Membro

Coordenação da Edição: MICHAEL RICHARD REINER

Apoio Técnico: RENATA BRINDAROLI ZELINSKI E RACHEL SANTOS TEIXEIRA

Projeto Gráfico: NÚCLEO DE IMAGEM DO TCE/PR

Diagramação: NÚCLEO DE IMAGEM DO TCE/PR

Capa: NÚCLEO DE IMAGEM DO TCE/PR

Ministério Público de Contas do Estado do Paraná – Secretaria do Conselho Editorial

Praça Nossa Senhora da Salete, s/n – Centro Cívico – Curitiba – PR

Contato – revista@mpc.pr.gov.br - Tel (41) 3350-1640

In memoriam

Antônio Maria Filgueiras Cavalcante

Procurador decano do Ministério Público de Contas brasileiro

16/02/1946 – 26/10/2017

sumário

Editorial	9
Apresentação	12
Doutrina	18
A NECESSIDADE DE APERFEIÇOAMENTO ESTRUTURAL DO CONTROLE EXTERNO: A AUTONOMIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS COMO IMPERATIVO DA ADVERSARIEDADE - <i>Emerson Garcia</i>	18
O MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS - Hugo Nigro Mazzilli	35
O DILEMA DO CONTROLE SOBRE OS CONTROLADORES <i>João Villaverde e Marco Antônio Carvalho Teixeira</i>	43
EFICIÊNCIA INSTITUCIONAL, TRIBUNAIS DE CONTAS, RISCO E ANÁLISE DE DADOS: UM DIÁLOGO ENTRE COMPUTAÇÃO, DIREITO E ECONOMIA PARA APERFEIÇOAR O COMBATE À CORRUPÇÃO - Marcílio Franca Filho, Erik Figueiredo, Bradson Camelo e Weverton Sena	70
OS TRIBUNAIS DE CONTAS E A REGRA DO CONCURSO PÚBLICO: OS INSTRUMENTOS PARA A ATUAÇÃO DO CONTROLE EXTERNO - Ricardo Schneider Rodrigues	85
A ALTERAÇÃO NA FORMA DE ESCOLHA DE MEMBROS DOS TRIBUNAIS DE CONTAS ESTADUAIS POR MEIO DE PROPOSTA DE EMENDA CONSTITUCIONAL ORIUNDA DE INICIATIVA POPULAR: UMA INTERPRETAÇÃO DEMOCRÁTICA DO ARTIGO 75 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - <i>Rodrigo Monteiro da Silva</i>	108
Reforma Constitucional do Controle Externo	126
A INADIÁVEL E JÁ ATRASADA REFORMA DOS TRIBUNAIS DE CONTAS - <i>Júlio Marcelo de Oliveira</i>	126
PEC 329/13 - CÂMARA DOS DEPUTADOS	130
“PEC DO PADRÃO MÍNIMO” VAI APERFEIÇOAR TRIBUNAIS DE CONTAS - <i>José Mauricio Conti</i>	143
PEC 40/2016 - SENADO FEDERAL	147
APRIMORAR É PRECISO - <i>Valdecir Pascoal</i>	153
PEC 22/2017 - SENADO FEDERAL	155
In Memoriam	165
Orientações para Envio de Artigos	167

editorial

A obra que o leitor tem em mãos destina-se a contribuir para o premente debate acerca da “reforma constitucional do Controle Externo”.

Muito tem sido dito sobre o tema, sem, entretanto, haver uma convergência consistente acerca da profundidade e extensão que um novo modelo de fiscalização da Administração Pública deva alcançar.

Longe de esgotar tal desiderato, nas páginas que seguem buscou-se avançar na crítica da efetividade do Controle Externo, abordando-se doutrinariamente não só a revisão da forma de escolha e composição da denominada “magistratura de contas”; da estruturação das carreiras técnicas dos Tribunais de Contas; e dos métodos e processos destinados ao controle, mas também do papel central que detém o Ministério Público nesse arranjo institucional.

Por outro lado, ao reconhecimento acadêmico de colapso da atual via, agrega-se, na atual quadra histórica de corrupção e desmandos, o clamor da sociedade brasileira pelo aperfeiçoamento dos sistemas de fiscalização. Não por acaso, diversas propostas de alteração constitucional tramitam no Congresso Nacional sobre os Tribunais de Contas (atualmente impulsionadas por escândalos de desvios de seus integrantes e pela crise fiscal do Estado não contida ou revelada por esses órgãos).

Atentas a isso, importantes entidades buscam a revisão das normativas aplicáveis, dentre elas as associações do Ministério Público de Contas (AMPCON), dos membros dos Tribunais de Contas (ATRICON) e dos auditores de Controle Externo (ANTC), e que são abordadas no presente volume.

À vasta experiência profissional e acadêmica dos articulistas que compõem esta obra, portanto, são adicionadas as mais recentes e relevantes Propostas de Emenda à Constituição (PEC's) sobre o tema, e que já dominam os debates legislativos, quer pela centralidade dos seus pontos coincidentes, quer pelas marcantes divergências de fundamentos que baseiam a busca plena do interesse público. Nada mais natural quando em disputa a importante função estatal de fiscalização dos orçamentos e das finanças públicas, base da concretização das políticas públicas necessárias ao desenvolvimento da nação.

Boa leitura!

Michael Richard Reiner

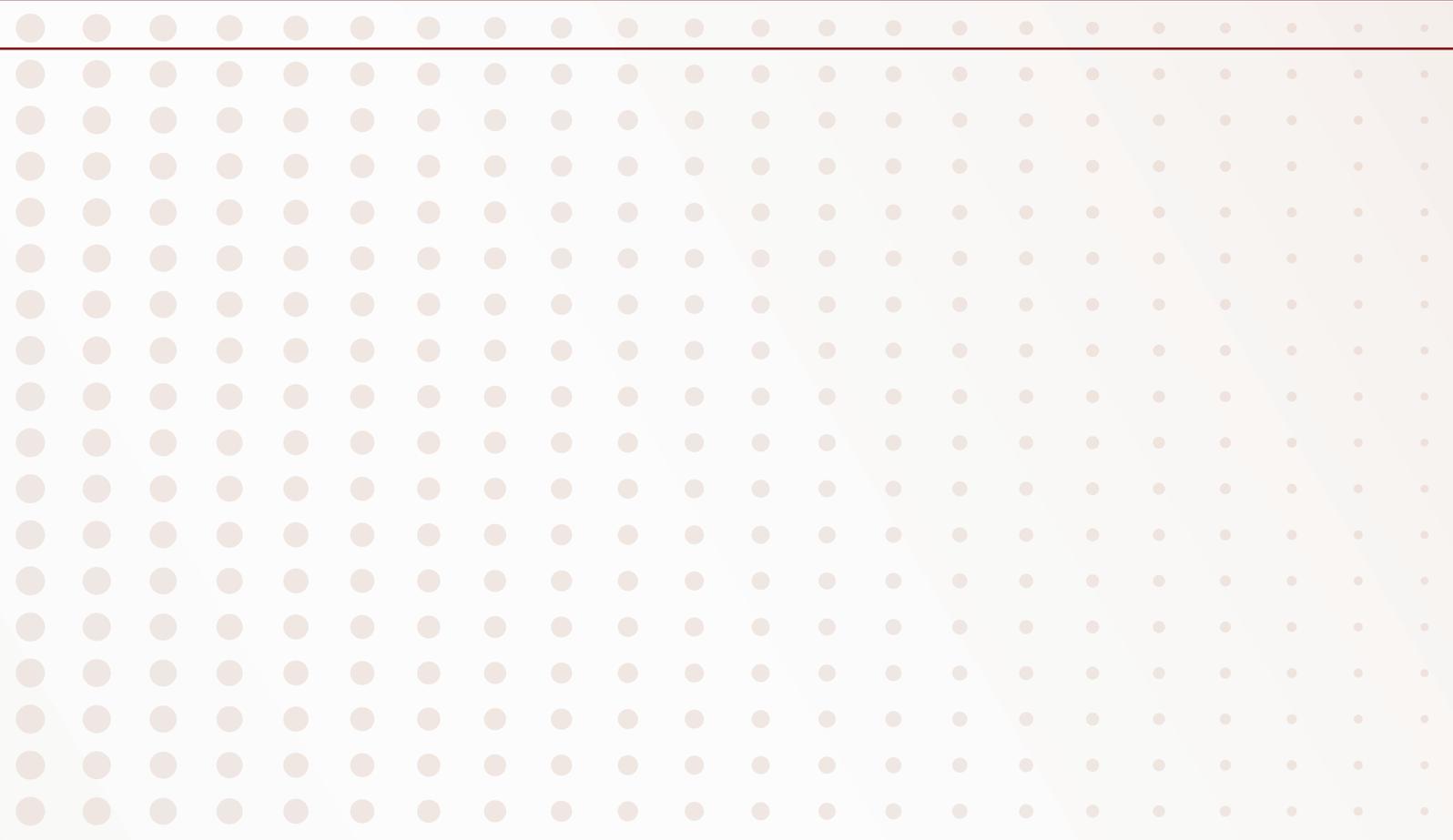
Procurador do Ministério Público de Contas no Paraná
Coordenador da 7.^a Revista do MPC/PR





.....

apresentação



apresentação

EROS E PSIQUE

Fernando Pessoa

Conta a lenda que dormia
uma Princesa encantada
a quem só despertaria
um Infante, que viria
de além do muro da estrada.

Ele tinha que, tentado,
vencer o mal e o bem,
antes que, já libertado,
deixasse o caminho errado
por o que à Princesa vem.

A Princesa Adormecida,
se espera, dormindo espera.
Sonha em morte a sua vida,
e orna-lhe a fronte esquecida,
verde, uma grinalda de hera.

Longe o Infante, esforçado,
sem saber que intuito tem,
rompe o caminho fadado.
Ele dela é ignorado.
Ela para ele é ninguém.

Mas cada um cumpre o Destino –
ela dormindo encantada,
ele buscando-a sem tino
pelo processo divino
que faz existir a estrada.

E, se bem que seja obscuro
tudo pela estrada fora,
e falso, ele vem seguro,
e, vencendo estrada e muro,
chega onde em sono ela mora.

E, inda tonto do que houvera,
à cabeça, em maresia,
ergue a mão, e encontra hera,
e vê que ele mesmo era
a Princesa que dormia.

Assim como no poema “Eros e Psique”, de Fernando Pessoa, neste número 7 da Revista do Ministério Público de Contas do Estado do Paraná, somos desafiados ao desvendamento da longa trajetória que aparentemente põe em rotas contrapostas o agir político-democrático e seu decorrente controle jurídico-constitucional.

Essa falsa polarização marca a forma constitutiva dos nossos Tribunais de Contas, bem como explica grande parte das mazelas a que eles estão estruturalmente acometidos ainda hoje, no que se inclui, por óbvio, uma franca tendência de amesquinamento do *Parquet* de Contas que neles oficia.

Na bela poesia que ora nos inspira, o desbravador Infante se descobre abruptamente como sendo, ele próprio, a Princesa que dormia ao longo do “processo [...] que faz existir a estrada”. Nossa sociedade, contudo, ainda não desvendou a intrincada identidade entre delegação de poderes e controle do seu exercício, como se o Infante pudesse sair realizando quaisquer pretensões de caminho ou de busca, em nome da Princesa, sem nela se reconhecer ou sem com ela previamente se encontrar para verificar sua real face ou para perquirir sobre suas efetivas demandas. Talvez nos falte exatamente um espelho que imponha o confronto de (auto)imagem não só entre eros e psique, mas sobretudo entre o poder e seu correlato controle.

Fernando Pessoa nos mostra que o embate é bastante mais complexo e traz consigo o próprio dilema da verdade. Em tempos de tamanha fragilidade das contas públicas e mesmo de desvendamento do quão capturados podem ser os Tribunais de Contas, a sociedade brasileira – uma “Princesa” sonolenta? – é contrastada com o desvirtuamento do caminho do seu “Infante”, gestor público ou órgão de controle, que prometia ser seu príncipe salvacionista.

Mais cedo ou mais tarde, quem delega poder há de se convencer sobre a imperativa necessidade de bem fiscalizá-lo, sem intermediações ou falseamentos primários. O interesse público é, a bem da verdade, sempre uma construção que, em regimes democráticos, revela a face dinâmica do Infante e a face passiva da Princesa que justifica a caminhada daquele, ou vice-versa...

Trazendo a mirada para o foco desta instigante revista, o percurso do controle externo reclama reflexão – quase sempre – sobre a tensão entre a indicação política dos ministros e conselheiros que detêm a atribuição de julgamento nas Cortes de Contas, de um lado, e a necessidade de atuação técnica do órgão, para o melhor desempenho das suas funções constitucionais.

Sopesar exercício democrático do poder e seu pertinente controle no exame das políticas públicas e da responsabilidade fiscal, na realidade brasileira contemporânea, é sim uma estrada obscura, cheia de muros e heras, onde o “caminho errado” adotado nos impõe agora o dever de desvendamento das falácias e de correção dos equívocos.

Os artigos e debates que se seguem visam a esse esforço: como é possível aprimorar nossos Tribunais de Contas, submetendo-os, eles próprios, a quem republicanamente os controle? Nessa linha de indagação, aliás, caminha a análise de João Villaverde e Marco Antônio Carvalho Teixeira sobre o “dilema do controle sobre os controladores”, onde também foi questionada a lógica de atuação referida ao “alarme de incêndio” adotada no controle das contas governamentais em nosso país, ao invés da vigília permanente e mais racional de uma “patrulha de polícia”.

Em rota análoga de reflexões trilharam Ricardo Schneider e Rodrigo Monteiro da Silva nos seus correspondentes artigos, que consolidam grande parte dos desafios mais prementes de desvendamento das mazelas que imprimem politização excessiva aos Tribunais de Contas brasileiros, para cujo enfrentamento e busca de propostas resolutivas, ainda que parciais, os autores não se furtam.

Em busca de uma maior eficiência institucional do controle externo, Marcílio Franca Filho, Erik Figueiredo, Bradson Camelo e Weverton Sena propõem a adoção de um modelo probabilístico de análise de dados e levantamento de riscos para otimizar a atuação dos Tribunais de Contas no combate à corrupção.

Por sua vez, a inadiável e imprescindível proposta de autonomia institucional do Ministério Público de Contas é analisada pelos contundentes artigos de Emerson Garcia e Hugo Nigro Mazzilli, como exigência lógico-constitucional para a real capacidade de que os membros desse *Parquet* atuem, de fato, como freio e exerçam contrapeso em relação aos ministros e conselheiros.

Na sessão final da revista, os temas acima são retomados em perspectiva ainda mais aplicada, vez que se ocupam das propostas de emenda à Constituição que tentam sanear grande parte dos aludidos problemas. Enquanto Júlio Marcelo de Oliveira analisa e defende a PEC 329/2013, José Maurício Conti explora a PEC 40/2016 e Valdecir Pascoal sustenta a viabilidade de solução intermediária na PEC 22/2017.

Como o leitor poderá depreender, a formação eminentemente política da cúpula decisória dos Tribunais de Contas e a fraqueza institucional imposta ao Ministério Público de Contas são primordialmente as faces mais expostas (lados da mesma moeda?) do conflito analisado, por ocasião dos textos que expõem as diversas propostas de reforma constitucional do controle externo que tramitam no Congresso Nacional. Tudo isso, sem prejuízo da necessidade de submissão a uma instância nacional de controle que fiscalize o sistema de controle externo, seja ele na forma de órgãos já existentes como o Conselho Nacional de Justiça para os magistrados de contas e o Conselho Nacional do Ministério Público para os membros do Ministério Público de Contas, seja, ainda, na forma de um conselho próprio a ser criado (ideia da qual eu pessoalmente discordo).

Em suma, há muitas agendas em disputa e um processo inescusável de reforma constitucional dos modos de constituição, operação e sujeição a fiscalização externa dos 34 Tribunais de Contas existentes em nosso país.

O convite que nos é feito, sob qualquer dos prismas em debate, é o de desvendamento democrático das tensões entre Infante e Princesa, entre poder e controle, para que a retomada republicana do “processo divino que faz existir a estrada” nos permita compreender a complexa relação de alteridade e identidade na construção do interesse público. Mais cedo ou mais tarde, todos nós, órgãos de controle, haveremos de nos deparar de frente com a sociedade, como sendo também nós, ela própria. E vice-versa.

apresentação

Élida Graziane Pinto

Procuradora do Ministério Público de Contas do Estado de São Paulo
Pós-Doutora em Administração pela FGV e Doutora em Direito pela UFMG





doutrina

doutrina

A NECESSIDADE DE APERFEIÇOAMENTO ESTRUTURAL DO CONTROLE EXTERNO: A AUTONOMIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS COMO IMPERATIVO DA ADVERSARIEDADE

Emerson Garcia¹

Sumário: 1. Aspectos introdutórios; 2. A linha evolutiva do Tribunal de Contas e do Ministério Público de Contas no direito brasileiro; 2.1. Natureza jurídica e principais atribuições do Tribunal de Contas; 3. A autonomia que o Ministério Público de Contas não possui; 4. As práticas adversariais do Ministério Público de Contas e a impostergável necessidade de ampliar a sua autonomia; Epílogo; Referências bibliográficas.

RESUMO: Em qualquer Estado de Direito, os mecanismos de controle externo tendem a desenvolver uma postura adversarial em relação aos órgãos controlados. Não se trata propriamente de uma postura beligerante, mas mera consequência da dialética argumentativa, em que os órgãos controlador e controlado podem ter entendimentos distintos a respeito da mesma situação fática ou jurídica. É justamente em razão dessa constatação que os Tribunais de Contas possuem plena autonomia para o exercício de suas funções regulares. À atuação do Ministério Público de Contas, mesmo em relação ao próprio Tribunal de Contas, não basta a mera autonomia funcional. Autonomia administrativa e financeira são exigências prementes ao livre exercício funcional. Este é o objeto de nossas breves reflexões.

ABSTRACT: *In any State of Law, the mechanisms of external control tend to develop an adversarial stance in relation to the controlled organs. It is not a belligerent stance, but merely a consequence of the argumentative dialectic, in which the controller and controlled organs may have different understandings regarding the same situation. It is precisely because of this that the Courts of Accounts have autonomy for the exercise of its regular functions. The fact that the Public Prosecutor's Office of Accounts, even in relation to the Court of Accounts itself, has functional autonomy, is not enough. Administrative and financial autonomy are pressing requirements for free functional exercise. This is the object of four brief reflections.*

¹ Doutor e Mestre em Ciências Jurídico-Políticas pela Universidade de Lisboa. Especialista em Education Law and Policy pela European Association for Education Law and Policy (Antuérpia – Bélgica) e em Ciências Políticas e Internacionais pela Universidade de Lisboa. Membro do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Consultor Jurídico da Procuradoria-Geral de Justiça e Diretor da Revista de Direito. Consultor Jurídico da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (CONAMP). Membro da American Society of International Law e da International Association of Prosecutors (Haia – Holanda). Membro Honorário do Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB).

1. Aspectos introdutórios

A existência das estruturas estatais, por imperativo lógico, está direcionada à satisfação do interesse público, concepção de contornos abstratos e grande volatilidade conceitual, que tem sua essência densificada a partir do teor de direitos e deveres reconhecidos pela ordem jurídica, em especial daqueles de estatura constitucional, e dos valores juridicamente relevantes, considerando as peculiaridades da situação concreta objeto de apreciação.

Um ato que afronte a legalidade ou a moralidade estará a jusante do interesse público, o mesmo ocorrendo em relação ao que desconsidere os valores colhidos no ambiente sociopolítico ou decorra de avaliação equivocada ou voluntariamente deturpada da realidade sobre a qual se projetará. Vícios dos atos estatais, historicamente catalogados pelo direito administrativo, como os de legalidade e legitimidade, os erros de fato e de apreciação e a teoria do abuso de poder, sempre afetarão, em última *ratio*, o interesse público.

Portanto, nestas breves linhas, optamos por utilizar o interesse público como metáfora indicativa da correção do atuar administrativo. Trata-se de metaconceito indissociável de qualquer ato estatal.

É possível afirmar que o interesse público, em razão de suas características existenciais, possui contornos esféricos. Deve apresentar, ontologicamente, uma essência uniforme em relação a todas as estruturas estatais, ainda que cada uma delas possa visualizá-lo de distintas maneiras, realizando avaliações diversas do conteúdo da norma, dos valores envolvidos e dos próprios objetivos a serem alcançados. Os contornos esféricos indicam que o interesse público não se compatibiliza com a concepção de lados ou feições, que oscilariam conforme a estrutura estatal que o visualizasse, o que estimularia o surgimento de posturas adversariais.

Na medida em que as estruturas estatais atuam conforme a regra de competência, o que viabiliza a sua coexistência no sistema, é intuitivo que divergências exógenas, sob o prisma dos entes não-competentes, não terão relevância jurídica. Se o Estado diverge de uma política pública municipal, por exemplo, pouco terá a fazer senão deixar de externar qualquer apoio institucional, em especial com a realização de transferências financeiras voluntárias. A divergência exógena, no entanto, assume importância quando surge no âmbito dos órgãos de controle externo, dentre os quais assume especial relevo o Tribunal de Contas competente.

Mas se o interesse público é essencialmente esférico, harmonizando-se com a convergência, não com a adversariedade, como justificar divergências entre o órgão competente para a prática do ato administrativo e o Tribunal de Contas? Em rigor lógico, a uniformidade conceitual do interesse público não impedirá o surgimento de sucessivas conflitualidades no processo de construção do seu sentido. Essas conflitualidades tendem a se desenvolver inicialmente no plano interno, inclusive a

partir da atuação dos mecanismos de controle ali existentes, até serem solucionadas pela autoridade que ocupe o ápice do escalonamento hierárquico. Podem projetar-se, ademais, no plano externo, a partir de juízos valorativos distintos realizados pelos órgãos de controle, como o Tribunal de Contas. Neste caso, ou o agente público se resignará ao entendimento do órgão de controle ou a questão pode vir a ser submetida ao Poder Judiciário. Com isso, no processo de construção de um conceito ontologicamente uniforme, tem-se uma postura nitidamente adversarial.

O objetivo do Tribunal de Contas, obviamente, não é e não pode ser o de estimular e construir o conflito. O conflito, em verdade, decorre do processo democrático de construção da convergência, somente podendo surgir onde há pluralismo de ideias e liberdade para expressá-las livremente. É justamente aqui que surge a imprescindibilidade da autonomia do Tribunal de Contas. Sem essa autonomia, o processo de construção do interesse público deixaria de ser dialogal e assumiria os contornos de um monólogo. Essa constatação, não é exagero afirmar, integra o rol das obviedades ululantes. Afinal, em nossa atual quadra de evolução, poucas vozes (sãs) ousariam afirmar que o Tribunal de Contas não precisa de autonomia para bem desempenhar suas funções.

O que chama nossa atenção, e este é o objeto destas breves considerações, é que a autonomia do Ministério Público de Contas parece ser vista por nossos poderes constituídos como algo ontologicamente irrelevante. Para demonstrarmos a incorreção desse entendimento, percorreremos quatro vetores de análise distintos e complementares entre si, que são a linha evolutiva do Tribunal de Contas e do Ministério Público de Contas no direito brasileiro; a natureza jurídica e as principais atribuições do Tribunal de Contas; a autonomia que o Ministério Público de Contas não tem e deveria ter; e as práticas adversariais inerentes à sua atuação e que tornam impostergável a outorga dessa autonomia.

2. A linha evolutiva do Tribunal de Contas e do Ministério Público de Contas no direito brasileiro

À gestão dos recursos públicos, desde os tempos mais remotos, está associada a necessária existência de mecanismos de controle, permitindo seja aferida a efetiva aplicação desses recursos nos fins estabelecidos pelo detentor do poder. Em sua expressão mais rudimentar, o controle seria exercido pelo próprio soberano ou por agentes de sua confiança, origem remota da concepção de *controle interno*. Com o evoluir do Estado, surgiram órgãos específicos, tecnicamente qualificados, independentes ou não, responsáveis pela análise das contas de outros órgãos e agentes estatais, originando a concepção de *controle externo*. Enquanto o controle interno conta com níveis mínimos ou inexistentes de adversariedade, esses níveis são sensivelmente potencializados no controle externo. Incipiente ou aprimorado, pode-se afirmar que o controle de contas é mecanismo inseparável da riqueza pública e da necessidade de aplicá-la a objetivos previamente definidos.

Manifestações de controle externo das contas públicas já eram vistas na Grécia antiga, função desempenhada por agentes eleitos anualmente pelo povo, e em Roma, onde o Senado, ou comissão especial a ele vinculada, incumbia-se dessa tarefa. No Estado medieval, merece referência o exemplo português, em que a *Casa dos Contos*, criada no reinado de D. Dinis (Século XIV) e que passou a gozar de relativa autonomia no reinado de D. João I (Regimento de 5 de julho de 1389), fiscalizou receitas e despesas públicas até a extinção em 1761, no reinado de D. José, sendo substituída pelo Erário Régio ou Tesouro Real (Tavares, 1998: 26) – no mesmo ano eram instituídos os Conselhos de Fazenda no Brasil. No Estado Contemporâneo, verifica-se a criação de Tribunais de Contas na França (1807), na Holanda (1820), na Bélgica (1831) e na Itália (1862), sistemática que não se estendeu aos Estados anglo-saxônicos, mais especificamente à Inglaterra e ao Estados Unidos, onde o próprio legislativo, por comissões específicas, também realiza o controle das contas.

No direito norte-americano, merece referência o *Government Accountability Office* (GAO), órgão vinculado ao Congresso e que é responsável pela auditoria, tanto financeira, como de performance, e avaliação da execução financeira a cargo dos órgãos públicos federais. O órgão, em seus contornos atuais, foi delineado pelo *Budget and Accounting Act* de 1921, diploma que lhe conferiu competência não só para zelar, como, também, para sugerir o aprimoramento do sistema, o que seria feito por meio de relatórios e recomendações *“looking to greater economy or efficiency in public expenditures”* [Sec. 312 (a), 42 [Stat. 25](#)]. Sua designação inicial, no entanto, era General Accounting Office, tendo sido alterada pela atual em 2004. O órgão é chefiado pelo [Comptroller General of the United States](#), profissional sem vínculo partidário, escolhido pelo Presidente da República a partir de uma lista com ao menos 3 (três) nomes elaborada por uma Comissão do Congresso, e que é investido na função pelo lapso de 15 (quinze) anos, período que não pode ser renovado. Sua destituição do cargo somente feita pelo Congresso.

No Brasil, a Constituição de 1824 (art. 170) previu a instalação de um órgão, o *“Tesouro Nacional”*, incumbido da receita e da despesa da fazenda nacional, não sendo propriamente um órgão de controle externo. Pimenta Bueno (1958: 89) já advertia que *“[e] de suma necessidade a criação de um tribunal de contas, devidamente organizado, que examine e compare a fidelidade das despesas com os créditos votados, as receitas com as leis do imposto, que perscrute e siga pelo testemunho de documentos autênticos em todos os seus movimentos a aplicação e emprêgo dos valores do estado e que enfim possa assegurar a realidade e legalidade das contas. Sem êsse poderoso auxiliar nada conseguirão as câmaras”*.

Somente com a Constituição de 1891 (art. 89), recepcionando a iniciativa do Decreto nº 966-A, de 7 de novembro de 1890, que já dispusera sobre a existência do Tribunal e com a decisiva influência de Rui Barbosa, é que efetivamente se criou um *“tribunal de contas”*, *“para liquidar as contas da receita e da despesa”* e, em especial, *“verificar a sua legalidade”*. Como assinalado pelo Mestre (vol. VI, 1934: 427), *“[o] Governo*

Provisorio reconheceu a urgencia inevitavel de reorganizar-o; e acredita haver lançado os fundamentos para essa reforma radical com a criação de um Tribunal de Contas, corpo de magistratura intermediaria á administração e á legislatura, que, collocado em posição autônoma, com attribuições de revisão e julgamento, cercado de garantias contra quaesquer ameaças, possa exercer as suas funcções vitaes no organismo constitucional, sem risco de converter-se em instituição de ornato apparatuso e inutil.” E mais adiante arremata: o Tribunal de Contas é *“da essencia da probidade administrativa no systema dos Governos Populares”* (vol. VI, 1934: 445). O seu primeiro regulamento, o Decreto nº 1.166/1892, conferiu ao Tribunal as atribuições de fiscalizar a administração financeira e tomar contas dos responsáveis por dinheiros ou bens públicos, sendo o órgão instalado em 17 de janeiro de 1893. Em sua primeira formação, o Tribunal era composto *“de cinco membros, o presidente e quatro directores”*, um dos quais, necessariamente formado em direito, representando o Ministério Público (arts. 19 e 47, *caput*, do Decreto nº 1.166/1892).

No âmbito dos Estados-membros, a primeira unidade federada a contar com o seu Tribunal de Contas foi o Estado do Piauí, tendo a criação ocorrido em 27 de maio de 1891 e a instalação em 1º de agosto de 1899. Em relação ao Tribunal de Contas dos Municípios, o primeiro deles foi criado no Estado do Ceará, por força da Lei Estadual nº 2.243, de 24 de junho de 1954 (Cf. Luiz Sérgio Gadelha Vieira, 2012: 5).

Como já tivemos oportunidade de afirmar (2017: 137-145), o Decreto n. 392/1896, que tratou da reorganização do Tribunal de Contas, dispôs, em seu art. 1º, 5 e 6, que o membro do Ministério Público em atuação perante o Tribunal seria nomeado pelo Presidente da República, assistiria as reuniões e tomaria parte nas discussões, isso sem direito a voto, bem como desempenharia as atribuições conferidas pela legislação de regência. Esse Diploma Normativo foi regulamentado pelo Decreto n. 2.409/1896, que tratou do Ministério Público em seu Capítulo IV, integrado pelos arts. 80 a 87. De acordo com o seu art. 81, *“[o] Representante do Ministério Público é o guarda da observância das leis fiscais e dos interesses da Fazenda perante o Tribunal de Contas. Conquanto represente os interesses da Pública Administração, não é todavia delegado especial e limitado desta, antes tem personalidade própria e no interesse da lei, da justiça e da Fazenda Pública tem inteira liberdade de ação”*. O art. 84, por sua vez, estabeleceu-lhe as seguintes atribuições: *“§ 1º Promover perante o Tribunal de Contas os interesses da Fazenda e requerer tudo que for a bem e para ressalva dos direitos da mesma; § 2º Promover a revisão das contas em que se der erro, omissão, falsidade ou duplicata em prejuizo da Fazenda; § 3º Levantar ao conhecimento do Ministerio respectivo qualquer dolo, alidade, concussão ou peculato que dos papeis sujeitos ao Tribunal se verificar haver o responsavel praticado no exercicio de suas funcções; § 4º Promover a imposição das multas que ao Tribunal caiba infligir e dada a imposição comunicar o facto remetendo cópia do acto que a houver deliberado ao procurador seccional para tornar efectiva a cobrança; § 5º Responder de direito nos papeis de que lhe for dada vista por despacho do presidente do Tribunal; e § 6º Remetter ao procurador seccional cópias authenticas das sentenças proferidas pelo Tribunal na tomada das contas de responsaveis para ser promovida a execução da mesma, perante o juiz federal da secção”*.

O Decreto n. 13.247/1918, ao reorganizar o Tribunal de Contas, estabeleceu, em seu art. 3º, que o seu quadro de pessoal seria integrado por “I – *Corpo deliberativo*; II – *Corpo especial*; III – *Corpo instructivo*; e IV – *Ministério Público*”.

Ao Ministério Público foi dedicada toda uma seção, sendo previsto, no art. 23, que “[o] *Ministerio Publico junto ao Tribunal de Contas, com a missão propria de promover, completar instrucção e requerer no interesse da administração, da justiça e da fazenda pública, constará de dois representantes, com as denominações de primeiro representante e segundo representante, com igual categoria e vencimentos, tendo cada um deles o seu auxiliar, com a denominação de adjuncto*”. A opção de inserir o Ministério Público na própria estrutura do Tribunal de Contas continuou a ser prestigiada pelas normas editadas em momento posterior (vide a Lei n. 156/1935, arts. 2º e 18 a 20, editada sob a égide da Constituição de 1934; Decreto-Lei n. 426/1938, arts. 2º, 16 e 17, amparado pela Constituição de 1937; Lei n. 830/1949, arts. 3º e 29 a 33, promulgada na vigência da Constituição de 1946). A distinção do Ministério Público junto ao Tribunal em relação ao Ministério Público comum era bem perceptível pelo teor do art. 30 da Lei n. 830/1949, que assim dispunha sobre a escolha dos membros daquele órgão: “[o] *Procurador e o Adjunto do Procurador serão nomeados pelo Presidente da República, dentre os cidadãos brasileiros, o primeiro com os requisitos exigidos para a nomeação dos Ministros do Tribunal e o segundo, que comprove o exercício, por cinco anos no mínimo, de cargo de magistratura ou de Ministério Público ou advocacia*”.

A Constituição de 1934 conferiu ao Tribunal de Contas uma disciplina que, conquanto sintética, era extremamente avançada para a época. De acordo com o seu art. 99, “[é] mantido o Tribunal de Contas, que, diretamente ou por delegações organizadas de acordo com a lei, acompanhará a execução orçamentária e julgará as contas dos responsáveis por dinheiro ou por bens públicos”. Verifica-se, aqui, (1) a preocupação com a capilaridade do Tribunal e o conseqüente aumento de sua eficiência, objetivos a serem alcançados por meio de “delegações organizadas de acordo com a lei”; (2) a inovação de, romper com a tradição, que cingia a atuação do Tribunal à mera liquidação da receita e da despesa, e atribuir-lhe competência para acompanhar a execução orçamentária, o que evitava o conhecimento da ilegalidade quando já se mostrasse irreversível; e (3) a outorga da competência de julgar as contas dos administradores da *res pública*.

A sistemática foi preservada pela Constituição de 1937 (art. 114), que acresceu, ainda, a competência de apreciar “a legalidade dos contratos celebrados pela União”. No entanto, com o evoluir da ditadura Vargas, essas competências tornaram-se quase que inteiramente semânticas. Afinal, o controle das contas públicas melhor se afeiçoa aos regimes democráticos, não aos autocráticos e ditatoriais. Não é por outra razão, por exemplo, que o Tribunal de Contas do Piauí foi extinto em 10 de março de 1931, somente voltando a operar em 24 de maio de 1946, com a redemocratização do País; o de São Paulo deixou de atuar em 12 de dezembro de 1930, somente sendo restabelecido em 7 de janeiro de 1947; e o do Ceará foi extinto em 4 de julho de 1939, ressurgindo em 14 de dezembro de 1945 (Cf. Luiz Sérgio Gadelha Vieira, 2012: 5).

A Constituição de 1946 (art. 77) restabeleceu as competências do Tribunal, que passou a julgar, também, a legalidade das aposentadorias, reformas e pensões. A Constituição de 1967 (art. 71, § 1º), no que foi secundada pela Emenda Constitucional nº 1/1969 (art. 70, § 1º), reduziu as competências do Tribunal. A Constituição de 1967, art. 73, § 5º, em preceito reproduzido pela Emenda Constitucional n. 1/1969 (art. 72, § 5º), fez a primeira referência ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas no plano constitucional, dispondo que “[o] Tribunal de Contas, de ofício ou mediante provocação do Ministério Público ou das Auditorias Financeiras e Orçamentárias e demais órgãos auxiliares, se verificar a ilegalidade de qualquer despesa, inclusive as decorrentes de contratos, aposentadorias, reformas e pensões, deverá (...)”, e vêm em seguida as providências cabíveis. O Decreto-Lei n. 199/1967 veiculou a nova Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, e preservou, em seus arts. 3º e 18 a 21, a sistemática anteriormente adotada pela Lei n. 830/1949.

Com a edição da Lei nº 6.223, de 14 de julho de 1975, modificada pela Lei nº 6.525/1978, que “[d]ispõe sobre a fiscalização financeira e orçamentária da União, pelo Congresso Nacional, e dá outras providências”, restaram superadas as divergências em relação à competência do Tribunal para fiscalizar os inúmeros entes da administração indireta, com personalidade jurídica de direito privado, criados pela União com base no Decreto-Lei nº 200/1967. Era o que dispunha o art. 7º da Lei nº 6.223/1975: “[a]s entidades com personalidade jurídica de direito privado, de cujo capital a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município ou qualquer entidade da respectiva administração indireta seja detentor da totalidade ou da maioria das ações ordinárias, ficam submetidas à fiscalização financeira do Tribunal de Contas competente, sem prejuízo do controle exercido pelo Poder Executivo”, o que era extensivo às “fundações instituídas ou mantidas pelo Poder Público” (art. 8º).

A promulgação da Constituição de 1988 fez que os Tribunais de Contas alcançassem o auge de sua maturidade orgânica e funcional: tiveram sua autonomia reconhecida e receberam um extenso rol de competências, o que certamente decorreu da influência dos ares democráticos que sopraram em solo brasileiro. Afinal, o Tribunal de Contas é uma Instituição essencialmente democrática: existe para lembrar aos administradores públicos que devem atuar em harmonia com as normas vigentes, cuja origem remota é a soberania popular, e que a res é pública, não privada.

A Constituição de 1988 fez referência ao Ministério Público junto aos Tribunais de Contas em seus arts. 130 (“Aos membros do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas aplicam-se as disposições desta Seção pertinentes a direitos, vedações e forma de investidura.”) e 73, § 2º, I (dispõe que os Ministros do Tribunal de Contas da União serão escolhidos “um terço pelo Presidente da República, com aprovação do Senado Federal, sendo dois alternadamente dentre auditores e membros do Ministério Público junto ao Tribunal, indicados em lista tríplice pelo Tribunal, segundo os critérios de antiguidade e merecimento”). Em 16 de julho de 1992, foi editada a Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, que, preservando a sistemática tradicionalmente

adotada no direito brasileiro, previu a existência de um Ministério Público especial junto ao Tribunal (arts. 80 a 84). Esse órgão é integrado por um Procurador-Geral, três Subprocuradores-Gerais e quatro Procuradores, estando previsto que o ingresso na carreira se dá nesse último cargo, exigindo a aprovação em concurso público de provas e títulos, assegurada a participação da OAB, e que a diferença de vencimentos entre cada uma das classes não poderia ser superior a dez por cento. O Supremo Tribunal Federal, apreciando a Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, decidiu pela constitucionalidade dos preceitos que preveem a existência de um Ministério Público dissociado dos únicos ramos contemplados no texto constitucional.

Outro importante passo na linha evolutiva dos Tribunais de Contas brasileiros foi dado com o aumento do intercâmbio de informações entre eles. Um marco de destaque nesse processo foi a operacionalização do “Programa de Modernização do Sistema de Controle Externo dos Estados, Distrito Federal e Municípios Brasileiros” (PROMOEX), programa de apoio financeiro e logístico adotado com recursos do Banco Interamericano de Desenvolvimento e das esferas federal, estadual e distrital, contando, ainda, com o apoio do Governo Federal, realçando-se a atuação do Ministério do Planejamento (vide Lei nº 11.131/2005), e que exigia a adesão dos Tribunais de Contas interessados. O Programa foi inicialmente concebido para atendimento das novas demandas surgidas com o advento da Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), tendo, como uma de suas funcionalidades básicas, a redução da assimetria entre os Tribunais de Contas. Contava com metas a serem alcançadas e grupos temáticos integrados por representantes dos Tribunais de Contas (v.g.: Grupo da Lei de Responsabilidade Fiscal, Grupo de Tecnologia da Informação, Grupo de Controle Fiscal, Grupo de Auditoria Operacional, Grupo de Planejamento etc.). Cf. Heloisa Garcia Pinto, 2012: 9-15; e Luiz Sérgio Gadelha Vieira, 2012: 7-8.

2.1. NATUREZA E PRINCIPAIS ATRIBUIÇÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS

A análise dos órgãos supremos de controle das finanças públicas em diferentes Estados, como observa Tavares (1998: 31-32), permite sejam identificados cinco elementos comuns: 1º) são órgãos públicos; 2º) constituem o nível mais elevado de controle; 3º) realizam um controle externo; 4º) possuem independência, mas com garantias de grau variado; e 5º) o Parlamento é o destinatário privilegiado de sua atividade. Esses órgãos costumam ser identificados pelas expressões *Supreme Audit Institutions* (SAI), *Institutions Suprêmes de Contrôle des Finances Publiques* (ISC) e *Entidades Fiscalizadoras Superiores* (EFS).

Face às características comuns dos órgãos e dos problemas a serem enfrentados, foi criada, em 1953, no âmbito da Organização das Nações Unidas, a *INTOSAI – International Organization of Supreme Audit Institutions* -, organização internacional de cooperação que até agosto de 2007 contava com 186 (cento e oitenta e seis) membros, incluindo o Tribunal de Contas da União.

Os três sistemas de controle de contas podem ser divididos da seguinte forma: (1) o italiano clássico, com exame prévio e possibilidade de veto absoluta de todas as despesas que a Administração pretendia realizar; (2) o belga, com exame prévio e veto limitado, de modo que as divergências verificadas com a Administração eram resolvidas pelo Parlamento; e (3) o francês clássico, somente com exame posterior, que historicamente sempre se mostrou pouco eficaz. Os sistemas contemporâneos se aproximam do belga, que não se compadece com o engessamento propiciado pelo veto absoluto ou com a leniência de um exclusivo controle a *posteriori*. Observa-se, no entanto, que esses sistemas raramente se apresentam em estado puro. O mais comum é que sejam combinados entre si.

O Tribunal de Contas brasileiro é uma estrutura autônoma de poder, de nível constitucional, destinada a auxiliar o Legislativo no controle externo das contas públicas. Sua autonomia se manifesta nos planos administrativo, financeiro e funcional, sendo descabida qualquer ingerência externa fora das hipóteses autorizadas na Constituição ou que, previstas na legislação infraconstitucional, a ela possam ser reconduzidas. A função de “auxiliar” o Legislativo deve ser compreendida em seus devidos termos, evitando-se qualquer tipo de distorção. Observa-se, inicialmente, que tanto o Tribunal de Contas, como o Congresso Nacional, estão funcionalmente vocacionados ao controle externo das contas públicas, tendo cada qual um rol de competências específicas. Essa divisão de competências é um claro indicativo de que o “auxílio” prestado pelo Tribunal de Contas reflete, em primeiro lugar, a concorrência de esforços em prol de objetivos comuns, e, em segundo lugar, o dever de prestar informações (CR/1988, art. 71, IV e § 4º) e atender às solicitações realizadas pelo Congresso Nacional (CR/1988, arts. 71, VII e 72, § 1º). Não há qualquer tipo de subordinação hierárquica entre o Tribunal de Contas e o Legislativo. Há, para o primeiro, tão somente o dever de bem exercer o *munus* que a Constituição lhe outorgou, o que inclui o relacionamento com o segundo em harmonia com a normatização de regência. Nas situações em que o Tribunal de Contas emite parecer a ser valorado pelo Congresso Nacional, cada qual exerce uma atribuição própria. O “auxílio”, por sua vez, decorre do fato deste último órgão principiar o exercício de sua função a partir do ponto que o Tribunal de Contas cessou o exercício da sua.

A autonomia orgânica e a funcionalidade do Tribunal de Contas, a exemplo do que se verifica em relação ao Ministério Público, evidenciam a insuficiência do modelo oferecido por Montesquieu (Cf. Marcos Rolim, 2011: 6). Afinal, além das funções de administrar, legislar e julgar, outorgadas, respectivamente, aos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, verifica-se a existência de outras funções que somente de modo acrítico podem ser reconduzidas à concepção mais ampla de “administrar”. É o que ocorre, por exemplo, com as funções de controlar (de modo externo, o que afasta a incidência do princípio hierárquico, inerente a uma estrutura tipicamente administrativa) e de promover (junto ao Poder Judiciário, a responsabilidade pelos ilícitos praticados ou a implementação de medidas de interesse social).

O Tribunal de Contas é órgão de controle eminentemente técnico, inefuso, ao menos teoricamente, a injunções políticas. Tangencia a política no processo de recrutamento de seus membros, na interpretação da Constituição e na valoração de atos originariamente políticos, mas não é e não pode ser político ao avaliar o cumprimento de normas técnicas afetas à receita e à despesa pública. Mesmo quando invoca razões de conveniência (v.g.: a paralisação, ou não, de obra pública), o faz a partir de uma base técnica e com os olhos voltados ao interesse público, não sendo motivado por razões puramente políticas. A ele compete fiscalizar o cumprimento das regras e princípios jurídicos que disciplinam a utilização dos recursos públicos, estando sua competência disciplinada nos incisos do art. 71 da Constituição da República e na legislação infraconstitucional.

No plano constitucional, estão previstas, dentre outras, o exercício das atividades (1) consultiva, ao emitir parecer prévio sobre as contas prestadas anualmente pelo Chefe do Executivo, que serão julgadas pelo Poder Legislativo (arts. 71, I; 49, IX; e 31, § 2º, da CR/88); (2) de aprovação, podendo sustar a execução de atos dissonantes da ordem jurídica, ainda que a despesa pública não tenha sido realizada (art. 71, X e parágrafos); (3) de julgamento, ao apreciar as contas dos gestores da coisa pública, que não o Chefe do Poder Executivo, podendo aprová-las ou rejeitá-las (art. 71, II, da CR/88); e (4) sancionadora, ao impor, aos agentes que tiveram suas contas rejeitadas, multa proporcional ao dano causado ao erário, bem como a obrigação de repará-lo (art. 71, VIII, da CR/88).

No âmbito infraconstitucional, são múltiplos os diplomas legais que dispõem sobre a competência do Tribunal de Contas, v.g.: (a) Lei Complementar nº 61/1989, que dispôs sobre a atuação do TCU na verificação do coeficiente de participação dos Estados na apuração do IPI (art. 3º); (b) Lei nº 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa), que previu a possibilidade de o Tribunal de Contas acompanhar o processo administrativo em que se imputa improbidade administrativa (art. 15); (c) Lei nº 8.666/1993 (Lei de Licitações), que conferiu atribuição ao Tribunal de Contas para acompanhar os editais de licitação e consagrou o direito de representação a respeito de qualquer irregularidade detectada na aplicação de suas disposições (art. 113); (d) Lei nº 8.730/1993, que outorgou ao TCU a atribuição de verificar a evolução patrimonial de agentes públicos vinculados aos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, bem como ao Ministério Público (art. 1º); (e) Lei nº 11.494/2007, que trata do FUNDEB, atribui ao Tribunal de Contas da União e às demais Cortes de Contas o dever de fiscalizar a aplicação das verbas e o conseqüente cumprimento do disposto no art. 212 da Constituição e no art. 60 do ADCT; (f) Lei nº 9.452/1997, que garante às Câmaras Municipais a possibilidade de encaminharem representação ao Tribunal de Contas da União sempre que não forem notificadas da liberação de recursos federais; e (g) Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), que outorgou às Cortes de Contas o dever de emitir pareceres prévios, separadamente, a respeito das contas prestadas pelos Chefes de Poder e pelo Chefe do Ministério Público (art. 56, *caput*), bem como o dever de fiscalizar a regularidade da gestão e

de alertar os Poderes ou órgãos sobre irregularidades que se mostram iminentes (art. 59). Acresça-se, ainda, que a Lei nº 10.028/2000 dispôs, em seu art. 5º, sobre inúmeras infrações administrativas passíveis de serem praticadas contra as leis de finanças públicas, tendo cominado multa de até trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa e fixado a competência do Tribunal de Contas para a sua aplicação.

Não é necessário um aguçado espírito científico para se constatar que a adversariedade é da própria essência das atividades desempenhadas pelo Tribunal de Contas.

3. A autonomia que o Ministério Público de Contas não possui

Socorrendo-nos das lições de Costantino Mortati (1967: 694), é possível afirmar que o significativo autonomia, em um Estado Democrático de Direito, *"segundo o seu significado (do grego: autos- si próprio, nemein – governar), quer significar a liberdade de determinação consentida para um sujeito, traduzindo-se no poder de estabelecer para si a lei reguladora da própria ação, ou, mais compreensivamente, o poder de prover os interesses próprios e, portanto, de gozar e dispor dos meios necessários para obter uma harmônica e coordenada satisfação dos mesmos interesses"*.

A autonomia, no âmbito das estruturas estatais de poder, pode projetar-se nos âmbitos (a) funcional, indicando a liberdade de praticar os atos próprios do ofício, somente devendo obediência à juridicidade, sem influências exógenas; (b) administrativo, presente na capacidade de praticar os atos internos de gestão; e (c) financeiro denotando a capacidade de elaborar sua proposta orçamentária e ordenar as respectivas despesas.

No entender do Supremo Tribunal Federal, a Constituição efetivamente previu a existência de um Ministério Público "especial" junto às Cortes de Contas. Ironicamente, o art. 80, *caput*, da Lei n. 8.443/1992 estendeu ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União os princípios da unidade, indivisibilidade e independência funcional. Como desdobramento dessa constatação, tem-se que uma Instituição dissociada de suas congêneres, doravante, terá sua unidade e indivisibilidade preservadas. Eis a ementa do julgado: *"Lei n. 8.443/1992 – Ministério Público junto ao TCU – Instituição que não integra o Ministério Público da União – taxatividade do rol inscrito no art. 128, I, da Constituição – vinculação administrativa à Corte de Contas – competência do TCU para fazer instaurar o processo legislativo concernente à estruturação orgânica do Ministério Público que perante ele atua (CF, art. 73, caput, in fine) – matéria sujeita ao domínio normativo da legislação ordinária – enumeração exaustiva das hipóteses constitucionais de regramento mediante lei complementar – inteligência da norma inscrita no art. 130 da Constituição – ação direta improcedente. – O Ministério Público que atua perante o TCU qualifica-se como órgão de extração constitucional, eis que a sua existência jurídica resulta de expressa previsão*

normativa constante da Carta Política (art. 73, par. 2., I, e art. 130), sendo indiferente, para efeito de sua configuração jurídico- -institucional, a circunstância de não constar do rol taxativo inscrito no art. 128, I, da Constituição, que define a estrutura orgânica do Ministério Público da União. – O Ministério Público junto ao TCU não dispõe de fisionomia institucional própria e, não obstante as expressivas garantias de ordem subjetiva concedidas aos seus Procuradores pela própria Constituição (art. 130), encontra-se consolidado na ‘intimidade estrutural’ dessa Corte de Contas, que se acha investida – até mesmo em função do poder de autogoverno que lhe confere a Carta Política (art. 73, caput, in fine) – da prerrogativa de fazer instaurar o processo legislativo concernente à sua organização, à sua estruturação interna, à definição do seu quadro de pessoal e à criação dos cargos respectivos. – Só cabe lei complementar, no sistema de direito positivo brasileiro, quando formalmente reclamada a sua edição por norma constitucional explícita. A especificidade do Ministério Público que atua perante o TCU, e cuja existência se projeta num domínio institucional absolutamente diverso daquele em que se insere o Ministério Público da União, faz com que a regulação de sua organização, a discriminação de suas atribuições e a definição de seu estatuto sejam passíveis de veiculação mediante simples lei ordinária, eis que a edição de lei complementar é reclamada, no que concerne ao Parquet, tão somente para a disciplina normativa do Ministério Público comum (CF, art. 128, § 5o). A cláusula de garantia inscrita no art. 130 da Constituição não se reveste de conteúdo orgânico- institucional. Acha-se vocacionada, no âmbito de sua destinação tutelar, a proteger os membros do Ministério Público especial no relevante desempenho de suas funções perante os Tribunais de Contas. Esse preceito da Lei Fundamental da República submete os integrantes do MP junto aos Tribunais de Contas ao mesmo estatuto jurídico que rege, no que concerne a direitos, vedações e forma de investidura no cargo, os membros do Ministério Público comum” (STF, Pleno, ADI n. 789/DF, rel. Min. Celso de Mello, j. em 26/05/1994, DJU de 19/12/1994, p. 35.180).

É importante observar que a Lei n. 8.443/1992 não chegou a constituir propriamente uma inovação, pois, mesmo antes da Constituição de 1988, prática que foi mantida após a sua edição, já eram criados órgãos desvinculados da estrutura do Ministério Público da União e dos Ministérios Públicos dos Estados para atuar junto às Cortes de Contas.

No âmbito da Lei n. 8.625/1993, o seu art. 28 (“A atuação do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas dos Estados, Conselhos de Contas e Tribunais Militares far-se-á na forma da Lei Complementar”) foi vetado sob o argumento de contrariar o art. 130 da Constituição da República, posição que terminou por ser acolhida pelo Supremo Tribunal Federal. Ante o disposto no art. 75 da Constituição de 1988, o Supremo Tribunal Federal tem entendido que essa interpretação deverá prevalecer na organização e composição das Cortes de Contas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Nessa linha, o Tribunal já reconheceu a inconstitucionalidade de leis complementares estaduais que dispuseram sobre a atuação do Ministério Público Estadual junto ao Tribunal de Contas (STF, Pleno, ADI n. 1.545-1/SE, rel. Min. Octávio Gallotti, DJU de 24/10/1997, p. 54156; Pleno, ADI-MC n. 2.068/MG, rel. Min.

Marco Aurélio, j. em 15/12/1999, Inf. n. 175; Pleno, ADI n. 2.068/MG, rel. Min. Sydney Sanches, j. em 03/04/2003, Inf. n. 304; Pleno, ADI n. 2.884/RJ, rel. Min. Celso de Mello, j. em 02/12/2004; e Pleno, ADI n. 3.192, rel. Min. Eros Grau, j. em 24/05/2006, DJU de 31/05/2006; e Pleno, ADI n. 3.307/MT, rel. Min. Cármen Lúcia, j. em 02/02/2009, DJ de 29/05/2009).

À luz do entendimento da Corte, apesar de ser integrado por agentes que estão sujeitos ao mesmo regime jurídico dos agentes ministeriais em geral, o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas não é dotado de características existenciais próprias. Em consequência, não goza de autonomia administrativa e financeira: *“Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Estado de Goiás. EC n. 23/1998. Inconstitucionalidade. 1. Esta Corte já firmou orientação no sentido de que o Ministério Público que atua junto aos Tribunais de Contas não dispõe de fisionomia institucional própria (ADI 789, Celso de Mello, DJ de 19.12.94). 2. As expressões contidas no ato legislativo estadual que estendem ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Estado as prerrogativas do Ministério Público comum, sobretudo as relativas ‘à autonomia administrativa e financeira, à escolha, nomeação e destituição de seu titular e à iniciativa de sua lei de organização’ são inconstitucionais, visto que incompatíveis com a regra do art. 130 da Constituição Federal. 3. Disposição reintroduzida na Constituição do Estado de Goiás pela EC n. 23, de 9 de dezembro de 1998, malgrado o seu teor já houvesse sido declarado inconstitucional pelo STF (ADIMC 1.858/GO, Ilmar Galvão, j. na Sessão de 16.12.98). Medida cautelar deferida”* (STF, ADI n. 2.378/GO, rel. Min. Maurício Corrêa, j. em 22/03/2001, DJU de 05/04/2002, p. 037. No mesmo sentido: STF, Pleno, ADI-MC n. 2.378/GO, rel. Min. Maurício Corrêa, j. em 22/03/2001, DJU de 05/04/2002. Quanto à lei de organização, como o órgão integra o próprio Tribunal de Contas, cabe a este, não àquele, *“a iniciativa das leis concernentes à estrutura orgânica do parquet que perante ele atua”*, o que é decorrência do art. 73 da Constituição da República (STF, Pleno, ADI n. 2.378/GO, rel. Min. Maurício Corrêa, j. em 19/05/2004, DJU de 06/09/2007).

Em suma, junto às Cortes de Contas devem estar agregados Ministérios Públicos especiais, órgãos destituídos de autonomia administrativa e financeira e que em nada se confundem com as estruturas organizacionais previstas no art. 128 da Constituição da República: Ministério Público da União e Ministérios Públicos dos Estados. Em sentido contrário a esse entendimento, vide: José Afonso da Silva, 2004: 255. Somente os seus agentes gozam de independência funcional, não o órgão: *“Ministério Público Especial junto aos Tribunais de Contas. Não lhe confere, a Constituição Federal, autonomia administrativa. Precedente: ADI 789. Também em sua organização, ou estruturalmente, não é ele dotado de autonomia funcional (como sucede ao Ministério Público comum), pertencendo, individualmente, a seus membros, essa prerrogativa, nela compreendida a plena independência de atuação perante os poderes do Estado, a começar pela Corte junto à qual oficiam (Constituição, arts. 130 e 75)”* - STF, Pleno, ADI n. 160/TO, rel. Min. Octávio Gallotti, j. em 23/04/1998, DJU de 20/11/1998, p. 002.

4. As práticas adversariais do Ministério Público de Contas e a impostergável necessidade de ampliar a sua autonomia

doutrina

O Tribunal de Contas, enquanto órgão de controle externo, invariavelmente adotará posturas adversariais com o só exercício de suas atividades finalísticas. Afinal, não é incomum que a sua concepção de interesse público apresente pontos de divergência em relação àquela ostentada pelos órgãos controlados. Como dissemos, é justamente em razão da adversariedade decorrente de sua atuação que se outorgou plena autonomia a esses Tribunais.

O Ministério Público de Contas, enquanto órgão inserido na estrutura do Tribunal de Contas, tende a ser automaticamente alcançado pela plena autonomia que o Tribunal possui em relação aos órgãos controlados. Essa constatação, no entanto, não põe fim ao problema. Em verdade, sequer tangencia a sua essência.

Em razão das próprias características de sua atuação, é perfeitamente possível, em situações normais e corriqueiras, que a adversariedade floresça entre o Ministério Público de Contas e o próprio Tribunal de Contas em cuja estrutura está inserido. Não podemos esquecer que o Ministério Público de Contas não é uma espécie de Procuradoria, um órgão de apoio técnico hierarquicamente subordinado e voltado ao fornecimento de subsídios técnicos ao órgão que assessora. Ao atribuir-lhe autonomia funcional, o sistema tornou faticamente possível que os seus juízos de valor diverjam daqueles formulados pelo Tribunal de Contas, divergência esta que tanto pode limitar-se ao plano jurídico como estender-se, de forma não muito transparente, a um juízo de conveniência e oportunidade.

Não podemos esquecer que os Tribunais de Contas, conquanto órgãos de controle essencialmente técnico, estão recheados de políticos de carreira em seus quadros. Há, inclusive, exemplos caricatos, como o de Conselheiros que sequer possuem escolaridade de nível superior e lá estão em razão de seus *"notórios conhecimentos jurídicos, contábeis, econômicos e financeiros ou de administração pública."* Se a adversariedade jurídica é faticamente provável, a adversariedade decorrente da captação política do Tribunal não é faticamente impossível.

O Ministério Público de Contas, quer atuando como órgão agente, de modo a provocar a atuação do Tribunal de Contas, quer atuando como órgão interveniente, oficiando nos processos instaurados de ofício pelo Tribunal ou a partir de provocação de outros legitimados, pode adotar posturas que caminhem em norte contrário aos interesses dos integrantes do próprio Tribunal. Nesses casos, *quid iuris?* Afirmar que a autonomia funcional do Ministério Público de Contas seria suficiente para resguardar a sua atuação é levar a ingenuidade às raias do inusitado.

É factível que uma postura de confronto aberto entre o ente continente e o órgão conteúdo tende a gerar consequências funestas e imprevisíveis para este último. Soltas as rédeas da imaginação, é possível pensarmos em desestruturação do

setor administrativo, com represálias singelas, como a falta deliberada do material de papelaria, ou extremas, com reflexos na própria política remuneratória, já que o Ministério Público de Contas não tem o poder de iniciativa legislativa e muito menos pode submeter ao Poder Legislativo a sua proposta orçamentária.

Nem se argumente que a atuação meramente provocativa ou opinativa do Ministério Público de Contas é claro indicativo de seu caráter acessório em relação ao Tribunal de Contas. Essa tese, aliás, por muito tempo permeou o Ministério Público comum. Para não cansarmos o leitor com uma longa digressão histórica a respeito da temática, basta pensarmos no seguinte: seria imaginável que o Procurador-Geral da República ajuizasse duas ações penais em face do Presidente da República, como testemunhamos em 2017, na época em que era livremente escolhido pelo Chefe do Poder Executivo entre não-integrantes da carreira, sendo demissível *ad nutum*? Quais seriam as consequências para esse agente e para os membros concursados do Ministério Público da União caso tal ato fosse praticado numa época em que a autonomia financeira da Instituição não passava de um sonho distante? Alguém duvida que a autonomia funcional do Ministério Público seria insuficiente para amparar a sua livre atuação funcional?

Ainda que a atuação do Ministério Público de Contas apresente especificidades quando cotejada com aquela desempenhada pelo Ministério Público comum, não alcançando, por exemplo, o plano judicial, é factível que representa um importante fator de fiscalização do próprio Tribunal de Contas. Como se disse, não é faticamente impossível que o Tribunal seja cooptado por interesses político-partidários, máxime em razão da forma de escolha de parte de seus membros, ou, o que é pior, por uma das muitas organizações criminosas que se instalaram nas estruturas estatais de poder nos últimos anos. Nesses casos, exauridas as possibilidades internas, o Ministério Público de Contas, caso tenha verdadeira autonomia, poderá municiar, com destemor e sem riscos, outros órgãos de controle, a começar pelo Ministério Público Comum.

EPÍLOGO

Na teoria do poder estatal, é comezinho que o poder deve conter o avanço do próprio poder. Trata-se de concepção teórica que remonta aos estudos de Montesquieu a respeito da Constituição inglesa e se mostra indissociável de qualquer Estado Democrático de Direito. A estruturação do sistema de controle externo de modo a assegurar a autonomia dos órgãos controladores é consectário lógico da adversariedade decorrente de sua atuação funcional, o que exige sejam cercados de garantias que não permitam o desvirtuamento dessa atuação.

Do mesmo modo que é inconcebível seja subtraída a autonomia dos Tribunais de Contas, também é inconcebível que, em nossa atual quadra de evolução, ainda persistamos no erro (ou absurdo) de imaginar que a atuação do Ministério Público de Contas pode alcançar níveis ótimos de eficiência com a só autonomia funcional que lhe tem sido assegurada.

A só existência de um Ministério Público de Contas denota que a adversariedade em relação ao respectivo Tribunal de Contas é uma possibilidade não só palpável como provável. À luz desse quadro, como imaginar uma atuação profícua sem autonomia?

5. Referências

- AUGUSTO BÚRIGO, Vandré. O controle de constitucionalidade dos atos normativos pelos Tribunais de Contas, *in* Revista do Tribunal de Contas da União, nº 94, p. 48, 2002.
- BALANIUK, Remis. A Mineração de Dados como Apoio ao Controle Externo, *in* Revista do Tribunal de Contas da União, nº 117, p. 679, jan.-abr./2010.
- BARBOSA, Rui. Commentarios á Constituição Federal Brasileira, colligidos e ordenados por Homero Pires, vol. VI, Art. 71 (Conclusão) a 91 (Disposições Geraes) e Disposições Transitorias, São Paulo: Saraiva & Cia., 1934.
- BROWN RIBEIRO, Renato Jorge. O problema central do controle da administração pública pode ser resumido ao debate sobre modelos?, *in* Revista do Tribunal de Contas da União, nº 93, p. 55, 2002.
- CAVALCANTI, Augusto Sherman. A cláusula geral da boa-fé como condição do saneamento de contas no âmbito do Tribunal de Contas da União, *in* Revista do Tribunal de Contas da União, nº 88, p. 29, 2001.
- CAVALCANTI, Francisco de Queiroz Bezerra. Da necessidade de aperfeiçoamento do controle judicial sobre a atuação dos Tribunais de Contas visando a assegurar a efetividade do sistema, *in* Revista do Tribunal de Contas da União, nº 108, p. 7, jan.-abr./2007.
- CAVALCANTI, Themístocles Brandão. Do controle de constitucionalidade, Rio de Janeiro: Forense, 1966.
- CUNHA, Jatir Batista da. Legitimidade passiva de municípios no âmbito do TCU, *in* Revista do Tribunal de Contas da União, nº 89, p. 59, 2001.
- FAJARDO, Cláudio Marcelo Spalla. Súmula STF nº 347: uma nova abordagem sobre a competência do TCU para apreciar a constitucionalidade de leis e de atos normativos do Poder Público, *in* Revista do Tribunal de Contas da União nº 111, p. 17, jan.-abr./2008.
- FARIAS, Luciano Chaves de. O poder dos Tribunais de Contas de examinar a constitucionalidade das leis e normas, *in* Boletim de Direito Administrativo nº 10, p. 1137, 2006.
- FERRAZ, Luciano. Termos de Ajustamento de Gestão: do sonho à realidade, *in* Revista do Tribunal de Contas dos do Rio de Janeiro, nº 56, p. 17, verão de 2014.
- FERREIRA, Hélio Rios. O controle externo sobre a atividade administrativa exercido pelo Tribunal de Contas, *in* Revista Síntese de Direito Administrativo, ano XI, nº 122, fev./2016.
- GARCIA, Emerson. Ministério Público. Organização, Atribuições e Regime Jurídico. 6ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2017.
- LESSA, Otávio O controle das políticas públicas pelos tribunais de contas, *in* Revista do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro nº 53, p. 10, fev./2013.
- MARANHÃO, Jarbas. A Constituição de 1988 e o Tribunal de Contas, *in* Revista de Informação Legislativa do Senado Federal, Ano 30, nº 119, p. 255, jul.-set./1993.

Márcio Rocha de Abreu. O princípio da precaução ambiental e o controle externo pelo Tribunal de Contas da União, *in* Revista do Tribunal de Contas da União nº 113, p. 51, set.-dez./2008.

MARTINS JÚNIOR, Antônio e BRAZ, Márcio Rodrigo. O controle externo por meio de bases de dados, *in* Revista do Tribunal de Contas da União, nº 117, p. 679, jan.-abr./2010.

MEDAUAR, Odete. Controle da administração pública pelo Tribunal de Contas, *in* Revista de Informação Legislativa do Senado Federal, Ano 27, nº 108, p. 101, out.-dez. /1990.

MEDEIROS, Paulo Henrique Ramos. A atuação do Tribunal de Contas da União e o princípio da moralidade administrativa, *in* Revista do Tribunal de Contas da União nº 115, p. 92, maio-agosto/2007.

NOGUEIRA, Carnot Leal. A necessidade de ações integradas dos Tribunais de Contas e do Ministério Público no combate à corrupção nas obras públicas, *in* Revista do Tribunal de Contas da União, nº 113, p. 40, set.-dez./2008.

PASCOAL, Valdecir. O Poder Cautelar dos Tribunais de Contas, *in* Revista do Tribunal de Contas da União, nº 115, p. 103, maio-agosto/2009.

PIMENTA BUENO, José Antonio. Direito Público Brasileiro e Análise da Constituição do Império, Brasília: Ministério da Justiça e Negócios Interiores, 1958.

PINTO, Heloisa Garcia. Programa de Modernização do Sistema de Controle Externo dos Estados, Distrito Federal e Municípios Brasileiros – PROMOEX, *in* Revista do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro nº 50, p. 9, maio de 2012.

ROCHA, Alexandre Amorim. Especialização e autonomia funcional no âmbito do Tribunal de Contas da União, *in* Revista de Informação Legislativa do Senado Federal, nº 157, p. 223, 2003.

ROLIM, Marcos. Para além de Montesquieu, *in* Revista do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul, Ano I, out.-dez./2011.

SANTOS, Jair Lima. O TCU e os controles estatal e social da administração pública, *in* Revista do Tribunal de Contas da União, nº 94, p. 13, 2002.

SILVA, José Afonso da. O Ministério Público junto aos Tribunais de Contas, *in* Revista Interesse Público, v. 5, n. 26, p. 255, jul/-ago./2004.

SILVA JÚNIOR, Bernardo Alves da. O exercício do poder cautelar pelos tribunais de contas, *in* Revista do Tribunal de Contas da União, nº 113, p. 33, set.-dez./2008.

SOUTO, Humberto Guimarães. O Tribunal de Contas da União e a defesa do patrimônio público e social, *in* Revista do Tribunal de Contas da União, nº 94, p. 342, 2002.

As cortes de contas são instituições permanentes de impossível extinção nos termos da Constituição Federal: sua competência é imodificável por legislação infraconstitucional, *in* Boletim de Direito Administrativo, vol. 8, nº 5, p. 289, maio, 1992.

SOUZA, Luciano Brandão Alves de. A Constituição de 1988 e o Tribunal de Contas da União, *in* Revista de Informação Legislativa do Senado Federal, Ano 26, nº 102, p. 173, abr.-jun. /1989.

TAVARES, José F. F.. O Tribunal de Contas, Coimbra: Livraria Almedina, 1998.

TORRES, Ricardo Lobo. A legitimidade democrática e o Tribunal de Contas, *in* Revista de Direito Administrativo, nº 194, p. 31, out.-dez./1993.

VIEIRA, Luiz Sérgio Gadelha. A importância do intercâmbio na modernização dos Tribunais de Contas, *in* Revista do Tribunal de Contas do Rio de Janeiro nº 50, p. 4, maio de 2012.

WILLEMANN, Marianna Montebello. O Princípio Republicano e os Tribunais de Contas, *in* Revista do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro nº 38, p. 57, maio de 2008.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Hugo Nigro Mazzilli²

doutrina

Dispôs a Constituição que, junto aos Tribunais de Contas, deverão officiar membros do Ministério Público; e, ao cuidar da composição do Tribunal de Contas da União, a Lei Fundamental estipulou que a escolha de um terço dos Ministros dessa Corte recaia dentre *membros do Ministério Público junto ao Tribunal* (art. 73, § 2º, I); por fim, dentro da Seção do Ministério Público, assegurou que, *aos membros do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas*, são aplicáveis as disposições pertinentes a direitos, vedações e forma de investidura, constantes da seção em que se inserem os arts. 127-130 da Lei Maior (art. 130).

Como, porém, esse Ministério Público “junto” às Cortes de Contas não foi mencionado no texto final do art. 128 da Constituição — que cuida dos vários ramos do Ministério Público nacional —, logo após a promulgação da Constituição de 1988 a questão que naturalmente se impôs aos intérpretes foi a de saber se a Lei Maior teria ou não criado um Ministério Público especial, destinado a officiar especificamente junto aos Tribunais de Contas. Estaria ela prevendo uma nova instituição — um “Ministério Público de Contas” —, a par dos quadros do Ministério Público da União ou dos Ministérios Públicos estaduais, cuja existência veio expressamente prevista no art. 128 *caput*?

Não há como negar que, de forma clara e com todos os requisitos de instituição própria, o Ministério Público de Contas não foi previsto expressamente na Constituição de 1988.

Para compreendermos essa omissão ou esse descuido, é importante lembrar que, durante os trabalhos da Assembleia Nacional Constituinte, chegara-se a inserir uma alínea e ao inc. I do artigo que viria a ser o atual art. 128 da Constituição Federal, segundo a qual ficaria prevista a existência de um novo ramo do Ministério Público da União, que deveria officiar junto ao Tribunal de Contas; seria expressamente um Ministério Público autônomo, com carreira própria (como ocorre com os demais ramos do Ministério Público da União, ou seja, o Ministério Público Federal, o do Trabalho, o Militar e o do Distrito Federal e Territórios). Esse acréscimo acabou, todavia, suprimido por força do Ato Declaratório n. D. 1.144, de iniciativa do Constituinte Ibsen Pinheiro (Emenda 2t00452). Apesar dessa supressão, ou até por causa dessa supressão, os constituintes fizeram inserir, como compensação, na mesma Seção do Ministério Público, o art. 130 da Constituição, dispositivo este

¹ Professor Emérito da Escola Superior do Ministério Público (SP)

originário de emenda do Constituinte Oscar Correa, o qual passou a dispor que “aos membros do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas aplicam-se as disposições desta Seção pertinentes a direitos, vedações e forma de investidura”.

Dispositivo de péssima técnica legislativa, o art. 130 da Constituição tornou-se desde o início uma fonte de fundadas dúvidas e controvérsias. Se ele criou um novo Ministério Público, que não integrava o Ministério Público da União nem o dos Estados, e que se destinava a officiar junto aos Tribunais e Conselhos de Contas, imperdoável erro técnico foi o de não ter sido incluído dentre os diversos ramos do Ministério Público de que trata o art. 128 (seja como ramo da União ou dos Estados, seja até como um *tertium genus*, se fosse a vontade do constituinte); imperdoável, ainda, não tivesse cuidado a Constituição de 1988 do processo legislativo para a organização desse Ministério Público especial, da escolha de sua chefia, da investidura de seu Procurador-Geral por tempo certo, e, por fim, da definição de suas atribuições e garantias institucionais, pois o art. 130 só manda aplicar aos *membros* desse Ministério Público junto às Cortes de Contas as normas da Seção pertinentes a *direitos, vedações e forma de investidura*. Entretanto, se não criou um novo ramo de Ministério Público, então não deveria dizer que se aplicam as disposições da Seção pertinentes a direitos, vedações e forma de investidura, pois que todos os membros do Ministério Público, oficiando ou não junto aos Tribunais e Conselhos de Contas, já deteriam naturalmente todas essas garantias...

O acompanhamento dos trabalhos da Constituinte demonstra que o atual art. 130 visava apenas a resolver uma situação de fato preexistente, ou seja, visava a estender as mesmas garantias, vedações e forma de investidura, agora conquistadas na Constituição pelo Ministério Público em geral, a agentes que já existiam, embora sem amparo constitucional à luz da Carta de 1969, junto a Tribunais e Conselhos de Contas. Embora oficiassem em nome do Ministério Público junto àquelas Cortes de Contas, até então, esses agentes não integravam nem o Ministério Público Federal nem o dos Estados. Poder-se-ia até dizer que o art. 130 fora um dispositivo que visava a solucionar uma situação concreta encontrada antes da vigência da atual Constituição — e, nesse sentido, melhor teria sido fosse ele editado como dispositivo transitório e não dispositivo da parte permanente da Lei Maior; melhor teria sido que a Constituição de 1988 tivesse previsto o Ministério Público de Contas como instituição autônoma, a par de um dispositivo transitório que, atendendo à vontade majoritária dos constituintes, se destinasse a regular uma situação concreta que existia antes da vigência da atual ordem constitucional.

A afirmação de que o art. 130 visava a solucionar uma situação já existente obrigamos a incursionar um pouco mais no exame da situação anterior à própria Constituinte de 1988. Cabe aqui lembrar que, sob a Carta de 1969, o § 5º de seu art. 72 já previa que o Ministério Público deveria officiar junto ao Tribunal de Contas da União. Também não tinha aquele dispositivo criado uma instituição autônoma, à parte do Ministério Público Federal, dos Estados ou do Distrito Federal e Territórios, que eram

o objeto dos arts. 94 a 96 da Carta de 1969. Entretanto, isso não impediu que em diversos Estados, por questões locais, não se chegasse a implantar a efetiva atuação do Ministério Público de carreira junto àqueles Tribunais e Contas, em fraude à previsão da Carta de 1969 — como em São Paulo, p. ex., em que pese a previsão do art. 47-A da Carta estadual de 1969, bem como a previsão do art. 214 da Lei Complementar paulista n. 304/82, vigentes na época; isso também não impediu que então se chegasse a instituir, de fato, órgãos alheios ao Ministério Público Federal e dos Estados, sob o nome do mesmo ofício do Ministério Público, para atuar perante Tribunais e Conselhos de Contas.²

Assim, já sob a égide da Carta de 1969, alguns estudos procuravam distinguir duas espécies de Ministério Público: uma, a *tradicional* — que, na época, fazia parte da estrutura constitucional do Poder Executivo e que atuaria perante o Poder Judiciário —, e outra, de índole especial, que deveria atuar apenas junto aos Tribunais de Contas — ou seja, fazia parte da estrutura constitucional do Poder Legislativo.³

Entretanto, o entendimento de que, à luz da Carta de 1969, haveria um Ministério Público *executivo* e outro *legislativo*, sobre constituir írrita criação de um novo Ministério Público distinto da configuração que lhe imprimiam os arts. 94 a 96 do texto constitucional da época, ainda violava a unidade institucional, que, mesmo antes de afirmada expressamente na Lei Complementar n. 40/81, decorria sistematicamente dos arts. 94 a 96 da Carta de 1969 e já constituía princípio doutrinário assente entre nós. Além disso, *ab absurdo*, se por oficiar junto ao Poder Legislativo devesse haver um *Ministério Público legislativo*, então para oficiar junto ao Judiciário deveria haver um *Ministério Público judiciário*, e, para exercer funções administrativas extrajudiciais, a tríade deveria então ficar completa com um *Ministério Público executivo*...

Não é porque o Ministério Público, sob a vigência dos últimos textos constitucionais, sempre teve funções dentro e fora dos processos, atuando ora junto ao Poder Judiciário (nas ações que propõe ou naquelas em que intervém), ora junto a autoridades administrativas (quando, p. ex., requisita inquéritos policiais, fiscaliza presídios, autoriza o funcionamento de fundações etc.), não é simplesmente por isso que se poderia sustentar houvesse um *Ministério Público judiciário* e outro *Ministério Público executivo*...

Assim, se é verdade que, a rigor, a Carta de 1969 não chegara a instituir um Ministério Público *legislativo*,⁴ já a Constituição de 1988 criou, porém, efetivamente uma situação nova, ou seja, referiu-se a *membros* de um Ministério Público junto às Cortes de Contas, os quais passavam a ter os mesmos direitos, vedações e forma de investidura que os demais membros do Ministério Público da União e dos Estados, mas não pertenciam aos quadros de carreira nem daquele nem destes, segundo acabou depois por entender a respeito a jurisprudência do mais alto Pretório...

2. Esses órgãos autônomos já existiam em diversos Estados, como reconheceram as razões do veto ao art. 71 da Lei n. 8.625/93.

3. Cf. artigo de Carlos Ayres Britto, in RDP, 69:32-44.

4. Nessa linha, cf. Pontes de Miranda, Comentários à Constituição de 1967, Forense, t. III, p. 256.

À vista disso, quando a Lei n. 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, que cria normas gerais para o Ministério Público dos Estados), seu art. 28 sofreu veto, quando quis dispor sobre os membros do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas.⁵ Desta forma, no art. 25, VIII, da LONMP ficou apenas assegurado que cabe ao *Ministério Público dos Estados* ingressar em juízo, de ofício, para responsabilizar os gestores do dinheiro público, quando condenados por Tribunais e Conselhos de Contas. Mas, quanto ao ofício de Ministério Público junto aos Tribunais e Conselhos de Contas, nem uma só palavra sobrou na lei de organização do Ministério Público dos Estados. Por sua vez, a Lei Complementar n. 75/93 (Lei Orgânica do Ministério Público da União), só se referiu à competência do Ministério Público da União para representar ao Tribunal de Contas da União, visando ao exercício das competências deste (art. 6º, XVIII, c), mas, igualmente, deixou de referir-se, sequer, ao Ministério Público de Contas.

Chamado em 1994 a enfrentar a questão da eventual existência ou não de um novo ramo do Ministério Público nacional, ou seja, o Ministério Público de Contas, o Supremo Tribunal Federal entendeu, no julgamento da ADIN 789-1-DF, que *existe um Ministério Público especial* junto às Cortes de Contas, mas, contraditoriamente, *negou-lhe os mesmos predicamentos da autonomia dos demais ramos do Ministério Público nacional*: “O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União não dispõe de fisionomia institucional própria e, não obstante as expressivas garantias de ordem subjetiva concedidas aos seus Procuradores pela própria Constituição (art. 130), encontra-se consolidado na *intimidade estrutural* dessa Corte de Contas, que se acha investida — até mesmo em função do poder de autogoverno que lhe confere a Carta Política (art. 73, *caput*, *in fine*) — da prerrogativa de fazer instaurar o processo legislativo concernente à sua organização, à sua estruturação interna, à definição do seu quadro de pessoal e à criação dos cargos respectivos”.⁶

Assim, nesse *leading case*, ao chegar a essa conclusão, o Pretório Excelso sentiu-se compelido a afirmar que esse *Ministério Público especial* não gozava do mesmo atributo da autonomia institucional “nos termos, na extensão e com o mesmo conteúdo que a Constituição outorgou ao Ministério Público comum”, pois que “integra a organização administrativa do Tribunal de Contas da União, ainda que privilegiado por regime jurídico especial”.

Ainda no mesmo julgamento, concluiu aquela Corte que “o preceito consubstanciado no art. 130 da Constituição reflete uma solução de compromisso adotada pelo legislador constituinte brasileiro que, tendo presente um quadro de alternativas institucionais (outorga ao Ministério Público *comum* das funções de atuação perante os Tribunais de Contas ou criação de um Ministério Público *especial* autônomo para atuar junto às Cortes de Contas), optou, claramente, por uma posição intermediária, consistente na atribuição, a agentes estatais qualificados, de um *status* jurídico

5. O dispositivo vetado tinha esta redação: “A atuação do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas dos Estados, Conselhos de Contas e Tribunais Militares far-se-á na forma da Lei Complementar.”

6. ADIn 789-1-DF, STF Pleno, v.u., rel. Min. Celso de Mello, j. 26-05-1994.

especial, ensejando-lhes, com o reconhecimento das já mencionadas garantias de ordem meramente subjetiva, a possibilidade de atuação funcional independente, sem que essa peculiaridade, contudo, importasse em correspondente outorga de autonomia institucional ao órgão a que pertencem”.

Esse posicionamento do Supremo Tribunal Federal veio a ser por ele mesmo referendado posteriormente. Em julgamento mais recente, reafirmou que, como instituição, sequer o Ministério Público junto às Cortes de Contas tem autonomia administrativa e financeira.⁷

Um registro histórico pode aqui ser recordado, que, embora tenha caráter local, serve como subsídio para a discussão do problema como um todo. Pouco antes do julgamento da mencionada ADIn 789 pelo STF, agora no Estado de São Paulo, o art. 120 da Lei Complementar paulista n. 734/93 (atual Lei Orgânica Estadual do Ministério Público – LOEMP) pretendia cometer aos Procuradores de Justiça (membros da carreira do Ministério Público estadual) as funções do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas do Estado e do Município; essa lei local ainda dispusera que eventuais medidas judiciais ou extrajudiciais acaso cabíveis em face da atuação ministerial junto àquelas cortes deveriam ser tomadas pelo órgão de execução competente do próprio Ministério Público estadual comum. A primeira parte do dispositivo restou prejudicada, por tornar-se incompatível com a posição subsequentemente assumida pelo STF em relação à matéria na ADIn 789. Não foi por outra razão, aliás, que esse dispositivo do art. 120 da LOEMP jamais foi posto em prática: nunca houve um único membro do Ministério Público estadual, de carreira, a officiar junto ao Tribunal de Contas do Estado de São Paulo ou junto ao Tribunal de Contas do Município da Capital paulista.

Assim, segundo o entendimento do Pretório Excelso, deve mesmo existir um Ministério Público especial junto às Cortes de Contas, cujos membros não integram os Ministérios Públicos da União nem dos Estados, mas detêm algumas garantias subjetivas, ainda que, para a Corte Suprema, essa instituição especial não devesse deter autonomias.

Os membros desse Ministério Público especial que atuam junto aos Tribunais de Contas devem dar pareceres e officiar como *custos legis* nos procedimentos e processos cometidos ao controle externo daquela corte;⁸ mas, caso no exame das contas se apure a existência de ilícito penal, devem as peças necessárias ser remetidas aos membros do Ministério Público que tenham atribuições perante os juízes e tribunais judiciários, para a promoção da ação penal; da mesma forma, em havendo base para a propositura de eventual ação civil pública, as peças pertinentes deverão ser remetidas aos membros do Ministério Público comum, que detenham atribuições para ajuizá-la.

7. ADInMC 2.378-GO, Informativo STF, 221. Informativo STF, 348, j. 19-05-2004.

8. CR, art. 71.

A disciplina da atuação do Ministério Público junto aos Tribunais e Conselhos de Contas passou a caber à legislação infraconstitucional, de natureza ordinária.⁹

Mas, se de acordo com o Pretório Excelso, os membros do Ministério Público especial gozam dos mesmos *direitos, vedações e forma de investidura* que os membros do Ministério Público comum, o que dizer quanto aos demais predicamentos e garantias da instituição, especialmente aqueles referentes à autonomia institucional (autonomias administrativa, financeira e funcional)?

No posterior julgamento de medida cautelar e depois no julgamento do próprio mérito da ADIn 2.378-GO, o Supremo Tribunal Federal, mantendo seu entendimento anterior, reafirmou majoritariamente a orientação no sentido de que o Ministério Público que atua junto aos Tribunais de Contas não dispõe de fisionomia institucional própria (o que já tinha dito com todas as letras na ADIn 789-DF). Considerou ainda ser inconstitucional conferir ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Estado as prerrogativas do Ministério Público comum, sobretudo as relativas à autonomia administrativa e financeira, à escolha, nomeação e destituição de seu titular e à iniciativa de sua lei de organização, visto que, no entender majoritário da Corte, seriam incompatíveis com a regra do artigo 130 da Constituição Federal. Assim, para o Tribunal, o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas integra o próprio Tribunal de Contas, de tal modo que é esta Corte que detém a competência “para fazer instaurar o processo legislativo concernente à estrutura orgânica do Ministério Público que perante ele atua” (CF, art. 73, *caput*, in *fine*).¹⁰ Nessa linha de entendimento, o STF afirmou por maioria que o Ministério Público especial é uma instituição sem autonomia administrativa e financeira, bem como sem as mesmas regras de nomeação e destituição do seu próprio chefe.

Parece-nos, porém, que nesse julgamento da ADIn 2.378-GO, foi mais sensível às consequências do problema o voto vencido do Min. Marco Aurélio, ao afirmar que “o Ministério Público é órgão que deve atuar com absoluta independência. É órgão que, a teor da Carta de 1988, para bem atender aos anseios da sociedade, precisa de autonomia, a qual se faz presente no campo financeiro e, também, no campo administrativo”.

Tinha toda a razão esse Ministro, ainda que não tenha obtido apoio de todos seus pares, salvo do Ministro Carlos Ayres Brito, que, com razão, buscava uma interpretação “contextual ou sistemática” que favorecesse o reconhecimento das autonomias do Ministério Público especial (voto vencido na ADIn 2.378-GO).

Se foi vontade do legislador constituinte criar um Ministério Público especial — e foi isso o que afirmou o Supremo Tribunal Federal —, forçoso seria reconhecer que faltou não só ao sistema constitucional vigente, como à própria Corte Suprema em seus julgamentos, a melhor explicitação dos necessários predicamentos de autonomia funcional, administrativa e financeira para essa instituição, assim como já

9. Nesse sentido é o precedente do STF, indicado na nota de rodapé n. 5, retro.

10. No mesmo sentido, a medida cautelar na ADIn 1.858-GO, DJU, 18-05-2001, p. 431.

a detêm os demais Ministérios Públicos ditos *comuns*. Não o tendo feito por expresse a Constituição de 1988, caberia às Cortes Judiciais, e especialmente à mais alta delas, dentro de uma interpretação sistemática da Lei Maior, reconhecer ao Ministério Público especial os atributos completos de autonomia funcional, administrativa e financeira, sob pena de termos um dos ramos do Ministério Público desfigurado da vocação institucional que a Constituição quis imprimir a essa instituição como um todo.

Se o Ministério Público de Contas oficia *junto* ao Tribunal de Contas, necessariamente não é *parte* do Tribunal de Contas, nem se *confunde* com ele; se é *fiscal*, não pode integrar-se ou confundir-se com o *fiscalizado*. Com efeito, como poderia o Ministério Público junto aos Tribunais e Conselhos de Contas desincumbir-se de seus misteres com independência diante do próprio Tribunal de Contas que ele fiscaliza, se não goza de autonomia funcional, administrativa e financeira?

Ora, a Constituição é muito clara em dizer que “o Ministério Público” é uma instituição (art. 127, *caput*).

Segundo clássica lição de Hauriou, em nossa tradução livre, “uma instituição é uma ideia de obra ou empreendimento que se realiza e dura juridicamente num meio social; por outro lado, entre os membros do grupo social interessado na realização dessa ideia, produzem-se manifestações de comunhão, dirigidas pelos órgãos de direção e reguladas pelos procedimentos”.¹¹

Dessa conceituação, extraem-se os seguintes elementos da instituição: *a*) uma ideia de uma obra no meio social (é o objeto); *b*) uma organização (são os meios, isto é, seus órgãos e procedimentos); *c*) uma comunhão para o fim social (é o fim, o bem comum).

A Constituição considerou o Ministério Público uma instituição, porque está devidamente organizado para tarefas específicas a realizar no meio social, todas elas voltadas para o bem comum. A mesma Constituição previu a atuação de *membros do Ministério Público* junto às Cortes de Contas. É natural, portanto, que todos os membros da *mesma* instituição comunguem dos seus predicamentos, inclusive e especialmente aqueles que se destinam a assegurar o adimplemento *dos fins institucionais*.

Assim, se o Ministério Público de Contas é *Ministério Público*, e se o Ministério Público é uma *instituição*, o Ministério Público de Contas necessariamente deve comungar de todos os predicamentos necessários da instituição, especialmente aqueles de que cuida o art. 127 da Constituição, que dá os contornos institucionais ao Ministério Público brasileiro. Entre esses predicamentos, estão a autonomia e a independência funcional, que são conceitos distintos. *Por força da autonomia funcional*, o Ministério Público de Contas deve decidir livremente o que fazer dentro de suas atribuições

11. Maurice Hauriou, La théorie de l'institution et de la fondation. Essai de vitalisme social, in Aux sources du droit: le pouvoir, l'ordre et la liberté, Cahiers de la Nouvelle Journée, n. 23, p. 96, Paris, 1925, réimprimé Université de Caen, 1990.

e sob os limites da Constituição e das leis, sem se ater a injunções de outros órgãos do Estado alheios à instituição ministerial — o que isenta seus membros de subordinarem-se a ordens, avisos, portarias, instruções ou determinações funcionais de outros órgãos do Estado, até mesmo das próprias Cortes de Contas. *Por força da independência funcional*, os membros do Ministério Público de Contas devem tomar com liberdade as decisões funcionais que lhes caibam, sem estarem subordinados entre si, devendo obediência e respeito apenas à Constituição e às leis.

Desde que seja reconhecido como integrante da *instituição Ministério Público*, necessariamente o Ministério Público de Contas se submete ao mesmo controle externo do Conselho Nacional do Ministério Público. Com efeito, segundo a Constituição, a esse Conselho compete o controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público enquanto instituição, sem distinção alguma entre seus ramos; conseqüentemente, isso também inclui o controle do cumprimento dos deveres funcionais de todos os membros do Ministério Público.¹

Enfim, urge, pois, rever o estatuto jurídico do Ministério Público de Contas, para adequar sua existência e seu funcionamento aos mesmos termos e parâmetros de todos os demais ramos do Ministério Público nacional. E, para aumentar a eficácia de sua atuação, não se justifica que seus órgãos atuem somente junto às Cortes de Contas, mas, agora em litisconsórcio com os órgãos dos Ministérios Públicos ditos comuns,² possam, em atuação harmônica e integrada, participar da propositura e acompanhamento das ações cíveis e penais para responsabilizar os gestores do dinheiro público, por fatos decorrentes dos mesmos ilícitos por eles investigados junto às Cortes de Contas.

1. V. nosso Regime jurídico do Ministério Público, 8ª ed., Saraiva, 2014, p. 427.

2. V.g., arts. 5º, § 5º, da Lei n. 7.347/85, com a redação que lhe deu o art. 113 da Lei n. 8.078/90.

O DILEMA DO CONTROLE SOBRE OS CONTROLADORES

João Villaverde¹
Marco Antônio Carvalho Teixeira²

doutrina

Sumário: 1. Introdução; 2. O “alarme de incêndio” na administração pública; 3. A formação da cúpula decisória dos tribunais de contas; 4. Crise nas contas públicas mesmo tendo tribunais de contas?; 5. Quem controla o controlador?; 6. Os auditores; 7. Os auditores do TCU no caso das “pedaladas fiscais”; 8. O papel dos procuradores do Ministério Público de Contas; 9. Comparação internacional; 10. Conclusão.

RESUMO: O artigo busca analisar a estrutura organizacional dos tribunais de contas brasileiros a partir da separação em três anéis (cúpula diretiva, auditores e procuradores do Ministério Público de Contas). Vícios de formação ficam flagrantes na presente crise fiscal do setor público brasileiro e com a prisão e a investigação de conselheiros dos tribunais de contas. O recente julgamento das “pedaladas fiscais”, em âmbito nacional, é usado como exemplo de análise para a atuação dos três anéis, com comparação internacional e destaque para um problema ainda não discutido, da falta de “controle sobre o controlador”.

ABSTRACT: *The article seeks to analyze the organizational structure of the Brazilian tribunais de contas (courts of accounts), with the separation into three rings (top management, auditors and prosecutors). Vices of formation are flagrant in the present fiscal crisis of the Brazilian public sector and with the arrest and investigation of counsel of the courts of accounts. The recent trial of “pedaladas fiscais”, at the national level, is used as an example of analysis for the performance of the three rings, with international comparison and a highlight a problem not yet discussed, the lack of “control over the controller”.*

“Todo o homem que tem o poder é sempre levado a abusar dele, e assim irá seguindo, até que encontre algum limite”.³

Montesquieu

1. Introdução

Para toda história há, no mínimo, dois lados. No controle dos atos da administração pública a máxima continuará de pé, qualquer que seja o enredo. Há o lado da administração, exercida pela burocracia e pelos políticos eleitos ou escolhidos para os cargos de chefia no Executivo, e há o lado do controlador que fiscaliza e audita. Esse confronto se repete, todos os dias, entre os municípios, os governos estaduais e

1 Jornalista pela PUC-SP e mestrando em Administração Pública e Governo pela Fundação Getúlio Vargas (FGV-SP). Foi pesquisador visitante da School of International and Public Affairs (SIPA) da Universidade de Columbia, em Nova York (EUA).

2 Doutor em Ciências Sociais pela PUC-SP e professor do departamento Programa de Pós Graduação em Administração Pública e Governo da Fundação Getúlio Vargas em São Paulo (FGV-SP).

3 Montesquieu. O espírito das leis. Editora Martins Fontes, p. 132, São Paulo: 2000.

o governo federal, no trato com os tribunais de contas. E esse contencioso se dá de diferentes formas e intensidades. O momento mais recente – e grave – ocorreu nos anos de 2015 e 2016, cujas consequências continuamos a viver. A chefe do Executivo federal, Dilma Rousseff, eleita e reeleita para o cargo, estava de um lado da história, tendo com ela segmentos da burocracia (os chefes do Ministério da Fazenda, do Tesouro Nacional, de alguns ministérios e dos bancos públicos). Do outro lado, exercendo o controle, estava o Tribunal de Contas da União (TCU), com seu braço da burocracia (os auditores e procuradores do Ministério Público de Contas) e também com seus políticos (os ministros da Corte). Pela primeira vez na história política nacional havia um processo de *checks and balances* envolvendo o trato de questões fiscais e orçamentárias pelo governo federal a partir do controle exercido pelo TCU. Mas uma terceira margem do rio surge dessa história: mas, afinal, quem controla o controlador?

Alçado ao primeiro plano do debate nacional, o TCU se viu também engolido por escândalos de corrupção, tendo quatro dos nove ministros da Corte de Contas sob investigação da Polícia Federal (PF) e do Ministério Público Federal (MPF) por crimes de corrupção passiva, organização criminosa entre outros.³ Além disso, a sociedade brasileira também foi, de certa forma, “apresentada” ao Ministério Público de Contas (MPC). No julgamento do *impeachment* realizado no Congresso Nacional, a acusação contra a presidente partia de achados documentais de relatórios do TCU e, também, com duas testemunhas: o auditor do tribunal de contas responsável pela investigação da prática denominada “pedalada fiscal” e o procurador do MPC responsável pelo pedido de condenação do governo. Assim, do levantamento dos fatos, portanto, alguns questionamentos passaram a ser feitos sobre a estrutura institucional de controle externo.

Como é formado o corpo diretivo dos tribunais de contas? Como que as Cortes de Contas permitiram que três Estados da federação (Rio de Janeiro, Minas Gerais e Rio Grande do Sul) chegassem ao ponto de falência técnica atingido em 2016 e 2017?⁴ Como se dá a relação entre a burocracia (os auditores) e os políticos (os ministros, para o caso do TCU, e os conselheiros, para o caso dos tribunais de contas estaduais e municipais)? O modelo brasileiro, em que o corpo diretivo é vinculado à Lei da Magistratura, mas a instituição como um todo auxilia o Poder Legislativo, tem semelhança com o de outros países na América do Sul? Por fim, nos questionamos, também, como funciona e como é formado o MPC? São essas as perguntas a que nos detivemos nesse trabalho que, evidentemente, não ambiciona ser um exame exaustivo de todos os pontos.

3 “Dos 9 do TCU, 4 são citados em investigações”, reportagem do jornal O Estado de S. Paulo, 02/04/2017 - <http://politica.estadao.com.br/noticias/geral/dos-9-do-tcu-4-sao-citados-em-investigacoes,70001723248>

4 Os governos estaduais editaram decretos acusando “estado de calamidade pública na administração financeira”, de forma a conseguirem flexibilizações previstas no artigo 65 da Lei de Responsabilidade Fiscal, ficando temporariamente livres de cumprir metas fiscais, por exemplo.

2. O “alarme de incêndio” na administração pública

Seguindo modelo desenvolvido por McCubbins e Schwartz, a relação entre a administração pública brasileira e o TCU é de “alarme de incêndio”⁵, isto é, descentralizada e reativa. No caso brasileiro, a auditoria do tribunal de contas sobre o repasse de recursos fiscais pela União para o pagamento de programas públicos obrigatórios por parte de instituições controladas pela própria União foi solicitada pelo Ministério Público de Contas, motivado por reportagens na imprensa (que exerce o controle social). Assim, *a posteriori*, o TCU auditou a relação entre o Tesouro Nacional e instituições por ele controladas e verificou o descompasso. De acordo com Przeworski, a supervisão do tipo “alarme de incêndio” é um mecanismo de *accountability* da burocracia para os cidadãos.⁶ “Embora sejam comuns dispositivos de impeachment ou de voto de desconfiança, não há nenhum relativo à quebra de promessa feita em campanha eleitoral (...) portanto, a partir do momento que os cidadãos elegem seus representantes, ficam sem instrumentos institucionais para obriga-los a cumprir o que prometeram”, pontua Przeworski.⁷ É por conta disso que, advogam Loureiro, Couto, Arantes e Teixeira, os instrumentos – institucionais ou sociais – de controle e fiscalização pelos cidadãos são tão importantes. Também os ocupantes de cargos públicos não eleitos, os burocratas e os dirigentes, devem estar sujeitos a esses mecanismos, por conta de sua crescente importância na definição dos rumos das ações estatais.⁸

O controle dos atos, na medida em que aproxima o político eleito e a burocracia pública da sociedade por eles representada, também aumenta a eficiência de políticas públicas ao reduzir o desperdício de recursos. Como um todo, esses conceitos ganham proeminência no Brasil justamente a partir da redemocratização formal, com a eleição direta de governadores no fim de 1982, que resultam na posse, em março de 1983, de oposicionistas ao regime militar em Estados importantes como São Paulo, Rio de Janeiro, Paraná, Minas Gerais e Pernambuco. Mas o grande impulso ao controle, institucional e social, se dá com o fim da ditadura militar (março de 1985) e com a Constituição de 1988, que enterra o período autoritário que vigorou sob a Carta de 1967/69, promulgada sob a ditadura. A ideia geral de que a atuação do poder público poderia – e deveria – ser controlada pela sociedade é uma das conquistas sociais depois dos anos consecutivos sob o regime de exceção, em especial o período em que sequer garantias individuais como o habeas corpus eram respeitadas pelo Estado, como ocorreu entre 13 de dezembro de 1968 e 1º de janeiro de 1979, com o Ato Institucional número 5 (AI-5). Em artigo seminal publicado justamente no olho do furacão da retomada da democracia no Brasil, o professor de Ciência Política da USP, Carlos Estevam Martins, pontuou três tipos de controle e

5 Em contraposição ao modelo “patrulha de polícia”, onde a fiscalização dos atos do Executivo se dá a priori. McCubbins, Matthew e Schwartz, Thomas, “Congressional Oversight Overlooked: Police Patrols versus Fire Alarms”, *American Journal of Political Science* 28 (1984): 165-79.

6 Przeworski, Adam, “Sobre o desenho do Estado: uma perspectiva agent x principal”, em *Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial* (1998), FGV Editora: 58.

7 *Ibid*, página 60.

8 Arantes, Rogério; Loureiro, Maria Rita; Couto, Cláudio; Teixeira, Marco Antônio Carvalho, “Controles democráticos sobre a administração pública no Brasil: Legislativo, tribunais de contas, Judiciário e Ministério Público”, em *Burocracia e Política no Brasil* (2010), FGV Editora: 117.

estabeleceu que todos eles eram sintomas da modernidade e da democracia. Eram eles: 1) o controle do Estado sobre a sociedade; 2) o controle da sociedade sobre o Estado; e 3) o controle do Estado sobre o próprio Estado. Neste último estavam inseridos os tribunais de contas, também eles frutos de grande reformulação no contexto de redemocratização.

“Nas democracias, presume-se que o povo detém o poder soberano e, portanto, é ao povo que cabe a função de controlador. Estar a favor dos controles, para os democratas, nada implica de antipopular: ao contrário, é ser consequente”.⁹ (grifo nosso)

Ao mesmo tempo em que o Brasil se redemocratizava e a administração pública incluía em sua agenda de prioridades uma série de problemas apontados pelos novos agentes sociais emergentes – como o direito de greve e a negociação entre sindicatos e patrões, a reforma agrária, o ensino público, a luta dos médicos sanitistas por uma saúde pública abrangente e inclusiva, a busca por critérios de qualidade nos produtos manufaturados e um apreço à iniciativas “verdes”, entre tantas outras – também a crise fiscal se aprofundava. A chamada “década perdida”, como os anos 1980 passaram à história econômica brasileira, colocava uma lição muito dura: a de finitude dos recursos públicos. Então, se de um lado a Constituição promulgada no fim de 1988 colocava para o Estado, em suas três esferas, uma série de responsabilidades, justamente naquele momento, o mesmo Estado estava acossado pela depressão de receitas, a desorganização fiscal e o descontrole das finanças.

“No final da década de 1980 e início dos anos 1990, já sob o impacto da crise fiscal, a escassez de recursos passou a ser uma questão central, ao limitar a capacidade de resposta do Estado às demandas crescentes na área social. Assim, ao lado da preocupação com a democratização dos processos e com a equidade dos resultados, foram introduzidas na agenda preocupações com a eficiência, a eficácia e a efetividade da ação estatal, assim como com a qualidade dos serviços públicos”.¹⁰

A reforma do Estado, implementada entre 1995 e 1998, tinha como um dos eixos principais o aumento do controle social sobre a atuação da administração pública. Segundo o formulador e principal encarregado político da reforma gerencial, o então ministro Luiz Carlos Bresser-Pereira, a boa governança pública em meio à dura crise fiscal era ponto fundamental dentro da “lógica do leque de controles”, que, segundo ele, incluíam desde o controle das ações pelo “mercado” (isto é, pela competição entre os serviços públicos e os privados) até o controle tradicional, por meio das instituições do próprio Estado, que também precisavam ser reformadas. “Um Estado em crise fiscal, com poupança pública negativa, sem recursos para realizar investimentos e manter em bom funcionamento as políticas públicas existentes, muito menos para introduzir novas políticas públicas, é um Estado imobilizado”, advogava Bresser-Pereira.¹¹

9 Estevam Martins, Carlos. Governabilidade e controles. Revista de Administração Pública, v.23, n.1, páginas 5-20, Rio de Janeiro: jan/mar. 1989.

10 Farah, Marta Ferreira dos Santos. Parceiras, novos arranjos institucionais e políticas públicas no nível local de governo. Revista de Administração Pública, v.35, n.1, p.119-144, Rio de Janeiro, jan/fev.2001.

11 Bresser-Pereira, Luiz Carlos. A Reforma do Estado dos anos 90: lógica e mecanismos de controle. Lua Nova Revista de Cultura e Política, n.45, p:49-95, São Paulo: 1998.

Por fim, em maio de 2000 foi sancionada a Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF). Considerada, ao lado da Constituição de 1988, um dos dois momentos “críticos” para a análise dos tribunais de contas no Brasil, a LRF “não criou novas práticas, mas, sobretudo, reforçou processos que já haviam surgido com a Constituição e se encontravam em gestação, de forma desigual, entre os diversos tribunais de contas no país”¹², uma vez que a lei “valorizou a função fiscalizatória dos tribunais de contas, dando-lhes a atribuição de ser o guardião da lei”¹³.

Assim chegamos ao presente momento. Com base na LRF que o Tribunal de Contas da União decidiu condenar o governo federal no julgamento específico das “pedaladas fiscais” em abril de 2015 (concluído em dezembro daquele ano, após a análise dos recursos da Advocacia Geral da União e do Banco Central). Também com base na LRF que o TCU deu parecer pela rejeição das contas federais relativas ao exercício de 2014 em sessão plenária de outubro de 2015. O auge do confronto entre a administração pública federal e o Tribunal de Contas da União se deu justamente nos anos 2015 e 2016. Trata-se, portanto, de uma história muito relevante e, principalmente, muito recente e com consequências não de todo compreendidas.

Hoje, diante do enorme salto da dívida pública bruta, que saiu de 51,5% do Produto Interno Bruto (PIB) no fim de 2013 para 73,8% do PIB em agosto de 2017, dos índices de desemprego testando recordes negativos e da dura crise econômica iniciada no fim de 2014 e ainda não debelada quase três anos depois, o cenário de restrição fiscal combinado à pressão social por mais e melhores serviços públicos se repete. A conta não fecha, tal qual não fechava na difícil crise do fim dos anos 1980 e do começo da década de 1990.

Os avanços na contratação e na modelagem da burocracia pública, em especial aquela voltada ao controle do Estado pelo próprio Estado, que seria o “ponto 3” seguindo a terminologia de Carlos Estevam Martins (1989), resultou em um Estado não mais “acessório das atividades econômicas e indutor/provedor do desenvolvimento social, mas também como instrumento para o fortalecimento da democracia através do seu controle”.¹⁴ Há, a partir de 2003, uma política “agressiva”¹⁵ de recomposição da estrutura pública, com atenção especial ao controle exercido pelos Tribunais de Contas, pelo Ministério Público, pela Controladoria-Geral da União (CGU, agora denominada Ministério da Transparência) e pela Polícia Federal (PF).

No caso dos tribunais de contas, a ampliação dos poderes constitucionais, a partir de 1988, foi efetivada ao longo das décadas seguintes com a realização de auditorias de desempenho de políticas públicas. “Isso significa verificar não apenas se o gasto foi realizado segundo as normas legais, mas também se ele produziu o resultado esperado”.¹⁶

12 Teixeira, Marco Antônio Carvalho; Loureiro, Maria Rita e Moraes, Tiago Cacique. Democratização e reforma do Estado: o desenvolvimento institucional dos tribunais de contas no Brasil recente. Revista de Administração Pública, v.43, n.4, p:744, Rio de Janeiro: 2009.

13 Idem, p: 756.

14 Souza, Celina. Modernização do Estado e construção de capacidade burocrática para a implementação de políticas federalizadas. Revista de Administração Pública, v.51, n.1, p.27-45, Rio de Janeiro, jan/fev.2017.

15 Idem.

16 Teixeira, Marco Antônio Carvalho; Loureiro, Maria Rita e Moraes, Tiago Cacique. Democratização e reforma do Estado: o desenvolvimento institucional dos tribunais de contas no Brasil recente. Revista de Administração Pública, v.43, n.4, p:744, Rio de Janeiro: 2009.

Assim, os tribunais de contas fazem parte da estrutura de controle administrativo-financeiro dos atos governamentais durante os mandatos de chefes de Executivo eleitos por voto direto da sociedade. Cabe a eles três missões estipuladas pela Constituição de 1988, seguindo análise do doutor em Direito pela PUC-SP Georges Abboud¹⁷: ação repressiva consistente na fiscalização da aplicação do dinheiro público, verificando sua conformidade com a legislação vigente; ação preventiva, ao usar o “poder geral de cautela”, para resguardar e proteger o erário¹⁸; e ação de contribuição direta à administração pública, no sentido de conferir maior eficiência e efetividade na gestão pública. Vamos, agora, deter nossa análise aos tribunais de contas e a formação de seus quadros.

São 34 os tribunais de contas no Brasil, sendo um que fiscaliza o governo federal e seus recursos descentralizados (o TCU). Outros 27 cumprem o mesmo dever para os 26 Estados e o Distrito Federal e seis municipais, dos quais dois são das capitais de São Paulo e do Rio de Janeiro e os outros quatro representam as cidades dos Estados da Bahia, do Ceará, do Pará e de Goiás. Para fins de análise e organização, neste trabalho separamos a estrutura dos tribunais de contas em três: 1) o corpo diretivo ou cúpula decisória (ministros ou conselheiros); 2) os auditores (a burocracia); 3) os procuradores do Ministério Público de Contas.

3. A formação da cúpula decisória dos tribunais de contas

Para se chegar ao posto máximo dos tribunais de contas brasileiros, salvo exceções constitucionais nem sempre respeitadas, tem prevalecido majoritariamente um tipo de perfil: político, com filiação partidária e cargo público, ou parente de um político. Essa fórmula, razoavelmente simples, é a que se cria a partir da análise prática do que prevê a Constituição de 1988. Teoricamente, a Carta determina, em seu artigo 73, apenas que o ministro ou conselheiro da Corte de Contas deve ter entre 35 e 75 anos de idade; gozar de idoneidade moral e reputação ilibada; notórios conhecimentos jurídicos, contábeis, econômicos e financeiros ou de administração pública; e mais de dez anos de exercício de função ou de efetiva atividade profissional que exija os conhecimentos citados. Mas é o próprio artigo 73 da Constituição que ilumina a forma de seleção daqueles que, em tese, contam com as características exigidas: está claro ali que dois terços dos ministros do TCU seriam escolhidos pelo Congresso Nacional, cabendo ao Executivo o restante, isto é, as demais três das nove vagas. A própria Constituição, no entanto, deixa claro que, a rigor, o Executivo só teria liberdade para a escolha de um ministro, visto as outras duas vagas pertenceriam à burocracia (os auditores) e aos procuradores do Ministério Público de Contas (MPC), braço do Ministério Público que atua exclusivamente em processos e assuntos dos tribunais de contas.

17 Abboud, Georges. Processo Constitucional Brasileiro. Revista dos Tribunais, p.660-661, São Paulo: 2016.

18 Poder de cautela que foi confirmado em decisão do plenário do Supremo Tribunal Federal (DJU 19/03/2004), seguindo voto da relatora ministra Ellen Gracie (STF, MS 24510-DF, Pleno, j.19/11/2003) que delimitava a competência do TCU em caso sobre licitações da administração pública.

Não à toa, seis dos nove ministros atualmente (2017) comandando o TCU são ex-parlamentares. Eram deputados federais quando foram empossados no tribunal de contas os ministros Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro e Ana Arraes (que também é mãe do ex-governador de Pernambuco, Eduardo Campos). Vital do Rêgo era senador. Raimundo Carreiro, virou ministro por indicação pessoal do ex-presidente da República José Sarney, quando este era presidente do Senado. Carreiro era funcionário do Senado e fora vereador de São Raimundo das Mangabeiras, no Maranhão. O sétimo ministro de indicação política, Bruno Dantas, empossado no TCU em 2014, foi selecionado pessoalmente pelo então presidente do Senado, Renan Calheiros. Três anos depois, Dantas indicou o seu chefe de gabinete no TCU, Alexandre Barreto de Souza, para assumir a presidência do Conselho Administrativo de Desenvolvimento Econômico (CADE), que teve seu nome aprovado pelos senadores após indicação formal de Renan Calheiros.

Os outros dois ministros do TCU pertencem às carreiras de auditor e de procurador do Ministério Público de Contas. Na atual composição, os cargos são ocupados por Benjamin Zymler, que fora auditor no TCU até se tornar ministro, e Walton Alencar Rodrigues, que fora procurador-geral do MPC até ganhar o cargo dentro da cota dos procuradores. Mas mesmo na chamada “cota técnica” há laços com a política. Walton Rodrigues é casado com Isabel Gallotti, ministra do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e filha e neta de ex-ministros do Supremo Tribunal Federal (STF) e do próprio TCU. Além disso, o irmão de Walton Rodrigues, Douglas Rodrigues, é ministro do Tribunal Superior do Trabalho (TST).¹⁹

Mas como são selecionados os conselheiros nos tribunais de contas dos Estados e dos municípios, isto é, nas camadas “sub-nacionais”? A Constituição de 1988 previa seleção semelhante – se não idêntica – à do TCU. Apenas dois artigos depois de estipular o critério para escolha dos ministros do TCU, o artigo 75 da Carta estipulava que “as normas estabelecidas nesta seção se aplicam, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios”. Por fim havia a previsão de que os tribunais de contas seriam integrados por sete conselheiros (ante nove ministros do TCU) e que a disposição seria regulamentada pelas constituições estaduais. A leitura da pequena frase “no que couber”, a partir de 1989 com as primeiras constituições estaduais, permitiu uma miríade de interpretações sobre a formatação dos tribunais de contas sub-nacionais. Como sempre, na prática, a teoria é outra.

Embora tenham em comum com o TCU a enorme carga política na formação de sua cúpula decisória, nem todos os tribunais de contas de Estados e municípios não seguiram a disposição de abrir espaços formais para a participação de auditores e de procuradores do Ministério Público de Contas. Segundo expressivo levantamento de Teixeira, Loureiro e Cacique, o modelo idêntico ao do TCU foi, afinal, seguido por 27

¹⁹ Quem são os conselheiros dos tribunais de contas? Transparência Brasil. Páginas: 18-20

tribunais de contas estaduais e quatro municipais, embora cada um em determinado momento. O processo de estruturação não foi homogêneo.

“Em três Estados (Paraná, Rio Grande do Sul e Sergipe), o Executivo não possui vaga de livre-provimento, ou seja, não tem nenhuma autonomia de escolha. Em outros três tribunais (TCE-AC, TCE-RJ e TCM-RJ), o Executivo possui duas vagas de livre-provimento, isto é, não é obrigado a nomear necessariamente entre as carreiras de auditores e representantes do MP. No meio dessas duas situações extremadas de ampla e nenhuma autonomia situa-se a grande maioria dos TCs (27), na qual a escolha do Executivo deve ser distribuída entre uma vaga de livre-provimento, uma dentro da carreira de auditor e outra entre os representantes do MP”.²⁰

Depois de empossados, os conselheiros passam a receber salários idênticos ao de desembargadores, ganham direito de foro perante o STJ e tem cargo vitalício. São os indicados pelas Assembleias Legislativas e pelos governadores que devem decidir pela aprovação das contas do governo estadual, pela aplicação de multas sobre administradores públicos estaduais e pelo embargo de ações do Estado.

4. Crise nas contas públicas mesmo tendo tribunais de contas?

Compreender como são formados os tribunais de contas no Brasil permite entender, ao menos em parte, como é que governos estaduais estão em situação falimentar, mas sempre tiveram suas contas fiscais aprovadas pelas instituições de controle de contas. Segundo levantamento do economista Pedro Jucá Maciel, analista de finanças e controle do Tesouro Nacional, os governadores usaram os empréstimos subsidiados do BNDES, autorizados pelo governo federal em 2012 e 2013, para bancar – e até mesmo aumentar – os seus gastos com salários e encargos de servidores públicos e não para financiar novos investimentos, como objetivava a política com patrocínio do Executivo federal. “A elevação das receitas de operações de crédito em 2012, em 0,4 ponto percentual do PIB, não implicou elevação das despesas de investimentos (...) a maior disponibilidade financeira das operações de crédito permitiu a expansão das despesas de pessoal, enquanto os investimentos permaneceram no mesmo nível de 2008, ou menor”.²¹ Nada disso foi capturado pelos tribunais de contas estaduais, que continuaram aprovando os balanços contábeis dos governos por eles fiscalizados. Pior: os tribunais de contas não alertaram para manobras de contabilidade praticadas por alguns governadores, que driblavam o teto de 49% da receita corrente líquida para gastos com pessoal no Executivo, estipulados pela Lei de Responsabilidade Fiscal em seu artigo 20. Segundo dados de 2016 compilados pela pesquisadora Vilma da Conceição Pinto, do Instituto Brasileiro de Economia (Ibre-FGV), nada menos do que dez dos 27 Estados já gastavam mais com a folha de salários de seus servidores do que o limite estabelecido pela LRF,

20 Teixeira, Marco Antônio Carvalho; Loureiro, Maria Rita e Moraes, Tiago Cacique. Democratização e reforma do Estado: o desenvolvimento institucional dos tribunais de contas no Brasil recente. Revista de Administração Pública, v.43, n.4, p:744, Rio de Janeiro: 2009.

21 Maciel, Pedro Jucá. “O processo recente de deterioração das finanças públicas estaduais e as medidas estruturais necessárias”, em Finanças Públicas, p:191, Editora Record, Rio de Janeiro: 2016.

entre eles Rio de Janeiro e Minas Gerais, que decretaram calamidade financeira. No caso do Rio, a operação Lava Jato deixou claro como que o Tribunal de Contas do Estado (TCE-RJ) operava nos últimos anos: nada menos do que cinco dos sete conselheiros foram presos, no início de 2017, acusados de terem recebido propina do esquema chefiado pelo ex-governador fluminense Sérgio Cabral (2007-2014) para fazer vista grossa à piora das contas. Seriam seis de sete conselheiros presos, e não cinco, não fosse a delação premiada do ex-presidente do TCE-RJ.²² Meses depois, em setembro de 2017, foi a vez do Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso (TCE-MT) ter cinco dos sete conselheiros afastados, desta vez por decisão do Supremo Tribunal Federal, investigados por crimes de corrupção ativa e passiva.²³ Em delação premiada, o ex-governador mato-grossense Silval Barbosa declarou ter pago R\$ 53 milhões em propina para os conselheiros para, em troca, não ter os contratos envolvendo obras para a Copa do Mundo auditadas pelo tribunal de contas.

Segundo extenso levantamento realizado pelas pesquisadoras Juliana Sakai e Natália Paiva, da ONG Transparência Brasil, ao final de 2015, os 233 conselheiros (sendo 9 ministros do TCU e os demais 224 conselheiros nos TCs dos Estados e dos municípios) presentes na pesquisa tem muita coisa em comum: quase um terço deles (31%) eram parentes de outros políticos. “Em alguns casos, (os conselheiros) foram nomeados pelos próprios tios, primos ou irmãos governadores”²⁴. Do total de conselheiros nos tribunais de contas, quase um quarto (23%) sofriam processos ou já tinham recebido uma punição da Justiça ou mesmo dos próprios tribunais de contas. O levantamento, concluído em março de 2016, não contabilizou, evidentemente, os cinco conselheiros do TCE-RJ presos por crimes de corrupção passiva, no âmbito da operação Lava Jato, e nem o então presidente do tribunal. Dos 34 tribunais de contas apenas seis não tinham conselheiros com citação na Justiça, à época do levantamento da Transparência Brasil. Eram eles: TCE-TO, TCE-PE, TCM-SP, TCE-BA, TCE-PB e TCE-MA.

A pressão exercida pelos conselheiros políticos sobre seus pares técnicos gera, inclusive, consequências dramáticas. Há, inclusive, o caso do único conselheiro oriundo da carreira de auditor no Tribunal de Contas do Estado de Alagoas (TCE-AL) que precisa de escolta policial diária para exercer sua função²⁵. Em depoimento público, de janeiro de 2017, o conselheiro desnudou outros vícios do tribunal:

“O Tribunal de Contas do Estado nunca fez concurso público para a sua área finalista (...) em 2007 fez um para quatorze ou quinze vagas, sendo três para auditores-substitutos, sete para procuradores do Ministério Público que atuam junto à Corte de Contas, um para bibliotecário e três ou quatro para a área meio de informática. Para a sua atividade finalista,

22 Os cinco conselheiros do TCE-RJ que foram presos em março foram Aloysio Neves, Domingos Brazão, José Gomes Graciosa, Marco Antônio Alencar e José Maurício Nolasco. Eles foram delatados pelo ex-presidente do tribunal de contas do Rio, Jonas Lopes.

23 Os cinco conselheiros afastados do TCE-MT foram Valter Albano, Antônio Joaquim, Waldir Júlio Teis, Sérgio Ricardo de Almeida e José Carlos Novelli. Eles foram substituídos por auditores-substitutos concursados: <http://www.tce.mt.gov.br/conteudo/show/sid/73/cid/45114/t/Conselheiros+substitutos+s%C3%A3o+designados+para+ocupar+vagas+e+garantir+funcionamento+do+TCE>

24 Sakai, Juliana; Paiva, Natália, Quem são os conselheiros dos tribunais de contas? <https://www.transparencia.org.br/downloads/publicacoes/TBrasil%20-%20Tribunais%20de%20Contas%202016%20F.pdf>

25 “Um conselheiro técnico em um tribunal político”, depoimento público de Anselmo Brito no site de notícias jurídicas JOTA: https://jota.info/carreira/um-conselheiro-tecnico-num-tribunal-de-contas-politico-13012017?utm_source=JOTA+Full+List&utm_campaign=38fde9ae01-EMAIL_CAMPAIGN_2017_01_13&utm_medium=email&utm_term=0_5e71fd639b-38fde9ae01-380126253

nunca o fez. (...) O Poder Judiciário do Estado somente a partir de 2011 é que começou a prestar contas à Corte de Contas estadual. A Assembleia Legislativa nunca prestou suas contas. (...) A Assembleia Legislativa aprova as contas do chefe do Poder Executivo sem o obrigatório e constitucional parecer prévio que deve emitir o Tribunal de Contas do Estado. E a situação fica mais estrambótica porque a Assembleia Legislativa processa, julga e aprova as suas próprias contas. Noutras palavras, as competências constitucionais da Corte de Contas alagoana (...) são mero adorno”.²⁶

A título de exemplo, julgamos importante detalhar quem são os demais conselheiros do TCE-AL: Otávio Lessa, irmão do ex-governador de Alagoas, Ronaldo Lessa (1999-2006) que foi quem o indicou para o cargo; Rosa Maria Albuquerque, filha do ex-prefeito de Limoeiro de Anadia (AL), Nivaldo Albuquerque, e irmã do deputado estadual Antônio Albuquerque; Maria Cleide Costa Beserra, ex-deputada estadual, mãe do diretor-geral do Instituto de Meteorologia e Qualidade do Estado de Alagoas (INMEQ), Luiz Pedro Brandão, e esposa do ex-deputado estadual Celso Luiz; Cícero Amélio da Silva, condenado em primeira instância por crime de improbidade e enriquecimento ilícito, foi deputado estadual de 1990 a 2007, é tio do procurador-geral da Câmara de Maceió, Luiz Henrique Melo; e Fernando Ribeiro Toledo, ex-deputado estadual (2007-2014) e ex-prefeito de Cajueiro (1997-2004), é pai do deputado estadual Bruno Toledo, fruto do casamento com a atual prefeita de Cajueiro, Lucila Toledo.²⁷

Os laços de sangue com políticos e a própria prática política pregressa não são exclusividade do Tribunal de Contas de Alagoas, como o levantamento da Transparência Brasil evidencia. São a regra no país. Oito em cada dez conselheiros haviam ocupado, antes de sua nomeação, cargos eletivos (como prefeito, vice-prefeito, deputado estadual, deputado federal e senador) ou de nomeação com destaque político, como dirigentes de empresas pública ou autarquia, secretário estadual ou municipal.²⁸ A formação do corpo diretivo, ou cúpula decisória, dos tribunais de contas é essencialmente política e a crítica ao modelo em vigor não é nova. Chamando de problema institucional, em 2009, o doutor em Direito Financeiro pela USP, Sergio Assoni Filho, destacou que os critérios políticos para a nomeação das cúpulas decisórias dos tribunais de contas deveriam ser completamente reformulados. “Na condição de guardiões do erário público, devem ter assegurado a total independência no exercício de suas atribuições, gozando de autonomia funcional, administrativa e financeira, de modo a ficarem imunes de qualquer pressão política”.²⁹

26 Idem.

27 Quem são os conselheiros dos tribunais de contas? Páginas: 18-20

28 Idem

29 Assoni Filho, Sérgio. Transparência fiscal e democracia. Nuria Fabris Editora, Porto Alegre (2009): 190.

5. Quem controla o controlador?

Além da indicação política, os tribunais de contas usufruem de liberdade de atuação – não há, sobre eles, nenhuma instituição de fiscalização ou correção, tal qual há sobre o Judiciário desde 2004, quando foi criado o Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Além disso, os tribunais de contas brasileiros têm autonomia constitucional. Assim, embora estejam associados ao Poder Legislativo, a cúpula decisória é vinculada à Lei da Magistratura, que rege as funções de juízes, desembargadores e ministros de Cortes superiores do Judiciário.³⁰ Além da questão normativa, há duas questões simbólicas importantes: desde a criação, em 1891, as instituições de controle externo institucional levam “tribunal” no nome e suas cúpulas decisórias (ministros e conselheiros) participam das sessões usando togas. É o melhor dos dois mundos.

A falta de controle sobre o controlador é, inclusive, alvo de debate dentro dos próprios tribunais. A Proposta de Emenda à Constituição (PEC) 329/2013, sob análise no Congresso Nacional, prevê que os tribunais de contas passariam a ser fiscalizados pelo CNJ, tal qual os juízes de primeira instância, os desembargadores, os ministros do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e os juízes de cortes militares, eleitorais e trabalhistas. Criado em junho de 2005, no âmbito da reforma constitucional do Judiciário, o CNJ enfrentou forte resistência de alguns setores do Poder Judiciário³¹, na medida em que representava um controle externo sobre o trabalho dos magistrados que, até então, não existia. Em agosto de 2017, a ministra Carmen Lúcia, presidente do CNJ, determinou que todos os rendimentos (salários, bonificações, auxílios e demais penduricalhos) obtidos por magistrados no Brasil seriam fiscalizados, de forma a fazer valer o teto remuneratório estabelecido pela Constituição. No mesmo contexto de perplexidade entre os contribuintes pelos pagamentos de remuneração na faixa de centenas de milhares de reais à magistrados, também os tribunais de contas foram envolvidos. A ONG Contas Abertas revelou que os conselheiros do Tribunal de Contas do Distrito Federal (TCDF) receberiam R\$ 1,3 milhão em pagamentos retroativos referentes à auxílio-moradia, ainda que toda a cúpula seja natural da região. O pagamento acabou sendo suspenso pela presidente do TCDF depois da repercussão.³² O episódio voltou a suscitar a demanda para que os tribunais de contas fizessem parte do raio de abrangência da fiscalização do CNJ.

Mas conselheiros técnicos dos tribunais de contas estaduais são contrários à essa saída. Destacamos aqui a manifestação de dois conselheiros que vieram da carreira de auditores em dois tribunais que o levantamento da ONG Transparência Brasil aponta não terem qualquer citação na Justiça, o TCE do Tocantins e o TCE de Pernambuco. No primeiro caso, a conselheira Doris Coutinho, oriunda da cota técnica dos auditores, é favorável à criação de uma instituição de controle sobre o próprio controle externo, mas entende que não caberia ao CNJ esse papel:

30 De acordo com a Súmula 42, do Supremo Tribunal Federal (STF): “É legítima a equiparação de juízes do Tribunal de Contas, em direitos e garantias, aos membros do Poder Judiciário”. O próprio texto da súmula chama de “juízes” os conselheiros e ministros dos tribunais de contas. <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2143>

31 Sadek, Maria T. e Arantes, Rogério. “A importância da reforma judiciária”, capítulo de Reforma do Judiciário. Fundação Konrad-Adenauer. São Paulo (2001): p.7-21.

32 “Conselheiros e procuradores do TCDF devolvem auxílio-moradia retroativo”, em ONG Contas Abertas, 01/09/2017: <http://www.contasabertas.com.br/site/orcamento/conselheiros-e-procuradores-do-tcdf-devolvem-auxilio-moradia-retroativo>

“A submissão dos órgãos de contas ao controle disciplinar do Conselho Nacional de Justiça é inviável. Embora a proposta seja atraente, uma vez que o tribunal de contas estaria melhor alocado se compusesse a estrutura do Poder Judiciário, como ocorre em outros países, a realidade (constitucional) é implacável: o constituinte brasileiro optou por não inserir o tribunal neste poder, e nem em qualquer outro, desenhando-o como instituição independente. Como o fez com o Ministério Público. Entre eles, sem ser um deles. Portanto, é a própria autonomia dos poderes que inviabiliza a ideia de que um órgão administrativo interno da estrutura judiciária exerça o controle correccional de quem não integra este mesmo esqueleto”.³³

No segundo caso, o conselheiro do TCE-PE, Valdecir Fernandes Pascoal, que era auditor do tribunal, defende a criação de uma nova instituição, nos moldes do CNJ, mas com atribuição específica de fiscalizar a atuação dos 34 tribunais de contas do país. Presidente da Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil (Atricon), Pascoal também tem atuado junto ao movimento “#MudaTC”, que apregoa o fim das indicações políticas para as cúpulas decisórias dos tribunais de contas. “Está mais do que provado. Esse modelo (de indicações) não inspira confiança da sociedade. (...) A função de julgar contas é técnica”, defende Pascoal.³⁴

Do TCE-PE saíram iniciativas importantes na evolução do controle institucional, segundo apontam Teixeira, Loureiro e Cacique: “Em Pernambuco, o TCE permite acesso livre à prestação de contas do governo, de maneira simplificada e com uma linguagem compreensível para o cidadão, além de divulgar no seu portal os gastos executados pelo próprio órgão (...) e a Escola de Contas do TCE-PE faz também treinamento para a população envolvida com o orçamento participativo do Recife e para membros de organizações da sociedade civil que recebem verbas públicas, como o MST”. A Escola de Contas é uma das criações pós-Constituição de 1988, embora cada tribunal tenha feito de uma forma. No TCE-PE, a Escola de Contas realizou, em 2017, cursos abertos (com entrada gratuita) sobre diversos temas de interesse dos auditores do tribunal, dos procuradores do MPC e de administradores públicos do Recife e demais municípios do Estado, como por exemplo “O controle social como valor público”, ministrado por Rezilda Rodrigues, professora e coordenadora do mestrado profissional em administração pública da Universidade Federal Rural de Pernambuco, e outros envolvendo a fiscalização da Lei de Responsabilidade Fiscal, da Lei de Licitações, à auditoria de convênios públicos, o desembolso de recursos públicos municipais e também temas nacionais ligados ao controle externo institucional³⁵. A Escola de Contas local também é responsável pelo programa itinerante “TCENdo Cidadania”, iniciado em maio de 2004 com apresentação em escola estadual de ensino fundamental e médio em Jaboatão dos Guararapes (PE), que percorre todos os anos diversos municípios pernambucanos em

33 Coutinho, Doris, “O controle do juízo fiscal”, “Valor Econômico”, 17/08/2017: <http://www.valor.com.br/legislacao/5083194/o-controle-do-juizo-fiscal>

34 “80% dos conselheiros de contas vieram da política”, reportagem do jornal O Estado de S. Paulo, 02/04/2017: <http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,80-dos-conselheiros-de-contas-vieram-da-politica,70001723230>

35 Um dos autores do presente texto foi convidado pela Escola de Contas do TCE-PE e pelo MPC-PE, em maio de 2017, para apresentar achados jornalísticos sobre a relação entre o TCU e o governo federal no âmbito da crise das “pedaladas fiscais”, em evento voltado aos auditores e procuradores, mas também aberto ao público, realizado no auditório do tribunal de contas estadual.

eventos abertos ao público onde os técnicos buscam “despertar nos cidadãos a sua corresponsabilidade no acompanhamento e fiscalização dos recursos públicos e das políticas implementadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, fomentando melhores práticas de gestão e estimulando o controle social”. Nos encontros, os integrantes da Escola de Contas também entregam as “Cartilhas de Gestão Pública” para membros dos conselhos municipais e estaduais.³⁶

Usando o método de entrevistas com conselheiros selecionados aleatoriamente, o doutor em administração pública pela FGV-SP e funcionário da carreira de auditor do TCU, Diones da Rocha, revelou que 58,3% dos conselheiros por ele entrevistados consideram que o arranjo institucional dos tribunais de contas deve ser modificado e percentuais ainda maiores, formando quase consenso, foram registrados quando questionados sobre necessidade de mudanças nos critérios para se tornar ministros/conselheiros (83,3% dos entrevistados responderam favoravelmente à mudanças) e sobre a forma de partilha entre o Executivo e o Legislativo na escolha dos integrantes da cúpula decisória (91,7% foram favoráveis). Na prática, no entanto, as mudanças defendidas são sensíveis:

“É quase unanimidade entre os entrevistados quanto à necessidade de mudanças no modelo de partilha entre os Poderes Legislativo e Executivo na escolha de ministros/conselheiros. De acordo com eles, os critérios de escolha deveriam ser aprimorados e deveria se dar uma maior participação aos técnicos. Essa maior tecnicidade traria, segundo eles, mais equilíbrio aos TCs. Em nome também desse equilíbrio, defendeu-se a permanência da indicação de políticos pelos respectivos legislativos, porém com maior observância dos critérios técnicos apontados pela Constituição. Alguns dos entrevistados levantaram, ainda, requisitos como quarentena para políticos que desejassem participar do processo seletivo para ministro/conselheiro e a possibilidade de atribuição de vaga aos, principalmente, Conselhos de Profissionais de Administração e Contabilidade. Tomando-se por base o conjunto de respostas apresentado, que muito se alinha com a Emenda Constitucional 193/201537 – que trata da reforma dos TCs –, pode-se inferir, de maneira geral, pela baixa propensão à mudança do status quo. Como se viu, por mais que 174 os membros dos tribunais de contas sejam favoráveis à redefinição das vagas, eles se restringem, no máximo, ao balanceamento entre técnicos e políticos”.³⁸

Com ou sem o apoio de uma Escola de Contas, os tribunais de contas são formados, portanto, pela cúpula decisória aqui analisada, mas o trabalho dos integrantes desse segmento (1), seguindo a organização aqui estabelecida, é baseado nos achados da burocracia, isto é, os auditores (2) e os procuradores (3). Vamos agora nos deter nos auditores.

36 Informações no site da Escola de Contas do TCE-PE, acessado em 28/08/2017: <http://escola.tce.pe.gov.br/escola/>

37 O autor provavelmente se referia à Proposta de Emenda Constitucional (PEC) 329/2013.

38 Rocha, Diones Gomes da. As duas faces de Jano dos Tribunais de Contas Brasileiros no Auxílio ao Exercício do Controle Social sobre a Administração Pública. Tese de doutorado em Administração Pública e Governo, p.173. FGV-SP: 2017.

6. Os auditores

Como ocorre em diversas organizações, públicas e privadas, um mesmo nome para chamar um cargo pode significar posições distintas. Nos tribunais de contas brasileiros ocorre a mesma coisa. Quando descemos o degrau da cúpula diretiva para chegar na burocracia técnica, seguindo a nossa tipologia, confirmamos essa percepção: há auditores e auditores.

Os ministros do TCU e os conselheiros dos tribunais de contas estaduais e municipais tomam suas decisões partindo de relatórios produzidos pelos auditores, isto é, os técnicos investidos com o poder de levantar documentos e realizar oitivas com integrantes da administração pública e formular peças técnicas que subsidiam as decisões do corpo diretivo. Mas dentro dos tribunais de contas há os chamados “auditores substitutos”, que se diferenciam dos auditores – os “substitutos” estão hierarquicamente acima dos auditores, apesar de terem a mesma denominação. Não são poucas as manifestações de integrantes dos TCs lamentando a “confusão” dos constituintes de 1987-88 que deram a esses auditores-substitutos um nome semelhante ao dos demais auditores. Destacamos um deles:

“É possível que o constituinte de 1988 tenha sido infeliz em empregar, nos tempos atuais, o nomen iuris de Auditor para denominar o magistrado das Cortes de Contas, ao invés de, por exemplo, denominar o cargo de “Ministro-Substituto” (Conselheiro-Substituto) ou de “Auditor Substituto de Ministro” (Auditor Substituto de Conselheiro), nome este que refletiria mais apropriadamente a natureza jurídica das atribuições do cargo e que foi adotado por algumas Leis Orgânicas de Tribunais de Contas com o nítido propósito de deixar claro que tal cargo em nada se assemelha a outros também denominados de auditor que compõem os serviços auxiliares (secretarias) daqueles Tribunais”.³⁹

Cabe aos auditores-substitutos exercer as mesmas funções que os conselheiros e os ministros dos tribunais de contas, atuando nas sessões plenárias com o mesmo poder de voto e, também, as mesmas garantias de magistrado e a mesma estrutura de remuneração. Esses auditores substituem os ministros e conselheiros em momentos de vacância dos titulares, seja por licença, férias ou para efeito de quórum. Há também o caso do TCE-RJ, que desde março de 2017 tem sua cúpula decisória toda formada por auditores-substitutos, uma vez que a vacância dos titulares se dava por conta da prisão por crimes de corrupção passiva.

Já os auditores – sem o aposto “substituto” – são os funcionários dos tribunais de contas que representam a burocracia, no sentido weberiano do termo. Isto é, seguem um padrão de conduta e normas e contam com espírito de organização própria. Esses auditores são selecionados por concurso público e contratados sob o regime estatutário, gozando, portanto, de estabilidade no emprego público cumprido o estágio probatório e de um regime próprio de aposentadorias e pensões. Eles atuam nas diferentes secretarias, dentro de cada tribunal de contas. São diversas as

³⁹ Macieira, Leonardo dos Santos. Auditor constitucional dos tribunais de contas: natureza e atribuições. Revista do TCU, n.116, set-dez 2009, Brasília: p.54.

denominações que os TCs dão a esses auditores. Algumas delas são: Auditor Federal de Controle Externo (TCU), Auditor de Contas Públicas (TCE-PE e TCE-PB), Auditor de Controle Externo (TCE-PI), Auditor Externo (TCE-MT), Auditor Fiscal de Controle Externo (TCE-SC), Auditor Contábil (TCE-SE), Inspetor de Controle Externo (TCE-MG), Analista de Controle Externo (TCE-MA, TCE-TO e TCE-AC), Analista Fiscal (TCE-RR) e Técnico de Controle Externo (TCE-RO e TCE-PR).⁴⁰

7. Os auditores do TCU no caso das “pedaladas fiscais”

O trabalho dos auditores varia conforme o tribunal de contas. O caso das chamadas “pedaladas fiscais” do governo federal, auditado pelo TCU entre setembro e dezembro de 2014, e julgado em abril de 2015, pode ser invocado para exemplificar como trabalham e quais são os limites de cada anel da cebola organizacional no tribunal de contas.

Um pedido de investigação partiu do procurador do Ministério Público de Contas junto ao TCU, Júlio Marcelo de Oliveira, para apurar se os atrasos nos repasses de recursos obrigatórios pelo Tesouro Nacional aos ministérios do Trabalho, das Cidades, da Previdência e do Desenvolvimento Social e, destes, para a Caixa Econômica Federal. O requerimento foi feito depois de reportagens na imprensa (“alarme de incêndio”) apontarem para esses atrasos, chamados então de “pedaladas fiscais”, e incluíam um apelo formal da Caixa para a Advocacia Geral da União (AGU) para que uma câmara de arbitragem fosse aberta, de forma a conseguir que um terceiro – a AGU – determinasse ao Tesouro o pagamento do passivo atrasado e dirimisse questionamentos internos de possível descumprimento da Lei de Responsabilidade Fiscal. O pedido do procurador do MPC foi feito em agosto de 2014 e dias depois recebeu a autorização do ministro José Múcio, então responsável por temas voltados à Fazenda Nacional.

A partir do fim de setembro, dois auditores da Secretaria de Controle Externo da Fazenda Nacional (Secex-Fazenda) do TCU, Antônio D’Ávila e Charles Santana, começaram o trabalho de investigação formal. Entre 22 de setembro e 31 de outubro a auditoria foi realizada: nove órgãos federais foram inspecionados (Caixa, Banco do Brasil, BNDES, Ministério da Previdência, INSS, Ministério do Desenvolvimento Social, Conselho Curador do FGTS, Ministério das Cidades, Ministério do Trabalho, Banco Central e Tesouro Nacional). Foram realizadas reuniões presenciais entre os auditores do TCU e equipes de cada instituição – entre integrantes das respectivas áreas jurídicas e áreas técnicas. No caso do BNDES, cuja sede fica no Rio de Janeiro, a reunião ocorreu por teleconferência. Os documentos reunidos junto ao governo federal foram, então, analisados entre 01 de novembro e 12 de dezembro de 2014, quando o relatório dos auditores foi concluído. O texto final, de 80 páginas, apontava que, de fato, havia atrasos nos repasses de recursos do Tesouro Nacional para os ministérios e, destes, para os bancos públicos controlados pelo próprio governo.

⁴⁰ Idem, p. 56

Além disso, sinalizava que o Banco Central não tinha registrado no indicador de endividamento do setor público os passivos gerados pelo Tesouro junto aos bancos públicos. O relatório final dos auditores trazia anexado os documentos do próprio governo federal obtidos durante a investigação formal. Foi com base nessas informações que os auditores apontavam que a LRF tinha sido infringida pela falta de pagamento, pelo Tesouro, de recursos obrigatórios aos bancos públicos, o que forçava o financiamento do governo pelas instituições financeiras controladas por ele; e também registrava para a incorreção do Banco Central, que não registrava esses passivos. Um dos documentos anexados na peça final dos auditores era do próprio Banco Central e tinha sido produzido pelo Departamento de Supervisão Bancária sobre a situação contábil da Caixa Econômica Federal ao fim do mês de agosto de 2014: "(a Caixa) registrou em seu ativo R\$ 1.740,5 milhões em valores a receber do Governo Federal, referentes a pagamentos relativos a programas sociais (Bolsa Família, Abono Salarial e Seguro-Desemprego). Esses valores foram registrados na subconta Cosif de uso interno da Caixa, 1.8.8.65.99.48 – Programas Sociais, conta não abrangida na coleta automática de dados da apuração do resultado fiscal". Ou seja, os auditores comprovaram que o BC não coletava informações de endividamento público junto a instituições financeiras públicas.⁴¹

Com o relatório em mãos, o procurador do MPC decidiu, em 7 de abril de 2015, que o governo federal deveria ser condenado por infração da Lei de Responsabilidade Fiscal, que proíbe o governo de ser financiado por instituições financeiras controladas por ele. No entendimento do procurador era isso o que tinha ocorrido na medida em que os bancos públicos, sem receber o dinheiro do Tesouro, usaram recursos próprios para continuar executando despesas federais obrigatórias.

De posse do relatório dos auditores e do parecer do procurador do MPC, o ministro-relator do processo, José Múcio, proferiu seu voto em julgamento realizado no dia 15 de agosto. Como sói acontecer no TCU, a decisão da cúpula decisória foi unânime: todos os ministros seguiram o voto de Múcio, que opinou pela condenação do governo por descumprimento da LRF, determinando também ao Banco Central que incorporasse na dívida pública os passivos do Tesouro Nacional e responsabilizando 19 integrantes do governo federal, entre ministros, secretários e presidentes dos bancos públicos. Não havia, ali, qualquer menção à chefe de governo – o processo todo, de auditoria, acusação do procurador e decisão dos ministros, era voltado à prática contábil. Por fim, o governo entrou com recursos, que foram analisados pela Secretaria de Recursos (Serur), do TCU, e também pelo procurador do MPC. A fase final do julgamento ocorreu somente em dezembro de 2015, quando o relator dos recursos, ministro Vital do Rêgo, acatou parte dos pedidos do Banco Central (para que os indicadores de 2013, 2014 e 2015 não fossem revisados, mas que os passivos até então abertos fossem sim registrados) e determinou que o governo pagasse o que era devido aos bancos públicos e ao FGTS. Mais uma vez, a decisão do TCU foi

41 Villaverde, João. "Perigosas Pedaladas – Os bastidores da crise que abalou o Brasil e levou ao fim o governo Dilma Rousseff", São Paulo, Geração Editorial: 2016, p.172.

unânime. Dias depois, pouco antes do Natal de 2015, o governo desembolsou R\$ 72,4 bilhões e saldou, de uma vez, os passivos.⁴²

O caso aqui exemplificado para demonstrar como um julgamento, recente e importante, envolveu os três níveis de estrutura organizados neste texto (cúpula decisória, auditores e procuradores), também permite, se extrapolado apenas um pouco mais, analisar o supracitado novelo dos tribunais de contas como instituições vinculadas ao Legislativo, mas cujo corpo diretivo está ligado ao Judiciário. Quando o julgamento das “pedaladas fiscais” realizado em abril (e ainda não oficialmente concluído, uma vez que a análise dos recursos estava pendente) foi invocado no âmbito do processo de avaliação do Balanço Geral da União referente a 2014 pelo ministro-relator desse caso, Augusto Nardes, um movimento importante foi colocado no debate público. Ao longo dos meses de julho, agosto e setembro de 2015, Nardes concedeu entrevistas para a imprensa e proferiu palestras em São Paulo (SP), em Brasília (DF), em Comandatuba (BA) e em Porto Alegre (RS), capital de seu Estado de origem, comentando o processo que ele analisaria formalmente como ministro do TCU. O governo federal entendeu que o ministro, vinculado à Lei da Magistratura, estava antecipando seu voto – prática vedada a juízes, desembargadores e ministros de Cortes superiores. Um pedido de suspeição de Nardes foi feito ao Supremo Tribunal Federal e outro junto ao próprio TCU. No STF, a liminar solicitada foi negada pelo ministro Luiz Fux, escolhido por sorteio. No TCU, os ministros analisaram o pedido feito pelo governo em sessão que, minutos antes de ser aberta, contava com a presença de Nardes. Ele se ausentou do salão nobre, onde as sessões são realizadas, e voltou depois de trinta minutos, após os demais ministros, por unanimidade, decidirem que não havia evidências de antecipação de voto.

Durante todo esse processo, o papel de um dos procuradores do Ministério Público de Contas (MPC) junto ao TCU ganhou grande evidência. O procurador Júlio Marcelo de Oliveira foi o responsável pelo pedido inicial de investigação da equipe econômica do governo federal (agosto de 2014), mais tarde do parecer que defendia a condenação do governo pela prática de crime de responsabilidade fiscal (abril de 2015) e também dos pareceres negando o recurso do governo (novembro de 2015) e determinando multas e atribuindo responsabilidade aos envolvidos no processo específico das “pedaladas fiscais” (junho de 2016). Por fim, o procurador também foi uma das testemunhas de acusação do processo de impeachment da então presidente Dilma Rousseff no Congresso Nacional, tendo participado da sessão com depoimentos aos senadores e aos advogados dos dois lados (25 de agosto de 2016). Com isso, remetemos a outro questionamento em nossa análise: o que fazem os procuradores do Ministério Público de Contas?

42 Tratamos aqui exclusivamente do Acórdão 825/2015, isto é, do julgamento das chamadas “pedaladas fiscais”. Como o leitor deve saber, essa história depois foi recuperada pelo próprio TCU no âmbito do processo de análise das contas federais de 2014. Diferente do julgamento de auditorias de contas, na análise anual do Balanço Geral da União, o TCU produz um parecer que é enviado ao Congresso Nacional, o responsável pela chancela, ou não, do trabalho do tribunal de contas sobre o balanço do Executivo. Em 2015, invocando as “pedaladas fiscais” e também decretos de suplementação orçamentária, o TCU decidiu pela rejeição das contas de 2014, em análise realizada pelos ministros em 7 de outubro de 2015. O parecer do TCU foi analisado pela Comissão de Orçamento do Congresso Nacional, que produziu parecer próprio, pela aprovação com ressalvas. Os dois pareceres – da comissão e do TCU – ainda não foram analisados em plenário. Apesar disso, o parecer do TCU foi usado por advogados para subsidiar o pedido de impeachment da então presidente Dilma Rousseff.

8. O papel dos procuradores do Ministério Público de Contas

Não são poucos os choques entre a cúpula decisória – os ministros e conselheiros dos tribunais de contas – e os procuradores do Ministério Público de Contas. De críticas a “constrangimentos” promovidos pelos procuradores que atuam “com o chicote na mão” perante os conselheiros⁴³ até a não-instalação de um MPC, em descumprimento da Constituição, são muitos os lances da relação entre as duas organizações que fazem parte do mesmo sistema de controle externo institucional. De partida, invocamos aqui as palavras de um conselheiro entrevistado pelo auditor do TCU, Diones Gomes da Rocha. Sem ser perguntado sobre o Ministério Público de Contas, o conselheiro decidiu mencionar o trabalho dos procuradores numa espécie de desabafo:

“Eu vou tratar de um assunto totalmente novo do elenco de perguntas, mas ele é inerente ao órgão Tribunal de Contas, mais especificamente o nosso caso, em particular, que ele destoa completamente do resto dos tribunais de contas brasileiros, é o tal do Ministério Público de Contas, que o constituinte, quando consignou isso na Constituição, acho que ele não foi feliz na nomenclatura. Chamar Ministério Público, em especial, poderia ter chamado Procuradoria junto ao Tribunal de Contas, talvez não tivéssemos esse problema que nós temos hoje. Sem nenhum embargo à função institucional, constitucional do Ministério Público junto aos tribunais, são importantes, sem ele não tem validade as sessões, mas eu acho que precisa haver uma mudança, vindo da própria Constituição, para definir exatamente qual é a posição do Ministério Público junto ao tribunal, porque até agora o que está prevalecendo, pela Constituição, é que eles são órgãos intestinos do tribunal, eles pertencem à organização do tribunal, eles têm suas prerrogativas, sua independência funcional e tudo mais, mas ele é um órgão intestino (...) Só que o Pará é meia-boca. O Pará, na verdade, eles não se tornaram independentes, a Constituição recepcionou eles como estavam, entendeu, e o nosso não, o nosso se tornou independente perante a nossa constituição estadual, independência total, total, com lei deles próprias. A lei orgânica do nosso Ministério Público de Contas, ela perde para o Código de Hamurabi, em autoritarismo, tudo, eles podem tudo, sabe? Veja bem, eu não estou querendo estabelecer uma disputa institucional aqui, só que é uma deformação, porque o Ministério Pública de Contas hoje, o nosso, em vez dele nos ajudar, ele causa problema pra (sic) gente, o procurador tem autonomia total, pega o processo, pede vistas, fica com ele aí o tempo que quiser”.⁴⁴

Determinado pelo artigo 73 da Constituição de 1988, o Ministério Público de Contas (MPC) é um “braço” do Ministério Público, mas com atuação muito particular: sua ação ocorre “junto” aos tribunais de contas. Isto é, o MPC faz parte da estrutura organizacional dos tribunais de contas e, portanto, tem sua autonomia restrita à casos e processos sob análise nas Cortes de Contas. Seus procuradores não atuam

43 Críticas feitas por conselheiros do TCE de Sergipe (TCE-SE) em sessão realizada em 14 de setembro de 2017 que analisou pedido do Ministério Público de Contas junto ao tribunal para que as coordenadorias de controle e inspeção, ocupadas por auditores concursados, fossem desvinculadas dos gabinetes dos conselheiros. “Recomendações do MP constroem conselheiros do TCE”, 14/09/2017. Acessado em 15/09/2017: <http://www.infonet.com.br/noticias/politica/ler.asp?id=204946>

44 Rocha, Diones Gomes (2017), p.188.

em assuntos que fogem da abrangência dos tribunais de contas. Ao mesmo tempo há, também entre os procuradores, a chamada “questão última de toda teoria do Estado”, segundo Norberto Bobbio, que é: “Quem vigia o vigilante?”.⁴⁵ Tal qual os ministros e conselheiros, que não tem atuação fiscalizada seja pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) ou por um Conselho Nacional dos Tribunais de Contas (órgão que pode ser criado caso a Emenda Constitucional 22/2015 seja aprovada), os procuradores do MPC não estão sujeitos ao controle disciplinar, administrativo ou financeiro do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), criado no âmbito da Reforma do Judiciário, de 2004/2005.⁴⁶

No TCU há sete procuradores, dos quais um exerce a função de procurador-geral e outros três de subprocuradores. Seus vencimentos e direitos são idênticos aos de procuradores do Ministério Público da União (MPU), e a diferença salarial entre uma classe e outra (procurador-geral, subprocurador e procurador) não pode ser superior a 10%, seguindo a lei 8.443/1992.

Para se tornar procurador do MPC é preciso ser bacharel em Direito e ser aprovado em concurso público, tal qual a carreira de auditor. Já as funções de subprocurador e de procurador-geral são ocupadas de forma alternada por cada integrante, seguindo apenas dois critérios, de “antiguidade e merecimento”, segundo disposição do próprio Ministério Público de Contas junto ao TCU. Alguns de seus integrantes foram auditores do próprio tribunal, como foi o caso de Júlio Marcelo de Oliveira. Ele passou no concurso de auditor do TCU no fim de 1991, tomando posse no ano seguinte. Foi auditor do TCU de 1992 a 2004. No meio do caminho foi convocado para ser chefe de gabinete de um dos subprocuradores do Ministério Público de Contas, Walton Alencar Rodrigues, depois escolhido para ser ministro do TCU por meio da vaga dos procuradores, em 1999. Em 2004, Oliveira decidiu prestar concurso para trocar de carreira – passou e se tornou procurador do MPC, cargo que desempenha até o presente momento.⁴⁷

Ao procurador-geral cabe, entre outras responsabilidades, a de formular o parecer do Ministério Público de Contas no processo anual de análise do Balanço Geral da União. No caso supracitado das contas federais de 2014, analisado pelo TCU em outubro de 2015, o parecer do MPC foi assinado pelo então procurador-geral, Paulo Bugarin, que defendeu a rejeição do balanço apresentado pelo Executivo federal. Seu parecer acabou reforçando o voto do relator no processo e a rejeição, defendida por ambos, foi seguida de forma unânime pelos demais ministros do TCU.

45 “A própria figura do edifício – no alto o vigilante sobre a torre, embaixo o vigiado na cela – suscita, enfim, ainda uma outra questão, que é a questão que os escritores políticos de todos os tempos, a começar de Platão, puseram como questão última de toda teoria do Estado: ‘Quem vigia o vigilante?’”, Bobbio, Norberto. (2011).

46 Os próprios integrantes do CNMP concluíram pela não-fiscalização do MPC, em julgamento interno realizado em 23 de agosto de 2016, uma vez que o Ministério Público de Contas não é mencionado no artigo 128 da Constituição como integrante do Ministério Público, mas sim como parte funcional da estrutura dos tribunais de contas. “Ministério Público de Contas não se submete ao controle do CNMP”, acessado em 12/09/2017: <http://www.cnmp.mp.br/portal/todas-as-noticias/9621-ministerio-publico-de-contas-nao-se-submete-ao-controle-do-cnmp>

47 Villaverde, João. Perigosas Pedaladas – Os bastidores da crise que abalou o Brasil e levou ao fim o governo Dilma Rousseff. Geração Editorial, p.151, São Paulo: 2016.

O Ministério Público de Contas, no entanto, não tem plena autonomia funcional e administrativa, pontos criticados pelo eminente constitucionalista José Afonso da Silva quando se discutia, no Supremo Tribunal Federal (STF), pela constitucionalidade do ato do Estado do Tocantins de conferir autonomia ao Ministério Público que atua junto ao TCE-TO:

“Confesso que tenho muita dificuldade de entender que os membros de um órgão tenham autonomia funcional, individualmente, prerrogativa que compreende a plena independência de atuação perante os poderes, inclusive perante a Corte junto à qual oficiam, sem que o próprio órgão seja igualmente dotado de tal prerrogativa (...) Sobretudo, não compreendo como o Ministério Público pode integrar a organização administrativa do Tribunal junto do qual exerce o ‘custus legis’. Seria como submeter a Procuradoria-Geral da República à organização administrativa do Supremo Tribunal Federal, ou as Procuradorias-Gerais de Justiça à organização administrativa dos Tribunais de Justiça perante os quais oficiam, por exemplo. Coisa absolutamente impensável. Quando o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas era previsto apenas nas leis de organização desse Tribunal ainda seria admissível que ele ficasse dependente da estrutura administrativa deste. Mas, com sua institucionalização pela Constituição, no contexto normativo da organização dos Ministérios Públicos em todas as suas manifestações, não se pode entender a situação jurídica do mesmo modo”.⁴⁸

A falta de autonomia do Ministério Público junto ao TCU, por exemplo, fica clara na análise da chamada Lei Orgânica do TCU, a lei 8.443, de 1992. O inciso 12 do primeiro artigo determina que cabe ao TCU “conceder licença, férias e outros afastamentos aos membros do Ministério Público junto dele, dependendo de inspeção por junta médica” e que o MPC deve ficar fisicamente instalado na própria sede do TCU (artigo 64). Por fim, o MPC conta com “apoio administrativo e de pessoal da secretaria do tribunal” (artigo 83). Nesse caso, a citada evolução da carreira do procurador Júlio Marcelo de Oliveira exemplifica esse dispositivo, uma vez que ele, enquanto auditor concursado, fora chefe de gabinete de Wallton Rodrigues quando este desempenhara as funções de subprocurador e de procurador-geral do Ministério Público de Contas. O próprio Oliveira tem atuado também como diretor da Associação Nacional do Ministério Público de Contas (ANMPC) e defendido mudanças constitucionais sob a campanha “MudaTC”, que envolve, também, maior autonomia ao MPC.

“Enquanto o Ministério Público judicial se desenvolveu a olhos vistos, se profissionalizando, se equipando, adquirindo os meios necessários para atingir níveis elevados de resultados positivos em sua atuação perante a sociedade, conduzindo grandes operações com vigor e independência como a Lava Jato, o MP de Contas passou a maior parte desse mesmo período (quase três décadas!) lutando nos (ou mesmo contra os) tribunais de contas simplesmente para existir (no estado de São Paulo, o MP de Contas tem apenas 5 anos!), para ter condições materiais mínimas de funcionamento e para ter as prerrogativas de independência funcional de seus membros reconhecidas e respeitadas”.⁴⁹

48 Silva, José Afonso da. O Ministério Público junto aos Tribunais de Contas, 2004, p. 12-16. Acessado em 13/09/2017: http://mpc.tce.am.gov.br/wp-content/uploads/MPC_junto_TCs_Jose_Afonso.pdf

49 Oliveira, Júlio Marcelo de. Autonomia do Ministério Público de Contas interessa a toda a sociedade. Revista Consultor Jurídico, 09/05/2017. Acessado em 12/09/2017: <http://www.conjur.com.br/2017-mai-09/contas-vista-autonomia-ministerio-publico-contas-interessa-toda-sociedade>

O caso de São Paulo, inclusive, é emblemático. Se no TCE-SP, o Ministério Público de Contas foi instituído somente em 2012, no Tribunal de Contas do Município de São Paulo (TCM-SP) sequer Ministério Público existe. As sessões do TCM-SP são feitas à revelia da Constituição e do dispositivo da Lei Orgânica do TCU, que deveria balizar o funcionamento dos demais tribunais de contas do país. A Lei 8.443 determina que as sessões do Tribunal de Contas da União, reservadas ou não, somente podem ocorrer com a participação de ao menos um integrante do Ministério Público de Contas.

Já o caso do Tribunal de Contas do Estado do Pará (TCE-PA), citado na abertura desse tópico, por meio das críticas em forma de desabafo de um conselheiro, situa-se no campo oposto ao do TCM-SP. Isso porque o Ministério Público de Contas que atua no TCE-PA está instituído e operante há quase cinco décadas. Como para todas as histórias há, no mínimo, dois lados, esse caso não é diferente: o conselheiro critica o fato de o MPC do Pará ter “independência total” e sua lei orgânica ser apenas inferior ao código de Hamurabi em autoritarismo, mas o mesmo caso do MPC do Pará é, na visão do procurador de contas Júlio Marcelo de Oliveira, considerado como “paradigma ideal”:

“O modelo construído historicamente no Pará, em exame pelo STF, é o nosso paradigma de modelo ideal. Um MP de Contas enxuto, ágil, com especialização em contas públicas, atuando em perfeita harmonia, de forma complementar e sinérgica, tanto com os Tribunais de Contas como com o MP judicial, é o que a experiência de mais de cinquenta anos do estado do Pará nos mostra ser não só factível, como ideal”.⁵⁰

Com este modelo brasileiro, o controle externo institucional vem operando desde a Constituição de 1988, isto é, há três décadas. Os 34 tribunais de contas estão vinculados ao Poder Legislativo, mas sua cúpula decisória (ministros e conselheiros) gozam dos direitos da Lei da Magistratura, incluindo o simbólico uso de togas nos julgamentos e o fato de atuarem em estruturas que levam a palavra “tribunal” no nome. Apesar dessa ligação com o Poder Judiciário, os tribunais de contas não contam com fiscalização do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Sua cúpula decisória é formada majoritariamente por políticos e parentes de políticos e, em muitos casos, são investigados e mesmo condenados na Justiça. A burocracia, exercida por auditores selecionados por concurso público, tem atuação heterogênea pelo país, mas, de modo geral, produz relatórios a partir de investigações que são levados aos ministros e conselheiros para subsidiar as decisões. Além dos auditores há, também, a figura dos “auditores-substitutos”, que são aqueles com o poder de substituição aos ministros e conselheiros em sessões e julgamentos, para suprir ausências dos titulares. Por fim, na terceira camada de análise, há os procuradores do Ministério Público de Contas (MPC), que atuam junto aos tribunais de contas, mas que contam com autonomia relativa e não plena. Tal qual a cúpula decisória, que está “solta” entre os Poderes Legislativo e Judiciário, os procuradores do MPC não fazem parte da estrutura do Ministério Público e, portanto, não tem sua atuação disciplinar e administrativa fiscalizada pelo Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). Como fica o nosso sistema de tribunais de contas na comparação internacional?

⁵⁰ Idem

9. Comparação internacional

O modelo de controle de contas brasileiro, estabelecido na forma de uma “Corte de Contas”, é um dos três da tipologia organizada pelo pesquisador do Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), Carlos Santiso, em longo estudo sobre o controle externo. Segundo ele, o modelo advém da lei romana e é seguido também na França, na Itália e na Espanha – na América Latina é verificado também em El Salvador.

“O modelo de corte é aquele de um colegiado de auditores ou de um tribunal de conselheiros, dotados de poderes quase judiciais em matérias administrativas, muitas vezes atuando como tribunais administrativos. Esse modelo quase-judicial em formato de Corte privilegia a conformidade legal e financeira em detrimento da auditoria da performance. As ligações com o Legislativo são mais fracas do que no modelo monocrático; mas aqueles com o Judiciário são ambíguos. Como resultado, há recorrentemente incerteza sobre quem é o ‘principal’ nessa relação ‘agente-principal’”.⁵¹ (tradução dos autores)

Os outros dois modelos estabelecidos por Santiso são o monocrático e o de colegiado. No primeiro caso, a instituição de auditoria de contas é liderada por um único auditor-geral e atua, geralmente, como uma organização auxiliar do Legislativo, embora com “ampla autonomia”. Nesse modelo, o foco de auditoria é *ex-post* e não um controle *ex-ante*, e enfatiza a auditoria de performance da política pública e desempenho financeiro do Estado, em vez do controle de conformidade legal. “O controle que eles fazem objetiva a correção e não a penalização”.⁵² Esse é o modelo que prevalece em países anglo-saxões, como nos Estados Unidos, no Reino Unido e no Canadá. Na América Latina, o modelo é seguido no Chile, na Colômbia, no México e no Peru, sendo que no Chile o modelo é “misto”, uma vez que há grande atenção para a conformidade legal e o controle de performance e mais difuso. Já o modelo de colegiado é um híbrido institucional. Trata-se, segundo Santiso, de uma agência com um colegiado semelhante ao de tribunais, liderado por um colegiado de auditores, mas sem poderes judiciais ou quase-judiciais. Nesse modelo, a instituição de auditoria e controle emite uma opinião sobre a confiabilidade das contas do Executivo para a análise do Legislativo. Esse modelo de colegiado é seguido na Alemanha, na Holanda e na Suécia. Na América Latina são Argentina e Nicarágua os países adeptos dessa instrumentalização.

O TCU foi, portanto, fruto direto do modelo europeu, notadamente francês e espanhol, de controle administrativo das finanças do Estado. Logo no início do século XIX, Napoleão Bonaparte comandava a França e, lá, aplicou uma série de reformas administrativas mais tarde emuladas na América Latina e no Brasil.

“Os franceses haviam se livrado de um centro e criado outro, seguindo um modelo de Estado que concentrava e subordinava os poderes dos governos regionais e locais. Esse modelo se refletia na história da

51 Santiso, Carlos. *The Political Economy of Government Auditing: Financial Governance and the Rule of Law in Latin America and Beyond*. Routledge, England: 2009, p.1120 (Kindle Edition).

52 Idem.

América Latina. Mais ainda, era enunciado em uma linguagem e num contexto legal que compartilhavam a tradição romana de Espanha e Portugal. As 'audiências' coloniais tinham assumido responsabilidade também pela supervisão administrativa; a lei e a administração estavam vinculadas. Para Napoleão, a criação de um sistema de administração e de Estado exigiu o estabelecimento de regras e procedimentos para tal sistema".⁵³ (grifo nosso)

É com o surgimento dos Estados modernos que o controle das finanças públicas "passou a ser executado de forma sistemática e técnica, em razão da instituição de órgãos especializados".⁵⁴ De acordo com Odete Medauar, o modelo brasileiro de controle de contas, mais semelhante ao francês, é aquele onde a fiscalização ocorre a posteriori, após a realização da despesa. Já outros modelos, como o italiano e o belga, consistem em fiscalização efetuada antes da realização da despesa. "No modelo italiano, o veto prévio acarreta impedimento, absoluto ou relativo, à despesa, no sentido de proibir ou suspender respectivamente o ato submetido ao controle (veto absoluto e veto limitado). No modelo belga só ocorre veto limitado".⁵⁵

Já o Government Accountability Office (GAO), dos Estados Unidos, tem perfil um pouco distinto. Embora um dos pais fundadores dos Estados Unidos e da Constituição americana, James Madison, já escrevesse claramente sobre a necessidade de controlar a administração pública nos *Federalist Papers* (publicados entre 1787 e 1789), o GAO só viria a ser criado em 1921 – cerca de trinta anos depois do nosso TCU, portanto. Diferente do modelo francês-espanhol-português, emulado no Brasil e na América Latina como um todo, o GAO tem como base de funcionamento um modelo mais semelhante com o britânico (exercido pelo Comptroller and Auditor General, criado em 1866).

Diferente do TCU, que está associado ao Poder Legislativo, mas tem o corpo diretivo ligado ao Poder Judiciário, o GAO tem vinculação clara: está ligado ao Congresso norte-americano, isto é, ao Poder Legislativo. Ao GAO não cabe estabelecer multas ou breçar administrativamente atos federais. Mas seu poder de fiscalização é total – tem acesso a todos os processos, de todos os Poderes e agências do governo. Sua força, dentro e fora da administração pública, é grande, mas exercida de forma distinta daquela do TCU brasileiro. O diretor-geral ("Comptroller General") tem mandato fixo de 15 anos e é escolhido pelo presidente da República a partir de uma lista de candidatos formulada pelo Congresso. O GAO tem o poder de auditar todas as operações federais, a partir do requerimento do Congresso, para inspecionar como os recursos públicos são gastos, a efetividade de programas federais e alegações de atividades impróprias ou ilegais. Além disso, a agência fiscalizadora norte-americana também produz relatórios com análises de auditorias e propostas de melhorias a programas e ações do governo federal. "Nós sugerimos ao Congresso

53 Spink, Peter (1998). Possibilidades técnicas e imperativos políticos em 70 anos de reforma administrativa, em "Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial", FGV Editora, 7ª Edição, 2006, páginas 151-152.

54 Campelo, Valmir et al (2003). O Tribunal de Contas no ordenamento jurídico brasileiro, em "O novo Tribunal de Contas: órgão protetor dos direitos fundamentais". Belo Horizonte: Fórum, 2003.

55 Medauar, Odete. Controle da Administração Pública. Revista dos Tribunais, São Paulo: 1993, p.114.

e a agências federais sobre maneiras de tornar o governo mais eficiente, efetivo, ético e responsável”, apregoa o GAO.⁵⁶

Para além da semelhança de “missões” entre o GAO e o TCU, destacamos aqui o tamanho de cada estrutura. O orçamento previsto para o GAO no presente ano de 2017 é de US\$ 567,8 milhões (ou pouco mais de R\$ 1,8 bilhão, com o dólar a R\$ 3,20). Trata-se de um volume semelhante aos R\$ 2 bilhões estipulados para o TCU em 2017. Também o número de servidores de cada instituição fiscalizadora é aproximado – são 3,1 mil no GAO e 2,7 mil no TCU,⁵⁷ dos quais pouco menos de 1%, ou 21 funcionários, trabalhavam em cargos de comissão. O TCU também fiscaliza um orçamento muitas vezes inferior ao fiscalizado pelo GAO. Em 2017, o orçamento federal brasileiro contava com uma previsão de R\$ 3,5 trilhões em gastos. Neste mesmo ano, o orçamento federal dos Estados Unidos previa gastos da ordem de R\$ 11,7 trilhões (com o dólar cotado a R\$ 3,20 para o cálculo). Ou seja, o TCU conta com um orçamento próprio maior do que o GAO para fiscalizar gastos federais mais de três vezes inferiores que aqueles inspecionados pelo órgão de controle norte-americano.

Seguindo a terminologia de McCubbins e Schwartz, ambos exercem o controle sob a forma do “alarme de incêndio”, em vez da “patrulha de polícia”. A forma “patrulha de polícia” seria aquela em que os órgãos de controle estariam, a todo momento, “fazendo a ronda” da administração pública. Mas sem deter a autonomia e os recursos para realizar o controle fiscalizatório da administração pública *a priori*, tanto o TCU quanto o GAO são acionados por agentes externos (imprensa, advogados, Congresso etc.), que fazem soar o alarme de incêndio sobre uma área e, assim, determinam a entrada em ação dos auditores de controle. “Mesmo que a autoridade legal continue a caber aos políticos eleitos, a supervisão do tipo ‘alarme de incêndio’ é um mecanismo de *accountability* da burocracia para os cidadãos”, anota o cientista político polonês Adam Przeworski.⁵⁸

10. Conclusão

O Brasil pode estar novamente em meio a uma “década perdida”. A dívida bruta do setor público consolidado saltou mais de 20 pontos percentuais como proporção do PIB em apenas três anos (junho de 2014 ante junho de 2017), se aproximando de 75% do PIB. Três Estados da federação estão em situação de calamidade financeira (Rio de Janeiro, Minas Gerais e Rio Grande do Sul) e junto de outros governos estaduais (como Rio Grande do Norte e Paraná, por exemplo) tem atrasado o pagamento a fornecedores e mesmo para servidores públicos estaduais. Como que a situação das contas públicas – nacionais, estaduais e municipais – se deteriorou tanto se o país conta com tribunais de contas? O que estavam fazendo essas instituições

56 “About GAO”, site oficial, acessado em 02/06/2017 - <https://www.gao.gov/about/index.html>

57 Os dados foram levantados pelo auditor Alexandre Manir Sarquis, do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (TCE-SP), no artigo “Como o nosso Tribunal de Contas se compara ao de outros países”, publicado em 02/02/2017 no jornal Carta Forense <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/como-o-nosso-tribunal-de-contas-se-compara-ao-de-outros-paises/17315>

58 “Sobre o desenho do Estado: uma perspectiva agente x principal”, pg 58, in “Reforma do Estado e da Administração Pública Gerencial”, organizado por Luiz Carlos Bresser-Pereira e Peter Spink, Rio de Janeiro, FGV Editora, 7ª Edição, 2006.

que existem única e exclusivamente para zelar pela organização contábil do setor público? Por que governos hoje literalmente quebrados sempre tiveram suas contas aprovadas pelos tribunais de contas?

O presente trabalho buscou responder essas inquietações a partir da análise da estrutura dos tribunais de contas à luz dos acontecimentos recentes. Aproveitando-se da teoria de agente-principal e do sistema de acompanhamento de “alarme de incêndio” de Przerworsky, McCubbins e Schwartz, respectivamente, foi discutido inicialmente o arcabouço institucional do controle externo e das contas públicas a partir da redemocratização (1985) e da Constituição (1988), a partir de trabalhos acadêmicos na Ciência Política, no Direito e na Administração Pública. A estrutura organizacional do controle externo institucional brasileira foi separada em três para fins de estudo: 1) cúpula diretiva (ministros do TCU e conselheiros dos TCEs e TCMs); 2) burocracia técnica (os auditores); 3) os procuradores do Ministério Público de Contas. Cada um desses anéis foi aqui analisado. O papel dos auditores, dos ministros do TCU e também do MPC foi analisado aqui no recente caso das “pedaladas fiscais” do governo federal, que monopolizou as atenções nacionais nos anos de 2014 a 2016. Mas todos também foram analisados de uma perspectiva mais estrutural.

Parte da resposta para o questionamento sobre o papel dos tribunais de contas aprovando as administrações públicas nacionais e subnacionais (Estados e municípios) imediatamente antes da explosão de grave crise fiscal pode vir da formação essencialmente política da cúpula diretiva. Cinco dos sete conselheiros do TCE-RJ foram presos em março de 2017, a partir da delação de um sexto conselheiro - investigados por crimes de corrupção passiva, acusados de terem recebido propina do esquema liderado pelo então governador Sérgio Cabral (PMDB) para fazer vista grossa às contas fiscais e continuarem aprovando o balanço do governo. Seis meses depois, em setembro do mesmo ano, cinco dos sete conselheiros do TCE-MT foram afastados por decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) depois que o ex-governador Silval Barbosa (PMDB) afirmou, em delação premiada, que eles recebiam propina para aprovar os contratos fechados pelo governo para as obras voltadas a Copa do Mundo de 2014. No campo federal, o TCU tem quatro dos 9 ministros em investigação por crimes de corrupção passiva e organização criminosa. Com raras exceções, os integrantes do corpo diretivo das Cortes de Contas são políticos (ex-deputados federais e estaduais, ex-vereadores, ex-prefeitos, ex-chefes de partidos, ex-secretários de governo) ou parentes de políticos (há irmãos e irmãs, pais e mães, filhos, primos e tios de prefeitos, governadores, deputados e senadores nos tribunais de contas brasileiros). Os ministros do TCU e os conselheiros dos TCEs e TCMs gozam de uma situação curiosa: embora os tribunais de contas sejam, pela Constituição, órgãos de auxílio ao Poder Legislativo, as cúpulas diretivas tem seus vencimentos e direitos vinculados ao Poder Judiciário. Além disso, eles usam toga durante as sessões plenárias e julgamentos, estão vinculados à Lei da Magistratura e trabalham em

instituições que levam “tribunal” no nome. Apesar disso, não contam com fiscalização do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Não há controle sobre o controlador.

Os auditores e procuradores, por outro lado, são escolhidos por concurso público, mas não há uma estrutura clara e homogênea de carreira para as duas categorias. Há casos em que os auditores despacham dos gabinetes dos conselheiros, como no TCE-SE, e outros onde a autonomia é clara, como ocorre no TCU. Mas, também na burocracia, há “auditores e auditores”, uma vez que se consolidou a figura do “auditor-substituto”, nome dado ao técnico que tem o poder de substituir os conselheiros e ministros, podendo participar de julgamentos.

No caso dos procuradores do Ministério Público de Contas há, também, a falta de controle sobre o controlador. Sem fazer parte da estrutura do Ministério Público da União (MPU), os chamados procuradores de contas não têm sua atuação avaliada e fiscalizada pelo Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). Por outro lado, os procuradores dependem da boa vontade dos tribunais – no TCM de São Paulo não foi instituído o MPC até o presente momento. Instituídos pela Constituição de 1988 como parte integrante dos tribunais de contas, os Ministérios Públicos de Contas lutam, também, para obter autonomia nas 34 Cortes de Contas brasileiras.

O trabalho também apresenta uma breve comparação internacional, posicionando o modelo brasileiro de acompanhamento das contas fiscais da administração pública por colegiados “quase-judiciais” em meio aos outros modelos colocados em prática no mundo, incluindo o sistema americano, onde há o Government Accountability Office (GAO).

Por fim, a análise aqui deixa evidente que os tribunais de contas constituem importante agenda de pesquisa no Brasil, em especial no presente contexto de redesenho institucional, dada a maturidade atingida pela Constituição de 1988, e de grave crise fiscal – e estrutural – do setor público brasileiro, em todas as esferas. Não à toa, figuram no Congresso Nacional algumas emendas constitucionais que buscam alterar a composição da cúpula diretiva dos tribunais de contas, reduzindo, ou mesmo acabando, com as indicações políticas para ministros e conselheiros, introduzindo critérios técnicos e atração por concurso público. As alterações propostas também envolvem a organização da carreira de auditor e a autonomia do Ministério Público de Contas. Há também medidas que consideramos da maior importância, que introduzem um controle sobre os controladores, seja pela permissão que o CNJ fiscalize o trabalho das Cortes de Contas seja pela criação de um novo órgão, o Conselho Nacional dos Tribunais de Contas.

Crises, por mais duras que sejam, forçam mudanças porque fazem as sociedades olharem para o sistema que deu errado – cujas crises são a manifestação de fracasso mais clara – e propor modificações.

11. BIBLIOGRAFIA

- ABBOUD, Georges. Processo Constitucional Brasileiro. Revista dos Tribunais, São Paulo: 2016.
- ARANTES, Rogério; LOUREIRO, Maria Rita; COUTO, Cláudio; TEIXEIRA, Marco Antônio Carvalho, "Controles democráticos sobre a administração pública no Brasil: Legislativo, tribunais de contas, Judiciário e Ministério Público", em Burocracia e Política no Brasil, FGV Editora: 2010.
- ASSONI FILHO, Sérgio. Transparência fiscal e democracia. Nuria Fabris Editora, Porto Alegre: 2009.
- BOBBIO, Norberto. O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2011, 12ª reimpressão.
- BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. A Reforma do Estado dos anos 90: lógica e mecanismos de controle. Lua Nova Revista de Cultura e Política, n.45, São Paulo: 1998.
- CAMPELO, Valmir et al. O Tribunal de Contas no ordenamento jurídico brasileiro, em O novo Tribunal de Contas: órgão protetor dos direitos fundamentais. Belo Horizonte: Fórum, 2003
- ESTEVA MARTINS, Carlos. Governabilidade e controles. Revista de Administração Pública, v.23, n.1, Rio de Janeiro: 1989.
- FARAH, Marta Ferreira dos Santos. Parceiras, novos arranjos institucionais e políticas públicas no nível local de governo. Revista de Administração Pública, v.35, n.1, Rio de Janeiro: 2001.
- MACEIRA, Leonardo dos Santos. Auditor constitucional dos tribunais de contas: natureza e atribuições. Revista do TCU, n.116, set-dez 2009, Brasília
- MACIEL, Pedro Jucá. "O processo recente de deterioração das finanças públicas estaduais e as medidas estruturais necessárias", em Finanças Públicas, Editora Record, Rio de Janeiro: 2016.
- MEDAUAR, Odete. Controle da Administração Pública. Revista dos Tribunais, São Paulo: 1993
- MCCUBBINS, Matthew e SCHWARTZ, Thomas, "Congressional Oversight Overlooked: Police Patrols versus Fire Alarms", American Journal of Political Science 28: 1984.
- MONTESQUIEU. O espírito das leis. Editora Martins Fontes, São Paulo: 2000.
- PRZEWORSKI, Adam, "Sobre o desenho do Estado: uma perspectiva agent x principal", em Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial, FGV Editora: 1998
- ROCHA, Diones Gomes da. As duas faces de Jano dos Tribunais de Contas Brasileiros no Auxílio ao Exercício do Controle Social sobre a Administração Pública. Tese de doutorado em Administração Pública e Governo, FGV-SP: 2017.
- SADEK, Maria T. e ARANTES, Rogério. "A importância da reforma judiciária", capítulo de Reforma do Judiciário. Fundação Konrad-Adenauer. São Paulo: 2001.
- SANTISO, Carlos. The Political Economy of Government Auditing: Financial Governance and the Rule of Law in Latin America and Beyond. Routledge, England: 2009.
- SAKAI, Juliana e PAIVA, Natália. Quem são os conselheiros dos tribunais de contas? Transparência Brasil: <https://www.transparencia.org.br/downloads/publicacoes/TBrasil%20-%20Tribunais%20de%20Contas%202016%20F.pdf>
- SOUZA, Celina. Modernização do Estado e construção de capacidade burocrática para a implementação de políticas federalizadas. Revista de Administração Pública, v.51, n.1, Rio de Janeiro: 2017.
- SPINK, Peter. Possibilidades técnicas e imperativos políticos em 70 anos de reforma administrativa, em Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial, FGV Editora, 7ª Edição, 2006.
- TEIXEIRA, Marco Antônio Carvalho; LOUREIRO, Maria Rita e MORAES, Tiago Cacique. Democratização e reforma do Estado: o desenvolvimento institucional dos tribunais de contas no Brasil recente. Revista de Administração Pública, v.43, n.4, Rio de Janeiro: 2009.
- VILLAVARDE, João. Perigosas Pedaladas – Os bastidores da crise que abalou o Brasil e levou ao fim o governo Dilma Rousseff. Geração Editorial, São Paulo: 2016

EFICIÊNCIA INSTITUCIONAL, TRIBUNAIS DE CONTAS, RISCO E ANÁLISE DE DADOS: UM DIÁLOGO ENTRE COMPUTAÇÃO, DIREITO E ECONOMIA PARA APERFEIÇOAR O COMBATE À CORRUPÇÃO.⁵⁹

Marcílio Franca Filho⁶⁰, Erik Figueiredo⁶¹,
Bradson Camelo⁶² e Weverton Sena⁶³

Sumário: 1. Introdução; 2. Eficiência dos e nos Tribunais de Contas; 3. A melhoria da eficiência do controle externo através da análise de dados; 4. Resultados; 5. Conclusão; 6. Referências.

RESUMO: *Este artigo discute alguns mecanismos anticorrupção no Brasil sob duas vertentes. Em primeiro lugar, apresenta uma abordagem teórica relacionada à eficiência institucional brasileira focada na luta contra a corrupção, com especial atenção para o papel dos tribunais de contas. Em segundo lugar, descreve um modelo probabilístico proposto para a detecção de comportamentos corruptos nos municípios sob supervisão e controle de tribunais de contas estaduais. O artigo conclui que o uso do modelo probabilístico é adequado para analisar quais entidades são mais propensas a mostrar aumento da corrupção na Administração Pública, o que indubitavelmente torna a luta contra a corrupção mais eficiente, na medida em que pode concentrar recursos e esforços nesses entes.*

ABSTRACT: *This paper discuss some anti-corruption mechanisms in Brazil under two strands. Firstly, it presents a theoretical approach related to Brazilian institutional efficiency focused in the fight against corruption, with special attention to the role of the Audit Courts. Secondly, it describes a probabilistic model proposed for the detection of corrupt behavior in the municipalities under oversight and control of state Audit Courts. The paper concludes that the use of the probabilistic model is adequate to analyze which entities are more likely to show increased corruption in the Public Administration, which undoubtedly makes the fight against corruption more efficient.*

59 Uma versão preliminar deste paper foi apresentada, em junho de 2017, no King's College, em Londres, durante o Multilingual Workshop on Artificial Intelligence & Law 2017, como parte da programação do 16th International Conference on Artificial Intelligence & Law (ICAL2017). Os autores agradecem os comentários e sugestões recebidos naquela ocasião, incorporados em grande medida ao texto final.

60 Doutor em Direito pela Universidade de Coimbra, com pós-doutorado no Instituto Universitário Europeu de Florença, onde foi Calouste Gulbenkian Fellow. Professor do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba e Procurador do Ministério Público de Contas da Paraíba. Líder do Laboratório Internacional de Investigações em Transjuridicidade, o LABIRINT, da UFPB. Presidente do Conselho Superior do Ramo Brasileiro da International Law Association (ILA Brasil) e árbitro suplente do Tribunal Permanente de Revisão do MERCOSUL.

61 Pós-doutorado em economia pela University of Tennessee (EUA). Professor do Programa de Pós-Graduação em Economia da UFPB. Pesquisador nível 2 do CNPq, Brasil.

62 Mestre em Direito pela Universidade Federal da Paraíba. Procurador do Ministério Público de Contas da Paraíba. Professor do IESP (Instituto de Ensino Superior da Paraíba).

63 Auditor de Contas Públicas do TCE-PB, graduado em Tecnologia em Telecomunicações - CEFET-PB, mestre em economia do setor público - UFPB, especialista em gestão e auditoria pública - IESP-PB.

1. Introdução

Análises empíricas voltadas para a mensuração dos efeitos da corrupção sobre o desempenho econômico dos países têm recebido grande atenção de pesquisadores de distintas áreas. Vários artigos têm mostrado que a corrupção afeta negativamente indicadores de desenvolvimento sócio-econômico, tais como, o crescimento do produto interno bruto e os níveis de desigualdade e pobreza [Mauro, 1995]. Autores como Shleifer e Vishny [Shleife/Vishny, 1993, 599] analisam, inclusive, como a corrupção pode afetar o bem-estar da sociedade já que o consumo do Estado corresponde a cerca da metade de todo o produto nacional. Dreher e Herzfeld [Dreher/Hezfeld, 2005] afirmam que um aumento da corrupção em cerca de um ponto do índice reduz o crescimento do PIB em 0,13 pontos percentuais e do PIB per capita por US\$ 425. Ademais, embora a corrupção possua uma natureza global, há um consenso de que ela é mais severa em países de baixa renda ou em desenvolvimento [Ampratwum, 2006, 29-46].

Nesse contexto, deve-se dar uma atenção especial ao Brasil. Escândalos recentes, como os listados pela operação Lava-Jato, envolvendo a maior empresa do país (a Petrobras), aliados a indicadores já consolidados na literatura, colocam o país no centro do debate em torno dos mecanismos do desenvolvimento institucional voltado para a fiscalização, prevenção e punição da atividade corrupta. Uma contundente crise econômica, nos últimos anos, torna o cenário ainda mais calamitoso. Contudo, como destacado por Power e Taylor [Power/Taylor, 2011], ferramentas de fiscalização, prevenção e punição não constituem uma tarefa simples, uma vez que o comportamento corrupto está enraizado nas várias esferas do governo. Em resumo, a profundidade da corrupção brasileira impõe, pelo menos, dois importantes desafios: (a) as elevadas descentralizações política e fiscal fornecem às autoridades locais uma grande quantidade de recursos públicos e um elevado poder discricionário e, ao mesmo tempo, (b) as instituições de fiscalização ainda são consideradas, em grande medida, ineficientes, pavimentando o caminho para a corrupção [Martini/Soares, 2016].

Diante disso, o presente artigo pretende discutir alguns mecanismos de combate a corrupção no Brasil sob duas vertentes. Em primeiro lugar, serão abordados os aspectos teóricos ligados à eficiência institucional brasileira no combate à corrupção, com atenção especial aos tribunais de contas. Em seguida, será proposto um modelo probabilístico (ou de risco) voltado para a detecção do comportamento corrupto nos municípios do Estado da Paraíba - cujo Tribunal de Contas vem procurando aperfeiçoar seus métodos de auditoria e controle externo nos últimos anos, com especial interesse na aplicação de técnicas de análise de dados. Esse esforço será capaz de modelar um perfil do corrupto usando informações sobre a estrutura de gastos do município atualmente disponíveis nos bancos de dados públicos brasileiros.

Assume-se aqui o modelo de Mauro [Mauro, 1998], onde se postula que os maus gestores tendem a direcionar recursos para setores que possuam maior facilidade de desvio de verba pública, como por exemplo: subvenções sociais, gastos com serviços e obras. O desenvolvimento do modelo proposto, portanto, pretende detectar esses e outros riscos mais críticos na produção de condutas corruptas e, com isso, aprimorar a eficiência dos tribunais de contas no controle externo da Administração Pública

2. Eficiência dos e nos Tribunais de Contas

Em seu clássico estudo sobre a profissionalização da Administração Pública, publicado em 1887, Woodrow Wilson [Wilson, 1887, 197-222] já sinalizava o importante papel que a eficiência deveria desempenhar nos governos, em um cenário de recursos escassos e demandas crescentes. No Direito Comparado, constata-se com facilidade que o tema da eficiência está longe de ser monopólio americano. Constituições de 70 países – de “A” de Andorra (art. 72.3) a “Z” de Zimbábue (art. 9.1) – associam-na à principiologia das atividades administrativas do Estado contemporâneo⁶⁴.

Apesar dessa abrangência, é apenas através da Emenda Constitucional 19, de 04 de junho de 1998, que instaurou uma ampla Reforma Administrativa no Brasil e procurou incorporar alguns preceitos do chamado “New Public Management” inglês à legislação brasileira, que o texto originário da Constituição Federal do Brasil (CRFB), de 05 de outubro de 1988, passa a acolher, explicitamente, o postulado da eficiência como um dos princípios reitores da Administração Pública (CRFB, art. 37). Desde a sua origem, é justo lembrar, o mesmo texto constitucional de 1988 já estabelecia, contudo, que a “economicidade” seria um dos cânones dos controles externo e interno dos Poderes Públicos (CRFB, arts. 70, caput). Pelo menos juridicamente, não há grande distância conceitual entre os dois princípios (eficiência e economicidade), uma vez que ambos visam concretizar uma certa racionalização (ou maximização) da relação existente entre a alocação de recursos e meios (custos) na consecução de fins públicos (benefícios). Produtividade, desempenho, excelência, qualidade e resultados constituem, pois, corolários evidentes de ambos os conceitos – tanto a “eficiência” do art. 37 como a “economicidade” do art. 70 – que, constitucionalmente, gozam do estatuto epistemológico de vetores principiológicos da Administração Pública. Tal estatuto lhes garante uma força normativa peculiarmente forte [Bugarini, 2001, 39-50], requerendo constantes medidas administrativas, legislativas e judiciais densificadoras, bem como concretizando-se em verdadeiro direito público subjetivo dos administrados [Bugarini, 2003, 3049-3054].

O conceito de eficiência é usado, segundo Caliendo [Caliendo, 2009], para significar a realização de processos que maximizam os resultados dos meios utilizados, ou seja, é a relação otimizada entre os custos dos meios utilizados e o benefício do resultado final obtido. Nesse quadro, os tribunais de contas são, simultaneamente, instituições

64 Cf. consulta ao projeto <https://www.constituteproject.org/>, a maior base de dados constitucionais do planeta.

que avaliam a eficiência alheia (dos seus jurisdicionados) mas também organismos que – por conta de seus constrangimentos orçamentários – devem avaliar e aperfeiçoar a sua própria eficiência no combate à corrupção.

Apesar de o senso comum da sociedade considerar que o Poder Judiciário ou o controle dos gastos públicos realizado pelos tribunais de contas não têm um preço, é indiscutível que há um custo que é pago por toda a sociedade para manter tais aparatos estatais funcionando [Holmes, 1999] - de um lado, uma importante e cara estrutura para o exercício desse mister, incluindo recursos humanos, tecnológicos e materiais para atingir um nível satisfatório de controle; de outro lado, as consequências nefastas decorrentes da pouca efetividade do controle das contas públicas. Ademais, segundo Schelker e Eichenberger [Schelker/Eichenberger, 2003], quando têm uma atuação racional, as unidades de controle externo levam a uma diminuição da carga fiscal e das despesas.

3. A melhoria da eficiência do controle externo através da análise de dados

A forte descentralização do Poder Público no Brasil se, de um lado, tem muitos pontos positivos, talvez seja, por outro lado, uma das grandes barreiras para o exercício de uma fiscalização mais eficiente por parte dos órgãos de controle. O Brasil é formado atualmente por mais de 5.500 municípios distribuídos pelos vinte e seis Estados Federados. Com isso, os órgãos de controle precisam lidar com uma enorme quantidade de informações. Com recursos limitados para fiscalizar esse enorme volume de entidades públicas, as técnicas de mineração de dados permitem explorar e analisar grandes quantidades de dados e extrair informações relevantes. A análise de dados possui uma larga aplicabilidade, com aplicações em segurança, genética, ciências sociais, ciências naturais e finanças.

Seja através de técnicas de aprendizagem supervisionada ou não, a mineração de dados pode ser vista como um processo. Como toda boa análise estatística, é preciso ser claro sobre o objetivo a ser atingido. Extrair dados sem um propósito claro e sem uma apreciação da área do assunto, certamente, resultará em uma modelagem mal sucedida.

3.1. MODELO PROPOSTO

Tratando-se dos municípios brasileiros, ainda não há medida objetiva que estabeleça o grau de corrupção em determinado ente público local. No caso dos municípios paraibanos, o cenário é o mesmo. Logo, para nos aproximarmos desse fenômeno, adotaremos os resultados das apreciações das contas de prefeitos municipais realizadas pelo Tribunal de Contas da Paraíba. Alguns trabalhos tentaram se aproximar da corrupção no âmbito municipal brasileiro utilizando dados do programa de fiscalização desenvolvido pela Controladoria Geral da União – CGU [Ferraz/Finan, 2011], [Mondo, 2016]. No entanto, diferentemente dos dados da CGU, que realiza

a fiscalização de recursos federais por amostragem, os dados do TCE/PB possuem análises de todas as prefeituras municipais, uma vez as contas anuais apresentadas são apreciadas em sua totalidade.

Para a elaboração dos modelos propostos, utilizaremos a técnica de regressão logística. Tal técnica estatística é utilizada para descrever o comportamento de uma variável dependente binária (dummy)⁶⁵ em relação a variáveis explanatórias métricas⁶⁶, ou não. Dessa forma, podemos investigar os efeitos pelos quais os indivíduos (gestores) estão expostos sobre a probabilidade de determinado evento de interesse (corrupção). A popularidade do uso desse tipo de regressão logística se dá pela infinidade de eventos de interesse que podem ser modelados, desde a ocorrência de doenças até o risco de crédito. A regressão logística é útil para classificar casos em duas categorias: sucesso e fracasso.

Através da técnica mencionada, foram testados dois modelos. No primeiro (**modelo I**), a variável dependente é o tipo de parecer prévio emitido pelo TCE-PB. Caso o parecer prévio tenha sido contrário, a variável dependente assume o valor 1 (um); no caso de parecer prévio favorável, a variável dependente assume valor 0 (zero). No segundo modelo (**modelo II**), a variável dependente é a existência, ou não, de desvio de recursos públicos. Caso o julgamento do TCE/PB tenha resultado em determinação para a devolução de recursos (imputação de débito), a variável dependente assume o valor 1 (um), caso contrário, assume valor 0 (zero).

Dessa forma, ambos os modelos propostos possuem como objetivo testar se as variáveis coletadas, principalmente em relação aos gastos públicos, podem regressivamente explicar uma má gestão dos recursos públicos.

3.2. DADOS UTILIZADOS

Os dados⁶⁷ utilizados para o desenvolvimento do modelo são referentes a 223 municípios do Estado da Paraíba e, basicamente, divididos em quatro eixos: dados sobre características do município, sobre o prefeito municipal, sobre os gastos públicos realizados e sobre as apreciações das prestações de contas apresentadas ao Tribunal de Contas do Estado da Paraíba – TCE/PB. O período contemplado por tais dados inicia em 2009 e vai até 2012, ou seja, uma gestão completa (4 anos de mandato) de um prefeito municipal no Brasil.

Sobre as características municipais, foram coletados dados como população, índice de desenvolvimento humano municipal e a região geográfica em que está localizado o ente. As características do gestor abrangem dados como sexo, idade, bens declarados e escolaridade. Em relação aos gastos realizados pelas prefeituras municipais, foi coletada toda a despesa realizada no período e sintetizada através

65 Variável que pode assumir apenas dois valores, zero ou um.

66 Variáveis que possuem dados em escala intervalar ou de razão.

67 Os dados foram obtidos de várias fontes como: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, Tribunal Superior Eleitoral e Tribunal de Contas do Estado da Paraíba e coletados em setembro de 2016. Feitos os tratamentos adequados, tais dados foram unidos e utilizados como base para estimar os eventos de interesse. Todos os dados coletados são totalmente públicos e disponíveis através da internet. A seguir são oferecidos alguns exemplos de dados utilizados.

das respectivas categorias contábeis. Por fim, os dados em relação às apreciações das contas ao TCE/PB versam sobre o tipo de parecer emitido, sobre a presença de denúncia no processo e da existência, ou não, de constatação de desvio de recursos.

3.3. BREVE ANÁLISE DESCRITIVA DOS DADOS

Como o banco de dados utilizado na pesquisa possui diversas variáveis, iremos tecer alguns breves comentários sobre as mais importantes, principalmente sobre as variáveis dependentes de cada um dos modelos.

Um primeiro dado que merece análise é o tempo de apreciação das contas municipais pelo TCE-PB. No período analisado (2009 a 2012), a média do tempo até a publicação da decisão da análise das contas apresentadas pelos prefeitos municipais foi de 544,3 dias. O gráfico apresentado na Figura 1 mostra a distribuição do tempo de apreciação das contas referentes a cada ano de gestão dos prefeitos. É importante lembrar que quanto menor o tempo que a Corte de Contas da Paraíba levar para apreciar tais prestações de contas, mais rápidas serão as respostas à sociedade e mais rapidamente maus gestores serão punidos. Além disso, detectar precocemente o mau comportamento na condução da coisa pública é vital para interromper desmandos administrativos de maneira mais útil. Nesse caso, quem tarda falha.

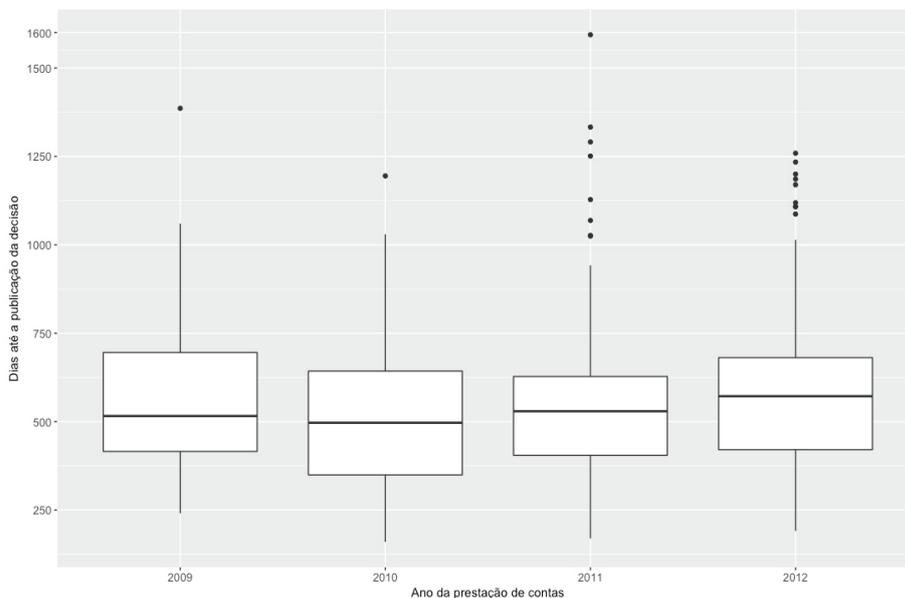


Figura 1: Boxplot dos dias até o julgamento da prestação de contas dos prefeitos municipais.

No período analisado (2009 – 2012), a média de contas de prefeitos municipais, com parecer contrário, atingiu cerca de 35% do total. A Tabela 1 detalha o número de pareceres contrários e favoráveis por ano da prestação de contas.

68 Gráfico de caixa.

Ano da prestação de contas	Parecer favorável	Parecer contrário	Não apreciadas ¹
2012	123	90	10
2011	143	79	1
2010	142	80	1
2009	159	64	0

Tabela 1: Resultado da análise das contas dos prefeitos municipais por tipo de parecer.

Porém, essa visão é bastante ampla para tirarmos conclusões mais profundas e específicas. Isso porque, em uma legislatura municipal, o prefeito pode ter de zero a quatro contas com parecer contrário. Logo, nos interessa saber quais as gestões que tiveram mais contas reprovadas. Dos 223 municípios da Paraíba, 211 prefeitos municipais tiveram todas as quatro contas apreciadas pelo TCE-PB até setembro de 2016. Através dos dados apresentados na Tabela 2, podemos ver que apenas 41,47% dessas 211 gestões não obtiveram parecer contrário em nenhuma das quatro contas prestadas. De forma oposta, 26,54% obtiveram três ou quatro pareceres desfavoráveis.

Quantidade de contas com parecer contrário	Frequência	Frequência acumulada	Porcentagem	Porcentagem acumulada
0	88	88	41,47%	41,71%
1	40	128	18,96%	60,66%
2	27	155	12,80%	73,46%
3	23	178	10,90%	84,36%
4	33	211	15,64%	100,00%
Total	211	-	100,00%	-

Tabela 2: Tabela de frequência da quantidade de pareceres contrários.

Utilizando os dados apresentados, podemos estabelecer alguns critérios de risco (risco de corrupção), de acordo com a quantidade de contas com pareceres contrários durante os quatro anos de mandato. A Tabela 3 apresenta os critérios estabelecidos, desde o risco mais baixo até o mais elevado.

Total de contas com parecer contrário	Risco
0	Baixo
1 ou 2	Médio
3 ou 4	Alto

Tabela 3: Tabela de critérios para estabelecimento do grau de risco.

No entanto, além da emissão de parecer contrário, nos interessa saber em quantas dessas contas prestadas foram detectados dano aos cofres públicos. Essa informação será importante para o segundo modelo proposto, que possui como objetivo se aproximar dos casos mais graves de malversação da coisa pública.

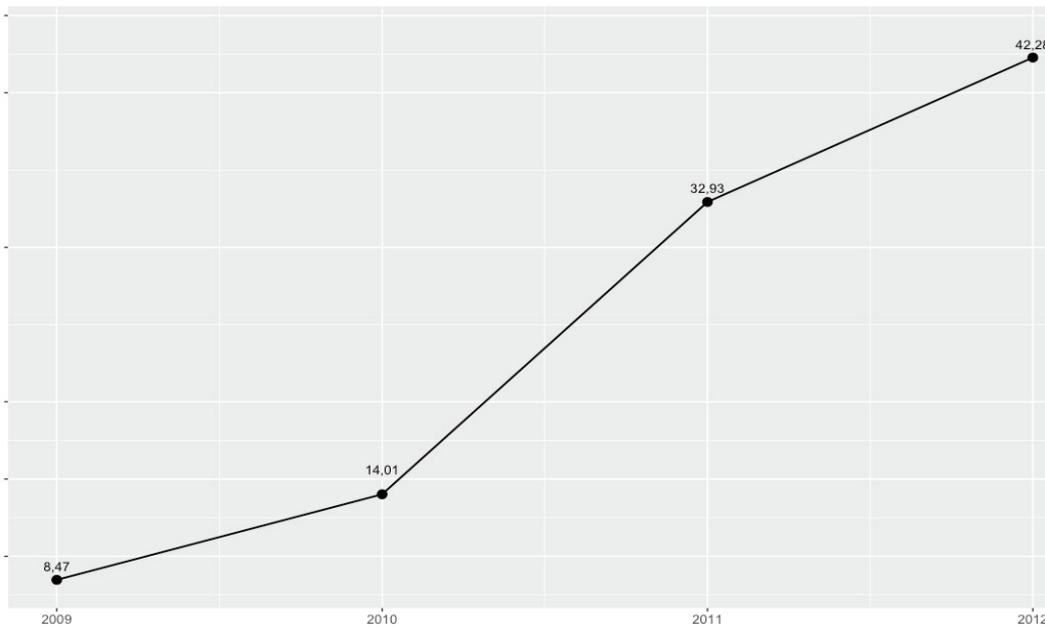


Figura 2: Evolução do volume dos danos aos cofres das prefeituras municipais de 2009 a 2012.

Os dados apresentados pela Tabela 4 apresentam as quantidades de contas com a existência de dano ao erário. Observa-se que a frequência aumenta em mais de 50% entre o primeiro ano de mandato e o último.

Ano da prestação de contas	Frequência
2012	61
2011	56
2010	48
2009	39

Tabela 4: Número de contas julgadas e com existência de dano aos cofres municipais.

Não só a frequência de tais eventos aumentou durante a legislatura (2009 – 2012), como também o volume de prejuízo aos cofres públicos, conforme podemos constatar através do gráfico da Figura 2. O volume de dano aos recursos públicos sai de R\$ 8,47 milhões em 2009 e chega a R\$ 42,28 milhões em 2012. Com essa informação, nos parece de considerável relevância a detecção de gestores com um risco elevado ainda no início de seus mandatos, uma vez que os prejuízos tendem a aumentar, principalmente quando nos aproximamos do período eleitoral.

3.4. DESENVOLVIMENTO DOS MODELOS

A base dos modelos propostos está fundamentada na relação entre a composição dos gastos públicos e a corrupção. Vários estudos econômicos apontam que a corrupção contribui para distorcer os gastos públicos [Tanzi, 1998], principalmente na direção daqueles gastos em que é mais fácil a obtenção de propina e de difícil fiscalização [Mauro, 1998], [Dellavalade, 2006]. Nos sistemas jurídico-políticos dos municípios brasileiros, os prefeitos municipais possuem considerável poder discricionário na condução dos gastos públicos. Portanto, nem sempre tais recursos

vão na direção do interesse público. Gastos excessivos, ou mesmo inúteis, muitas vezes escondem ilícitos administrativos-financeiros. Dessa forma, no tocante às variáveis referentes aos gastos públicos, foram elaborados índices que expressam a alocação proporcional de recursos em determinados componentes da despesa pública em relação à determinada categoria de despesa ou em relação a outros componentes. Assim, além de facilitar a compreensão e a comparação entre gastos de diferentes prefeituras, podemos eliminar o efeito da inflação no decorrer dos anos, bem como o crescimento real da receita arrecadada.

Para a estimação do modelo logístico e demais cálculos estatísticos, foi utilizado o Software R na versão 3.3.069. Para a escolha das variáveis dos modelos, utilizamos o método backward-stepwise pelo critério de menor AIC (Akaike Information Criterion)⁷⁰. O método de seleção citado inclui todas as variáveis no modelo e sequencialmente as retira conforme sua importância para o ajuste [Hastie/Tibshirani, 2009]. Em resumo, busca-se, através da técnica, o melhor conjunto de variáveis explicativas para o modelo de regressão.

4. Resultados

4.1. RESULTADOS DO MODELO I

No primeiro modelo, no qual a variável dependente é a emissão de parecer contrário à gestão do prefeito, foram selecionadas, e apresentaram significância estatística, variáveis explicativas que representam gastos com serviços de pessoas jurídicas, com serviços de pessoas físicas e com despesas de exercícios anteriores, além da variável do sexo do gestor, sobre a presença de denúncia no processo e referentes a algumas microrregiões estaduais. Os dados utilizados para ajuste do modelo se referem ao ano de 2009 e são apresentados na Tabela 5.

Uma vez estabelecido o modelo, testamos o seu poder de ajuste através da área abaixo da curva ROC (*Receiver Operating Characteristic*)⁷¹ e obtivemos o valor de 0,89672.

⁶⁹ O R é um software gratuito para a elaboração de gráficos e computação estatística.

⁷⁰ O AIC é uma medida relativa de qualidade de um modelo estatístico. Através do AIC é possível comparar modelos e escolher qual apresenta o melhor desempenho.

⁷¹ Método bastante usado para avaliar o poder de discriminação do modelo.

⁷² O valor máximo, que representa uma discriminação perfeita dos eventos de interesse, é igual a 1 (um).

	Modelo I			Modelo II		
	Coef.	SE	p-value	Coef.	SE	p-value
(Intercept)	-7,469	1,751	2e-05***	-39,310	2739,000	0,989
i_desp_04	-	-	-	5,370	3,236	0,09699
i_desp_11	-	-	-	24,720	11,01	0,02478*
i_educ	-	-	-	-15,210	5,965	0,01076*
i_desp_52	-	-	-	35,130	18,300	0,055
i_desp_13	-	-	-	11,520	7,160	0,108
i_desp_51	-	-	-	12,700	6,170	0,03963*
receita_pref	-	-	-	-6,57e-08	0,000	0,062
i_desp_39	16,734	6,489	0,009**	27,790	12,260	0,02342*
i_desp_43	126,254	72,349	0,080	140,600	78,640	0,074
i_desp_36	6,616	3,895	0,089	24,110	10,280	0,01903*
i_desp_92	28,482	11,789	0,015*	48,820	18,780	0,00933**
sexoMasculino	2,104	0,813	0,009**	1,763	0,995	0,076
bens_gestor	-5,52e-07	3,87e-07	0,154	-3,916e-06	1,678e-06	0,01964*
cod_denuncia	1,034	0,457	0,023*	2,173	0,656	0,00093***
rec_pop	6,10e-04	4,10e-04	0,135	-	-	-
populacao	-1e-05	1e-05	0,293	-	-	-
cod_microrregiao2	-0,885	1,124	0,431	17,990	2739,000	0,995
cod_microrregiao3	-1,269	1,144	0,267	17,070	2739,000	0,995
cod_microrregiao4	-1,637	1,380	0,235	18,490	2739,000	0,995
cod_microrregiao5	2,570	1,120	0,021*	22,270	2739,000	0,994
cod_microrregiao6	0,593	1,063	0,576	20,210	2739,000	0,994
cod_microrregiao7	1,744	1,041	0,094	20,360	2739,000	0,994
cod_microrregiao8	-18,193	3961,562	0,996	1,917	4784,000	1,000
cod_microrregiao9	0,484	1,109	0,662	20,720	2739,000	0,994
cod_microrregiao10	0,375	0,999	0,707	17,730	2739,000	0,995
cod_microrregiao11	-0,380	1,136	0,737	17,730	2739,000	0,995
cod_microrregiao12	0,299	1,149	0,794	20,070	2739,000	0,994
cod_microrregiao13	-17,38	3735,300	0,996	3,826	4451,000	0,999
cod_microrregiao14	-17,59	5142,013	0,997	1,639	5345,000	1,000
cod_microrregiao15	-18,632	3308,369	0,995	-0,074	4023,000	1,000
cod_microrregiao16	-17,296	2619,240	0,994	3,541	3732,000	0,999
cod_microrregiao17	0,600	1,218	0,622	21,240	2739,000	0,994
cod_microrregiao18	3,965	1,267	0,0017**	24,190	2739,000	0,993
cod_microrregiao19	0,859	1,330	0,518	22,920	2739,000	0,993
cod_microrregiao20	-17,111	2971,350	0,995	3,621	3948,000	0,999
cod_microrregiao21	3,324	1,249	0,007**	24,010	2739,000	0,993
cod_microrregiao22	3,107	1,646	0,059	22,580	2739,000	0,993
cod_microrregiao23	3,737	1,690	0,027*	24,850	2739,000	0,993
	Observações: 223 AIC: 225,9 McFadden R2: 0,394 Log-likelihood: -80,949			Observações: 223 AIC: 178,5 McFadden R2: 0,494 Log-likelihood: -52,249		

Nota: Os códigos (***), (**), (*) indicam significância de 0,1%, 1% e 5% respectivamente.

Tabela 5: Resultados da regressão logística para os modelos I e II.

Logo, um excelente poder de classificação correta⁷³ foi constatado, conforme critérios estabelecidos por Hosmer Jr e Lemeshow [Hosmer Jr./Lemeshow, 2000]. A Figura 3 apresenta a curva ROC do primeiro modelo elaborado.

Na técnica de regressão logística é normal a utilização de uma tabela de classificação. Para a elaboração dessa tabela, é necessária a determinação de um ponto de corte (*classificationcutoff*), cujos valores de probabilidades acima desse ponto apontam para a presença do evento de interesse e, logicamente, osabaixo dele indicam a ausência do evento. Diferentemente dessa estratégia, estabelecemos inicialmente dois grupos para testar o ajuste. O primeiro grupo é composto pelos 60 (sessenta) municípios de maior probabilidade e o segundo grupo composto pelos 60 (sessenta) de menor probabilidade. Isso porque interessa ao órgão fiscalizador não apenas aqueles que apresentam um maior risco, mas também aqueles que são apontados como baixo risco.

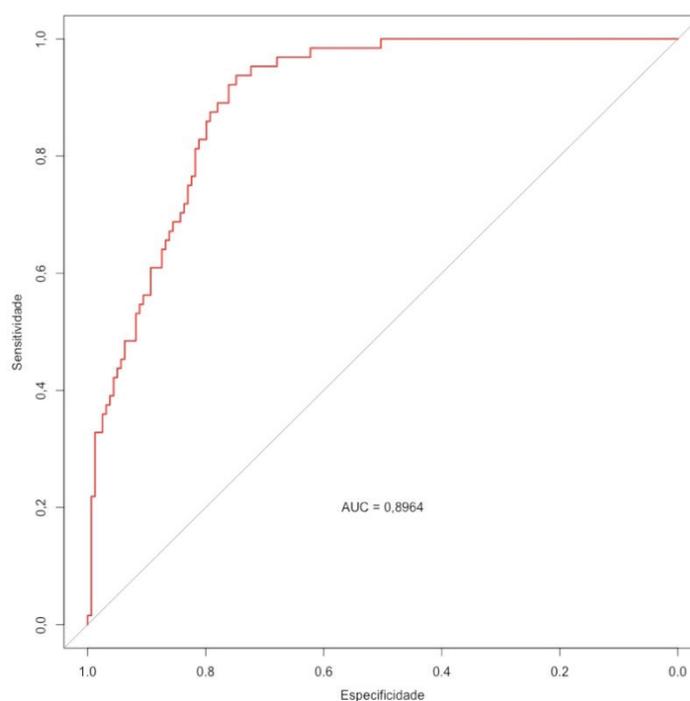


Figura 3: Curva ROC para o modelo I com dados de 2009.

O ajuste do modelo também foi testado para os dados de 2010, 2011 e 2012 e apresentou um poder preditivo bastante satisfatório. Dentre as vinte gestões de maior probabilidade de ocorrência do evento de interesse, em média, o modelo classificou corretamente 81,67%. Dentre os sessenta de menor probabilidade, 81,11% de classificação correta. Portanto, as variáveis selecionadas passaram a explicar satisfatoriamente a ocorrência de parecer contrário nas contas analisadas pelo TCE/PB. Adicionalmente, realizamos o teste *Hosmer-LemeshowGoodness-of-fit*⁷⁴ para verificar se há diferença significativa entre os valores previstos e observados.

⁷³ Poder preditivo do modelo.

⁷⁴ Este teste verifica, por meio da estratificação das observações em decis e da aplicação de um teste Qui-quadrado, se há diferenças significativas entre as frequências observadas e esperadas em cada faixa.

Ano	χ^2	Df	p-value
2009	0,364	8	1,0
2010	9,135	8	0,331
2011	8,245	8	0,409
2012	20,882	8	0,007

Tabela 6: Resultados do teste Hosmer-Lemeshow/Goodness-of-fit para o modelo I.

Os dados da Tabela 6 mostram que apenas para o ano de 2012 podemos rejeitar a hipótese nula de que não há diferenças significativas entre as frequências esperadas e as observadas⁷⁵.

Os resultados do modelo I merecem uma última análise. Apesar de alguns prefeitos, com alta probabilidade apontada pelo modelo, não terem obtido parecer contrário em relação às contas do primeiro ano de mandato (2009), como se saíram durante os quatro anos de mandato? Utilizamos os critérios estabelecidos na Tabela 3 e selecionamos os sessenta municípios de maior probabilidade de ocorrência do evento de interesse.

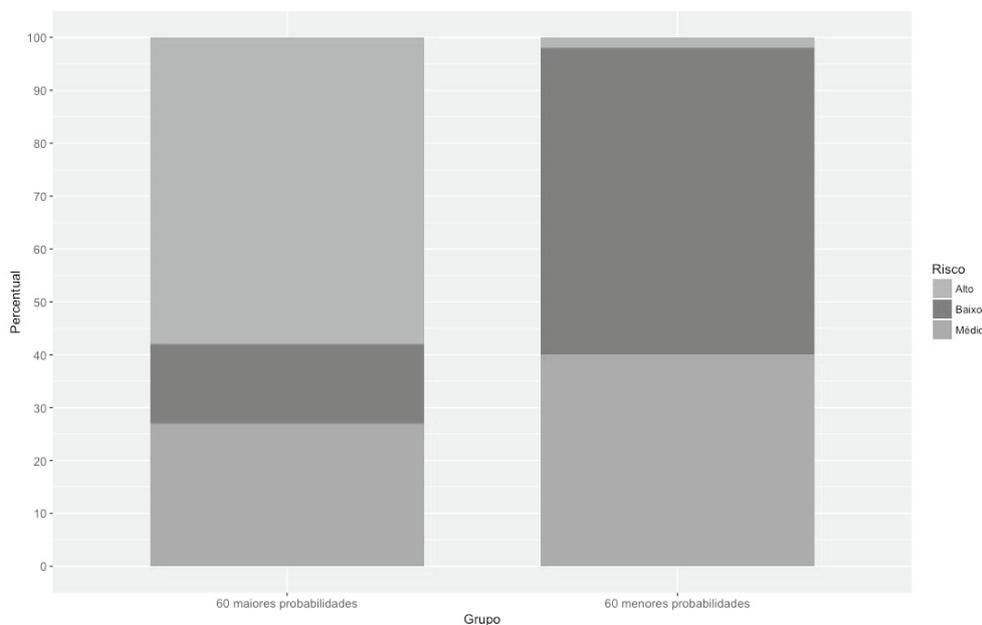


Figura 4: Distribuição do risco por grupos de maiores e de menores probabilidades geradas (modelo I).

Conforme apresentado no gráfico da Figura 4, do grupo das sessenta gestões de maior probabilidade estimada pelo modelo, 85% dos municípios selecionados são de médio ou alto risco.

Utilizando esse mesmo critério, avaliamos como se saíram os sessenta municípios de menor probabilidade. Dentre esses, 58% se mostraram de risco baixo, 40% de risco médio e apenas 2% de risco alto. Logo, o modelo se mostra com resultados bastante consistentes ao apontar gestões problemáticas, sendo de considerável utilidade para o órgão fiscalizador direcionar a sua atuação.

⁷⁵ Lembramos que, referente às prestações de contas de 2012, dez dessas ainda não tinham sido analisadas pelo TCE-PB.

4.2. RESULTADOS DO MODELO II

Para o modelo II, realizamos o mesmo procedimento para o modelo anterior, também com dados do ano de 2009. Nesse modelo, a variável dependente passa a ser a ocorrência de dano aos cofres públicos. Novas variáveis, não contempladas no modelo I, passaram a explicar o evento de interesse, conforme apresentado na Tabela 5.

Os gastos maiores em obras, serviços de pessoa física ou jurídica, despesas com pessoal e em despesas de exercícios anteriores apresentaram significância estatística, além de algumas características do gestor, como sexo e o valor dos bens declarados. Gastos menores em educação também revelam maiores chances daquele gestor causar danos aos cofres municipais.

A área abaixo da curva ROC apresentou valor de **0,935**, demonstrando um extraordinário poder de classificação correta, conforme critérios já mencionados. No ajuste para os anos seguintes, o modelo também se manteve com um bom poder preditivo, apesar do número de eventos de interesse ser, em média, de 23% da população. Das vinte gestões de maior probabilidade, a taxa de acerto para os exercícios seguintes (2010-2012) foi de 60%. Já em relação às gestões de menor probabilidade de ocorrência de dano ao erário, a média da taxa de classificação correta foi de 88,89%. É importante enfatizar que, para todos os casos em que há a detecção de desvio de recursos públicos, também há a emissão de parecer contrário às contas apresentadas. Já o contrário nem sempre é verdade.

Procedemos uma última análise para saber como se saíram, durante os quatro anos de mandato, as sessenta gestões de maiores probabilidades geradas e as sessenta com menores probabilidades.

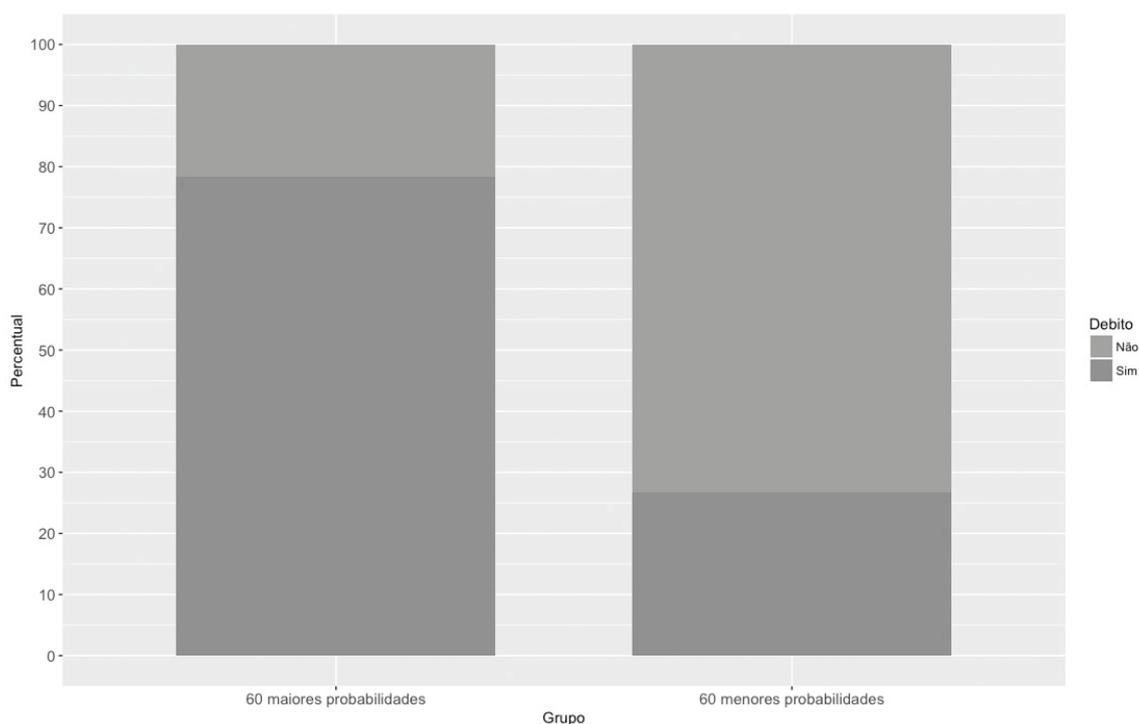


Figura 5: Distribuição da existência de imputação de débito entre os grupos definidos.

Os resultados apresentados na Figura 5 mostram claramente a diferença entre os dois grupos. No grupo com os de maior probabilidade, 78,3% causaram algum dano aos cofres públicos durante os quatro anos de gestão. Doutro lado, no grupo das menores probabilidades, houve a constatação de algum tipo de desvio em apenas 26,7%. No geral, o poder de discriminação, com dados ainda do primeiro ano de gestão, se mostra bastante consistente.

5. Conclusão

Da mesma forma que o princípio da eficiência deve ser analisado pelos Tribunais de Contas no controle das contas públicas dos seus jurisdicionados, também deve ser verificada a eficiência do próprio controle externo a cargo do Tribunal de Contas. Há grande demanda da sociedade para que os Tribunais de Contas, no exercício de suas funções, aloquem os recursos da forma mais eficiente, como ressaltam Vieira, Bugarin e Garcia [Vieira/Bugarini/Garcia, 2004]. A título de exemplo, é importante destacar que o US Government Accountability Office se orgulha de ter gerado 54,4 bilhões em benefícios financeiros mensuráveis ou “sobre um retorno de US\$ 100 em cada dólar investido em GAO”. No presente artigo, os modelos probabilísticos apresentaram bons resultados ao apontar para gestões públicas problemáticas, podendo ser bastante útil na melhoria da atuação do órgão de controle. A utilização de técnicas estatísticas e de análise de dados, como a apresentada no presente trabalho, são essenciais para a quebra das barreiras burocráticas e, conseqüentemente, melhoria da eficiência do Poder Público. A capacidade de fazer previsões informadas e úteis sobre resultados legais é uma das principais atividades do operador do direito.

As decisões no mundo jurídico são resultantes do acúmulo de experiências e conhecimento das leis sob um determinado nível de incerteza. Logo, modelos de previsão podem ser aperfeiçoados de modo a detectar padrões passados e extrapolar para prever resultados de cenários legais futuros.

6. Referências

- Ampratwum, E. The fight against corruption and its implications for development in developing and transition economies, *Journal of Money Laundering Control*, 2008, v. 11, n 1, p. 76-87.
- Bugarini, Paulo Soares. O princípio constitucional da eficiência: um enfoque doutrinário multidisciplinar, *Revista do Tribunal de Contas da União*, 2001, v. 32, n. 87, p. 39-50.
- Caliendo, Paulo, *Direito tributário e análise econômica do direito: uma visão crítica*, Elsevier, Rio de Janeiro, 2009.
- Dellavalade, C., Corruption and distribution of public spending in developing countries. *Journal of Economics and Finance*, 2006, v. 30, n. 2, p. 222-239.
- Dreher, Axel/Herzfeld, Thomas, The economic costs of corruption: A survey and new evidence. <http://EconPapers.repec.org/RePEc:wpa:wuwppe:0506001> (acessado em 27 Abril 2017), 2005.
- Ferraz, Claudio/Finan, Frederico. Electoral accountability and corruption: evidence from the audits of local governments, *The American Economic Review*, 2011, v. 101, n. 4, p. 1274-1311.
- Hastie, T./Tibshirani, R., *The elements of statistical learning: data mining, inference, and prediction*, 2 ed., Springer, New York, 2009.
- Hosmer Jr, D. W./Lemeshow, S., *Applied logistic regression*, 2 ed., 2009, John Wiley & Sons, New York, 2000.
- Martini, Maíra/Soares B. Marianna, Brazil overview corruption and anti-corruption. https://www.transparency.org/whatwedo/answer/brazil_overview_of_corruption_and_anti_corruption1 (acessado em 27 Abril 2017), 2016.
- Mauro, Paolo. Corruption and growth, *The Quarterly Journal of Economics*, 1995, v. 110, n. 3, p. 681-712.
- Mauro, Paolo. Corruption and the composition of government expenditure, *Journal of Public Economics*, 1998, v. 69, n. 2, p. 263-279.
- Mondo, Bianca Vaz. Measuring Political Corruption from Audit Results: A New Panel of Brazilian Municipalities. *European Journal on Criminal Policy and Research*, 2016, v. 22, n. 3, p. 477-498.
- Power, Timothy J./Taylor Matthew M., *Corruption and democracy in Brazil: the Struggle for Accountability*, University of Notre Dame Press, Indiana, 2011.
- Schelker, Mark/Eichenberger, Reiner, Reiner. Starke Rechnungsprüfungskommissionen: Wichtiger als direkte Demokratie und Föderalismus?. *Schweizerische Zeitschrift für Volkswirtschaft und Statistik*, 2003, v. 139, n. 3, p. 351-373.
- Shleife, Andrei/Vishny, Robert W. Corruption, *The Quarterly Journal of Economics*, 1993, Issue 3, p. 599-617.
- Tanzi, Vito, Corruption around the world - Causes, consequences, scope, and cures. *International Monetary Fund - Staff Papers*, 1998, v. 45, n. 4, p. 559-594.
- Vieira, Laércio/Bugarini Maurício Soares/Garcia, Leice Maria. Benefícios compartilhados: um mecanismo para induzir a participação da sociedade no controle dos gastos públicos no Brasil, *Economia Aplicada*, 2004, v. 1, n. 1.
- Wilson, Woodrow. The study of administration, *Political Science Quarterly*, v. 2, n. 2, p. 197-222.

OS TRIBUNAIS DE CONTAS E A REGRA DO CONCURSO PÚBLICO: OS INSTRUMENTOS PARA A ATUAÇÃO DO CONTROLE EXTERNO

Ricardo Schneider Rodrigues¹

doutrina

Sumário: Introdução; 1 O Ápice do Tribunal de Contas no Brasil: a Constituição de 1988; 2 As Atribuições do Tribunal de Contas: Principais Aspectos; 3 As Dimensões Positiva e Negativa do Controle sobre os Concurso Públicos; 3.1 O controle na dimensão positiva; 3.1.1 O controle das hipóteses que excepcionam a regra do concurso; 3.1.2 O controle por meio do poder regulamentar; 3.1.3 O controle da contratação da instituição responsável pelo certame; 3.1.4 O controle do edital do certame e de sua execução; 3.1.5 O controle por auditorias de natureza operacional; 3.1.6 O controle pelo registro do ato de admissão de pessoal; 3.2 O controle na dimensão negativa; 3.2.1 A vedação da Lei de Responsabilidade Fiscal; 3.2.2 A vedação da Lei das Eleições; 3.2.3 A vedação do Novo Regime Fiscal (EC n. 95/2016); Conclusão; Referências Bibliográficas.

RESUMO: O escopo deste artigo é identificar, sistematizar e avaliar os instrumentos que os Tribunais de Contas possuem para fiscalizar a observância da regra do concurso público pela administração pública, a partir do exame do texto constitucional, da legislação infraconstitucional federal, da análise qualitativa da doutrina especializada e de casos de atuação concreta dessas Cortes. A atuação manifesta-se na dimensão positiva quando o controle almeja fazer cumprir o postulado do concurso público. A dimensão negativa verifica-se nos casos em que se busca impedir a realização do certame, por razões relacionadas à regularidade das finanças públicas ou à higidez do processo eleitoral. São variados os instrumentos abrigados em cada uma das dimensões. No âmbito do ordenamento jurídico pátrio, pode-se concluir que os Tribunais de Contas, pelas mãos do constituinte originário e do legislador ordinário, têm papel central na fiscalização da referida regra.

ABSTRACT: *The scope of this article is to identify, systematize and evaluate the instruments that the Courts of Accounts have to supervise the observance of the public competitive examination constitutional rule by the public administration, based on the examination of the constitutional text, federal infraconstitutional legislation, qualitative analysis of specialized doctrine and of cases of concrete action of these Courts. The performance manifests itself in the positive dimension when the control aims to fulfill the postulate of the public competitive examination. The negative dimension is in cases where it is sought to avoid the event from happening, for reasons related to the regularity of the public finances or electoral process. The instruments provided in each of that dimensions are varied. Under the national legal system, it can be concluded that the Courts of Accounts, through the hands of the original constituent and the ordinary legislator, play a central role in the supervision of the referred rule.*

¹ Doutorando em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS). Mestre em Direito Público pela Universidade Federal de Alagoas (UFAL). Professor Titular de Direito do CESMAC (AL). Procurador do Ministério Público de Contas do Estado de Alagoas (MPC/AL).

Introdução

A evolução da sociedade vem demonstrando que as decisões pautadas apenas por critérios pessoais não se harmonizam com a ideia de uma sociedade fundada na igualdade de oportunidades e no acesso democrático aos cargos públicos, que caracterizam o Estado Democrático de Direito. A Constituição de 1988 reflete esse anseio por uma maior restrição do acesso aos cargos públicos, privilegiando o mérito em detrimento de contingências subjetivas e das relações interpessoais. O critério geral de provimento dos cargos públicos passa a ser a prévia aprovação em concurso público, acessível por todos que satisfaçam os requisitos legais decorrentes da natureza ou complexidade da atribuição a ser desempenhada, nos termos do inc. II do art. 37 do texto constitucional, que também restringiu de antemão as possíveis exceções.

O cenário jurídico atual é fruto do tempo em que as relações interpessoais prevaleciam em detrimento do mérito e da impessoalidade que deveriam pautar a escolha dos titulares de cargos públicos. Muitos autores reputam tal fato a nossas origens históricas e culturais, que teriam influenciado, em grande medida, nossa relativamente recente república.

Após investigar as razões de nossa cultura do “jeito”, Keith S. Rosenn (1998) afirmou que os portugueses legaram aos brasileiros um senso tênue de lealdade e obrigação em relação à sociedade onde vivem, mas, ao contrário, um forte sentido de lealdade e obrigação quanto à família e aos amigos. A ideia de que a lei deve ser aplicada a todos de modo igual e impessoal conflitaria com nossa herança portuguesa, pois a personalidade básica do brasileiro tenderia a enfatizar as relações pessoais, simpáticas e diretas e não as categóricas, impessoais e práticas, de modo que a simpatia estaria acima da lei.

Sérgio Buarque de Holanda (2014) retratou a dificuldade que os detentores de posições públicas de responsabilidade, formados no ambiente primitivo da família patriarcal, tinham para compreender a distinção fundamental entre os ambientes público e privado. O funcionário “patrimonial” foi descrito pelo autor como aquele indivíduo cuja gestão política caracteriza-se como um assunto de interesse particular e cujas funções, empregos e benefícios auferidos em razão da atividade pública guardam relação com interesses pessoais seus e não com os interesses objetivos do Estado. Apenas excepcionalmente teria havido, no Brasil, um sistema administrativo e um corpo de funcionários dedicados somente a interesses objetivos. Ao contrário, ao longo da história teriam prevalecido as vontades particulares próprias dos ambientes familiares fechados e pouco acessíveis a uma ordem impessoal. Acentuou que “a escolha dos homens que irão exercer funções públicas faz-se de acordo com a confiança pessoal que mereçam os candidatos, e muito menos de acordo com as suas capacidades próprias” (HOLANDA, 2014, p. 175-176).

Ressoa, portanto, a importância de se fazer respeitar a regra do concurso público numa sociedade historicamente marcada pelo patriarcalismo e pelo patrimonialismo. Os órgãos responsáveis pelo controle da administração pública devem, destarte, direcionar seus esforços em prol desse ideal, que, ao cabo, busca concretizar o princípio da isonomia (cf. CARVALHO, 2014).

Fundamental neste contexto é o papel que o Tribunal de Contas, na qualidade de órgão superior de controle externo da administração pública, deve desempenhar. Este é o tema do presente trabalho, identificar, sistematizar e avaliar os instrumentos ao alcance das Cortes de Contas no Brasil para fiscalizar o cumprimento da regra do concurso público.

Neste artigo são analisados, inicialmente, os poderes e as competências atribuídos aos Tribunais de Contas a partir da Constituição de 1988, com ênfase no texto constitucional, tendo em vista ser essa a sede primordial de seu regime jurídico. Quando for necessário tratar dos aspectos relacionados à legislação infraconstitucional, os parâmetros utilizados serão a Lei federal n. 8.443/1992 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União – LOTCU) e a Resolução TCU n. 246/2011, que dispõe sobre o Regimento Interno do Tribunal de Contas da União (RITCU).² Em seguida, serão especificadas as possíveis formas de atuação dessas Cortes nessa seara, propondo-se a subdivisão do controle conforme o sentido da fiscalização, em duas dimensões: positiva (pela via direta e pela via indireta) e negativa, para avaliar os respectivos modelos a partir da análise qualitativa da doutrina especializada e de exemplos de atuação concreta de diversos Tribunais de Contas no país.

1. O Ápice do Tribunal de Contas no Brasil: a Constituição de 1988

A criação do Tribunal de Contas remonta ao trabalho de Rui Barbosa, cuja iniciativa ensejou, em 7 de novembro de 1890, a edição do Decreto n. 966-A, inspirado, à época, nos Tribunais de Contas da Itália e da Bélgica (BARBOSA, 1999). Em nível constitucional, a previsão dessa instituição ocorreu a partir do texto de 1891 (art. 89). Desde então todas as Constituições brasileiras trataram dessas Cortes e, excetuando somente a Carta de 1937, sempre apresentaram avanços consideráveis na disciplina do controle externo.

A Constituição de 1988, por sua vez, traduz incomparável avanço em relação aos seus congêneres europeus e à disciplina constitucional brasileira pregressa. Pode-se afirmar que foi alcançado o ápice da disciplina normativa constitucional na história brasileira. Dispôs sobre o regime de seus membros e a organização da instituição, tendo como paradigma o Poder Judiciário, e, principalmente, estabeleceu suas amplíssimas competências de controle. Na França e na Itália, ao contrário, pouco se consolidou no texto constitucional, dependendo a respectiva atuação, na maior

2 Embora a lei orgânica do TCU e o seu Regimento Interno não sejam de observância obrigatória por todos os Tribunais de Contas do país, as disposições locais costumam aproximar-se das normas federais por duas razões. A primeira pelo pouco espaço na Constituição para qualquer inovação significativa do legislador ordinário. A segunda por força da regra de simetria do art. 75 da Constituição, segundo a qual as normas constitucionais relativas à organização, composição e fiscalização do TCU aplicam-se às demais Cortes de Contas.

parte, do disposto na legislação infraconstitucional (cf. FRANÇA, 1985; ITÁLIA, 2012; REINO UNIDO, 2005).

Eduardo Lobo Botelho Gualazzi, ao final do trabalho de Direito Comparado onde analisou detidamente o regime jurídico das Cortes de Contas francesa, italiana e belga, asseverou que “nunca os Tribunais de Contas Brasileiros dispuseram de competências constitucionais tão amplas e incisivas, para desempenho de sua missão, inclusive com listagem taxativa de competências no texto constitucional”. Para o autor, não há dúvidas que “em relação à Constituição anterior, a atual Constituição do Brasil, de 1988, apresenta notável evolução, no sentido de fortalecer e dignificar, jurídica e politicamente, a atividade de controle externo, concentrando-a nos Tribunais de Contas” (1992, p. 173).

Em linhas gerais, é possível afirmar que o Brasil, atualmente, aproximou-se mais do modelo da *Cour des Comptes* francesa, ou seja, de Tribunal que delibera de forma colegiada, exercendo função jurisdicional,³ mas sem a presença de vínculo com qualquer dos Poderes.⁴ Ademais, seus membros possuem tratamento equivalente ao dos magistrados do Poder Judiciário e a Corte exerce atribuições semelhantes àquelas de seus congêneres europeus, com exceção do controle prévio, de origem italiana e belga, abolido no Brasil em 1967, conforme veremos a seguir.

2. As Atribuições do Tribunal de Contas: Principais Aspectos

Atendendo a antigas críticas da doutrina quanto ao caráter tradicionalmente formalista de sua atividade, que resultava apenas no coonestamento de tudo que se fazia (cf. FAGUNDES, 2013), o legislador constituinte ampliou o escopo da fiscalização, que passou a abranger além dos aspectos de legalidade aqueles relacionados à economicidade e à legitimidade (art. 70, *caput*, CR/88).

Para Gualazzi (1992), a Constituição de 1988 acolheu a pressão exercida pela sociedade para uma efetiva mudança dessas Cortes e cita como exemplo o editorial publicado pelo jornal “O Estado de S. Paulo”, à época da Assembleia Constituinte, intitulado “A Importância dos Tribunais de Contas”. Fruto disso, alega, foram as referências expressas à legitimidade e à economicidade, paralelamente à legalidade, com a finalidade de “tornar rigorosamente claro e definitivo” que o controle externo “abrange necessariamente todos os aspectos de legitimidade (inclusive moralidade e publicidade) e da economicidade (inclusive eficiência e economia de valores pecuniários, bem como adequação de meios econômicos-financeiros a fins públicos)” (1992, p. 195).

Ricardo Lobo Torres (1993, p. 39-41) chega a acentuar que “o controle de legitimidade, que é da própria moralidade” enseja “a abertura do controle financeiro

³ Trata-se de aspecto bastante controverso na doutrina, mas não é o propósito do trabalho debruçar-se sobre a questão. Aqui apenas se faz o registro de que se trata do entendimento pessoal do autor (cf. RODRIGUES, 2014).

⁴ Trata-se de aspecto bastante controverso na doutrina, mas não é o propósito do trabalho debruçar-se sobre a questão. Aqui apenas se faz o registro de que se trata do entendimento pessoal do autor (cf. RODRIGUES, 2014).

para a política”, dado que, “na década final do Século XX, cresce a importância da participação popular sobre mecanismos do Estado para a garantia da liberdade e a promoção da justiça social”. Com efeito, não se pretende menosprezar o tradicional controle de legalidade, cuja importância remanesce e não pode ser olvidado, “no entanto a ele deve ser acrescentada a análise do mérito da despesa pública, quanto à eficiência da aplicação dos recursos escassos” (NÓBREGA, 2011, p. 93).

A rigor, o princípio da legitimidade, assim tratado por Juarez Freitas (2009), exige do órgão de fiscalização uma atividade laborativa ainda mais acentuada por trazer em sua essência uma perspectiva substancial que impõe a superação das aparências da regularidade meramente formal. Esse exame de legitimidade exige maior esforço por demandar “o exame, a fundo, das finalidades apresentadas e das motivações oferecidas, de maneira a não compactuar com o vício teleológico”, pois “o que se almeja é vedar o escudo do exacerbado formalismo” (FREITAS, 2009, p. 129). Para o autor, a posituação da legitimidade “rompe, de muitas formas, com a lógica assombrada de mais de duzentos anos de conúbio indevido entre a Corte e as classes de privilégio, adeptas dos abstracionismos convenientes” (FREITAS, 2009, p. 129-130).

Outra inovação fundamental advinda com o regime de 1988 foi a ampliação do foco da fiscalização para além dos aspectos orçamentários e financeiros, passando abranger a fiscalização contábil, patrimonial e, em especial, a operacional (art. 70, *caput*, CR/88). Com as inspeções e auditorias de natureza operacional a fiscalização pode ser exercida por iniciativa própria, do Parlamento, de Comissão técnica ou de inquérito, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e demais entidades submetidas à fiscalização da Corte (art. 71, inc. IV, CR/88). As auditorias, em geral, são instrumentos de fiscalização dos Tribunais e destinam-se ao exame da legalidade e da legitimidade dos atos de gestão, bem como para avaliar o desempenho dos órgãos e entidades jurisdicionados, assim como dos sistemas, programas, projetos e atividades governamentais, quanto aos aspectos de economicidade, eficiência e eficácia dos atos praticados (art. 239, inc. I e II, RITCU).

Inovação igualmente relevante que não estava prevista nas constituições brasileiras anteriores diz respeito à competência da Corte para 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 apenas as nomeações para cargo de provimento em comissão (art. 71, inc. III, CR/88). Cuida-se de disposição voltada especificamente ao controle da regra da obrigatoriedade do concurso público, insculpida no art. 37, inc. II, da Constituição e que guarda íntima relação com o tema do presente trabalho. Adiante seu exame será aprofundado.

Dentre as atribuições mais tradicionais dos Tribunais de Contas, podemos destacar a de julgamento de contas, prevista constitucionalmente desde 1934 e que, no texto atual, possui grande abrangência, alcançando praticamente todos aqueles que de alguma forma tenham relação com a gestão de recursos públicos (art. 70, parágrafo

único, CR/88). Perceba-se que, a partir da Emenda Constitucional n. 19/1998, esse dever passou a alcançar também as pessoas jurídicas de direito privado. Ademais, terão as contas julgadas pela Corte os 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, e aqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário (art. 71, inc. II, CR/88).

Para instruir o julgamento de contas, bem como assegurar a eficácia do controle, o Tribunal de Contas poderá fiscalizar todos os atos de que resulte receita ou despesa, abrangendo, por exemplo, procedimentos licitatórios, editais, contratos, convênios e congêneres (art. 41, LOTCU). Na apreciação das contas apresentadas ao Tribunal, será examinada a sua regularidade, abrangendo os aspectos de legalidade, legitimidade e economicidade dos atos de gestão praticados pelo responsável (art. 16, LOTCU).

O Tribunal de Contas também pode emitir provimentos de caráter mandamental, quando, no exercício de sua fiscalização, depara-se com a prática de alguma ilegalidade. A Constituição prevê a possibilidade de a Corte assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei (art. 71, inc. IX, CR/88). Caso a determinação não seja atendida, o próprio Tribunal poderá sustar a execução do ato impugnado, comunicando sua decisão ao Parlamento (art. 71, inc. X, CR/88). Observe-se, contudo, que no caso de contratos, o ato de sustação deverá ser adotado diretamente pelo Parlamento, que deve solicitar, de imediato, ao Poder Executivo as medidas cabíveis (art. 71, § 1º, CR/88). Caso o Poder Legislativo ou Executivo não adote qualquer medida, a Corte de Contas passa a ter a competência plena para decidir sobre a questão (art. 71, § 2º, CR/88).

Observe-se que em relação aos provimentos de natureza cautelar é cabível a atuação da Corte de Contas tanto em relação a atos quanto em contratos, para prevenir a ocorrência de lesão ao erário ou a direito alheio, bem como assegurar a efetividade de suas decisões. Interessante notar que a Constituição não fez qualquer menção à existência da competência para emissão de provimentos cautelares pelos Tribunais de Contas, cuja disciplina consta apenas em sua Lei Orgânica (afastamento temporário do responsável, art. 44, *caput*; indisponibilidade de bens do responsável, art. 44, § 2º; e arresto de bens do responsável, art. 61) e no seu Regimento Interno (suspensão do ato ou procedimento impugnado, art. 276). Sem embargo, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao se pronunciar sobre o tema, assegurou a possibilidade de serem emitidos tais provimentos cautelares, a fim de evitar prejuízo ao interesse público em razão da demora natural até se obter um provimento de mérito da Corte (BRASIL, 2004b).

Cumprir destacar a possibilidade de a Corte de Contas, ao constatar a ocorrência de um dano, imputar o débito diretamente ao responsável. Igualmente, há amparo constitucional para a aplicação de sanções pecuniárias em caso de ilegalidade ou contas irregulares, que poderão ser proporcionais ao dano ao erário, desde que

devidamente previstas em lei (art. 71, inc. VIII, CR/88). As decisões da Corte que imputarem o débito ou a multa terão eficácia de título executivo (art. 71, § 3º, CR/88), dispensando, portanto, a existência de processo de conhecimento e de sentença judicial para reconhecer o *an* e o *quantum debeatur*. Basta, nestes casos, ingressar diretamente com a ação de execução, lastreada na própria decisão da Corte. Tudo isso sem prejuízo da possibilidade de uma sanção reflexa ou decorrente da atuação desses Tribunais, mas cuja competência para efetivamente aplicá-la (ou declará-la) é da Justiça Eleitoral, qual seja a hipótese de inelegibilidade do art. 1º, inc. I, “g” da Lei complementar n. 64/1990, com redação conferida pela Lei complementar n. 135/2010.

Por fim, merece atenção a legitimidade constitucional para qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato denunciar irregularidade ou ilegalidade perante a Corte de Contas (art. 74, § 2º, CR/88), além de qualquer autoridade representar quando tiver conhecimento de tais fatos (art. 273, RITCU).

Neste panorama o enfoque recaiu sobre os aspectos gerais mais inovadores tratados na Constituição de 1988 e aqueles que poderão ser relacionados à fiscalização dos concursos públicos. A seguir, o foco será direcionado especificamente à atuação das Cortes de Contas na referida seara.

3. As Dimensões Positiva e Negativa do Controle sobre os Concursos Públicos

A partir do texto constitucional defende-se a possibilidade de duas dimensões de atuação dos Tribunais de Contas em relação à fiscalização dos concursos públicos. É possível imaginar o exercício do controle numa perspectiva positiva, no sentido da promoção do respeito à exigência do concurso público e de sua realização em conformidade com as regras e princípios que devem nortear o certame. Noutra perspectiva, podemos cogitar de uma dimensão negativa, concernente às situações em que há a fiscalização do cumprimento das regras que vedam a realização do concurso em determinadas circunstâncias.

O controle positivo poderá ser exercido pela via direta, quando as ações do Tribunal repercutirem diretamente na execução ou no fomento à realização do concurso público. Ocorrerá pela via indireta nas situações em que a sua atuação fomentar a futura realização do certame ou a observância das regras e princípios a ele aplicáveis como consequência indireta ou mediata da atividade do Tribunal, como um reflexo de determinada fiscalização que não tem por escopo especificamente o cumprimento das normas jurídicas que regem o concurso público.

O controle pode variar, igualmente, a depender do momento em que é realizado. Ele pode ser feito *a priori*,⁵ por exemplo, no decorrer do processo de contratação da

5 Não confundir com o controle a priori (prévio) de origem italiana e belga, caracterizado pela necessidade de um visto previamente à realização do ato, como condição de eficácia para a sua realização (GUALAZZI, 1992). O Brasil adotou esse modelo até 1967, quando operou a substituição pela sistemática de auditoria (cf. RODRIGUES, 2014). Na própria Itália o modelo sofreu mudança em 1994 e atualmente nem todos os atos se submetem a essa sistemática, mas apenas os mais relevantes (REINO UNIDO, 2005). Neste trabalho o critério de classificação quanto ao momento tem como referencial a realização do concurso público, considerado como iniciado a partir da publicação

instituição responsável pela realização do certame. Poderá ser realizado de forma concomitante, durante a realização do concurso, a partir da publicação do respectivo edital até a sua homologação. É possível haver também o controle *a posteriori* ou *ex post*, nos casos em que for exercido após a homologação do resultado final do concurso, como no momento do exame de legalidade do ato de admissão, para fins de registro.

A seguir serão abordadas algumas espécies de controle dos Tribunais de Contas nas dimensões positiva e negativa.

3.1. O CONTROLE NA DIMENSÃO POSITIVA

Em sua dimensão positiva, o controle exercido pelo Tribunal de Contas tem por objetivo fazer cumprir o postulado do concurso público, abrangendo todas as regras e princípios que lhe sejam aplicáveis. Ele ocorre de forma direta pela via da regulamentação, do controle do procedimento de contratação da instituição responsável pela execução do serviço; do certame em si, desde a publicação do edital; por meio de auditorias de natureza operacional; e do respectivo ato de admissão dos candidatos selecionados.

Esta dimensão positiva do controle também pode ocorrer pela via indireta, nas situações em que a sua atuação fomentar a futura realização do concurso público, mas não como consequência imediata ou direta. Nestes casos a indução à realização do certame decorre da fiscalização da efetiva ocorrência das hipóteses constitucionais que excepcionam a regra do concurso, para evitar a burla, como no uso abusivo de cargos comissionados ou de contratações temporárias em situações onde a necessidade de servidores é permanente. Começaremos a análise por esta espécie.

3.1.1. O CONTROLE DAS HIPÓTESES QUE EXCEPCIONAM A REGRA DO CONCURSO

Esta modalidade de controle positivo pela via indireta ocorre sempre que o Tribunal exerce a fiscalização sobre as normas que excepcionam a regra do concurso público. É uma espécie de controle *a priori* posto que anterior à realização do certame. Em verdade, a realização do concurso público é algo ainda distante desta fiscalização, mas cujo resultado poderá fomentar a sua realização.

Um caso bastante recorrente refere-se ao desvirtuamento da utilização da contratação temporária. Da literalidade do texto é possível observar alguns requisitos obrigatórios para a utilização da referida forma de ingresso em função pública, quais sejam: (i) lei estabelecendo as hipóteses em que se admitirá a contratação; (ii) necessidade temporária; e (iii) excepcional interesse público (art. 37, cin. IX, da CR/88).

O Supremo Tribunal Federal, ao interpretar a norma constitucional, especificou

do respectivo edital e encerrado com a homologação do resultado final. Aqui o controle *a priori* é, portanto, aquele realizado antes do início do concurso público (antes da publicação do respectivo edital).

ainda mais as condições para a regularidade da contratação temporária (cf. BRASIL, 2014b, 2014c, 2014d), exigindo: (i) lei estabelecendo os casos em que se admitirá a contratação por tempo determinado, discriminando cada hipótese quanto ao tempo determinado e à necessidade temporária, e ainda que: (i.a) a lei não poderá estabelecer hipóteses abrangentes e genéricas de contratações temporárias sem concurso público; (i.b) a lei deverá especificar a contingência fática que evidencie situação de emergência; (ii) previsão legal dos cargos cuja atividade seja essencial e permanente, os quais deverão providos por concurso público a ser realizado pelo poder público paralelamente às contratações; (iii) comprovação da existência de necessidade temporária; e (iv) comprovação da existência de excepcional interesse público.

Destarte, inobservado algum desses requisitos, a contratação temporária deve ser reputada em desacordo com o texto constitucional e vedada a utilização no caso concreto. Como consequência, haverá o reforço da regra do concurso, pois não restará outra alternativa ao gestor para dar continuidade à prestação dos serviços públicos, além da realização do certame.

Os Tribunais de Contas têm atuado de forma bastante incisiva nessa seara de diversas formas. Ao receberem os contratos firmados entre o ente público e a pessoa física contratada (art. 41, inc. I, "b", LOTCU); por meio de representações oriundas da Justiça do Trabalho, nos casos em que os próprios magistrados comunicam à Corte de Contas e/ou ao Ministério Público de Contas a respeito da irregularidade na contratação, por ocasião do exame de reclamações trabalhistas ajuizadas por antigos "servidores" demitidos; e por ocasião do controle exercido sobre o próprio edital do processo simplificado de seleção de pessoal, que deve ser enviado à Corte para fiscalização (cf. GUIMARÃES, 2007).

Outra exceção prevista na Constituição refere-se ao cargo comissionado. Embora a análise do ato de admissão para cargo comissionado esteja fora do alcance da competência de registro do Tribunal (art. 71, inc. III, CR/88), a fiscalização é cabível no âmbito da prestação de contas do gestor público (arts. 71, inc. I e II, da CR/88) e em sede de denúncias ou representações.

A Constituição exige em seu art. 37, inc. V, que um percentual mínimo dos cargos em comissão seja, por lei, destinado a servidores efetivos, sendo comum o descumprimento desta regra. Ademais, tais cargos destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento. Não são raras as situações em que o montante de diretores, chefes e assessores supera, em muito, o quantitativo de efetivos, como forma de burlar a exigência do concurso público. Recentemente, o Supremo Tribunal Federal foi instado a se manifestar por meio da ADI n. 5503/PI, proposta pela Associação Nacional dos Servidores do Ministério Público (Ansemp), que questiona o percentual estabelecido em lei do Estado do Rio Grande do Norte, ao argumento de que a Constituição "não confere ao legislador infraconstitucional poderes absolutos ou verdadeira 'carta branca' para dispor sobre os percentuais de que trata de forma

dissociada de qualquer parâmetro de razoabilidade ou proporcionalidade”, pugnando pela estipulação de percentual que dê preferência ao provimento de tais cargos por servidores efetivos (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2016).

Outro exemplo de controle nesta seara decorreu de atuação do Tribunal de Contas do Estado do Paraná (TCE/PR), a partir de representação promovida pelo Ministério Público de Contas, na qual se constatou a indevida utilização de cargos em comissão para funções técnicas e não exclusivamente para as de chefia, assessoramento superior e direção, contrariando a exigência constitucional, além do uso indiscriminado dos referidos cargos em número muito superior à real necessidade da administração. Ao final, a Corte decidiu de forma assegurar a correta utilização da regra de exceção e, indiretamente, resguardou a obrigatoriedade do concurso público, ao assinar prazo para o gestor público corrigir as referidas irregularidades (PARANÁ, 2007).

Certamente, ainda que de forma indireta, essas medidas reforçam o cumprimento da regra do concurso público ao limitar o acesso de pessoas sem vínculo algum com a administração pública, sendo ampla a competência dos Tribunais de Contas para exercer essa modalidade de fiscalização.

3.1.2. O CONTROLE POR MEIO DO PODER REGULAMENTAR

Os Tribunais de Contas têm o Poder Judiciário como paradigma tanto institucional como para seus membros (cf. arts. 73, *caput*, e § 3º, da CR/88). Há previsão expressa determinando a aplicação do art. 96, referente ao Poder Judiciário, no que couber, às referidas Cortes. Este dispositivo versa, dentre vários aspectos, sobre a possibilidade de alterarem a organização judiciária e de elaborarem seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos.

A Lei Orgânica do TCU estabelece, em seu art. 3º, que no âmbito de sua competência e jurisdição, assiste o poder regulamentar, podendo, em consequência, expedir atos e instruções normativas sobre matéria de suas atribuições e sobre a organização dos processos que lhe devam ser submetidos. Tais disposições, por força de lei, obrigam ao seu cumprimento, sob pena de responsabilidade.

Este poder regulamentar tem sido utilizado para disciplinar a fiscalização das Cortes e a própria atuação dos gestores públicos, numa espécie de controle positivo por via direta, pois referem-se diretamente ao concurso público. Por ser realizado anteriormente à deflagração do certame, é uma modalidade de controle *a priori*.

Há diversos exemplos. No âmbito do Tribunal de Contas do Estado de Alagoas (TCE/AL) a Instrução Normativa n. 001/2012 regulamenta a fiscalização da Corte sobre os contratos relativos a serviços de organização e realização de concurso para provimento de cargos e empregos públicos na administração pública municipal e estadual (ALAGOAS, 2012).

O regulamento do TCE/AL traz alguns aspectos salutarres para a concretização de diversos princípios reconhecidos pela doutrina como aplicáveis aos concursos públicos, como o do profissionalismo do selecionador, da sigilosidade, do ineditismo, dentre outros (CARVALHO, 2015). A influência de tais princípios pode ser sentida nas disposições que tratam da exigência da titulação mínima de mestre na respectiva área do conhecimento para poder integrar o corpo técnico responsável pela elaboração das questões, no caso de concurso para cargos que exijam formação de nível superior (art. 2º, § 4º); de que a empresa ou fundação contratada possua plano de segurança e sistema de controle de informações adequado à garantia da lisura e do sigilo do certame (art. 2º, § 5º); e da recomendação expressa de elaboração de questões inéditas e provas de gabaritos variados (art. 2º, § 5º, *in fine*).

Outra possibilidade de regulamentação está representada na Instrução Normativa n. 71/2012 do TCE/PR, que dispõe sobre o envio e acesso a informações e documentos necessários à apreciação e registro dos atos de admissão de pessoal (PARANÁ, 2012). Ao definir os documentos que devem ser submetidos à Corte para fiscalização, o Tribunal fomenta a regularidade do certame pois indica, também, o conteúdo de certos atos que serão praticados no decorrer do concurso, em especial do edital do certame (art. 4º). De igual modo, o TCE/PR disciplina o envio dos documentos relacionados à contratação de pessoal temporário, exercendo também o controle quanto a essa exceção à regra do concurso.

Por fim, há outra modalidade de regulamentação por meio da qual a Corte exige a realização do concurso público por seus jurisdicionados para determinadas áreas. O Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, por meio da Instrução Normativa n. 004/2011, determinou que os municípios goianos, até 07 de julho de 2012, passassem a ter os serviços contábeis e jurídicos, que possuem caráter permanente, prestados por servidores ocupantes de cargos efetivos, com provimento dos respectivos cargos mediante concurso público de provas ou de provas e títulos homologados até a referida data (GOIÁS, 2011). No mesmo sentido, o Tribunal de Contas de Santa Catarina, em sede de consulta, que tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese (art. 1º, § 2º, da LOTCU), deliberou por recomendar a existência de cargo efetivo no quadro de servidores do Município, com provimento mediante concurso público, em relação aos serviços jurídicos, seja de natureza judicial ou extrajudicial, por terem natureza de atividade administrativa de natureza permanente e contínua (SANTA CATARINA, 2009).

A utilização do poder regulamentar é vantajosa pois permite ao administrador público pautar sua conduta a partir de parâmetros previamente estabelecidos pelas Cortes de Contas. Trata-se da aplicação de regras e princípios já interpretados pelo órgão de controle, de forma a reduzir o risco de ser surpreendido apenas no momento do registro do ato de admissão, quando o concurso público já se exauriu. Além disso, fomenta a obediência ao comando constitucional ao sinalizar para os responsáveis que tal matéria é relevante, a ponto de merecer regulamentação da Corte, e que a partir de então deverá ser analisada de forma mais detida.

3.1.3. O CONTROLE DA CONTRATAÇÃO DA INSTITUIÇÃO RESPONSÁVEL PELO CERTAME

Esta é uma modalidade de controle positivo, pois repercute diretamente na realização do concurso público. A escolha adequada da instituição responsável pela organização e execução do certame é essencial para a satisfação de diversos princípios inerentes ao concurso público, tais como os da sigilosidade, da simultaneidade, do anonimato, do ineditismo, da imparcialidade, do profissionalismo e da independência do selecionador (cf. CARVALHO, 2015). É espécie de controle *a priori* por ser anterior ao início do certame, que ocorre com a publicação do edital.

Ao examinar o procedimento de contratação, que pode ser realizada mediante licitação ou contratação direta, nos termos do art. 24, inc. XIII, da Lei n. 8.666/1993 (cf. BRASIL, 2005), diversos aspectos da maior relevância passarão pelo crivo da Corte de Contas, como, por exemplo, o preenchimento dos requisitos mínimos para a contratação direta (se for esta a opção), referentes à presença de instituição dedicada ao desenvolvimento institucional, que detenha inquestionável reputação ético-profissional e sem fins lucrativos; a qualificação dos membros da equipe técnica, inclusive a formação do pessoal técnico responsável pela elaboração da prova; a existência de qualificação técnica que demonstre a aptidão para desempenhar o serviço de forma adequada, abrangendo a existência de plano de segurança e sistema de controle de informações hábeis a preservar a lisura e o sigilo do certame etc.

Esta análise ocorre, ordinariamente, a partir do envio pelo ente público responsável pelo certame de todo o procedimento relacionado à contratação, em prazo previamente fixado pela Corte, geralmente após a assinatura do contrato. Na impede, porém, que a atuação ocorra em momento anterior, a partir da publicação do instrumento convocatório, quando se tratar de processo licitatório, caso sejam verificadas irregularidades, ou a partir de denúncia feita por qualquer cidadão ou de representação por autoridade que tenha conhecimento de alguma ilegalidade. Desde 2011, por força de representações manejadas pelo Ministério Público de Contas, relacionadas à presença de indícios graves de irregularidade nos procedimentos de contratação de entidades responsáveis pela elaboração de concursos públicos, o TCE/AL suspendeu a realização de diversos certames (cf. ALAGOAS, 2011).

Esta modalidade de controle é essencial e imprescindível para evitar a consolidação dos prejuízos decorrentes da escolha de entidade que, eventualmente, não detenha a *expertise* necessária para desenvolver tal atividade. A experiência demonstra que, após a divulgação do resultado do procedimento, quando os candidatos aprovados são de conhecimento público, é muito mais difícil a anulação do certame, ainda que eivado de vícios graves comprometedores de sua lisura e competitividade.

3.1.4. O CONTROLE DO EDITAL DO CERTAME E DE SUA EXECUÇÃO

Após a escolha da instituição responsável pela realização do certame, este terá início com a publicação do respectivo edital e, a partir deste momento, é possível que a Corte de Contas realize um controle de dimensão positiva e concomitante. O próprio edital pode ser objeto da fiscalização, que verificará se o responsável fez inserir todos os requisitos constitucionais e legais mínimos.

A Constituição assegura aos cidadãos o direito de acesso aos cargos públicos em igualdade de condições, observadas as exigências legais (art. 37, inc. I, CR/88). Fábio Lins de Lessa Carvalho (2014) destaca, com razão, a necessidade de serem definidos objetivamente os requisitos necessários à participação dos interessados nos procedimentos seletivos como *conditio sine qua non* para a elaboração de um sistema de acesso à função pública. Sem embargo, o autor defende, também, que a disciplina legal deve ser pautada pelo princípio da igualdade e por outros princípios como os da ampla acessibilidade, do acesso meritório, da razoabilidade e da proporcionalidade.

Conforme destacado anteriormente, a fiscalização a cargo dos Tribunais de Contas abrange não somente o controle de legalidade mas igualmente o de legitimidade. Não restam dúvidas, portanto, que o controle externo, ao apreciar os concursos públicos e todo o procedimento desenvolvido até a homologação do resultado final, deve apurar se as regras e princípios aplicáveis a esse instituto foram devidamente observados pela administração.

Esta análise pode ocorrer de ofício ou mediante provocação, por denúncia ou representação, na qual sejam detectados indícios de ilegalidade no edital ou na condução do certame. Nestes casos, a depender da gravidade da situação, será possível deferir medida cautelar para determinar a suspensão do certame, a fim de evitar grave lesão ao interesse público ou o risco de ineficácia da decisão de mérito (art. 276, *caput*, RITCU). Além disso, em diversos Tribunais de Contas os gestores devem enviar os respectivos editais para a fiscalização da Corte rotineiramente, em prazo predeterminado em regulamento, de modo a dotar o controle de maior rapidez e eficácia (cf. FERNANDES, 2008; DINIZ, 2010).

São diversas as questões ao alcance do Tribunal nesta modalidade de controle. É possível verificar se os cargos ofertados foram criados por lei; a adequação legal dos requisitos exigidos para o respectivo provimento; se o montante cobrado a título de taxa de inscrição observa as prescrições legais e regulamentares, que exigem, por exemplo, a indispensabilidade da cobrança para o custeio do certame e algumas hipóteses de isenção (art. 11 da Lei n. 8.112/1991 com redação pela Lei n. 9.527/1997 c/c Decreto n. 6.593/2008); a regularidade da exigência e da realização de testes psicotécnicos (cf. BRASIL, 2015a); a reserva de vagas a candidatos negros (Lei n. 12.990/2014); a reserva de vagas a candidatos portadores de deficiência (art. 5º, § 2º, da Lei n. 8.112/1990 e Lei n. 13.146/2015); a clareza e a objetividade da prova de títulos, que deve valorizar a formação e a experiência relevantes para a administração pública (cf. FORTINI, VIEIRA, 2010), dentre vários outros.

3.1.5. O CONTROLE POR AUDITORIAS DE NATUREZA OPERACIONAL

Podemos inserir na dimensão positiva pela via direta o controle realizado mediante auditorias de natureza operacional, no qual se faz uma análise da performance ou do resultado. Elas são um contraponto às denominadas auditorias de legalidade ou de conformidade, voltadas ao cumprimento das normas e com ênfase nos desvios e danos possivelmente causados ao erário, para fins de responsabilização do ordenador de despesas (LIMA, 2010). Também conhecida como *performance audit*, a auditoria de natureza operacional pode ser definida como a “análise e avaliação do desempenho de uma organização – no todo ou em partes –, objetivando formular recomendações e comentários que contribuirão para melhorar os aspectos de economicidade, eficiência e eficácia” (ARAÚJO, 2008, p. 31).

Diversamente do que ocorre com as tradicionais auditorias de legalidade, as operacionais têm foco no processo de gestão de determinado órgão, entidade ou programa, sendo analisados o planejamento, a organização, os procedimentos operacionais e o seu acompanhamento, quanto a aspectos como economicidade, eficiência, eficácia e da equidade (NÓBREGA, 2011).

É um instrumento relativamente novo na história dos Tribunais de Contas e que vem cada vez mais ganhando adesão, dada a sua vocação para a reorientação da atuação administrativa, em busca de resultados mais satisfatórios para a sociedade, em vez da penalização do gestor, cujos efeitos quase sempre pouco repercutem na melhoria dos serviços públicos.

Recentemente, o Tribunal de Contas da União fez uso desse modelo de fiscalização para avaliar o processo de elaboração de editais dos concursos públicos realizados pela Escola de Administração Fazendária – ESAF (BRASIL, 2016b). O objetivo do trabalho foi encontrar respostas para a seguinte questão: “os princípios constitucionais da isonomia, da eficiência e da impessoalidade (concretizado no princípio do julgamento objetivo) e o interesse público são atendidos na realização de concursos?” (BRASIL, 2016b, p. 5).

Foram identificados três aspectos centrais no processo, a partir da premissa de que o concurso público tem por finalidade selecionar candidatos que atendam às necessidades da administração, quais sejam: a identificação das necessidades de pessoal; a elaboração do edital com critérios que selecionem candidatos alinhados a essas necessidades; e a adequação dos candidatos aprovados ao perfil traçado.

No decorrer dos trabalhos detectou-se que os órgãos auditados não fundamentavam suas solicitações de concursos públicos em perfis profissionais desejados, mas apenas no acompanhamento das aposentadorias e vacâncias, e nos cargos vagos oriundos das respectivas leis de criação. A unidade técnica recomendou a realização sistemática do planejamento da força de trabalho, definindo o perfil profissional almejado, conforme as necessidades futuras da administração. Ao final, o TCU emitiu diversas recomendações e determinou aos órgãos envolvidos que enviassem ao

Tribunal planos de ação com a finalidade de implementar as recomendações feitas, em prazo razoável e com a indicação dos respectivos responsáveis.

Esta forma de atuar muda o paradigma do órgão de controle como agente que busca irregularidades com a finalidade de punir o gestor público, sem preocupação com a atividade administrativa em sentido amplo. Passa-se a adotar uma proposta colaborativa de identificação de falhas com a apresentação dos possíveis caminhos para solucioná-las, ao tempo em que provoca a atuação da administração no sentido de que ela própria indique como irá adequar-se concretamente, mediante a apresentação de um plano de ação cuja execução será acompanhada pelo Tribunal.

Ademais, cumpre destacar que pela maleabilidade característica deste tipo de auditoria, é possível cogitar-se de sua realização antes da realização de um concurso público específico (*a priori*), como no exemplo ora apresentado, cujas consequências apontarão para o futuro, mas também pode referir-se, na condução dos trabalhos, a concursos públicos já realizados (*ex post*) e em andamento (concomitante). Como a sua finalidade primordial não é penalizar o gestor, a propensão maior dessa modalidade de controle é a de produzir efeitos para certames futuros, podendo, portando, caracterizar-se como uma forma de controle positivo, direto e primordialmente *a priori*.

3.1.6. O CONTROLE PELO REGISTRO DO ATO DE ADMISSÃO DE PESSOAL

Este controle assemelha-se bastante ao já tradicional registro dos atos de aposentadorias, reformas e pensões, competência constitucionalmente atribuída aos Tribunais de Contas desde o texto de 1946 (art. 77, inc. II). Em relação aos atos de admissão de pessoal, essa competência só fora prevista na Constituição de 1988, quando o regime da obrigatoriedade do concurso público tornou-se mais rigoroso, passando a ser exigido para o provimento de qualquer cargo ou emprego público e não apenas para a primeira investidura (cf. art. 97, § 1º, CR/67 c/c EC n. 1/69). Esta atribuição tem relação direta, portanto, com a maior rigidez que passou a ser exigida para o ingresso no serviço público, pois tem por escopo fiscalizar a legalidade de cada ato de admissão de pessoal praticado, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas somente as nomeações para cargo de provimento em comissão (art. 71, inc. III, CR/88).

Assim como ocorre em relação ao registro dos atos de aposentadoria, reformas e pensões (cf. TEIXEIRA, 2004) há discussão na doutrina a questionar se, a partir de 1988, as admissões no serviço público não teriam se tornado atos complexos, ao argumento de que dependem, para sua validade, do exame e confirmação pelos Tribunais de Contas (cf. FERNANDES, 2008). Para alguns autores, não seriam atos complexos porque a manifestação do Tribunal de Contas não teria o condão de completar a formação de vontade do ato, mas apenas controlar a atividade administrativa. Para esse entendimento, o ato admissional teria eficácia provisória

até a análise do Tribunal de Contas e, a partir de então, com o registro, teria eficácia plena ou definitiva (GUIMARÃES, 2007).

O exame da questão torna-se mais árduo porque em alguns Tribunais a respectiva lei orgânica confere tratamento peculiar à questão. Em Alagoas, há disposição asseverando que “serão nulos todos os atos relacionados com pessoal, tais como nomeação, contratação e serviços prestados sob qualquer natureza ou modalidade, que não sejam devidamente aprovados na forma da Lei, em Sessão plena do Tribunal de Contas” (ALAGOAS, 1994).

A depender da posição adotada, haverá repercussão, por exemplo, na realização do contraditório e da ampla defesa no âmbito do Tribunal de Contas (cf. MOTTA, 2014). O Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante n. 3 (BRASIL, 2007), entendeu que nos processos perante o Tribunal de Contas devem ser assegurados o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, mas excepcionou a hipótese da apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão. Com efeito, por ocasião do julgamento do precedente representativo relativo ao enunciado citado, o Ministro Ayres Britto destacou que “não precisa ouvir a parte diretamente interessada, porque a relação jurídica travada, nesse momento, é entre o Tribunal de Contas e a Administração Pública” (BRASIL, 2004a).

Posteriormente, o STF entendeu que após o transcurso de de 5 (cinco) anos a contar do ingresso do ato no Tribunal de Contas para registro, a despeito do teor da Súmula Vinculante n. 3, será imprescindível instaurar o contraditório e a ampla defesa, oportunizando ao interessado prazo para ofertar suas considerações (BRASIL, 2014a).

Independentemente da posição adotada, seja ato complexo ou não, defende-se aqui que o tratamento a ser conferido em relação ao registro dos atos de admissão de pessoal deve ser o mesmo destinado ao registro dos atos de aposentadoria, reformas e pensões, posto que recebem idêntica disciplina constitucional no que se refere ao controle pelo Tribunal de Contas.

A partir da proposta de classificação aqui adotada, podemos definir esta modalidade de controle como sendo *a posteriori* ou *ex post*, pois será realizada após a homologação do resultado final do processo de seleção. Embora seja espécie de controle indispensável, padece da peculiaridade de analisar o certame após a ocorrência de todos os fatos relevantes, é dizer, quando as eventuais irregularidades que porventura tenham ocorrido já se consolidaram. Daí a importância de interpretar as atribuições de fiscalização do Tribunal de Contas de forma sistemática e admitir a possibilidade da coexistência de diferentes formas de controle, que poderão ocorrer em diversos momentos, não apenas na modalidade *ex post* ou *a posteriori*, mas também nas formas *a priori* e concomitante, vistas anteriormente (cf. GUIMARÃES, 2007).

Outra característica importante diz respeito aos efeitos da análise da Corte de Contas sobre os atos de admissão de pessoal. Sendo insanável o vício e, por conseguinte, negado o registro, a consequência será a nulidade de todos os atos de admissão, operando-se o efeito *ex tunc*. A própria Constituição, em seu art. 37, § 2º, estabelece a cominação da nulidade em caso inobservância da regra do concurso público, compreendido neste contexto como o processo seletivo regular, que atenda às regras e princípios regentes, não bastando para tal fim a realização de um simulacro de concurso. Por certo, tratando-se de irregularidade sanável, a Corte poderá assinalar prazo para a correção da ilegalidade, sob pena de, não sendo acatada a determinação, sustar o ato (art. 71, inc. IX e X, CR/88).

Por fim, registre-se que os vencimentos percebidos pelos servidores que tiverem o registro dos respectivos atos negado não deverão, em princípio, ser devolvidos, sob pena de enriquecimento ilícito pela administração. A Justiça do Trabalho assentou o entendimento de que além do salário devido pelos serviços prestados, o trabalhador contratado irregularmente, sem aprovação em concurso público ou processo seletivo simplificado, tem direito à indenização substitutiva equivalente aos valores que não foram recolhidos à respectiva conta vinculada do Fundo de Garantia de Tempo de Serviço (FGTS), nos termos da Súmula n. 363 do TST. A obrigatoriedade de arcar com o FGTS decorre do art. 19-A da Lei n. 8.036/90, incluído pela MP n. 2.164-41/2001.

3.2. O CONTROLE NA DIMENSÃO NEGATIVA

Na dimensão negativa, o controle exercido pelo Tribunal de Contas visa ao cumprimento das regras jurídicas que impedem a realização do concurso público, por razões relacionadas à saúde das finanças públicas, estipuladas na Lei de Responsabilidade Fiscal, ou impedimentos temporários pertinentes a outros valores relevantes, como a regularidade do processo eleitoral.

Pela relevância adquirida recentemente, também será analisada no âmbito da dimensão negativa a restrição contida na Emenda à Constituição n. 95/2016, fruto da PEC n. 241/2016 (BRASIL, 2016a), por meio da qual implantou-se o Novo Regime Fiscal, apontado como uma possível medida para debelar a atual crise econômica.

3.2.1. A VEDAÇÃO DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL

A Lei complementar n. 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF) regulamenta o art. 169 da Constituição, estabelecendo limites para as despesas com pessoal ativo e inativo dos entes federativos, que não podem superar determinado percentual da receita corrente líquida, fixado em 50% para a União e em 60% para os Estados e Municípios (arts. 18 e 19). Merece destaque, porque objeto de frequente controvérsia que “os dispêndios com inativos e pensionistas devem ser incluídos no cômputo da despesa total com pessoal, para efeito de verificação do cumprimento dos limites impostos [...] salvo quando custeadas com recursos previdenciários próprios” (FURTADO, 2014, p. 475).

Caso as referidas despesas alcancem 95% do limite máximo permitido, os entes estarão sujeitos a diversas restrições, dentre as quais a vedação ao provimento de cargo público, admissão ou contratação de pessoal a qualquer título, ressalvada a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança (art. 22, parágrafo único, inc. IV, LRF).

Pela literalidade da lei, a vedação ao provimento de cargo público não impede a realização do concurso. Em tese, é possível cogitar-se da realização do procedimento de seleção sem que haja a nomeação do candidato aprovado. Ocorre que tal raciocínio esbarra em algumas questões. A primeira está relacionada à efetiva necessidade de se realizar o concurso, que gera diversos custos não cobertos pela cobrança da taxa de inscrição, tais como com a mão de obra necessária à realização e acompanhamento de todo o procedimento de contratação da instituição responsável e com a fiscalização da execução do serviço. Se não for possível a nomeação dos servidores, em razão do descumprimento dos limites de gastos com pessoal, nem haja a expectativa de que no decorrer do prazo de validade do concurso venha a ocorrer a necessária adequação, a sua deflagração não terá justificativa e configurará dano ao erário. Neste caso, a atuação da Corte de Contas deverá ocorrer numa dimensão negativa, para impedir a realização do concurso público.

Outra questão a ser considerada consiste na atual jurisprudência da Suprema Corte, que pacificou o entendimento no sentido da existência do direito adquirido à nomeação do candidato aprovado dentro do número de vagas previsto no edital (cf. BRASIL, 2011, 2016c). A despeito da existência de vagas a serem providas, é possível que o ente federativo já tenha ultrapassado os limites de gastos com pessoal estabelecidos pela LRF. Neste caso, a deflagração do certame com a previsão das vagas em aberto no seu edital terá o condão de conferir aos futuros candidatos aprovados direito à nomeação, ainda que o ente esteja impossibilitado de fazê-lo por descumprir os limites de gastos. Caso a administração negue a nomeação dos aprovados, certamente alcançarão o objetivo pela via judicial, por se tratar de matéria pacificada no STF em sede de repercussão geral (BRASIL, 2011).

É certo que no recurso extraordinário n. 598.099 (BRASIL, 2011) foi considerada a possibilidade da recusa da administração em nomear o candidato aprovado no número de vagas, a depender da justificativa. Contudo, a situação justificadora, para o STF, deve ter as características da superveniência, imprevisibilidade, gravidade e necessidade, que não estariam presentes, em princípio, numa situação em que o certame fora deflagrado quando o limite de gastos já estava acima do permitido.

Por tais razões, defende-se que os Tribunais de Contas, ao emitirem o alerta previsto na LRF para a hipótese de a despesa com pessoal ultrapassar 90% do respectivo limite, fiscalizem, também, a abertura de novos concursos pelo respectivo ente público, para avaliar se o futuro e provável provimento dos cargos previstos no edital não agravará ainda mais as suas finanças. Será preciso avaliar se, no curto prazo, há tendência de redução das despesas com pessoal a compatibilizar-se com a realização

do certame. Caso contrário, a Corte deve assinalar prazo para o gestor anular o procedimento, pois a sua continuidade afrontaria, por via indireta, os dispositivos constitucionais e legais que delimitam o gasto público.

3.2.2. A VEDAÇÃO DA LEI DAS ELEIÇÕES

A vedação da Lei n. 9.504/97 (Lei das Eleições) não abrange, especificamente, a realização do concurso público, mas apenas impede a nomeação dos candidatos aprovados, caso a homologação do certame ocorra após o prazo de três meses, a contar da data do pleito, até a posse dos eleitos (art. 73, inc. V, “c”). O propósito desta regra é o de evitar a utilização da máquina pública como forma de amealhar votos por meio da distribuição de cargos, muitas vezes sem a existência de disponibilidade orçamentária ou financeira.

Evidentemente, a simples realização do concurso público não equivale à nomeação do candidato aprovado. Contudo, a jurisprudência, conforme visto acima, já consolidou a tese do direito à nomeação do candidato aprovado em concurso público dentro do número de vagas, fato que ao tempo da edição da Lei das Eleições era considerado mera expectativa de direito (cf. BRASIL, 2011, 2016c). Daí porque, à luz da jurisprudência atual da Suprema Corte, é defensável a modificação da lei para estender a vedação da nomeação também à realização do concurso ou à sua homologação em período eleitoral. Tal medida seria acertada pois a prática de um ato que, muito embora não corresponda à nomeação, gere o direito adquirido à nomeação, constitui, inegavelmente, fator hábil a desequilibrar o processo eleitoral em favor do candidato que esteja à frente da administração pública.

Sem embargo, o Tribunal de Contas, no exercício da fiscalização, poderá detectar a violação à Lei das Eleições, mormente quando aprecia o ato de admissão de pessoal para fins de registro e, nesse caso, se verificada alguma irregularidade, deverá representar ao Poder competente e ao Ministério Público, nos termos do art. 71, inc. XI, da Constituição.

3.2.3. A VEDAÇÃO DO NOVO REGIME FISCAL (EC N. 95/2016)

Recentemente, foi aprovada uma proposta de ajuste fiscal correspondente à Emenda Constitucional (EC) n. 95/2016, que instituiu o “Novo Regime Fiscal” e passou a estabelecer um teto de gastos públicos, extensível às despesas em saúde e educação, para os próximos 20 (vinte) exercícios financeiros. A partir de então, os gastos públicos, na esfera federal, passaram a ser limitados à despesa primária total realizada no exercício anterior, corrigida apenas pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA). Se algum Poder ou órgão descumprir a referida limitação, serão impostas vedações à admissão ou à contratação de pessoal e, também, à realização de concurso público.

Destarte, com o Novo Regime Fiscal, passamos a ter, no art. 109, inciso V, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, norma expressa vedando a realização

de concurso público, competindo ao Tribunal de Contas da União, que detêm a competência para a fiscalização orçamentária, financeira e contábil da administração pública federal, exercer esse novo controle de dimensão negativa.

Futuramente, caso essa sistemática de restrição da despesa pública venha a ser replicada nas esferas estaduais e municipais, os demais Tribunais de Contas do Brasil passarão a ter, igualmente, a referida competência.

4. Conclusão

Os problemas gerados pela prevalência das relações pessoais em detrimento do mérito na escolha dos ocupantes dos postos públicos, ao longo de nossa história, são por todos conhecidos e lamentados. Com razão, Padre Antônio Vieira alertava (1907 *apud* GARCIA, 2013, p. 500):

[...] a porta, por onde legitimamente se entra no officio, é só o merecimento [...] o que entra pela porta, poderá vir a ser ladrão, mas os que não entram por ella já o são. Uns entram pelo parentesco, outros pela amizade, outros pela valia, outros pelo suborno, e todos pela negociação. E quem negoceia não há mister outra prova; já se sabe que não vae a perder. Agora será ladrão occulto, mas depois ladrão descoberto.

É imprescindível assegurar o respeito à regra do concurso como condição para o ingresso de novos servidores no serviço público. Desta forma se concretizará o princípio da isonomia, o qual exige o amplo acesso aos cargos públicos como um direito do cidadão e cujo critério de distinção deve ser o do mérito.

Neste cenário, os Tribunais de Contas não podem se ocultar por detrás de um verniz de formalidade exacerbada no exercício de suas atribuições. A Constituição de 1988 quebrou o paradigma histórico que alicerçava a atuação legalista e pouco eficiente dessas Cortes. A abertura que o sentido do controle de legitimidade propicia não pode ser negligenciada. O constituinte brasileiro deu um voto de confiança para essas instituições, que devem assumir a sua responsabilidade sob pena de se verem sobrepujadas pelo curso da história.

Daí a importância de demonstrar as dimensões positiva e negativa do controle que estão ao alcance dos Tribunais de Contas em relação aos concursos públicos. De um lado, na perspectiva positiva, tanto na via direta quanto na indireta, devem fomentar a realização do certame quando cabível e fiscalizar com rigor a sua execução, para que sejam devidamente respeitadas as regras e princípios a eles inerentes, tendo sempre em mente os princípios basilares da isonomia e da meritocracia (cf. CARVALHO, 2015). Por outra via, na perspectiva negativa, cumpre impedir a sua realização quando em desacordo com as regras que impõem a observância de outros valores igualmente relevantes, como o equilíbrio econômico-financeiro do Estado e a hígidez do processo eleitoral. Ademais, as Cortes podem realizar essa fiscalização em diversos momentos, sendo admissível os controles *a priori*, concomitante e *ex post*,

não faltando, portanto oportunidades nem instrumentos para fazer cumprir com rigor o texto constitucional.

Nesta toada, espera-se, o Estado Democrático de Direito poderá florescer, contando a sociedade com um corpo de servidores públicos capacitado e apto a atendê-la de forma adequada, sem dever favores e nem atado a laços não republicanos.

5. Referências Bibliográficas

ALAGOAS. Tribunal de Contas do Estado. Instrução Normativa n. 001/2012. Maceió, 13 mar. 2012. Diário Oficial do TCE/AL Eletrônico, 22 jun. 2012.

Decisão simples no processo TC n. 13666/2011. Pleno. Relatora: Conselheira Maria Cleide Costa Beserra. Interessado: Ministério Público de Contas. Jurisdicionado: Prefeito do Município de Atalaia. Maceió, 22 set. 2011. Diário Oficial do Estado de Alagoas, 23 set. 2011, p. 48.

Lei n. 5.604, de 20 de janeiro de 1994. Dispõe sobre a lei orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Alagoas e dá outras providências. Diário Oficial do Estado de Alagoas, 1994. Disponível em: < <http://www.gabinetecivil.al.gov.br/legislacao/leis/leis-ordinarias/1994/lei%20ordinaria-5604>>. Acesso em: 4 jul. 2016.

ARAÚJO, Inaldo da Paixão Santos. Introdução à Auditoria Operacional. 4. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2008.

BARBOSA, Rui. Exposição de motivos de Rui Barbosa sobre a criação do TCU. Revista do Tribunal de Contas da União. Brasília, v. 30, n. 82, p. 253-262, out./dez. 1999.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Emenda à Constituição n. 241. Altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para instituir o Novo Regime Fiscal. Autor: Poder Executivo. Apresentação: 15 jun. 2016. Diário Oficial da Câmara dos Deputados, Brasília, DF, 18 jun. 2016.

Tribunal de Contas da União. Acórdão n. 1.594/2016. Pleno. Órgão: Escola de Administração Fazendária e Ministério da Fazenda. Relator Ministro Raimundo Carreiro. Brasília, 22 jun. 2016. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/Web/Juris/ConsultarTextual2/Jurisprudencia.faces>>. Acesso em: 1 jul. 2016.

Supremo Tribunal Federal. Acórdão no recurso extraordinário n. 837.311. Pleno. Relator Ministro Luiz Fux. Brasília, 9 dez. 2015. Diário da Justiça Eletrônico, 15 abr. 2016.

Supremo Tribunal Federal. Súmula Vinculante n. 44. Só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público. Pleno. Brasília, 8 abr. 2015. Diário da Justiça Eletrônico, 17 abr. 2015.

Supremo Tribunal Federal. Acórdão nos embargos de declaração no mandado de segurança n. 25.116. Pleno. Relator Ministro Teori Zavascki. Brasília, 22 maio 2014. Diário da Justiça Eletrônico, 12 jun. 2014.

Supremo Tribunal Federal. Acórdão na ação direta de inconstitucionalidade n. 3.247. Pleno. Relatora Ministra Cármen Lúcia. Brasília, 26 mar. 2014. Diário da Justiça Eletrônico, 15 ago. 2014.

Supremo Tribunal Federal. Acórdão na ação direta de inconstitucionalidade n. 3.237. Pleno. Relator Ministro Joaquim Barbosa. Brasília, 26 mar. 2014. Diário da Justiça Eletrônico, 18 ago. 2014.

Supremo Tribunal Federal. Acórdão no recurso extraordinário n. 658.026. Pleno. Relator Ministro Dias Toffoli. Brasília, 9 abr. 2014. Diário da Justiça Eletrônico, 30 out. 2014.

Tribunal de Contas da União. Acórdão n. 569/2005. Plenário. Relator Ministro Augusto Sherman Cavalcanti. Brasília, 11 maio 2005 apud NIEBUHR, Joel de Menezes. Licitação Pública e Contrato Administrativo. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 151.

Supremo Tribunal Federal. Acórdão no recurso extraordinário n. 598.099. Pleno. Relator Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 10 ago. 2011. Diário da Justiça, 30 set. 2011.

Supremo Tribunal Federal. Súmula Vinculante n. 3. Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão. Pleno. Brasília, 30 maio 2007. Diário da Justiça Eletrônico, 6 jun. 2007.

Supremo Tribunal Federal. Acórdão no mandado de segurança n. 24.268. Pleno. Relator para o acórdão Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 5 fev. 2004. Diário da Justiça, 17 set. 2004.

Supremo Tribunal Federal. Acórdão no mandado de segurança n. 24.510. Pleno. Rel. Min. Ellen Gracie. Brasília, 19 nov. 2003. Diário da Justiça, 19 mar. 2004.

CARVALHO, Fábio Lins de Lessa. Principiologia do concurso público. Maceió: Edufal, 2015.

Igualdade, Discriminação e Concurso Público. Maceió: Viva, 2014.

DINIZ, Gilberto. Conselheiro destaca o papel do TCE na fiscalização de concurso públicos. Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, v. 74, n. 1, p. 37-38, jan./fev./mar. 2010.

FORTINI, Cristiana; VIEIRA, Virginia Kirchmeyer. Ponderações sobre a prova de títulos nos concursos públicos. Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, Edição especial: concursos públicos, p. 56-67, ano XXVIII.

FRANÇA. Constitution de la République française (1958). Assemblée National. 4 out. 1985. Disponível em: < http://www.assemblee-nationale.fr/connaissance/constitution.asp#titre_5 >. Acesso em: 25 jun. 2016.

GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. Improbidade Administrativa. 7. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

GUALAZZI, Eduardo Lobo Botelho. Regime jurídico dos Tribunais de Contas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. Raízes do Brasil. São Paulo: Companhia das Letras, 2014.

ITÁLIA. Costituzione della Repubblica Italiana (1948). Senato della Repubblica Italiana. Roma: Libreria del Senato, dez. 2012. Disponível em: < <https://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione.pdf> >. Acesso em: 25 jun. 2016.

FAGUNDES, Miguel Seabra. Reformas essenciais ao aperfeiçoamento das instituições políticas brasileiras. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, Edição Especial, p. 87-109, dez. 2013.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Tribunal de Contas do Brasil: jurisdição e competência. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

FREITAS, Juarez. O controle dos atos administrativos e os princípios fundamentais. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

FURTADO, J. R. Caldas. Direito Financeiro. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

GOIÁS. Tribunal de Contas dos Municípios. Instrução normativa n. 004/2011. Goiânia, 5 out. 2011.

GUIMARÃS, Edgar. Controle dos atos admissionais pelos Tribunais de Contas. In: MOTTA, Fabrício (Coord.). Concurso Público e Constituição. Belo Horizonte: Fórum, 2007. p. 257-283.

LIMA, Gustavo Massa Ferreira. O princípio constitucional da economicidade e o controle de desempenho pelos Tribunais de Contas. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p. 78-82 e 117-119.

MOTTA, Fabrício. O registro dos atos de aposentadoria pelos Tribunais de Contas. In: FORTINI, Cristiana. Servidor Público: estudos em homenagem ao professor Pedro Paulo de Almeida Dutra. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 93-107.

NÓBREGA, Marcos. Os Tribunais de Contas e o Controle dos Programas Sociais. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 103.

PARANÁ. Tribunal de Contas do Estado. Acórdão n. 135/07-TC. Plenário. Interessado Município de Santa Mariana. Relator Conselheiro Nestor Baptista. Curitiba, 8 fev. 2007. Diário Oficial, 16 fev. 2007. Disponível em: < <http://www1.tce.pr.gov.br/conteudo/acordao-1352007-do-tribunal-pleno/1987> >. Acesso em: 30 jun. 2016.

Tribunal de Contas do Estado. Instrução Normativa n. 71/2012. Curitiba, 16 ago. 2012. Diário Oficial do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, 4 set. 2012, p. 74-78.

REINO UNIDO. United Kingdom National Audit Office. State Audit in the European Union. Heronsgate, dez. 2005. Disponível em: < <https://www.nao.org.uk/report/state-audit-in-the-european-union/> >. Acesso em: 25 jun. 2016.

RODRIGUES, Ricardo Schneider. Os Tribunais de Contas e o controle de políticas públicas. Maceió: Viva, 2014.

ROSENN, Keith S. O jeito na cultura jurídica brasileira. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

SANTA CATARINA. Tribunal de Contas do Estado. Prejulgado 0873, reformado pela Decisão n. 3000/09. Pleno. Florianópolis, 24 ago. 2009. Disponível em: < http://consulta.tce.sc.gov.br/cog/asp/prejulgado.asp?nu_prejulgado=873>. Acesso em: 30 jun. 2016.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Questionada lei sobre percentual de cargos em comissão para servidores do MP-RN. Notícias STF, Brasília, 27 abr. 2016. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=315368> >. Acesso em: 30 jun. 2016.

TEIXEIRA, Flávio Germano de Sena. O controle das aposentadorias pelos Tribunais de Contas. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

TORRES, Ricardo Lobo. A legitimidade democrática e o Tribunal de Contas. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, n. 194, p. 31-45, out./dez. 1993.

VIEIRA, António. Sermão do bom ladrão In: Obras completas do Padre António Vieira. Vol. V. Porto: Livraria Chardron, 1907.

doutrina

A ALTERAÇÃO NA FORMA DE ESCOLHA DE MEMBROS DOS TRIBUNAIS DE CONTAS ESTADUAIS POR MEIO DE PROPOSTA DE EMENDA CONSTITUCIONAL ORIUNDA DE INICIATIVA POPULAR: UMA INTERPRETAÇÃO DEMOCRÁTICA DO ARTIGO 75 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL¹

Rodrigo Monteiro da Silva²

Sumário: Considerações iniciais; 1 Democracia participativa como fundamento de validade de uma sociedade ativa; 2 Tribunais de Contas: como conciliar sua função essencial à consecução do direito fundamental à boa gestão pública diante do déficit de legitimidade democrática de suas decisões? 3 Iniciativa popular para alteração da forma de escolha dos membros dos Tribunais de Contas estaduais: necessidade de uma interpretação democrática do artigo 75 da Constituição Federal; Considerações finais; Referências bibliográficas.

RESUMO: O presente artigo se propõe a examinar a natureza dos Tribunais de Contas, com a demonstração de sua imprescindibilidade à concretização dos direitos fundamentais previstos na Constituição Federal, e noutro vetor abordar a necessidade do fortalecimento de sua legitimidade democrática, a partir da adoção de critérios objetivos e isonômicos para a escolha de seus membros. Busca-se, para tanto, evidenciar as características da democracia e da soberania popular, com o enfoque na demonstração teórica de que o fortalecimento do sistema democrático participativo tem a possibilidade de complementar o modelo vigente na busca por uma sociedade politicamente ativa. Nesse contexto, será demonstrado que nos Estados do Acre, Alagoas, Amapá, Amazonas, Bahia, Ceará, Espírito Santo, Goiás, Pará, Paraíba, Pernambuco, Rio Grande Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e no Distrito Federal (os quais permitem alteração do respectivo texto constitucional por meio de emendas oriundas da vontade direta do povo), que é perfeitamente possível que haja a alteração na forma de escolha dos conselheiros dos Tribunais de Contas a partir de uma interpretação criativa e democrática do artigo 75 da Constituição Federal.

ABSTRACT: *The present article aims to examine the Auditors Court nature, with a demonstration of its essentially to the fundamental rights concretization provided in the Federal Constitution and, in another vector, approach the necessity of strengthening of its democratic legitimacy from the adoption of objective and isonomic criteria for the choice of its members. The aim is to, however, highlight the democracy characteristics and the popular sovereignty, with the focus on the theoretical demonstration that the strenthening participating democratic system has the possibility of complementing the current model,*

1 Artigo apresentado no VII Encontro Internacional do CONPEDI, realizado na cidade de Braga, Portugal, nos dias 07 e 08 de setembro de 2017.

2 Mestre em Direitos e Garantias Fundamentais, pela Faculdade de Direito de Vitória – FDV; Especialista em Direito Público pela Universidade Gama Filho (RJ); Membro colaborador da Corregedoria Nacional do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), durante inspeções realizadas no período de novembro de 2014 a março de 2017; Instrutor do Programa Nacional de Capacitação e Treinamento para o Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (PNLD); ex-Auditor de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo; Promotor de Justiça (MP-ES).

in the search for an politically active society. In this context, it will be demonstrated that in the states of Acre, Alagoas, Amapá, Amazonas, Bahia, Ceará, Espírito Santo, Goiás, Pará, Paraíba, Pernambuco, Rio Grande Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe and in the Distrito Federal (that allow alteration of this constitutional text throug amendments from the people direct will) it is perfectly possible that there is an alteration in the form of choice of the Councelours of Auditors Courts from a creative and democratic interpretation of the article 75, of Federal Constitution.

Considerações Iniciais

Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos da Constituição. Essa é a dicção do artigo 1º, parágrafo único, da Constituição da República Federativa do Brasil. Esse mesmo artigo demonstra que a nossa República tem como um de seus fundamentos a soberania, restando claro que o real detentor do poder soberano é o povo.

O poder soberano, assim, somente poderá ser concebido como de propriedade inofismável do povo, não havendo qualquer forma de seu exercício que não seja perpetrada em nome e em favor da sociedade, sendo inviável conceber a mera menção a qualquer poder superior à coletividade.

O princípio da soberania popular é, pois, de observância obrigatória, sob pena de se desmascarar a fachada dos Estados que dizem erigir sobre regimes democráticos e bases institucionais sólidas. No mesmo sentido, o princípio democrático exige a participação livre e igual daqueles sobre cujas vidas as decisões podem repercutir, sendo evidenciada a iniciativa popular como uma das formas de utilização do poder diretamente pelo povo, nos termos dos artigos 14, inc. III e 61, § 2º, da Constituição Federal.

A leitura do artigo 60, do texto constitucional, nos revela que não existe previsão expressa de alteração da Constituição por meio de iniciativa popular, em que pese a existência de raciocínios hermenêuticos construídos a partir de pesquisas e estudos reiterados afetos à revisão constitucional por meio de emendas oriundas da vontade originária do povo^{3, 4}.

Diversamente do que se percebe na Constituição Federal, as Constituições de dezessete estados, bem como a Lei Orgânica do Distrito Federal, estabelecem a possibilidade de alteração dos respectivos textos por meio de emenda oriunda da vontade direta do povo. Existiria, então, nos entes federativos que permitem a alteração da Constituição por meio de iniciativa popular vedação à alteração da forma de escolha dos conselheiros de Tribunais de Contas a partir de provocação direta da própria sociedade?

3 BONAVIDES, Paulo. Emenda à Constituição por iniciativa popular. In LEITE, George Salomão (coord.). Direitos, deveres e garantias fundamentais. Salvador: Jus Podvim, 2011.

4 MACHADO, Álvaro Augusto Lauff e PESSANHA, Jackeline Fraga. A iniciativa popular como proposta de emenda à Constituição: uma construção hermenêutica a partir da democracia participativa. Disponível em <http://www.derechoycambiosocial.com/revista031/A_INICIATIVA_POPULAR.pdf>, acesso em 28 de mai de 2017.

O artigo 75 da Constituição Federal, que trata das regras afetas ao Tribunal de Contas da União impede, assim, em tese, que nos Estados do Acre, Alagoas, Amapá, Amazonas, Bahia, Ceará, Espírito Santo, Goiás, Pará, Paraíba, Pernambuco, Rio Grande Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e no Distrito Federal, haja a alteração da forma de escolha dos conselheiros dos respectivos Tribunais de Contas a partir da provocação do povo, desde que respeitados os princípios gerais previstos na própria Constituição Federal? Estaria impedida, também, a tentativa de se reconstruir (ou construir) a legitimidade democrática das Cortes de Contas?

O artigo 71 da Constituição Federal nos revela que os Tribunais de Contas são órgãos técnicos que exercem auxílio ao Poder Legislativo. Infelizmente pode ser observado principalmente em nível estadual que os Tribunais de Contas, ao longo da história recente, foram ocupados por políticos de carreira, com inobservância dos critérios objetivos fixados no artigo 73, da Constituição Federal.

Nesse contexto, cria-se um claro problema: deixa-se de lado o critério técnico para o exercício das atribuições constitucionais dos Tribunais de Contas, prevalecendo a influência política, fato que leva à fragilização e estigmatização das Cortes de Contas, em razão de escolhas fisiológicas e corporativas que não raramente ofendem os preceitos técnicos previstos na Constituição.

Uma análise coerente do princípio da simetria revela que as regras gerais relacionadas ao controle externo trazidas no texto constitucional devem servir de norte aos legisladores estaduais, de modo que não haja, jamais, qualquer vedação ou mitigação do seu real sentido atribuído pelo constituinte.

Pretende-se, nesse contexto, analisar as peculiaridades das Constituições dos Estados do Acre, Alagoas, Amapá, Amazonas, Bahia, Ceará, Espírito Santo, Goiás, Pará, Paraíba, Pernambuco, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo e Sergipe, bem como da Lei Orgânica do Distrito Federal⁵, acerca da possibilidade de revisão constitucional promovida por processo de iniciativa popular, de modo a buscar uma compreensão sobre a composição dos respectivos Tribunais de Contas, a (in)existência de legitimidade democrática de suas decisões, e, sobretudo a possibilidade de alteração da forma de escolha de seus membros a partir de emendas constitucionais construídas pela vontade soberana do povo.

Em outro falar, busca-se, assim, conferir uma interpretação constitucional criativa às regras gerais estabelecidas para o exercício do controle externo da atividade administrativa, de modo que seja possível conferir legitimidade democrática aos Tribunais de Contas.

⁵ Apenas as Constituições dos Estados do Acre, Alagoas, Amapá, Amazonas, Bahia, Ceará, Espírito Santo, Goiás, Para, Paraíba, Pernambuco, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo e Sergipe, bem como da Lei Orgânica do Distrito Federal permitem processos de reforma por meio de Emendas oriundas de iniciativa popular.

1. Democracia Participativa como fundamento de validade de uma sociedade ativa

A democracia não está vinculada apenas a uma limitação do poder do Estado como forma de garantir o exercício de liberdades individuais, mas principalmente com a participação dos cidadãos no processo de tomada de decisões governamentais, tendo em vista que serão legítimas essas normas apenas quando os próprios destinatários participarem da sua elaboração⁶.

A essência da democracia representativa assenta-se na titularidade do poder nas mãos do povo. O governo é exercido pelos representantes eleitos, porém o poder pertence ao povo. A efetiva participação popular no seio social relaciona-se ao aumento dos níveis de eficiência decisional, eis que gera uma produtiva relação dialética entre interesse e eficácia no quadro dos processos de tomada de decisões⁷.

A participação de todos no ato fundacional do princípio condutor da vida em sociedade e a conseqüente sujeição à vontade comum criam uma blindagem à força desagregadora dos interesses particulares voltados apenas para o benefício pessoal.

Nesse sentido Silva⁸:

A formação de uma sociedade verdadeiramente ativa perpassa pela busca de novas formas de administração política pautadas no fortalecimento da participação dos cidadãos e, para tanto, se torna premente a necessidade de um contínuo alargamento na transparência dos procedimentos públicos em geral.

A participação popular, além de inserir o cidadão nos processos de tomada de decisões, possui igualmente o condão de possibilitar a construção de vínculos sólidos entre os membros da sociedade. Inegável constatar que a busca pelo ideal de uma sociedade ativa e participante na tomada de decisões guarda sintonia com a necessidade de aumentar o senso de pertencimento à determinada comunidade, bem como do reconhecimento da política como algo em comum, voltada à satisfação, unicamente, dos anseios coletivos.

A preocupação do cidadão com questões de interesse público contribui para a formatação de um espaço cultural fomentador do fortalecimento de um regime democrático, no qual o processo de tomada de decisões não se afasta do núcleo detentor do poder. Se todo poder realmente emana do povo, não faz sentido a manutenção de um processo decisório pautado em movimentos centrípetos.

A participação apresenta-se, pois, como um fator de descolonização do espaço político e tende a promover uma aproximação viável entre a política e o cidadão

6 FABRIZ, Daury César e MOREIRA JÚNIOR, Ronaldo Félix. O mito da soberania popular - a ausência da participação democrática no processo legislativo brasileiro. Revista Derecho y Cambio Social. Disponível em <http://www.derechocambiosocial.com/revista040/O_MITO_DA_SOBERANIA_POPULAR.pdf>, acesso em 29 de mai de 2017.

7 PEREIRA, Rodolfo Viana. Direito constitucional democrático: controle e participação como elementos fundantes e garantidores da constitucionalidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 155.

8 SILVA, Rodrigo Monteiro da. INICIATIVA POPULAR E DEMOCRACIA PARTICIPATIVA: entraves à construção de uma cidadania ativa. Revista Derecho y Cambio Social. Disponível em <http://www.derechocambiosocial.com/revista043/INICIATIVA_POPULAR_E_DEMOCRACIA_PARTICIPATIVA.pdf>. Acesso em 31 mai. de 2017.

comum, em benefício da diminuição de sua sensação de isolamento e de impotência em razão dos rumos das decisões políticas⁹.

Democracia e participação se exigem, não havendo democracia sem participação, sem povo. O regime será tanto mais democrático quanto tenha desobstruído canais, obstáculos à livre e direta manifestação da vontade do cidadão¹⁰.

O poder extremamente difuso na comunidade, eventualmente ganha personalização em um patriarca, em um cacique ou em um pajé, mas somente na sociedade começa a transcender de uma concentração em pessoas para uma concentração em instituições. Nessa passagem, do poder personalizado para o poder institucionalizado, ele se aperfeiçoa enquanto instrumento social vocacionado a servir não mais a uma vontade individual, mas a uma ideia¹¹.

Inquestionável, nesse sentido, que a democracia não pode ser apenas o cumprimento de um ritualismo eleitoral, da simplicidade em se atribuir um voto em uma urna eletrônica. Democracia significa a existência de uma sociedade formada por homens capazes de apresentar interesse e discernimento pelas demandas que irão influenciar a vida de todos. Significa, pois, a existência de cidadãos ativos.

A democracia participativa como instrumento da soberania popular não pode ser vista apenas como um engodo, um simples exercício de retórica. A sociedade sempre espera da política a redenção para todos os seus males, entretanto, cabe aos próprios cidadãos buscarem, por meio da ampla participação, o fortalecimento do regime democrático e a recuperação da legitimidade¹².

Todos os dias vivenciamos exemplos práticos aptos a afirmar que no modelo democrático da forma como conduzido, tem sido verificada a insatisfação dos representados em razão do comportamento dos seus representantes. Há um sentimento geral de que os representantes eleitos pelo povo romperam o nexo de confiança para com os representados, passando a agir tão somente na busca pela satisfação de interesses não confessáveis, operando-se um vácuo, um hiato quase intransponível entre os representantes e os reais detentores do poder.

Afirmar que o povo não detém competência ou capacidade para uma efetiva tomada de decisões representa também um argumento frágil, eis que esse “despreparo técnico” atinge igualmente os próprios representantes do povo, eleitos para cargos dos Poderes Executivo e Legislativo e, entretanto, não se exige “capacitação técnica” como requisito para o registro de candidaturas¹³.

A sociedade percebe-se desprotegida, desprestigiada e alijada à construção dos processos de tomada de decisões, que, não raro, surgem em proveito de grupos componentes de uma elite divorciada dos anseios coletivos. Dá-se, nesse sentido,

9 PEREIRA, Rodolfo Viana. Direito constitucional democrático: controle e participação como elementos fundantes e garantidores da constitucionalidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 163.

10 PEDRA, Adriano Sant'Ana. A Constituição viva: poder constituinte permanente e cláusulas pétreas na democracia participativa. 3ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 162.

11 MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Direito da participação política: fundamentos e técnicas constitucionais da democracia. Rio de Janeiro: Renovar, 1992. p. 03.

12 BENEVIDES, Maria Victória de Mesquita. A cidadania ativa: referendo, plebiscito e iniciativa popular. São Paulo: Ática, 1991. p. 27.

13 BENEVIDES, Maria Victória de Mesquita. A cidadania ativa: referendo, plebiscito e iniciativa popular. São Paulo: Ática, 1991. p. 83.

a construção de uma sociedade órfã, que não enxerga em seus representantes verdadeiros líderes, incapazes, ante ao déficit de legitimidade, de conduzir e gerir os destinos do todo.

A participação aponta para as forças sociais que vitalizam a democracia e possibilitam o grau de eficácia e legitimidade no quadro social das relações de poder, bem como a extensão e abrangência desse fenômeno político em uma sociedade repartida em classes ou em distintas esferas e categorias de interesses¹⁴.

2. Tribunais de Contas: Como conciliar sua função essencial à consecução do direito fundamental à boa gestão pública diante o déficit de legitimidade democrática de suas decisões?

Para o fiel exercício de suas finalidades e dos seus compromissos constitucionais o Estado necessita de recursos financeiros, por meio dos quais ocorrerá a materialização dos mais diversos direitos fundamentais. Tais recursos pertencem ao povo que não pode, por si só, promover sua gestão, valendo-se para tanto de intermediários legalmente habilitados para esse fim¹⁵.

Como esses recursos são finitos e por vezes mal utilizados, torna-se necessária a existência de um controle externo capaz não só de prevenir a malversação do erário, bem como, aplicar sanções aos devidos responsáveis. Residem aí algumas das funções mais relevantes dos Tribunais de Contas, que atuam como órgãos auxiliares do controle externo a ser exercido pelo Poder Legislativo.

Em razão de sua relevância social, torna-se premente a compreensão a ser construída acerca da natureza dos órgãos públicos, em especial aqueles voltados ao exercício do controle dos atos da Administração Pública, essenciais à materialização do direito fundamental à boa gestão pública. Necessário que toda e qualquer forma de análise estrutural dos órgãos de controle ocorra em sintonia com os princípios gerais que norteiam a Constituição Federal, de modo que se fortaleçam (ou se construam) vínculos sólidos perante os reais destinatários do poder.

Moreira Neto constrói entendimento dotado de robustez ao afirmar que

A percepção que se deve ter dos órgãos de controle de contas, como, de resto, de quaisquer outros órgãos que passem a exercer as modernas e complexas funções de controles recíprocos das policracias contemporâneas, não será mais a que resultava de uma tradicional taxinomia orgânico-funcional constitucionalmente adotada, porém, mais do que isso, a que parta de uma ampla compreensão do que esses órgãos hoje representam como bastiões dos direitos fundamentais e da democracia¹⁶.

14 BONAVIDES, Paulo. Teoria Constitucional da Democracia Participativa: por um direito constitucional de luta e resistência por uma nova hermenêutica por uma repolitização da legitimidade. 3ª ed., São Paulo: Malheiros, 2008. p. 51.

15 AGUIAR, Afonso Gomes. O Tribunal de Contas na ordem constitucional. 2 ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2008. p. 13

16 MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. O Novo Tribunal de Contas: Órgão protetor dos direitos fundamentais. In: Alfredo José de Souza et al. 2 ed. ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004. p. 33.

Uma análise minimalista do artigo 71, da Constituição Federal, evidencia que cabe ao Tribunal de Contas da União a função de órgão auxiliar do Congresso Nacional, no exercício do controle externo da função administrativa. Em outro sentido, torna-se necessário ampliar o espectro de legitimidade das Cortes de Contas de modo geral, assimilando-as, nos termos do regime democrático vigente, como verdadeiras ferramentas indispensáveis à materialização dos direitos fundamentais.

O Congresso Nacional, bem como as Assembleias Legislativas e Câmara Distrital devem, sim, ser entendidos como os destinatários imediatos das atribuições exercidas pelos Tribunais de Contas, entretanto, todo o seu produto subordina-se à satisfação dos anseios da coletividade. Impossível se falar em consecução de direitos fundamentais sem a existência de Tribunais de Contas fortes, independentes e imparciais.

O conceito de Estado Democrático de Direito contemporâneo, na visão de Moreira Neto, passa por uma verdadeira diáspora de centros de poder¹⁷, uma vez que surge um novo tipo de organização política apartada das configurações dominantes, havendo, a partir de então, que se conceber a função de protagonista à sociedade civil. Nesse viés os Tribunais de Contas exercem (ou deveriam exercer) um papel relevante na formação contínua do processo de empoderamento social.

A concretização desse fortalecimento passa pela necessidade de transformação e ressignificação dos Tribunais de Contas, fazendo-se necessária a construção de mecanismos que permitam o amadurecimento de sua independência política, com o conseqüente aprimoramento da legitimação democrática de suas decisões, em sintonia com o que se entende por legitimidade finalística¹⁸. A mera legitimidade formal não se mostra suficientemente apta a alicerçar as estruturas do que se espera de um Tribunal de Contas engajado no momento de transformação social.

Esse processo de fortalecimento da legitimidade dos Tribunais de Contas, invariavelmente, passa pela revisão na forma de escolha de seus membros, os quais não são selecionados por meio de procedimentos democráticos e isonômicos. Há, sem dúvidas, valorações e escolhas claramente políticas para se “aferir” os requisitos constitucionais (artigo 73, § 1º, da Constituição Federal) de matriz subjetiva da idoneidade moral, reputação ilibada e notórios conhecimentos técnicos. Por vezes, concebem-se interpretações antagônicas e autofágicas para se buscar a confirmação de determinadas inclinações claramente políticas.

Relevante anotar as observações tecidas por Vieira em editorial publicado em novembro de 2013, no Jornal “Estadão”¹⁹:

17 MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. O Novo Tribunal de Contas: Órgão protetor dos direitos fundamentais. In: Alfredo José de Souza et al. 2 ed. ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004. p. 39.

18 MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. O Novo Tribunal de Contas: Órgão protetor dos direitos fundamentais. In: Alfredo José de Souza et al. 2 ed. ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004. p. 48.

19 VIEIRA, Luciano. Escolha de Conselheiro de Tribunais de Contas: uma questão de moral (e Cívica). Estadão, São Paulo, 18/11/2013. Disponível em <<http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/artigo-escolha-de-conselheiro-de-tribunais-de-contas-uma-questao-de-moral-e-civica/>>. Acesso em 28 mai. de 2017.

Historicamente, tais requisitos (idoneidade moral e reputação ilibada) vêm sendo sistematicamente vilipendiados. Num odioso fisiologismo e corporativismo, Executivo e Legislativo têm preenchido esses cargos por apadrinhados políticos, geralmente ocupantes de cargos de secretariado, e por deputados – apesar de a muitos deles faltar o indispensável conhecimento técnico ou atributos de ordem moral.

[...]

Essa situação é resultado da prevalência da escolha política em detrimento da escolha técnica dos conselheiros. Reflete, nitidamente, os interesses que se quer ver resguardados pelos Poderes intervenientes no processo. Os conselheiros dos Tribunais de Contas são responsáveis pela fiscalização da execução e aplicação dos recursos públicos estaduais e municipais, mas por vezes funcionam como fiéis garantidores do cumprimento de dívidas eleitorais. Por essa razão, deputados e governador não se intimidam em indicar para o cargo pessoas dispostas a alimentar o fisiologismo à custa de recursos compulsoriamente obtidos dos cidadãos.

[...]

A escolha, selada por alianças políticas partidárias que visam fechar apoios para a campanha eleitoral do ano vindouro, demonstra quão longe está a verdade – nem tão escondida, mas camuflada por discursos demagógicos, apoiados em suposto resguardo do direito individual e fundamental da presunção de inocência.

Situação dessa natureza restou observada em 2013, ocasião em que o então Deputado Estadual do Estado do Espírito Santo, Sérgio Nader Borges (PMDB), foi nomeado pelo Governador do Estado, Renato Casagrande (PSB), para compor o Tribunal de Contas, contudo sua nomeação foi contestada pelo Ministério Público de Contas sob a alegação de que o novo Conselheiro não preenchia os requisitos exigidos pela Constituição relativos à idoneidade moral e reputação ilibada, uma vez ter sido condenado, em Primeira e Segunda Instâncias, por recebimento irregular de diárias, no ano de 2002, quando ainda exercia o mandato de deputado estadual.

De destacar que a partir da confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo (Autos n.º 0701437-23.2007.8.08.0024²⁰), operou-se a incidência da condição de inelegibilidade prevista no artigo 1º, inc. I, “l”, da Lei Complementar n.º 64/1990²¹, com as alterações promovidas pela Lei Complementar n.º 135/2010²² (Lei da ficha limpa).

A análise desse caso concreto não deixa dúvidas sobre a fragilidade democrática no processo de escolha de integrantes dos Tribunais de Contas, eis que por razões de conveniência política optou-se pela indicação/nomeação de um “político de carreira” que se viu alcançado pelos efeitos da inelegibilidade e não mais poderia se candidatar a cargo eletivo.

E não se trata de caso isolado. Estudos realizados pela Associação Nacional do Ministério Público de Contas mostra que quarenta e oito dos duzentos e quarenta

20 BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Disponível em http://aplicativos.tjes.jus.br/sistemaspublicos/consulta_12_instancias/descricao_proces.cfm. Acesso em 30 mai. de 2017.

21 BRASIL. Presidência da República. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp64.htm. Acesso em: 30 mai. 2017.

22 BRASIL. Presidência da República. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp135.htm. Acesso em: 30 mai. de 2017.

Ministros e Conselheiros de Tribunais de Contas sofreram (ou sofrem) algum tipo de investigação relacionada a atos de corrupção²³. Há, assim, a constatação de que vinte por cento dos integrantes das Cortes de Contas brasileiras, em tese, não possuem idoneidade moral e reputação ilibada para o exercício da função.

As constatações trazidas por Garcia e Figueiredo evidenciam com clareza a fragilidade dos Tribunais de Contas materializada na forma de escolha de seus membros:

O controle pelo Tribunal de Contas é a outra via de que dispõe o Legislativo para corrigir os desvios e abusos praticados por administradores. Sua competência é extremamente ampla, assim como seus poderes. Lamentavelmente, não tem sido essa via a mais eficiente, nem para evitar a ocorrência de desvios, nem para puni-los. A forma de provimento de seus membros vitalícios e a falta de compromisso técnico de suas decisões acabam comprometendo sua legitimidade e autoridade no controle da gestão financeira do Estado²⁴.

De igual modo Ribeiro adverte sobre a necessidade de urgente alteração na forma de organização dos Tribunais de Contas, que se encontram contaminados por influências políticas em razão da forma de indicação e escolha de seus membros:

Não é possível continuar imaginando um controle eficaz e independente, se os ocupantes dos cargos de direção desse controle são subordinados, de uma forma ou de outra, às autoridades que devem ser controladas. Urge uma mudança imediata em sua forma de organização. Os Tribunais de Contas encontram-se fortemente contaminados por influências políticas, consequência do modo de indicação dos seus conselheiros, não obstante possuírem, na maioria dos casos, um corpo funcional preparado tecnicamente e detentor de responsabilidade profissional exemplar²⁵.

Evidencia-se, pois, que apesar de vivermos em um Estado Democrático de Direito, por vezes somos surpreendidos por escolhas políticas que mais se adequam às características do regime feudal, posto que desprovidas de isonomia e meritocracia, claramente afastadas dos requisitos elencados na Constituição Federal, a qual conferiu aos Tribunais de Contas o importante papel de ser instrumento para se respeitar o Estado Democrático de Direito²⁶.

Ao pesquisar sobre os problemas enfrentados a propósito da ausência de eleições diretas para cargos diretivos junto ao Poder Judiciário, Leite apresenta argumentos que igualmente se enquadram na temática da frágil legitimidade democrática dos Tribunais de Contas, destacando que a ausência de democracia compromete decisivamente a função precípua de materializar direitos humanos, eis que a democracia é condição *sine qua non* para a efetivação do Estado Democrático de Direito²⁷.

23 Disponível em < <http://www.ampcon.org.br/>>. Acesso em 30 mai. de 2017.

24 GARCIA, Mônica Nicida; FIGUEIREDO, Marcelo. Corrupção e direito administrativo. In: SPECK, Bruno Wilhelm. Caminhos da transparência: análise dos componentes de um sistema nacional de integridade. Campinas: Unicamp, 2002. p. 22-30.

25 RIBEIRO, Antonio Silva Magalhães. Controle e corrupção na Administração Pública brasileira. São Paulo: Atlas, 2004. p. 130.

26 CASTARDO, Hamilton Fernando. O Tribunal de Contas no ordenamento jurídico brasileiro. Campinas: Millennium, 2007. p. 127.

27 LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Democracia interna no Poder Judiciário: eleições para os cargos diretivos dos tribunais no paradigma do Estado Democrático de Direito. Revista de Direito Constitucional e Internacional. v. 81, p. 199-228, 2012.

A aproximação dos Tribunais de Contas com a sociedade não pode limitar-se à regra prevista junto ao artigo 74, § 2º, da Constituição Federal, que permite a qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato denunciar irregularidades e ilegalidade perante a Corte de Contas. A evolução esperada dos Tribunais de Contas, apta a ensejar o fortalecimento de sua legitimidade e verdadeira autonomia, somente será alcançada por meio de mecanismos transparentes e impessoais no processo de escolha de seus integrantes.

O exercício da relevante função de ministro ou conselheiro de contas, como se percebe, correlaciona-se a uma gama de poderes e responsabilidades, demonstrando-se desarrazoado vincular a escolha de integrantes dos Tribunais de Contas a critérios puramente políticos e, não raro, motivações ideológicas e partidárias.

3. Iniciativa popular para alteração da forma de escolha dos membros dos tribunais de contas estaduais: necessidade de uma interpretação democrática do artigo 75 da constituição federal

Como sustentar ou buscar o fortalecimento da legitimidade dos Tribunais de Contas diante da ausência de requisitos democráticos de escolha de seus membros? Como em um Estado de Direito é possível conceber que um órgão de extrema relevância para a soberania e para o regime democrático, garantidor dos direitos fundamentais, seja composto de modo não democrático? Como conciliar a ideia de um órgão incumbido de impedir atos de desgoverno ser composto por indicação do próprio Governo?

Desde a promulgação da Constituição Federal já se vão mais de vinte e oito anos de muitos erros e acertos. A consolidação dos Tribunais de Contas, sem dúvidas, foi um desses acertos, entretanto é preciso buscar uma adequação de modo a aprimorar o exercício do controle externo da atividade administrativa. Nesse sentido, coerentes são as colocações do ex-Ministro do Supremo Tribunal Federal, Carlos Ayres Britto:

O desiderato constitucional é este. Se, na prática, os Tribunais de Contas muito se distanciam da função que lhes confiou a gloriosa *Lex Legum* de 1988, trata-se de disfunção ou defecção que urge corrigir. Tal como se deu no âmbito do Ministério Público, instituição que, zelosamente guardada pela Constituição, da Constituição cuida com um tipo de zelo que mais e mais desperta na consciência coletiva toda a admiração e todo aplauso²⁸.

A disfunção e defecção acima citadas coerentemente pelo ex-Ministro Carlos Ayres Brito é percebida por meio de uma singela análise: o cidadão comum pode sonhar em colaborar com o processo de transformação social de várias maneiras, sendo-lhe permitido, em tese, por meio de seus esforços, galgar na seara legislativa o posto de

28 BRITTO, Carlos Ayres. O Novo Tribunal de Contas: Órgão protetor dos direitos fundamentais. In: Alfredo José de Souza et al. 2 ed. ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004. p. 190.

vereador, deputado estadual, deputado federal ou senador, desde que se submeta às regras de um processo eleitoral; na seara administrativa, de igual sorte, ao cidadão é permitido (e possível) chegar ao posto de prefeito, governador ou presidente da república; cabe-lhe, também, caso seu desejo de contribuição à formação de uma sociedade mais justa se dê por meio do ingresso nas carreiras da Magistratura, do Ministério Público, da Defensoria Pública, da Polícia Civil, da Polícia Militar, entre outras, deverá submeter-se aos critérios objetivos e isonômicos do concurso público.

Quanto à composição dos Tribunais de Contas, salvo as vagas destinadas às carreiras de auditores e aos membros do Ministério Público junto ao respectivo Tribunal²⁹, jamais haverá, objetiva e isonomicamente, escolha desprovida de critérios políticos (não raramente ideológicos e partidários), nem a possibilidade de o cidadão comum ocupar a função de conselheiro de contas, uma vez que, como regra, a escolha não está adstrita a qualquer modelo que se assemelhe ao que conhecemos por democracia.

A proposta de alteração na forma de escolha dos integrantes dos Tribunais de Contas estaduais, mediante processo legislativo iniciado pela vontade popular, tem o escopo de conceber a esses relevantes órgãos de controle externo um espaço democrático detentor de autêntica e efetiva legitimidade³⁰.

Não se busca causar qualquer óbice à necessária estruturação sistêmica que deve existir no âmbito dos órgãos de controle externo, pelo contrário³¹. Objetiva-se trabalhar em prol de um fortalecimento e de uma emancipação das Cortes de Contas.

É evidente que investidas legislativas de enfraquecimento dos órgãos de controle são reiteradas, a exemplo do que se viu por ocasião da apresentação da Proposta de Emenda Constitucional (PEC) n.º 263/1995, de autoria do Deputado Federal Roberto Valadão (PMDB/ES), com relatório de admissibilidade da lavra do Deputado Federal José Genuíno (PT/SP), que tinha por objeto extinguir os Tribunais de Contas dos estados e municípios, transferindo suas obrigações para comissões das Assembleias Legislativas e Câmaras Municipais³².

Os defensores de referida PEC, datada de mais de vinte anos, por certo, tinham o escopo de politizar (e partidarizar) ainda mais as decisões de competência dos Tribunais de Contas, algo não muito distante do que existe na atualidade. Com a proposta de critérios isonômicos para ingresso nesses Tribunais busca-se exatamente o contrário, ou seja, a completa “despartidarização” dos Tribunais de Contas, visando a sua máxima independência.

29 O artigo 73, § 2º, inc. I, da Constituição Federal (norma regularmente observada em âmbito estadual) determina que dentre os 09 (nove) integrantes do Tribunal de Contas da União, é de observância obrigatória a escolha de duas vagas, alternadamente, dentre auditores e membros do Ministério Público junto ao Tribunal, indicados em lista tríplice pelo Tribunal, segundo os critérios de antiguidade e merecimento.

30 BONAVIDES, Paulo. Ciência política. 10ª ed., São Paulo: Malheiros, 2001. p. 355.

31 JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência. 3. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 777.

32 Brasil. Câmara dos Deputados. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/detramitacao?idProposicao=169568>>. Acesso em 30 mai de 2017.

Ao comentar o artigo 75, da Constituição Federal, Ferreira Filho defende tratar-se de norma de extensão normativa de competência obrigatória pelos Estados-membros³³. De fato, as Constituições estaduais não podem inovar de modo a causar qualquer óbice ou restrição às atribuições do Tribunal de Contas da União. Trata-se de vinculação obrigatória. Em outro sentido, inegável ser permitido, por meio de emenda às constituições estaduais, a criação de regras aptas a democratizar e legitimar a atuação dos respectivos Tribunais.

As Cortes de Contas possuem a responsabilidade de atuarem como instrumentos necessários ao equilíbrio das relações entre o Estado e a sociedade, sobretudo, quanto à fiscalização e retorno dos tributos pagos pelos cidadãos³⁴. Para o exercício dessa missão, torna-se urgente que haja um desprendimento para com o Chefe do Poder Executivo, responsável pela indicação de seus membros.

Em que pese existir a vinculação constitucional dos Tribunais de Contas ao Poder Legislativo é evidente que se trata de órgão autônomo, não estando submetido à subordinação ou controle³⁵. Tal independência estaria mais assegurada mediante processos meritórios de escolha dos conselheiros, de modo a se corrigir a disfunção vigente.

O Poder Legislativo exerce o controle externo, com o auxílio dos Tribunais de Contas, à luz do artigo 71, da Constituição Federal. Há, assim, um julgamento político que deveria ser subsidiado por critérios meramente técnicos, entretanto na forma vigente, percebe-se, por vezes, a existência de dupla análise política.

Para que tal disfunção seja superada torna-se necessária a alteração na forma de escolha dos integrantes dos Tribunais de Contas, deixando-se de lado critérios políticos na indicação de seus membros, prevalecendo a meritocracia, em sintonia com todos os requisitos previstos no artigo 73, § 1º, da Constituição Federal.

Nesse sentido, já decidiu o Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 793-9, de relatoria do Ministro Carlos Velloso³⁶:

Os requisitos para nomeação dos membros do Tribunal de Contas da União, inscritos no art. 73, § 1º, da C.F., devem ser reproduzidos, obrigatoriamente, na Constituição dos Estados-membros, porque são requisitos que deverão ser observados na nomeação dos conselheiros dos Tribunais de Contas dos Estados e Conselhos de Contas dos Municípios. C.F., art. 75 (grifei).

Com a forma de escolha de integrantes dos Tribunais de Contas operando-se por meio de mecanismos objetivos e isonômicos, é evidente que todos os requisitos previstos na Constituição Federal deverão ser observados. Não se pretende buscar a fragilização dos Tribunais, mas sim sua emancipação.

33 FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Comentários à Constituição Brasileira de 1988. 2. ed. atual. e rev. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 412.

34 CASTARDO, Hamilton Fernando. O Tribunal de Contas no ordenamento jurídico brasileiro. Campinas: Millennium, 2007. p. 127.

35 MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Funções do Tribunal de Contas. Revista de Direito Público. São Paulo: n. 72, out/dez. 1984. p. 136.

36 Brasil. Supremo Tribunal Federal. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo71.htm>>. Acesso em 30 mai de 2017.

Acerca da adoção das premissas gerais estabelecidas pela Constituição Federal em relação ao Tribunal de Contas da União, Villela defende que os Tribunais estaduais³⁷:

Estão adstritos a observar, em suas linhas gerais, modelo federal de fiscalização orçamentária e financeira, no qual se incluem as normas constitucionais da União sobre estrutura, prerrogativas, competência, organização e funcionamento de seu Tribunal de Contas (grifei).

A criação de critérios isonômicos para ingresso na carreira dos Tribunais de Contas, encontra guarida em uma interpretação constitucional como concretização construtiva³⁸.

Para Barroso, a interpretação constitucional demanda uma atuação criativa, sendo certo que:

A norma jurídica não é o relato abstrato contido no texto legal, mas o produto da integração entre o texto e realidade. Em muitas situações, não será possível determinar a vontade constitucional sem verificar as possibilidades de sentido decorrentes dos fatos subjacentes.

[...]

A interpretação constitucional, portanto, configura uma atividade **concretizadora** – *i.e.*, uma interação entre os sistema, o intérprete e o problema – e **construtiva**, porque envolve a atribuição de significado aos textos constitucionais que ultrapassam sua dicção expressa³⁹.

E continua afirmando que:

De fato, se a resposta para os problemas não pode ser encontrada de maneira completa no comando que se encontra na legislação, é preciso procurá-la em outro lugar. E, assim, supera-se a separação profunda que o positivismo jurídico havia imposto entre o Direito e a Moral, entre o Direito e outros domínios do conhecimento. Para achar a resposta que a norma não oferece, o Direito precisa se aproximar da filosofia moral – em busca da justiça e de outros valores –, da filosofia política – em busca da legitimidade democrática e da realização de fins públicos que promovam o bem comum (...) (grifei)⁴⁰.

Se todo poder realmente emana do povo, não há como conceber a tentativa de se limitar a atuação legiferante da sociedade. A mera apresentação da proposta de emenda constitucional naqueles estados (e no Distrito Federal) que permitem a alteração de suas respectivas Cartas mediante iniciativa popular, não representa, de forma automática, a aprovação da matéria. O que se defende é a simples possibilidade de se discutir o tema, fato que não traz nenhum óbice ao princípio da separação dos Poderes.

37 VILLELA, José Guilherme. Limitações Constitucionais à autonomia em matéria de Tribunais de Contas. Revista do Tribunal de Contas do Distrito Federal. V. 5. 1976. p. 157. Disponível em <<http://www.tc.df.gov.br/app/biblioteca/pdf/PE500257.pdf>>. Acesso em 30 mai. de 2017.

38 BARROSO, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 321.

39 BARROSO, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 346.

40 BARROSO, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 346.

Considerações finais

Democracia e participação popular não são assuntos para discussão apenas em ambientes restritos a plenários, assembleias ou academias, pelo contrário se trata de tema que deve ser trazido para o cotidiano social, de modo a tornar-se acessível a todo cidadão.

Ser cidadão significa estar presente e fazer parte dos processos de tomada de decisões que englobem os anseios da coletividade. Significa fazer nascer dentro de cada homem e mulher a vontade de integrar o processo de tomada de decisões que passarão a interferir na vida de todos. Em suma, ser cidadão ativo representa participar da formação da vontade governativa.

Participação popular e democracia são conceitos indissolúveis e simbióticos, não sendo crível conceber um sem o outro. Torna-se necessário que haja o fortalecimento de uma cultura democrática mais participativa e o vetor dessa transformação não pode ser unicamente hegemônico, estatal. É preciso que, gradativamente, floresça em cada cidadão o desejo de tomar partido das decisões gerais, na busca da consolidação de uma cidadania plena. Faz-se urgente que as discussões sobre democracia não estejam unicamente afetas à esfera política, mas principalmente na seara das relações sociais como um todo.

A propósito do fortalecimento dos mecanismos de democracia participativa, exige-se, por exemplo, uma análise valorativa do artigo 75, da Constituição Federal, que surja para atender às demandas de uma sociedade que se tornou extremamente complexa, imune à interpretação tradicional do texto constitucional.

A solução para a situação apontada não será alcançada por meio de uma interpretação simplista do texto constitucional. Torna-se urgente superar o modelo meramente formalista, de modo a conferir aos Tribunais de Contas verdadeira representatividade e, sobretudo, legitimidade democrática, para que exerça com ampla autonomia e imparcialidade seu relevante papel trazido pela Constituição Federal.

E por que a opção pela iniciativa popular como forma de *startar* o processo de alteração das Constituições dos Estados do Acre, Alagoas, Amapá, Amazonas, Bahia, Ceará, Espírito Santo, Goiás, Pará, Paraíba, Pernambuco, Rio Grande Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e do Distrito Federal, de modo a se buscar o fortalecimento da legitimidade democrática de seus respectivos Tribunais de Contas?

Não é esperado que os atores dotados de competência legislativa para promoverem tais mudanças tenham o desejo de as fazer, eis que isso representaria uma considerável perda de influência política dos Poderes Executivo e Legislativo. Dessa maneira, cabe ao povo, real detentor do poder soberano, buscar, por meio de proposta de emenda constitucional, o fortalecimento da legitimidade democrática

dos Tribunais de Contas, restando necessária assim uma valoração mais adequada do artigo 75, da Constituição Federal.

Nesse particular, se demonstrou ser perfeitamente possível que por meio de proposta de emenda constitucional, oriunda de iniciativa popular, ocorra a alteração na forma de escolha dos conselheiros dos Tribunais de Contas junto aos dezessete estados anteriormente citados, bem como do Distrito Federal, para que haja, por exemplo, concurso público como requisito de ingresso, desde que observados os demais requisitos previstos no artigo 73, § 1º, da Constituição Federal.

A análise do problema objeto da presente pesquisa, a ser obtida a partir de uma interpretação tradicional e restritiva implicaria óbice ao desejado aprimoramento e fortalecimento dos Tribunais de Contas, contudo, ao se buscar uma interpretação sintonizada com os fundamentos da República Federativa do Brasil e com os princípios constitucionais, será possível constatar a real possibilidade de exercício direto de poder pelo povo, de modo que a forma de escolha dos membros das Cortes de Contas possa ser alterada por meio de proposta oriunda da direta vontade popular com o intuito de privilegiar não apenas critérios político-partidários, fisiológicos ou corporativos, mas sim buscar a correção de uma clara disfunção que fragiliza e aniquila a legitimidade democrática dos Tribunais de Contas.

Referências bibliográficas

AGUIAR, Afonso Gomes. O Tribunal de Contas na ordem constitucional. 2 ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BENEVIDES, Maria Victória de Mesquita. A cidadania ativa: referendo, plebiscito e iniciativa popular. São Paulo: Ática, 1991.

BONAVIDES, Paulo. Emenda à Constituição por iniciativa popular. In LEITE, George Salomão (coord.). Direitos, deveres e garantias fundamentais. Salvador: Jus Podvim, 2011.

Ciência política. 10ª ed., São Paulo: Malheiros, 2001.

Teoria Constitucional da Democracia Participativa: por um direito constitucional de luta e resistência por uma nova hermenêutica por uma repolitização da legitimidade. 3ª ed., São Paulo: Malheiros, 2008.

BRITTO, Carlos Ayres. O Novo Tribunal de Contas: Órgão protetor dos direitos fundamentais. In: Alfredo José de Souza et al. 2 ed. ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004.

CASTARDO, Hamilton Fernando. O Tribunal de Contas no ordenamento jurídico brasileiro. Campinas: Millennium, 2007.

FABRIZ, Dauri César e MOREIRA JÚNIOR, Ronaldo Félix. O mito da soberania popular - a ausência da participação democrática no processo legislativo brasileiro. Revista Derecho y Cambio Social. Disponível em <http://www.derechocambiosocial.com/revista040/O_MITO_DA_SOBERANIA_POPULAR.pdf>, acesso em 29 de mai. de 2017.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Comentários à Constituição Brasileira de 1988. 2. ed. atual. e rev. São Paulo: Saraiva, 1992.

GARCIA, Mônica Nicida; FIGUEIREDO, Marcelo. Corrupção e direito administrativo. In: SPECK, Bruno Wilhelm. Caminhos da transparência: análise dos componentes de um sistema nacional de integridade. Campinas: Unicamp, 2002. p. 22-30.

JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência. 3. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Democracia interna no Poder Judiciário: eleições para os cargos diretivos dos tribunais no paradigma do Estado Democrático de Direito. Revista de Direito Constitucional e Internacional. v. 81, p. 199-228, 2012.

MACHADO, Álvaro Augusto Lauff e PESSANHA, Jackeline Fraga. A iniciativa popular como proposta de emenda à Constituição: uma construção hermenêutica a partir da democracia participativa. Revista Derecho y Cambio Social. Disponível em <http://www.derechoycambiosocial.com/revista031/A_INICIATIVA_POPULAR.pdf>, acesso em 28 de mai. de 2017.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Funções do Tribunal de Contas. Revista de Direito Público. São Paulo: n. 72, out/dez. 1984.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Direito da participação política: fundamentos e técnicas constitucionais da democracia. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

O Novo Tribunal de Contas: Órgão protetor dos direitos fundamentais. In: Alfredo José de Souza *et al.* 2 ed. ampl. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004.

PEDRA, Adriano Sant'Ana. A Constituição viva: poder constituinte permanente e cláusulas pétreas na democracia participativa. 3ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

PEREIRA, Rodolfo Viana. Direito constitucional democrático: controle e participação como elementos fundantes e garantidores da constitucionalidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

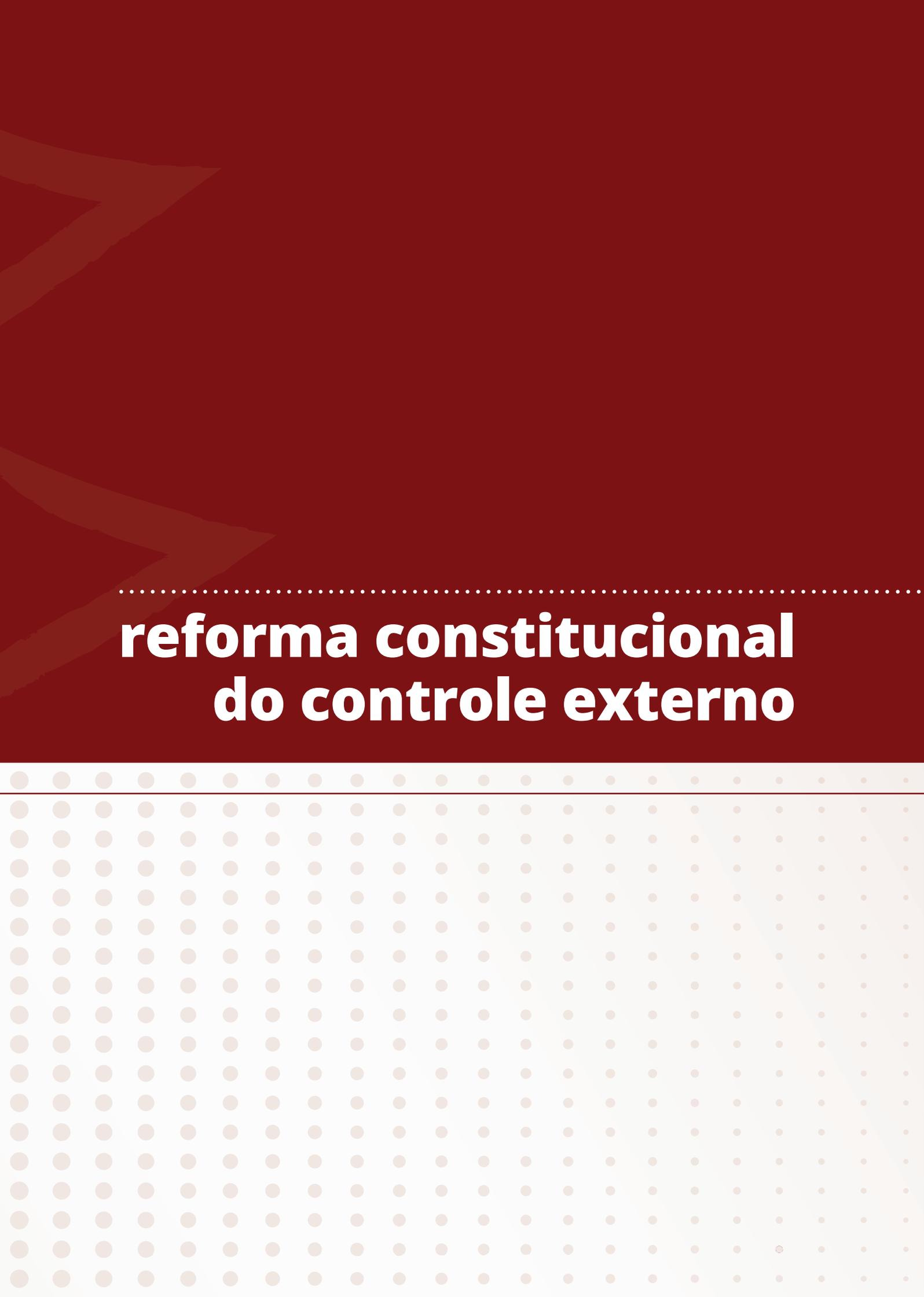
RIBEIRO, Antonio Silva Magalhães. *Controle e corrupção na Administração Pública brasileira*. São Paulo: Atlas, 2004.

SILVA, Rodrigo Monteiro da. INICIATIVA POPULAR E DEMOCRACIA PARTICIPATIVA: entraves à construção de uma cidadania ativa. Revista Derecho y Cambio Social. Disponível em <http://www.derechoycambiosocial.com/revista043/INICIATIVA_POPULAR_E_DEMOCRACIA_PARTICIPATIVA.pdf>. Acesso em 31 mai. de 2017.

VIEIRA, Luciano. Escolha de Conselheiro de Tribunais de Contas: uma questão de moral (e Cívica). Estadão, São Paulo, 18/11/2013. Disponível em <<http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/artigo-escolha-de-conselheiro-de-tribunais-de-contas-uma-questao-de-moral-e-civica/>>. Acesso em 28 mai de 2017.

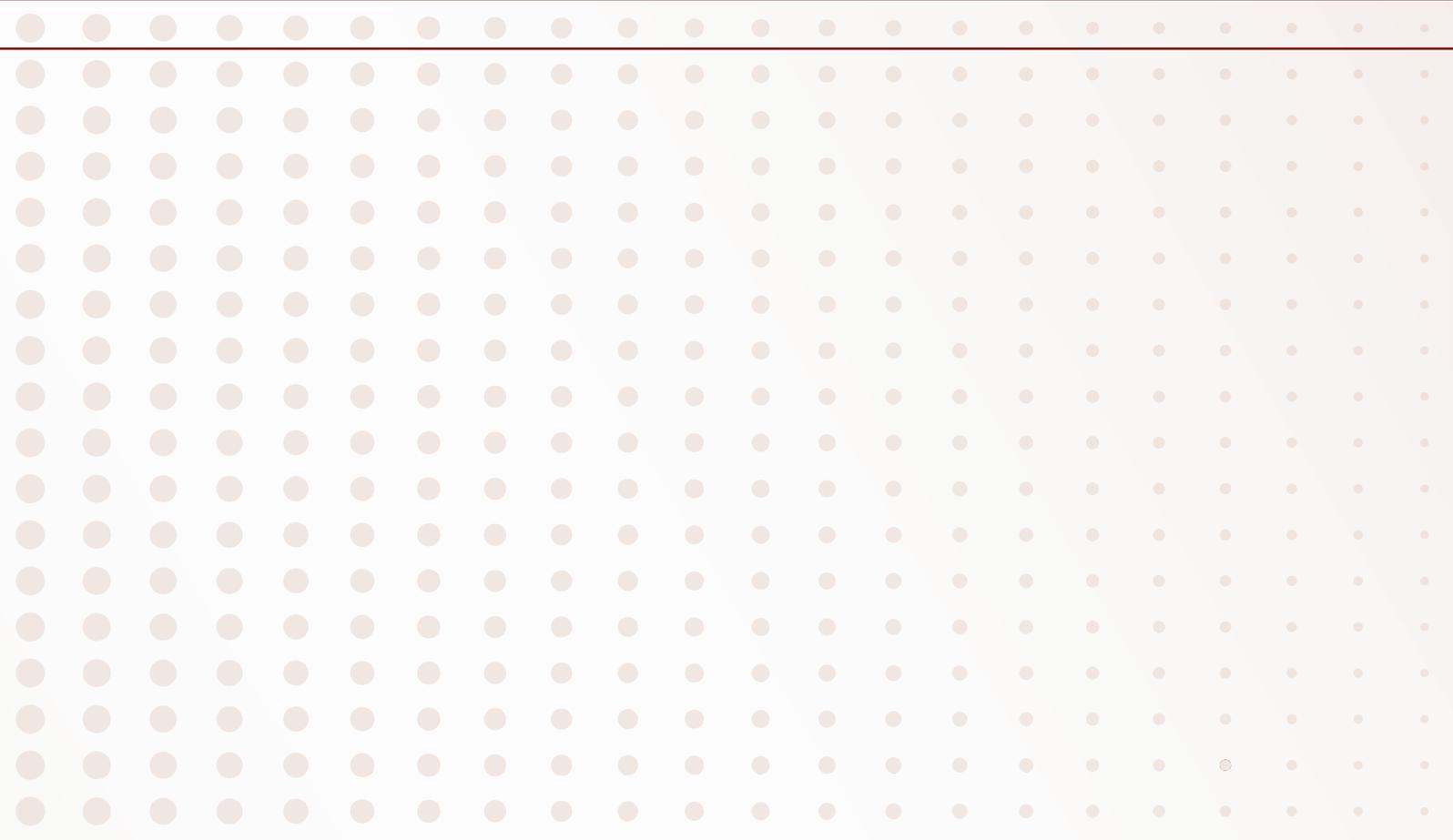
VILLELA, José Guilherme. Limitações Constitucionais à autonomia em matéria de Tribunais de Contas. Revista do Tribunal de Contas do Distrito Federal. V. 5. 1976. p. 157. Disponível em <<http://www.tc.df.gov.br/app/biblioteca/pdf/PE500257.pdf>>. Acesso em 30 mai de 2017.





.....

reforma constitucional do controle externo



reforma constitucional do controle externo

A INADIÁVEL E JÁ ATRASADA REFORMA DOS TRIBUNAIS DE CONTAS

Júlio Marcelo de Oliveira¹

Os fatos revelados na operação quinto do ouro acenderam novamente o debate sobre o mau funcionamento dos tribunais de Contas do país, sua falta de fiscalização e sua forma de composição preponderantemente política. É preciso realmente falar sobre a inadiável e já atrasada reforma dos tribunais de Contas. Há que se tratar desse assunto com a determinação e seriedade necessárias. Só podemos resolver os problemas que decidirmos enfrentar. Negá-los não irá diminuí-los, tampouco resolvê-los.

O modelo desenhado na Constituição de 1988, que deu preponderância aos critérios políticos de indicação de ministros e conselheiros sobre os critérios técnicos, tem funcionado muito mal. É preciso admitir isso. Não se trata aqui de abordar esse tema de forma simplista, demonizando os políticos e endeusando os de formação técnica. Longe disso. É evidente que há políticos honestos e competentes, dignos da maior admiração, como também há técnicos ineptos, preguiçosos e desonestos. Tratar essa questão de forma simplória em nada contribui para avançarmos na construção de um novo modelo.

Não sejamos, pois, maniqueístas, mas também não sejamos ingênuos. Sabemos todos o momento pelo qual o país passa, testemunhamos todos como a corrupção se infiltrou em todos os Poderes, em todos os níveis. Temos de pensar e almejar os modelos de instituições menos vulneráveis à corrupção e à ingerência política. Aqui falamos de probabilidades, de modelos que facilitam ou que dificultam essas práticas nocivas.

O fato, largamente demonstrado empiricamente, é que a indicação política favorece a captura do órgão de controle pelos grupos políticos dominantes, sobretudo em estados em que ocorre o domínio de um mesmo grupo político por longo período de tempo ou de forma muito intensa, o que produz órgãos de controle que tendem a ser lenientes, omissos, menos rigorosos com os governantes integrantes desse grupo de domínio, sem falar no risco de corrupção sempre presente, que não pode ser ignorado ou subestimado, como revelaram as operações quinto do ouro, rodoleiros e várias outras.

Há casos de compra de vaga de conselheiro mediante pagamento para antecipação de aposentadoria de conselheiro, estando já acertado politicamente quem vai

¹ Presidente da Associação Nacional do Ministério Público de Contas – AMPCON. Procurador do Ministério Público de Contas da União (MPC/TCU). Texto originalmente apresentado no CONJUR (11/04/2017).

ocupar a cadeira de magistrado de contas. Evidentemente que quem se dispõe a comprar uma vaga de conselheiro pretende obter retorno elevado para o seu indecoroso investimento.

Há exatos três anos, o Senado estava em vias de indicar para o Tribunal de Contas da União o então senador Gim Argello, não obstante fosse ele alvo de seis inquéritos no STF por crimes contra a administração pública e já estivesse condenado por improbidade administrativa em segunda instância!

Havia requerimento de urgência na indicação para que ele fosse até mesmo dispensado de ser sabatinado pelo Senado, como determina a Constituição Federal. Não fosse a enérgica reação da sociedade civil, das associações do Ministério Público de Contas e de auditores de controle externo, que chamou a atenção da mídia nacional para esse quase consumado descalabro, tal requerimento de urgência teria sido aprovado. Foi derrotado por apenas um voto de diferença.

Na sequência, manifestou-se o TCU pela negativa de posse a Gim Argello caso seu nome fosse sabatinado e indicado pelo Senado. Naquele mesmo dia, o então senador desistiu de sua indicação. Hoje, cumpre pena em Curitiba, após ser processado no âmbito da operação “lava jato”. Percebam o nível de indicação que o Senado estava prestes a fazer.

É preciso conceber órgãos de controle menos vulneráveis, estruturalmente mais distantes das lutas políticas, a fim de que possam exercer com plenitude e isenção as relevantíssimas competências que a Constituição lhes reservou.

Assim como o controle atuante induz melhorias de qualidade na administração, o oposto também ocorre. O controle leniente, omissivo ou corrompido, conduz ao desrespeito com o dinheiro público. Parece evidente a correlação entre a grave crise fiscal, financeira e moral por que passam vários estados, como o Rio de Janeiro, por exemplo, e a atuação deficiente ou simplesmente ausente dos respectivos tribunais de Contas, como visto em todos os meios de comunicação.

Não se afigura razoável que órgãos com a missão constitucional de fiscalizar a administração pública possam ter seus membros escolhidos com preponderância de critérios políticos sobre a formação e experiência técnica. Mesmo tendo em conta que a boa experiência política pode, sim, enriquecer discussões e debates no seio dos tribunais de Contas, ela jamais pode estar dissociada da indispensável formação técnica.

Em termos de modelo de instituição, não faz sentido algum que haja membros indicados politicamente ou, se o Congresso Nacional optar por manter um modelo misto, que a quantidade deles seja superior à quantidade dos de origem técnica. Também não é razoável que indicações políticas ocorram sem observância de critérios objetivos de qualificação dos indicados e sem respeito aos requisitos de idoneidade moral e reputação ilibada, como tem acontecido com indecente

frequência. Não é aceitável, por exemplo, que tenhamos conselheiros sem curso superior ou conselheiros que, mesmo antes de indicados, já eram processados, alguns até mesmo condenados com trânsito em julgado por improbidade administrativa.

A experiência histórica do atual modelo constitucional para os tribunais de Contas é muito ruim. Não reconhecer isso é negar o óbvio.

Defendemos a proposta de emenda à Constituição apresentada pela Frente Parlamentar Mista de Combate à Corrupção, materializada na PEC 329/2013 na Câmara dos Deputados, que altera a forma de composição dos tribunais de Contas, pondo fim às indicações políticas, e estabelece que serão eles e seus membros fiscalizados pelo CNJ, ao passo que os membros do MP de Contas serão fiscalizados pelo CNMP, o que é plenamente coerente com os respectivos regimes jurídicos. Essa PEC está sob a competente relatoria do deputado Alessandro Molón (Rede-RJ).

Também a PEC 40/2016, capitaneada pelo senador Ricardo Ferraço (PSDB-ES), apresenta importantes avanços quanto ao funcionamento dos tribunais de Contas, sem tratar, contudo, da questão de sua composição. Acreditamos que a reunião e aprovação dessas propostas pelo Congresso Nacional colocará o controle externo em patamar de funcionamento à altura do que a sociedade brasileira merece, espera e exige para justificar os nada menos que R\$ 10 bilhões gastos anualmente para manter esse sistema.

Conhecemos a proposta de criação de um Conselho Nacional dos Tribunais de Contas, muito diligentemente defendida pela Associação dos Membros dos Tribunais de Contas (Atricon), sob a presidência do ilustre conselheiro Valdecir Pascoal.

Embora nela vislumbremos alguns possíveis avanços relevantes para o controle externo, pensamos que os mesmos avanços poderão ser obtidos com maior segurança e menor custo para o país com a fiscalização dos tribunais de Contas e de seus membros pelo Conselho Nacional de Justiça, que evidentemente teria de ser adaptado para albergar essa nova missão. Quanto aos procuradores de Contas, nada mais natural que sejam fiscalizados pelo Conselho Nacional do Ministério Público.

A respeito da fiscalização dos tribunais de Contas pelo CNJ, cumpre destacar o expressivo apoio público que essa iniciativa vem obtendo dos maiores juristas brasileiros, a julgar pelas declarações à imprensa do ministro aposentado do STF Carlos Mário Velloso, pelo vídeo divulgado nas redes sociais pelo jurista Márlon Reis, um dos idealizadores da Lei da Ficha Limpa, pelo depoimento entusiasmado de Roberto Livianu, presidente do Instituto Não Aceito Corrupção, também divulgado nas redes sociais, e pela Carta Aberta assinada por uma plêiade de 36 expoentes do Direito brasileiro, liderados por Celso Antônio Bandeira de Melo, Fabrício Motta, Heleno Taveira Torres, Ingo Sarlet, José Maurício Conti, Élica Graziane, Adilson Dallari, Maria Sylvia Zanella Di Pietro e outros juristas de escol.

Essa ampla aceitação e apoio do mundo acadêmico demonstra que a medida proposta não só é plenamente constitucional, como é a mais coerente com o sistema adotado pela Constituição da República, que conformou os tribunais de Contas à imagem e semelhança dos tribunais do Poder Judiciário, com as mesmas prerrogativas de autonomia administrativa, orçamentária e financeira e autogoverno e ainda dotou seus membros do mesmo regime jurídico, a Lei Orgânica da Magistratura, com exatamente todos os direitos e deveres da magistratura, faltando apenas um, o de serem fiscalizados pelo CNJ.

A PEC 329/2013 também trata da indispensável autonomia do Ministério Público de Contas, corrigindo o erro histórico do constituinte de 1988. Falaremos sobre ela na próxima coluna. Por ora, para os mais distraídos, registramos apenas que as leis orgânicas do Ministério Público são aplicáveis subsidiariamente aos Ministérios Públicos de Contas e que seu múnus público de fiscal da lei e defensor da ordem jurídica lhes assegura o poder de requisitar informações aos órgãos jurisdicionados diretamente, sem nenhuma tutela ou ingerência dos tribunais de Contas. Aliás, isso já foi reconhecido pelo Poder Judiciário em vários julgados. Bizarro como alguns tribunais de Contas ainda resistem ao exercício de uma competência tão natural quanto ontológica do MP de Contas.

O debate está posto. Deus permita que avance. O Brasil quer mudanças, e nós vamos ajudar a construí-las.

**reforma
constitucional
do controle
externo**

PEC 329/13 – CÂMARA DOS DEPUTADOS

Altera a forma de composição dos Tribunais de Contas; submete os membros do Ministério Público de Contas ao Conselho Nacional do Ministério Público - CNMP e os Conselheiros e Ministros dos Tribunais de Contas ao Conselho Nacional de Justiça - CNJ e dá outras providências.

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº ,DE 2013

(Dos Srs. e Sras. Francisco Praciano, Érika Kokay, Paulo Rubem Santiago, Rosane Ferreira, Luiz Pitiman, Izalci, Reguffe, Luiz Couto, Luiza Erundina e outros)

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O Art. 73 da Constituição Federal passa a vigorar com nova redação aos incisos II e IV do §1º e acrescido dos §5º, 6º e 7º, nos seguintes termos:

“Art.73.....

§ 1º.....

II – idoneidade moral e reputação ilibada, sendo vedada a escolha de quem tenha sido condenado, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, pelos crimes e atos que tornem o cidadão inelegível para cargos públicos, conforme definido na lei complementar a que se refere o § 9º do art. 14 desta Constituição Federal;

(...)

IV - mais de dez anos de exercício de função ou de efetiva atividade profissional que exija formação em nível superior em área de conhecimento mencionada no inciso anterior.

(...)

§5º. As normas gerais pertinentes à organização, fiscalização, competências, funcionamento e processo dos Tribunais de Contas devem observar o disposto nesta seção e o fixado em lei complementar de iniciativa do Tribunal de Contas da União.

§6º. Ao Tribunal de Contas da União caberá o planejamento, o estabelecimento de políticas e a organização de Sistema Nacional dos Tribunais de Contas, estabelecendo como prioridades o combate à corrupção, a transparência, o estímulo ao controle social e a atualização constante de instrumentos e mecanismos de controle externo da administração pública visando à sua eficácia, eficiência, efetividade e economicidade.

§7º. Sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos Tribunais de Contas, a fiscalização dos deveres funcionais dos Ministros, Auditores substitutos de Ministro, Conselheiros e Auditores Substitutos de Conselheiro fica a cargo do Conselho Nacional de Justiça, cabendo-lhe, neste mister, as competências fixadas no art. 103-B, §4º, inciso III desta Constituição.”

Art. 2º. O Art. 103-B da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação, acrescido do inciso XIV:

“Art. 103-B. O Conselho Nacional de Justiça compõe-se de dezesseis membros com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e seis anos de idade, com mandato de dois anos, admitida uma recondução, sendo:

(...)

XIV – um Ministro ou Conselheiro de Tribunal de Contas, indicado pelo Tribunal de Contas da União, na forma da lei.”

Art. 3º. O Art. 75 da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 75. Os Tribunais de Contas dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e de Município, onde houver, serão integrados por 7 (sete) Conselheiros, que satisfaçam os requisitos prescritos no art. 73, §1º desta Constituição, sendo nomeados pelo Chefe do Poder Executivo respectivo, respeitada a seguinte ordem:

I. 1 (um) eleito pela classe dentre os Auditores de Controle Externo do Tribunal que tenham sido nomeados em decorrência de concurso público há pelo menos 10 anos;

II. 1 (um) eleito pela classe dentre os membros vitalícios do Ministério Público de Contas;

III. 1 (um) eleito, alternadamente, pelos conselhos profissionais das ciências previstas no art. 73, § 1o, III, para mandato de quatro anos;

IV. 4 (quatro) eleitos pela classe dentre os Auditores Substitutos de Conselheiro vitalícios;

Parágrafo único. As Constituições estaduais disporão sobre os Tribunais de Contas respectivos, observado o disposto no art. 71 desta Constituição Federal.”

Art. 4º. O Art. 130 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido dos seguintes parágrafos:

“§1º. Ao Ministério Público de Contas, no exercício de suas atribuições, relacionadas à jurisdição de contas, aplicam-se as disposições desta seção.

§2º O Ministério Público de Contas, instituição essencial à jurisdição de contas, será integrado no mínimo por 7 (sete) membros e elaborará sua proposta orçamentária nos limites fixados na lei de diretrizes orçamentárias;

§3º. Sem prejuízo da competência disciplinar e correicional do Ministério Público de Contas, a fiscalização dos deveres funcionais dos Procuradores de Contas fica a cargo do Conselho Nacional do Ministério Público, cabendo-lhe, neste mister, as competências fixadas no art. 130-A, §2º, inciso III desta Constituição.”

Art. 5º. O Art. 130-A da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação, acrescido do inciso VII:

“Art. 130-A. O Conselho Nacional do Ministério Público compõe-se de quinze membros nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, para um mandato de dois anos, admitida uma recondução, sendo:

(...)

VII – um membro do Ministério Público de Contas indicado pelos respectivos Ministérios Públicos, na forma da lei.”

Art. 6º. A lei complementar referida no §5º do Art. 73 da Constituição Federal, dentre outras finalidades, fixará:

I. Normas gerais relativas ao processo de contas públicas, com as seguintes garantias:

a) devido processo legal;

b) contraditório e ampla defesa;

c) Procedimento extraordinário de uniformização da jurisdição de

contas, de iniciativa de qualquer Conselheiro ou membro do Ministério Público de Contas de qualquer Tribunal de Contas, a ser processado autonomamente e em abstrato pelo Tribunal de Contas da União, em casos de repercussão geral, diante de decisão exarada por Tribunal de Contas que, aparentemente, contrarie dispositivo da Constituição Federal ou de lei nacional; e

d) imposição uniforme de sanções administrativas.

II. Os requisitos para o exercício do cargo de auditor de controle externo, bem como suas garantias e vedações;

III. A instituição e manutenção de Portal Nacional de Transparência dos Tribunais de Contas, gerido pelo Tribunal de Contas da União com apoio dos demais Tribunais de Contas.

IV. Normas gerais para sobre as atribuições do cargo e o concurso público de provas e títulos para auditor substituto de ministro, auditor substituto de conselheiro e auditor de controle externo;

V. A separação entre as atividades deliberativa e de fiscalização e instrução, sendo estas coordenadas por um Diretor-Geral eleito dentre os auditores de controle externo;

VI. procedimentos para cada uma das competências constitucionais e legais dos Tribunais de Contas, recursos, trânsito em julgado e efeitos da decisão condenatória.

Art. 7º. O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passa a vigorar acrescido dos seguintes artigos:

“Art. 98. As vagas que surgirem nos Tribunais de Contas dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e de Município, onde houver, serão preenchidas com a observância da ordem fixada no art. 75 da Constituição Federal.

Parágrafo único. Para os fins previstos no caput, consideram-se preenchidas as vagas que estejam ocupadas por Auditor Substituto de Conselheiro ou membro do Ministério Público de Contas, nomeados, de acordo com a ordem constitucional então vigente, para as vagas destinadas às respectivas categorias.”

“Art. 99. A previsão orçamentária para o Ministério Público de Contas será fixada no primeiro exercício subsequente à da promulgação desta emenda e, não o sendo, corresponderá à média das despesas efetivamente realizadas pelo órgão nos últimos 5 (cinco) anos.”

Art. 8º. Esta emenda entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO - PEC 329/13 – CÂMARA DOS DEPUTADOS

Recentemente, vem ganhando corpo dentro e fora dos Tribunais de Contas uma massa crítica de agentes públicos que vivem o dia a dia dessas instituições e, invariavelmente, concluem no sentido do esgotamento do modelo atual. O fenômeno deste “*esgotamento*” foi referenciado, por exemplo, pelo presidente nacional da OAB, Dr. Ophir Cavalcante, em evento destinado a marcar o Dia Mundial de Combate à Corrupção, ocorrido na Capital federal em 2011.

Rigorosamente, em tese, o modelo de controle externo vigente no Brasil, se fosse verdadeiramente implementado, seria plenamente adequado às finalidades de um

controle moderno e ágil. Melhor até mesmo do que a maior parte dos modelos europeus ou o modelo americano. O problema é que a regra constitucional de conformação desses tribunais não é respeitada, principalmente pelos poderes legislativos estaduais.

Aproximadamente 25% dos membros dos Tribunais de Contas estaduais não possuem a formação adequada para exercer a função. Mas o problema mais grave, porém, é o estreito vínculo mantido e cultivado entre muitos dos membros nomeados para essas Cortes e as forças políticas responsáveis pelas suas nomeações.

Estudo elaborado pelo Instituto Ethos, intitulado **Sistema de Integridade nos Estados Brasileiros**, identifica na falta de independência dos colegiados dos Tribunais de Contas elemento de comprometimento da boa governança nos Estados brasileiros.

De acordo com recentes matérias jornalísticas publicadas em grandes veículos de comunicação do país, cerca de 15% dos Conselheiros brasileiros são investigados por crimes ou atos de improbidade².

O grito que veio das ruas, em junho deste ano de 2013, reverbera basicamente os efeitos da péssima governança que marca como regra a administração pública brasileira. Temas como o da saúde e o da educação são apreciados sistematicamente pelos Tribunais de Contas, mas as ruas não têm lembrado de cobrar dos Tribunais de Contas sua parcela de responsabilidade pelas deficiências da Administração pública brasileira.

O transporte, a concessão de rodovias e a segurança pública normalmente também são objeto do controle externo exercido pelo Tribunal de Contas.

As diretrizes institucionais impulsionadoras do controle exercido pelos Tribunais de Contas, neste caso, não são diferentes daquelas que os movem no controle dos temas da saúde e da educação. Noventa e nove por cento dos temas bradados pelas multidões nas ruas do país têm conexão direta com a atividade dos Tribunais de Contas. **Se há problemas, portanto, essas Cortes devem ser chamadas à responsabilidade.**

Dentre as propostas trazidas por esta PEC, têm-se:

1. Uniformização de jurisprudência pelo TCU: A proposta preconiza nova obrigação ao TCU, a ser operacionalizada através de procedimento extraordinaríssimo, que poderá ser manejado pelo Ministério Público de Contas ou por ministros/conselheiros, destinada apenas aos casos de repercussão geral, para fins de **uniformização de jurisprudência** relacionada à aplicação de lei federal ou da Constituição Federal. Com este instrumento pretende-se acabar com as interpretações localizadas que têm diminuído muito a eficácia, por exemplo, da LRF e da LDB, estimulando interpretações muito distintas pelos diversos Tribunais de

² <http://oglobo.globo.com/pais/nos-estados-15-dos-conselheiros-de-tces-ja-sofreramacoes-do-mp-10090042#ixzz2flyY5Yln>

Contas, criando insegurança para outros órgãos como o próprio Ministério Público estadual e fomentado interpretações que facilitem o descumprimento de limites de pessoal (estas interpretações em alguns casos têm comprometido a própria autonomia funcional do MP nas atuações que representem embates com o TC) e com o poder executivo, permitindo o descumprimento de índices constitucionais (saúde e educação).

2. Vagas do executivo, do legislativo e concurso público para conselheiro:

A manutenção de tais vagas vinculadas não representaria a inovação reclamada pela sociedade em relação aos Tribunais de Contas, que tem se manifestado no sentido de que é necessário afastar dessas Cortes a influência político-partidária. A ideia mais difundida entre os que preconizam modificações nos Tribunais de Contas é a da adoção do concurso público direto para o cargo de conselheiro. Tal ideia, contudo, enfrenta sempre o argumento dos que lhe são contrários, de que é inviável preencher vagas de tribunal por meio de concurso público. Assim o dizem apontando para os TJs, TRFs, STJ, STF etc. A proposta preconiza então o modelo do Poder Judiciário, em que o ingresso na carreira se dá por concurso para o cargo de juiz substituto e, por promoção na carreira, chegasse ao tribunal. No caso, o ingresso na carreira da magistratura de contas ocorreria no cargo de Auditor Substituto de Conselheiro (nomenclatura existente na Constituição), que poderia passar a ser chamado, por exemplo, de “Conselheiro Substituto”. O modelo permite que se continue sustentando o discurso do concurso para os TC’s perante os movimentos sociais, já que preconiza o mesmo mecanismo adotado atualmente para o judiciário.

3. Mandato de conselheiro: Nesta proposta previu-se a ideia de mandato apenas para representantes dos conselhos profissionais, que farão as vezes de representantes da sociedade. Serão em número de quatro – Direito, Administração, Contabilidade, Economia – , o que torna factível a possibilidade de representantes desses Conselhos integrarem o Tribunal de Contas, em vaga rotativa a ser preenchida a cada quatro anos.

4. Submissão dos conselheiros/ministros ao CNJ e dos procuradores do Ministério Público de Contas ao CNMP: No que concerne ao Ministério Público de Contas, transcrevemos, a seguir, parte da manifestação da Excelsa Corte na ADI 789/DF, pontificada pela pena do Ministro Néri da Silveira:

“...No âmbito do Poder Legislativo e, particularmente, no que respeita à fiscalização contábil, financeira e orçamentária, atividade inserida no capítulo do Poder Legislativo e desempenhada pelo Tribunal de Contas, como órgão auxiliar do Congresso Nacional, para controle externo das contas de todos os Poderes -, não pode causar, portanto, estranheza alguma que exista, do mesmo modo, função de Ministério Público, com atribuições perfeitamente delimitadas, previstas na Constituição, e que se realizam, funcionalmente, com autonomia. Com efeito, o órgão do MP, junto ao Tribunal de Contas, não está hierarquicamente subordinado ao Presidente dessa Corte, pois há de ter faixa de autonomia funcional,

consoante é da natureza do ofício ministerial em referência, e, destarte, decorre da sua própria essência, como função de Ministério Público. Se é certo que a Constituição, de explícito, não lhe garante, por exemplo, a competência para iniciar leis de seu interesse, tal como faz no art. 127, §§ 2º e 3º, o último quanto à “proposta orçamentária” do Ministério Público, e no § 2º, relativamente “à criação e extinção de cargos e serviços auxiliares”, não cabe deixar de reconhecer que a independência funcional é ínsita à atividade do Ministério Público, e não se há de desfigurar, também, quando exercida junto ao Tribunal de Contas.

De outra parte, a Constituição, ao dispor sobre o Ministério Público, não previu, no que se refere à “unidade”, que, nesta, se compreendessem todas as funções a ele atribuíveis, mas apenas aquelas funções que se desenvolvem junto ao Poder Judiciário, porque é deste plano, especificamente, que cuidam os parágrafos do art. 127, na sua generalidade. Quando a Constituição preceitua, no art. 127, que “o Ministério Público é instituição permanente, essencial à “função jurisdicional” do Estado”, está dispondo, tão-só, sobre o Ministério Público junto ao Poder Judiciário, o que não lhe esgota o campo de atuação. Consoante se aludiu, inicialmente, as três carreiras, que se enquadram no Capítulo IV do Título IV, da Lei Magna, como funções essenciais à Justiça, não se podem entender como voltadas exclusivamente ao domínio do Poder Judiciário, mas dizem, também, com interesses da Justiça em planos situados, de igual modo, nos dois outros Poderes.

Ora, se assim é, o Ministério público junto ao Tribunal de Contas não é Ministério Público que se possa situar no mesmo quadro do Ministério Público ordinário, pela especificidade de suas atribuições. É Ministério Público especial, não compreendido, assim, no Ministério Público ordinário. Releva, aqui, conotar que as contas dos Ministérios Públicos, federal e estaduais, são examinadas, como as dos demais órgãos, pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas competente. Bastante, todavia, seria para confirmar essa conclusão o disposto no art. 130, da Constituição, que outra justificativa não teria senão a de afirmar a especialidade e autonomia desse Ministério Público em relação ao Ministério Público ordinário, em determinando que se aplicam aos membros do Ministério Público, junto aos Tribunais de Contas, as disposições dessa Seção do Ministério Público ordinário pertinentes a direitos, vedações e forma de investidura. Desse modo, dá-se, aí, uma especificação das prerrogativas e garantias do Ministério Público ordinário que a Constituição, explicitamente, quis conferir ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, cujo exercício de MP se desenvolve no âmbito demarcado à competência dessas Cortes não integrantes do Poder Judiciário.” (grifos não constantes do original).

É o que bem colocou também o eminente Ministro Octávio Gallotti, ao relatar a ADI nº 160-4/TO: *detêm os membros do Ministério Público especializado “a plena independência de atuação perante os poderes do Estado, a começar pela Corte junto à qual oficiam (Constituição, artigos 130 e 75).”*

Não se pode olvidar ainda estar o Ministério Público de Contas disposto no Capítulo IV (das funções essenciais à justiça), na Seção I (do Ministério Público), juntamente com o Ministério Público da União, dos Estados e com o Conselho Nacional do Ministério Público. O constituinte pátrio, ao tratar do Ministério Público de Contas,

reconhecendo-o como instituição atuante JUNTO aos Tribunais de Contas e não como órgão integrante dos Tribunais de Contas, regulamentou-o na seção do Ministério Público e fora da que trata da Fiscalização Contábil, Financeira e Orçamentária (em que incrustada a regulação dos Tribunais de Contas). Pertinentes, neste particular, as observações do eminente Ministro Carlos Ayres Britto, em palestra proferida no VII Congresso Nacional do Ministério Público de Contas, em Brasília – DF, no ano de 2004, cujo tema foi “o regime jurídico do Ministério Público de Contas”:

A linguagem mudou, já não se disse que o Ministério Público figurava ao lado das auditorias financeiras e orçamentárias e demais órgãos auxiliares, do Tribunal de Contas da União. A dicção constitucional não foi essa, foi a seguinte, sendo dois alternadamente dentre Auditores e membros do Ministério Público junto ao Tribunal. Essa locução adverbial, junto, foi repetida no artigo 130, debaixo da seguinte legenda: aos membros do Ministério Público, já no capítulo próprio do Poder Judiciário e na seção voltada para o Ministério Público. Aos membros do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas, a locução adverbial, junto à, foi repetida, aplicam-se às disposições dessa seção pertinentes a direitos, vedações e formas de investidura.

Curioso, na Constituição anterior não se falava de membros, se falava da instituição em si, Ministério Público, agora com imediatidade não se fala da instituição Ministério Público, e sim, de membros do Ministério Público. Isso me parece ter relevo, ter importância interpretativa, de monta. Quando a Constituição disse, junto à, quis resolver um impasse surgido com a legenda da Constituição anterior, porque se está junto é porque não está dentro, está ao lado, numa linguagem bem coloquial, ali no oitão da casa, mas não no interior dela, junto à, por duas vezes. E ao falar de membros, me parece que deixou claro, também, que quem é membro de uma instituição não pode ser membro da outra, só pode ser membro da própria instituição a que se vincula, gramaticalmente. A nova linguagem, membros do Ministério Público, dissipando a dúvida, membro do Ministério Público é membro do Tribunal de Contas? Eu respondo que não, até porque os membros do Tribunal de Contas da União são assim literalmente grafados no artigo 102, inciso I, letra c, da Constituição Federal, a propósito da competência judicante do Supremo Tribunal Federal, da competência originária. Então, membros do Tribunal de Contas constitui uma realidade normativa, membros do Ministério Público de Contas, outra realidade normativa. Junto à ou junto ao, não pode ser dentro de. Se o Ministério Público de Contas está fora do Ministério Público tradicional, também está fora do próprio Tribunal de Contas, em que esse Ministério Público atua ou oficia. Essa mudança de linguagem me pareceu sintomática a nos desafiar para uma nova tese, reformular uma tese. Existe mesmo um Ministério Público de Contas, ou Especial, atuando não junto aos órgãos jurisdicionais, mas junto às Cortes ou Casas de Contas. Assim como o Ministério Público usual desempenha uma função essencial à jurisdição, o Ministério Público de Contas desempenha uma função essencial ao controle externo. (Grifouse)

A Constituição Federal, ao instituir o CNMP na seção do Ministério Público, impõe estar todo o Ministério Público (da União, dos Estados e de Contas) a ele submetido. O art. 130-A, da Carta Magna, conquanto em alguns momentos refira-se a Ministério

Público da União e dos Estados, utiliza em vários outros dispositivos a expressão “Ministério Público”, aludindo-se à Instituição como um todo e não apenas aos da União e dos Estados (art. 130-A, §2º, I e V, §3º, I, da CF/88).

A Constituição Federal não traz normas antagônicas, devendo a interpretação depreender de um conjunto de dispositivos, de forma completa, harmônica e em conformidade com a Constituição. Nas palavras do Ministro Carlos Ayres Britto, *“importa para o intérprete é ler nas linhas e entrelinhas, não só desse ou daquele dispositivo em separado, como também imerso no corpo de toda a lei ou de todo o código jurídico de que faça parte o preceito interpretado”*³. Destarte, entender que o Ministério Público de Contas está submetido ao CNMP é reconhecer a verdadeira norma que se revela sistemicamente posta no Texto Magno.

Mas a leitura sistemática do texto constitucional deve impor também ao legislador a observância de diretrizes de **racionalidade administrativa** na conformação orgânica do aparelho estatal. Um dos vetores de racionalização, sem dúvida, é imposto pelo **princípio da economicidade**.

Os Procuradores do Ministério Público de Contas, por disposição constitucional, submetem-se ao mesmo regramento disciplinar dos demais membros do Ministério Público. Seria mais proveitoso à sociedade sujeitá-los, todos, portanto, à fiscalização de um mesmo órgão de controle superior, o CNMP.

Alcançar-se-ia assim justificáveis benefícios, observando ainda os postulados da economicidade para o erário, e a celeridade no desenvolvimento das atividades de controle, utilizando-se da *expertise* de um Conselho já implantado e devidamente estruturado. O artigo 130 não existe de modo isolado na Constituição Federal, mas é parte de um todo amplo, integral e globalizante, devendo ser lido em cotejo com outros dispositivos constitucionais, a exemplo dos artigos 127, 128, I e II. Quando muito, pode-se vislumbrar o acréscimo de uma nova cadeira ao CNMP, destinada a representante do MPC.

Mas além do princípio da economicidade impõe-se reconhecer ainda o princípio da excepcionalidade a reger a instituição dos chamados *conselhões*, pois estes traduzem a ideia de instituições superiores, com funções especializadíssimas de controle, o que não recomenda em hipótese alguma a sua banalização, sob pena de se adentrar ao incômodo circuito vicioso, lembrado na sátira do poeta romano Juvenal: Quem fiscaliza o fiscalizador?⁴

Magistrados de contas e Procuradores de contas podem perfeitamente ter sua atuação submetida aos Conselhos atualmente existentes, CNJ e CNMP, respectivamente, eventualmente com pequenos ajustes na composição destes.

A proximidade entre as Cortes de Contas onde atua o MPC e o aparelho judiciário é, ademais, muito maior do que se costuma imaginar comumente. Tal fato é

³ Processo Administrativo do TSE/PB. Vida pregressa e condição de elegibilidade. Ministro Carlos Ayres Britto. Disponível em: agencia.tse.gov.br. Acesso em: 16 de junho de 2008.

⁴ *quis custodiet ipsos custodes?*

demonstrado por Carlos Ayres Britto, em magistral artigo publicado na Revista Diálogo Jurídico:

“(...) começo por dizer que o Tribunal de Contas da União não é órgão do Congresso Nacional, não é órgão do Poder Legislativo. Quem assim me autoriza a falar é a Constituição Federal, com todas as letras do seu art. 44, *litteris*: “O Poder Legislativo é exercido pelo Congresso Nacional, que se compõe da Câmara dos Deputados e do Senado Federal” (negrito à parte). Logo, o Parlamento brasileiro não se compõe do Tribunal de Contas da União. Da sua estrutura orgânica ou formal deixa de fazer parte a Corte Federal de Contas e o mesmo é de se dizer para a dualidade Poder Legislativo/Tribunal de Contas, no âmbito das demais pessoas estatais de base territorial e natureza federada.

2.2. Não que a função de julgamento de contas seja desconhecida das Casas Legislativas⁵. Mas é que os julgamentos legislativos se dão por um critério subjetivo de conveniência e oportunidade, critério, esse, que é forma discricionária de avaliar fatos e pessoas. Ao contrário, pois, dos julgamentos a cargo dos Tribunais de Contas, que só podem obedecer a parâmetros de ordem técnico-jurídica; isto é, parâmetros de subsunção de fatos e pessoas à objetividade das normas constitucionais e legais.

2.3. **A referência organizativo-operacional que a Lei Maior erige para os Tribunais de Contas não reside no Poder Legislativo, mas no Poder Judiciário.** Esta a razão pela qual o art. 73 da Carta de Outubro confere ao Tribunal de Contas da União, “no que couber”, as mesmas atribuições que o art. 96 outorga aos tribunais judiciários. Devendo-se entender o fraseado “no que couber” como equivalente semântico da locução *mutatis mutandis*; ou seja, respeitadas as peculiaridades de organização e funcionamento das duas categorias de instituições públicas (a categoria do Tribunal de Contas da União e a categoria dos órgãos que a Lei Maior da República eleva à dignidade de um tribunal judiciário).

2.4. Mas não se esgota nas atribuições dos tribunais judiciários o parâmetro que a Lei das Leis estabelece para o Tribunal de Contas da União, *mutatis mutandis*. É que **os ministros do Superior Tribunal de Justiça também comparecem como referencial (em igualdade de condições, averbe-se) para “garantias, prerrogativas, impedimentos, vencimentos e vantagens” dos ministros do TCU,** tudo conforme os expressos dizeres do § 3º do art. Constitucional de nº 73⁶. (Grifou-se de forma distinta no original)

A tese da submissão dos membros dos Tribunais de Contas ao CNJ foi suscitada pela primeira vez, talvez, por uma representante do próprio CNJ em evento ocorrido no Tribunal de Contas do Estado do Paraná⁷:

A Senhora Morgana Richa: ... Passo então à finalização mencionando um pouco em relação ao eventual controle de Tribunais de Contas. Tenho um pouco de dúvida e vou jogar uma pitada de sal apenas aqui nessa troca de ideias, em relação à criação de muitos órgãos no Brasil. Penso

5 A Constituição de 1988 deixa claro que é da competência exclusiva do Congresso Nacional “julgar anualmente as contas prestadas pelo Presidente da República e apreciar os relatórios sobre a execução dos planos de governo” (inciso X do art. 49).

6 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: 20 de junho de 2012.

7 Conforme notas taquigráficas colhidas no 1º Encontro Sul-Sudeste dos Tribunais de Contas, ocorrido no município de Curitiba em 29/09/2011. A palestrante é Juíza do Trabalho e ex-conselheira do Conselho Nacional de Justiça.

que precisamos de órgãos que deem efetividade, que deem qualificação ao funcionamento. Criar por criar, é algo que talvez entre em mais um, como dizia o Ministro Gilmar, “não adianta mais do mesmo, precisamos de diferenciais”.

E o CNJ teve de fato esse papel transformador, essa modificação e me parece que dentro do próprio sistema, tenho dúvidas se não comportaria esse controle de ser exercido pelo próprio Conselho Nacional de Justiça. Então fui dar uma olhada na questão dos Tribunais de Contas, e aquilo que já tinha uma ideia um pouco delineada, me pareceu muito claro. Os Tribunais de Contas, falávamos há pouco, tem uma natureza híbrida, alguns dizem que está no legislativo, outros dizem que não, tem até um texto do Ministro Ayres Britto que é muito interessante sobre essa matéria, que me pareceu muito coerente. Mas o fato é que os Tribunais de Contas, os Conselheiros estão submetidos à LOMAN, são tribunais administrativos, não exercem função jurisdicional, tampouco o CNJ exerce, o CNJ é um Tribunal exclusivamente administrativo, e é um Tribunal de governo do sistema. Por que não essa absorção ser feita dentro do próprio sistema de justiça? Por que não pensar nos tribunais de contas dentro do sistema de justiça? Parece-me que eles estão muito mais assemelhados ao sistema de justiça do que ao próprio legislativo. Se fosse para um enquadramento que tivesse mais encaixe, mais um contorno, talvez com menos arestas, vamos assim dizer, no sistema de justiça a similitude a meu ver, seria indubitavelmente maior. Por sua vez, é claro que dependeria de uma reflexão mais aprofundada, de uma PEC, de uma modificação constitucional e de um contorno adequado. Mas eu não vejo impossibilidade nem tampouco em trazer tribunais de contas para o sistema de justiça, ou levar o Conselho Nacional de Justiça para um controle de tribunais que prestem uma jurisdição, seja ela em nível judicial ou administrativo, como disse é o próprio caso do CNJ. É um órgão que pertence ao Poder Judiciário, julga, julga matérias administrativas, a seara não tem nenhuma atuação jurisdicional, e que tem esse perfil já, essa dinâmica, essa experiência bastante acentuada e acredito que teria uma contribuição muito grande para prestar. Eventuais ilações sobre a inviabilidade dos procuradores que atuam junto aos Tribunais de Contas se submeterem ao controle do CNMP, porque eles não teriam uma função jurisdicional, mas administrativa, não se sustentam minimamente. Os Conselhos de Controle Superior são instituições predominantemente administrativas, vocacionadas ao controle das funções administrativas do Poder Judiciário e do Ministério Público (funções atípicas), e não ao controle da jurisdição propriamente dita (função típica).

Evidentemente que por esta atuação de Controle Superior se almeja, sob a batuta do **princípio da eficiência**, aprimorar o exercício das funções típicas. Nada, porém, justifica que as mesmas funções atípicas das Cortes de Contas (função administrativa) não possam ser submetidas ao mesmo órgão de controle, que, afinal, não intervirá na prestação da jurisdição especial de contas.

Decisão recente do próprio CNMP sepultou definitivamente qualquer dúvida sobre a submissão dos procuradores do MPC àquele Conselho⁸:

8 DOU, no 156. 14 de agosto de 2013.

CONSULTA Nº 0.00.000.000843/2013-39 RELATORA: TAÍS SCHILLING FERRAZ

REQUERENTE: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS – AMPCON EMENTA. MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AOS TRIBUNAIS DE CONTAS. CONSULTA. CONTROLE EXTERNO PELO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NATUREZA JURÍDICA. FUNÇÕES INSTITUCIONAIS. GARANTIAS E VEDAÇÕES DOS MEMBROS. AUTONOMIA FUNCIONAL JÁ RECONHECIDA. AUTONOMIA ADMINISTRATIVA E FINANCEIRA EM PROCESSO DE CONSOLIDAÇÃO. CONSULTA RESPONDIDA POSITIVAMENTE.

1. Considerando que as funções institucionais reservadas ao Ministério Público de Contas -MPC identificam-se plenamente às previstas no art. 127 da Constituição Federal, e que seus membros foram contemplados com as mesmas garantias e vedações relativas aos membros das demais unidades e ramos do Ministério Público (CF, art. 130), impõe-se reconhecer ao MPC a natureza jurídica de órgão do Ministério Público brasileiro. 2. A característica extrajudicial da atuação do MPC não o desnatura, apenas o identifica como órgão extremamente especializado. Outros ramos do MP brasileiro são especializados e todos exercem atribuição extrajudicial ao lado das funções perante o Poder Judiciário. 3. A já reconhecida autonomia funcional dos membros do MPC, em sucessivos precedentes do Supremo Tribunal Federal deve ser acompanhada da gradual aquisição da autonomia administrativa e financeira das unidades, de forma a ter garantido o pleno e independente exercício de sua missão constitucional.

4. A carência da plena autonomia administrativa e financeira não é óbice ao reconhecimento da natureza jurídica ministerial do MPC, antes é fator determinante da necessidade do exercício, por este Conselho Nacional, de uma de suas funções institucionais (CF, art. 130-A, §2º, I), zelando “pela autonomia funcional e administrativa do Ministério Público, podendo expedir atos regulamentares no âmbito de sua competência ou recomendar providências”. Esta atual carência é consequência de um histórico de vinculação, a ser superado, e não pode ser trazida como a causa para negar-se ao MPC a condição de órgão do MP brasileiro. Conclusão diferente levaria ao questionamento da natureza jurídica do MP Eleitoral, que, como amplamente sabido, além de não figurar no art. 128 da Constituição Federal, não dispõe de estrutura, sequer de um quadro permanente de membros.

5. Situação de gradual aquisição de autonomia já vivenciada pelos demais órgãos do Ministério Público que, historicamente, dependeram, em maior ou menor medida, das estruturas dos tribunais e nunca tiveram, por essa razão, sua condição de Ministério Público questionada.

Consulta respondida positivamente para reconhecer ao Ministério Público de Contas a natureza jurídica de órgão do Ministério Público brasileiro e, em consequência, a competência do CNMP para zelar pelo cumprimento dos deveres funcionais dos respectivos membros e pela garantia da autonomia administrativa e financeira das unidades, controlando os atos já praticados de forma independente em seu âmbito, e adotando medidas tendentes a consolidar a parcela de autonomia de que ainda carecem tais órgãos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, acordam os Conselheiros do

**reforma
constitucional
do controle
externo**

Plenário do Conselho Nacional do Ministério Público, por unanimidade, em conhecer e dar provimento à consulta, nos termos do voto da relatora.

TAÍS SCHILLING FERRAZ

Relatora

A previsão em norma constitucional virá confirmar aquilo que por interpretação já reconheceu o CNMP.

Em relação à submissão dos Ministros e Conselheiros ao CNJ trata-se de previsão com guarida inclusive no princípio da economicidade. Não faz sentido algum criar um novo órgão público, com toda a sorte de implicações financeiras que isto significa para fiscalizar menos de 300 magistrados de contas. Ressaltamos, por oportuno, que o CNJ, por sua vez, fiscaliza 15 mil juízes.

“PEC DO PADRÃO MÍNIMO” VAI APERFEIÇOAR TRIBUNAIS DE CONTAS

José Mauricio Conti¹

reforma
constitucional
do controle
externo

Os tribunais de contas são órgãos indispensáveis para nosso Estado Democrático de Direito e estão assumindo cada vez mais um papel de destaque, como se observou nos últimos anos, especialmente na recente atuação do Tribunal de Contas da União (TCU) no julgamento das contas de governo. A emissão de parecer pela reprovação, após análise técnica minuciosa e detalhada, contrariou os interesses do governo, em atitude que demonstrou sua independência institucional.²

Órgãos que, de forma autônoma e independente, auxiliam o Poder Legislativo no exercício do controle externo³, os tribunais de contas, instalados no Brasil há mais de cem anos, tem se aperfeiçoado tecnicamente e hoje estão entre os poucos que se aprofundam na análise de temas complexos na área do Direito Financeiro, e em muito tem colaborado para o aperfeiçoamento da gestão pública. Por meio de sua atuação no âmbito da fiscalização financeira da administração pública, função que exercem em razão da determinação expressa no artigo 70 da Constituição, mais do que encontrar irregularidades, aplicar sanções e subsidiar o julgamento das contas de governo pelo Poder Legislativo, tem mostrado relevante papel de orientação e auxílio para os gestores públicos. Apontam, nos documentos que produzem, recomendações e sugestões, além de promoverem cursos, elaborarem manuais e atuarem no fomento ao estudo e divulgação de boas práticas de administração.

Como toda instituição, evolui com o tempo, pode e precisa melhorar.

E, nesse sentido, vem em boa hora a Proposta de Emenda à Constituição 40/2016, que insere na Constituição Federal dispositivo determinando a edição de lei complementar que crie padrões para os processos dos tribunais de contas, o que já lhe vale o apelido de “PEC do padrão mínimo para tribunais de contas”⁴. Com a inclusão do artigo 73-A na Constituição, prevê-se que essa lei se destinaria a disciplinar diversos aspectos referentes à organização e ao desempenho das funções dos tribunais de contas, de modo a uniformizar os procedimentos em âmbito nacional, visto que a norma, de iniciativa do Tribunal de Contas da União, seria válida para a atividade de controle externo em todas as esferas federativas. Como consta da justificativa da proposta de emenda, “a proposta também avança no sentido de criar

1 Livre-Docente/USP – Doutor/USP – Juiz Federal. Texto originalmente apresentado no CONJUR (26/07/2016).

2 Como já destaquei na coluna Julgamento histórico do TCU reprovou as contas do governo, publicada em 20/10/2015.

3 Assunto já abordado na coluna Tribunais de Contas são os guardiões do dinheiro público, publicada em 14/1/2014.

4 PEC cria prazo de 60 dias para Congresso julgar as contas do presidente, conforme noticiado pela ConJur, em 15/7/2016; Pedaladas fiscais inspiram proposta de aperfeiçoamento dos tribunais de contas, in Senado Notícias, em 15/7/2016.

as condições para o Congresso Nacional dispor sobre a simetria prevista no artigo 75 da Constituição da República, visando estabelecer diretrizes fundamentais para os tribunais de contas do Brasil e assegurar as garantias processuais às partes sujeitas ao julgamento de contas. A previsão de lei complementar visa preencher lacuna que faz com que o Supremo Tribunal Federal seja recorrentemente chamado para dispor sobre a simetria constitucional a ser observada pelo tribunal de contas⁵.

Relevante destacar que o sistema de controle externo das contas públicas, de titularidade do Poder Legislativo, exercido com o auxílio dos tribunais de contas, é organizado de acordo com nosso sistema federativo. E nesse aspecto apresenta configuração distinta do Poder Judiciário, que tem órgãos de âmbito nacional, como os tribunais superiores, que atuam como instância recursal de todos os tribunais da federação. E há ainda o Conselho Nacional de Justiça, que tem poderes em matéria administrativa e financeira em todo o Poder Judiciário. Isso não ocorre com os tribunais de contas, que atuam e se organizam de forma independente, uma vez que o Tribunal de Contas da União não é instância recursal das decisões dos demais tribunais de contas, nem é dotado de poderes para neles interferir na esfera administrativa ou financeira. Com isso, os tribunais de contas têm elevada autonomia para decidir sobre suas questões internas, o que é positivo em termos de respeito à respectiva independência, mas por outro lado gera uma falta de uniformidade de organização e procedimentos, muitas vezes causando transtornos às partes envolvidas e insegurança jurídica.

Daí porque surgir essa preocupação e necessidade de simetria e uma maior uniformização, que será capaz de tornar mais eficiente o controle da administração pública com maior harmonização federativa.

Essas questões já têm sido objeto de debate, e vale destacar algumas posições que deixam clara a necessidade de aperfeiçoamento do sistema, como bem ressaltado por Odilon de Oliveira: “Por esta razão, nada mais natural do que a edição, pela União, de uma norma geral sobre processo dos tribunais de contas, como forma de instrumentalizar, no plano infraconstitucional, a uniformidade do controle externo da administração pública, determinada pelo art. 75 da Constituição Federal e demandada pelo federalismo cooperativo, ao menos no tocante às questões mais sensíveis e relevantes, como meio de se permitir uma maior efetividade das normas constitucionais”⁶.

A destacada atuação do TCU na recente decisão que resultou no parecer pela rejeição das contas do governo federal de 2014 e motivou o pedido de *impeachment* da presidente deu novo impulso à questão, pois a responsabilização política da presidente da República em razão das “pedaladas fiscais” e a imputação de responsabilidade a muitos gestores evidenciaram a necessidade de uma lei complementar nacional que tem como meta destacada a preservação das garantias

5 Justificativa da PEC 40/2016, p. 5.

6 OLIVEIRA, Odilon Cavallari de. Diante do princípio federativo, seria constitucional uma lei nacional de processo dos tribunais de contas? Revista do TCU, ano 40, n.º 113, set./dez. 2008, p. 25.

processuais dos agentes públicos obrigados a prestar contas de sua atuação.

O senador Ricardo Ferraço, relator da matéria no Senado, justifica a aprovação da PEC asseverando que as “instituições de fiscalização na esfera de controle externo devem se organizar de forma simétrica em todo o país, com a devida neutralidade político-partidária e independência em relação àqueles que serão fiscalizados”⁷.

As matérias a serem disciplinadas pela lei complementar são diversas e tocam em pontos relevantes para maior consistência das atuações das cortes de contas, tanto no que tange à autonomia para o exercício de suas funções quanto para a segurança jurídica conferida pela maior coerência dos procedimentos e garantias adotados em todo o país nos processos de contas.

Com relação às primeiras, todas elas reforçam, de alguma forma, a necessária independência funcional para o exercício das atividades-fim do controle externo, assegurando a padronização das prerrogativas de que gozam os agentes investidos das atribuições de fiscalização, e, simultaneamente, as garantias dos fiscalizados frente aos fiscalizadores. Destaque cabe à previsão de que a auditoria de controle externo deve ser constituída exclusivamente por auditores de carreira e servidores ocupantes de cargo efetivo. Além disso, os critérios de escolha dos dirigentes da auditoria externa devem ser fixados na lei complementar, estabelecendo-se que a nomeação deve recair também sobre membros que ingressaram na carreira por concurso público. Não menos importante é a referência a critérios objetivos para a comprovação dos requisitos constitucionais necessários à nomeação para a cúpula do órgão, ou seja, ministros e conselheiros. Os requisitos constitucionais mais abstratos, tais como “idoneidade moral e reputação ilibada” ou “notórios conhecimentos jurídicos, contábeis, econômicos e financeiros ou de administração pública”, ganham em densidade caso sejam oferecidos parâmetros mais claros para sua verificação.

O aumento da transparência de gestão também é contemplado, como se pode observar na uniformidade dos procedimentos próprios para realização da auditoria, que avança ao conferir maior previsibilidade sobre sua atuação, tornando mais claras as suas prerrogativas e seus limites funcionais. A maior clareza a respeito das competências ajuda a inibir os desvios de função, o que assegura maiores garantias às pessoas objeto de fiscalização e também maior legitimidade à ação dos tribunais.

Não se pode deixar de mencionar ainda o estabelecimento de prazo para o julgamento das contas por parte do Poder Legislativo, aspecto destacado pela mídia que repercutiu a notícia, e que vem em boa hora suprir uma lacuna na legislação. A proposta de nova redação ao artigo 49, IX da Constituição prevê o prazo máximo de 60 dias, contados do recebimento do parecer apresentado pelo respectivo tribunal de contas, para que o Poder Legislativo julgue as contas prestadas pelo chefe do Poder Executivo. Com isso, evitam-se casos de contas que esperam há décadas pelo

⁷ Justificativa da PEC 40/2016, p. 5.

juízo, o que é inadmissível sob todos os aspectos, sendo uma demonstração de falta de seriedade no cumprimento das normas de Direito Financeiro que não se pode aceitar.

A lei complementar dará ainda outros passos louváveis ao ampliar os mecanismos de interação entre os tribunais de contas e o Poder Legislativo cujo auxílio lhes compete, principalmente ao compartilharem informações periódicas que sirvam de alerta para o cumprimento das metas de resultado fiscal. Dessa forma se fortalece a função preventiva, essencial para que se vá além da repressão a desvios e punição de irregularidades e se consiga contribuir para aperfeiçoar os resultados da gestão.

A previsão de instrumentos de participação social, como a instituição de um Portal Nacional de Transparência e Visibilidade dos Tribunais de Contas e Ministérios Públicos de Contas, permitirá ainda maior aproximação entre os órgãos de controle e a sociedade, por meio da divulgação de resultados relevantes das auditorias, das decisões das cortes e as manifestações do Ministério Público de Contas.

Por oportuno, embora não tenha sido objeto específico da referida PEC, é sempre bom ressaltar, como já expus em outra oportunidade⁸, a importância do Ministério Público de Contas, que, em face de sua peculiar posição no âmbito da administração pública, uma vez que não integram o Ministério Público, devem ter garantias jurídicas mais claras acerca de sua independência funcional e autonomia administrativa e financeira, que são imprescindíveis para uma atuação firme e com ampla liberdade. Assunto que merece uma coluna específica, e será tratado oportunamente.

A PEC 40/2016 só vem trazer benefícios ao país, encontra amplo apoio da sociedade⁹ e é um avanço importante para o Direito Financeiro, razões suficientes que justificam merecer atenção e cobrança para que seja aprovada o quanto antes.

8 Coluna Julgamento das contas do governo precisa ser feito com rigor, publicada em 30/6/2015

9 ANTC – Associação Nacional dos Auditores de Controle Externo dos Tribunais de Contas, Associação Contas Abertas e CNSP – Confederação Nacional dos Servidores Públicos, que deram valiosa contribuição para a elaboração da proposta; e já conta com o apoio declarado de vários senadores, do conselheiro Sebastião Carlos Ranna, do TCE-ES, e do professor Heleno Torres, da USP (“Senado apresenta PEC do padrão mínimo para tribunais de contas”, em 14/7/2016, e “PEC do padrão mínimo ganha dois padrinhos”, em 21/7/2016, ambas noticiadas pelo site da ANTC – www.anticbrasil.org.br).

PEC 40/2016 – SENADO FEDERAL

Cria condições para o Congresso Nacional dispor sobre a aplicação de normas simétricas aos Tribunais de Contas dos entes federados, visando estabelecer diretrizes fundamentais e assegurar as garantias processuais às partes sujeitas ao julgamento de contas; define as atribuições dos agentes que conduzem a instrução e o julgamento do processo de controle externo a cargo do TCU e demais Tribunais de Contas.

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO N.º 40 DE 2016 (SEN. RICARDO FERRAÇO)

Altera os arts. 24,49,72, 75 e 163 da Constituição Federal; e acrescenta o art. 73-A à Constituição Federal e o art. 101 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para estabelecer padrão nacional do processo de controle externo dos Tribunais de Contas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art 1.º Os arts. 24, 49, 72, 75 e 163 da Constituição Federal passam a vigorar com as seguintes alterações, renomeando-se o parágrafo único do art. 75 como § 1º:

“Art. 24

XVII- processo de controle externo no âmbito dos Tribunais de Contas.

..... “(NR)

“Art. 49

IX -julgar anualmente as contas prestadas pelo Presidente da República, no prazo de sessenta dias após o recebimento do parecer referido no art. 71, I, e apreciar os relatórios sobre a execução dos planos de governo;

.....

Parágrafo único. Esgotado sem deliberação o prazo previsto no inciso IX, a matéria entrará em regime de urgência, ficando sobrestadas, até que se ultime a votação, as demais deliberações a cargo do Congresso Nacional” (NR)

“Art. 72

§ 3º O Tribunal encaminhará à Comissão, nos prazos previstos na lei de diretrizes orçamentárias, relatório de avaliação de fatos e indícios de irregularidade que possam comprometer as finanças públicas e, em especial, o cumprimento das metas fiscais.

§ 4º O relatório de que trata o § 3º será registrado em sistema eletrônico específico, ao qual será dado acesso à Comissão, às Consultorias Institucionais das Casas Legislativas do Congresso Nacional e ao Ministério Público.” (NR)

“Art. 75. As normas estabelecidas nesta seção aplicam-se, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios, nos termos de lei complementar.

§ 2º É vedada a criação de mais de um Tribunal de Contas no âmbito dos Estados.» (NR)

“Art. 163

Parágrafo Único. As proposições de que trata o art. 59, caput, quando acarretarem aumento de despesa obrigatória ou renúncia de receita, serão instruídas com a estimativa do impacto orçamentário e com o exame de sua compatibilidade com a política fiscal, conforme as normas previstas na lei complementar de que trata este artigo.”

Art. 2.º A Constituição Federal passa a vigorar acrescida do art.73-A

“Art. 73-A. Lei complementar de iniciativa do Tribunal de Contas da União disporá, no mínimo, sobre:

I- os critérios para comprovação objetiva do cumprimento dos requisitos previstos no art. 73, §§ 1º e 2º;

II - as atribuições dos Ministros, titulares e substitutos, dos auditores de controle externo e, no que couber, dos membros do Ministério Público junto ao Tribunal;

III - a auditoria de controle externo, órgão de instrução do Tribunal de caráter permanente, constituído exclusivamente por auditores de controle externo de carreira e, se houver, por servidores ocupantes de cargo efetivo concursados para o exercício de atividades auxiliares de controle externo;

IV - os critérios de escolha pelo Presidente do Tribunal do dirigente máximo da auditoria de controle externo, dentre os auditores de controle externo concursados para exercer a titularidade das atividades indissociáveis de planejamento, coordenação e execução de auditorias, inspeções, instruções processuais e demais procedimentos típicos de controle externo de que trata o art. 71;

V - independência e demais prerrogativas institucionais dos agentes investidos nos cargos mencionados no inciso II deste artigo, assim como hipóteses de suspeição, impedimento e vedações a condutas que possam gerar conflito de interesses com o exercício da função de controle externo.

§ 1º A União instituirá e manterá portal nacional de transparência e visibilidade dos Tribunais de Contas e dos Ministérios Públicos de Contas para registro de:

I - relatórios, instruções processuais, pareceres e deliberações referentes a processos de controle externo;

II - reclamações junto à Corregedoria e processos disciplinares contra membros dos Tribunais;

III - informações pormenorizadas sobre a gestão administrativa e financeira dos Tribunais e dos Ministérios Públicos de Contas, sem prejuízo do cumprimento das normas gerais de finanças públicas e de transparência.

§ 2º O funcionamento do sistema eletrônico centralizado será definido em lei federal.”

Art. 3º O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passa a vigorar acrescido do seguinte art. 101:

“Art. 101. O Tribunal de Contas da União, no prazo de cento e oitenta dias, encaminhará ao Congresso Nacional projeto de lei complementar dispondo sobre as matérias previstas no art. 73-A, assim como o projeto de lei relativo ao processo de controle externo referido no art. 24, XVII, da Constituição Federal.” (NR)

Art. 4º É considerado auditor de controle externo o agente público que tiver ingressado no quadro permanente de pessoal do Tribunal de Contas, até a promulgação desta Emenda Constitucional, mediante concurso público específico para o exercício de atribuições de natureza finalística, de complexidade e responsabilidade de nível superior, relativas à titularidade das atividades indissociáveis e privativas de planejamento, coordenação e execução de auditorias, inspeções, instruções processuais e demais procedimentos de fiscalização da competência do Tribunal

Parágrafo único. É assegurada, no que couber, a norma prevista neste artigo aos inativos e pensionistas do respectivo Tribunal de Contas que cumprirem os mesmos requisitos

Art. 5º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO PEC 40/2016 – SENADO FEDERAL

Os Tribunais de Contas são órgãos constitucionais de controle externo, indispensáveis para a consolidação e o aperfeiçoamento do Estado Democrático de Direito. Contudo, as Cortes de Contas carecem de uma lei complementar nacional que disponha sobre a organização do Tribunal de Contas da União (TCU) e estabeleça normas gerais para os demais Tribunais de Contas, de modo a uniformizar a observância de garantias processuais às partes sujeitas ao controle externo em toda Federação, conforme assegura o artigo 73 c/c artigo 96, inciso I da Constituição da República.

Com o objetivo de suprir essa lacuna e garantir um controle mais efetivo sobre as políticas públicas e sobre a condução da política fiscal, apresentamos esta proposta de emenda à Constituição, para prever que essas instituições de fiscalização na esfera de controle externo devem se organizar de forma simétrica em todo o País, com a devida neutralidade político-partidária e independência em relação àqueles que serão fiscalizados.

Para o alcance dos objetivos pretendidos, a proposta também avança no sentido de criar as condições para o Congresso Nacional dispor sobre a simetria prevista no art. 75 da Constituição da República, visando estabelecer diretrizes fundamentais para os Tribunais de Contas do Brasil e assegurar as garantias processuais às partes sujeitas ao julgamento de contas.

A previsão de **lei** complementar visa preencher lacuna que faz com que o Supremo Tribunal Federal seja recorrentemente chamado para dispor sobre a simetria constitucional a ser observada pelos Tribunais de Contas.

Segundo Odilon Cavallari de Oliveira (*In* Diante do princípio federativo, seria constitucional uma lei nacional de processo dos tribunais de contas? Revista do TCU, Ano 40, Número 113, Set/Dez 2008), embora se costume referir aos processos dos tribunais de contas como processos administrativos, Carlos Ayres Britto sustenta que, na realidade, são processos de contas. Não são, portanto, processos parlamentares, nem judiciais, nem administrativos, pois as Cortes de Contas proferem julgamentos sobre as atividades de outros órgãos, agentes públicos e pessoas, e não sobre as suas próprias atividades. Além disso, sua atuação não é originária, mas sim consequente a uma atuação administrativa, e seu operar institucional não é propriamente um tirar competências da lei para agir, mas ver se quem tirou competências da lei para agir estava autorizado a fazê-lo e em que medida.

As observações do autor têm a virtude de colocar em evidência os processos de controle externo como instrumentos necessários e condicionantes da boa ou má fiscalização das finanças públicas, a requererem especial atenção do Congresso Nacional para as suas peculiaridades, que, se bem disciplinadas por norma infraconstitucional, contribuirão para a maximizar a efetividade do Texto Constitucional, relativamente à atuação dos Tribunais de Contas.

A existência de uma norma geral de processo para os Tribunais de Contas que regule os aspectos principiológicos contribuirá significativamente para uma maior aproximação dos métodos de fiscalização financeira atualmente em prática, o que proporcionará ganhos de eficiência para o Poder Público e maior segurança jurídica para os administrados, especialmente àqueles que, pelas mais variadas circunstâncias, devem prestar contas a mais de um Tribunal. Ainda de acordo com OLIVEIRA, uma lei nacional de processo dos Tribunais de Contas é medida consentânea com a busca de criação de uma eficiente rede de controle da Administração Pública, o que demanda, no caso dos Tribunais de Contas, a uniformização de seus processos e procedimentos, respeitadas as peculiaridades de cada unidade da Federação.

Ressalte-se que, segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, as cláusulas pétreas não são absolutamente intangíveis, pois o conteúdo a ser preservado é o seu núcleo essencial (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.024).

Outra iniciativa de relevo é a definição, padronizada, das atribuições dos agentes que conduzem a instrução e o julgamento do processo de controle externo a cargo do TCU e demais Tribunais de Contas.

Trata-se de medidas essenciais para assegurar o respeito à regra constitucional do concurso público específico, fundamental para inibir desvios de função que comprometem a credibilidade das decisões das Cortes de Contas.

Também é essencial a padronização da auditoria de controle externo, órgão de instrução de caráter permanente que integra a estrutura institucional das Cortes de Contas, ao qual incumbe a função de executar as auditorias, inspeções de demais procedimentos fiscalizatórios da competência do Tribunal referida no art. 71 da Constituição de 1988

A padronização da nomenclatura do cargo que congrega atribuições para exercer os procedimentos próprios da função de instrução no âmbito do controle externo também constitui avanço importante, uma vez que traduz para os gestores e para toda sociedade que os Auditores de Controle Externo são agentes de Estado dotados de prerrogativas institucionais necessanas para auditar, inspecionar e realizar outros procedimentos de fiscalização sobre os jurisdicionados dos Tribunais de Contas.

Isso não só aumenta a transparência da gestão do quadro de pessoal dos Tribunais - inibindo desvios de função que comprometem a legitimidade das decisões -, como também se revela essencial para assegurar as garantias processuais às partes, de terem suas contas auditadas e inspecionadas por agentes legalmente competentes, uma vez que dessas ações pode resultar restrições a direitos subjetivo dos gestores.

A proposta prevê, ainda, mecanismos que ampliam a integração entre o Tribunal de Contas e o Poder Legislativo, com o compartilhamento do resultado da avaliação periódica de variáveis econômicas que podem comprometer o resultado fiscal. A iniciativa é essencial para evitar as práticas que ficaram conhecidas como 'pedaladas fiscais'.

O controle preventivo da geração de despesas também constitui importante avanço, com regras para controle específico da compatibilidade das proposições legislativas com a política fiscal, quando acarretarem aumento de despesa obrigatória ou renúncia de receita. Além disso, propomos a fixação do prazo de sessenta dias para o Congresso Nacional julgar as contas do Presidente da República, de forma a entregar à sociedade o produto de uma das principais funções do Poder Legislativo, que é julgar as contas anuais do governante eleito.

Outro benefício fiscal da proposta é a vedação à criação de mais de um Tribunal de Contas no âmbito de cada Estado-Membro. Iniciativas nesse sentido se proliferam pela Federação, o que pode acarretar impacto fiscal desastroso no campo das finanças públicas, com prejuízo à prestação de serviços essenciais aos cidadãos.

Isso porque, pelo artigo 20, § 4º da Lei de Responsabilidade Fiscal, a criação de mais de um Tribunal de Contas no âmbito do Estado impõe a redução de 0,4 pontos percentuais do limite da despesa com pessoal do Poder Executivo, que em vários Estados enfrenta dificuldade. Com efeito, tem-se reduzida a capacidade de prestação de serviços públicos essenciais tais como educação, saúde, saneamento básico e segurança pública, cuja implementação das políticas públicas passa pela manutenção de um quadro de pessoal que absorve boa parte do limite de pessoal do Poder Executivo.

A proposta também tem como elemento essencial a participação social. Para tanto, prevê a instituição de Portal Nacional de Transparência e Visibilidade dos Tribunais de Contas e Ministérios Públicos de Contas, a ser regulamentado por lei federal. O portal deverá conter, dentre outras, informações pertinentes a relatórios e pareceres das Auditorias de Controle Externo, do Ministério Público e as decisões das Cortes de Contas.

Finalmente, registramos que esta proposta foi formulada a partir das contribuições apresentadas pela Associação Nacional dos Auditores de Controle Externo dos Tribunais de Contas do Brasil (ANTC), associação de classe afiliada à Confederação Nacional dos Servidores Públicos (CNSP), da Associação da Auditoria de Controle Externo do Tribunal de Contas da União (AUD-TCU), assim como da Associação CONTAS ABERTAS que realiza importante controle social das políticas públicas e do funcionamento dos Tribunais de Contas do Brasil.

Diante da relevância da matéria para a regular aplicação dos recursos públicos, estamos certos de que a presente proposta atende aos mais legítimos anseios da população -, razão pela qual contamos com o apoio dos nobres pares no sentido de sua aprovação.

APRIMORAR É PRECISO

Valdecir Pascoal¹

“São as instituições que nos ajudam a preservar a decência. Elas também precisam de nossa ajuda. [...] As instituições não se protegem sozinhas. Desmoram uma depois de outra se cada uma delas não for defendida desde o início. Por isso, escolha uma instituição que você aprecia – um tribunal, um jornal, uma lei, um sindicato – e aja em seu favor.”
(Sobre a tirania, Timothy Snyder²)

Momento paradoxal vivem os Tribunais de Contas. Ao mesmo tempo em que experimentam grandes conquistas, estão diante de uma de suas mais graves crises. Por isso, diversas propostas de Emendas (PECs) tramitam hoje no Congresso com o objetivo de reformá-los. A PEC 22/2017, apresentada pelo senador Cássio Cunha Lima, a partir de sugestão da Atricon, enfrenta da forma mais ampla os atuais desafios éticos e de desempenho destas instituições. A razão é simples: ela é precisa no diagnóstico, reconhecendo e preservando os avanços históricos, além de compreender que as mudanças devem alcançar todos os 34 Tribunais de Contas do Brasil, incluindo o da União.

A PEC 22 possui três grandes eixos. O primeiro é a criação do Conselho Nacional dos Tribunais de Contas (CNTC), ao qual caberá: a) processar e responsabilizar seus membros; b) fiscalizar atos de gestão; c) fixar metas nacionais de desempenho; e d) dar transparência máxima aos atos administrativos e de fiscalização dos Tribunais. Além disso, poderá uniformizar a jurisprudência sobre temas de repercussão nacional, conferindo mais segurança ao processo de contas. Seu impacto orçamentário será mínimo: funcionará no Tribunal de Contas da União, nenhum integrante será remunerado, as despesas com deslocamentos serão custeadas pelas entidades responsáveis pelas indicações e suas sessões acontecerão, prioritariamente, em ambiente virtual.

O segundo eixo refere-se às mudanças nos critérios de composição. Sem deixar de reconhecer a importância da presença de membros indicados pelo Legislativo, a PEC 22 propõe que os colegiados sejam compostos predominantemente por servidores oriundos das carreiras técnicas, a saber: auditor (ministro e conselheiro substituto), procurador do Ministério Público de Contas e auditor de controle externo. O propósito maior dessa inflexão é o de conferir uma repartição mais equilibrada em relação às competências das duas instâncias de poder responsáveis constitucionalmente pela função de controle externo da gestão: o Poder Legislativo, titular do controle político, e os Tribunais de Contas, órgãos autônomos e dotados de competências exclusivas, do controle técnico.

¹ Presidente da Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil (ATRICON) e Conselheiro do TCE-PE

O texto propõe, ainda, o fim da livre-indicação do Poder Executivo e, para assegurar máxima probidade e independência aos seus membros, estabelece que as nomeações deverão atender a novos requisitos, como: quarentena, ausência de condenações ou contas reprovadas; e aprovação por um novo quórum de maioria absoluta do Legislativo, no caso dos indicados por esse poder.

Em sua última dimensão, a PEC 22 zela pela segurança jurídica ao buscar reduzir as assimetrias, dentro do sistema, quanto a aspectos gerais do processo de controle externo, como tipologia, prazos e conteúdo das prestações de contas. Para isto, a proposta inclui, entre as matérias de competência legislativa privativa da União, a edição de uma lei nacional, uma espécie de “CPC de Contas”.

Conquanto defender as mudanças sinalizadas pela PEC 22/2017, é dever reconhecer que medidas estruturais e complementares estão presentes em outras propostas de Emendas à Lei Maior, as quais podem tramitar isoladamente ou, ao longo do processo legislativo, serem incorporadas à própria PEC 22.

Muito embora alguns temas tratados demandem maior reflexão e outros sejam mais consentâneos com a legislação infraconstitucional, é inegável, por exemplo, que a PEC 40/2016, de autoria do Senador Ricardo Ferraço, a partir de sugestão da ANTC (Associação Nacional dos Auditores de Controle Externo) traz, de maneira geral, avanços em relação ao fortalecimento da área de Auditoria (Fiscalização) dos Tribunais de Contas, com destaque para a profissionalização e independência funcional dos servidores que integram a auditoria de controle externo. A efetividade dos Tribunais de Contas passa necessariamente pela qualidade da auditoria.

Não se olvide, outrossim, avanços trazidos no texto da PEC 329/2013, do ex-Deputado Francisco Praciano, a partir de legítima sugestão da Ampcon (Associação Nacional dos Ministérios Públicos de Contas). Ainda que não se concorde, por exemplo, com a subordinação dos membros dos Tribunais de Contas ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ), nem da exclusão do Tribunal de Contas da União (TCU) das medidas que procuram aprimorar o modelo de composição dos Tribunais, é preciso enaltecer a parte da proposta que estabelece a autonomia administrativa e orçamentária dos Ministérios Públicos de Contas (MPCs). A Resolução 3/2014 da Atricon, vale lembrar, já recomendava a concretização dessa autonomia. Elevá-la, portanto, expressamente, à dimensão constitucional, ainda que isso possa implicar algum impacto fiscal, terá o condão de dirimir, por óbvio, todas as dúvidas e celeumas quanto à sua jurisdição, e o principal: qualificará ainda mais o processo de controle externo a partir de uma atuação independente dos MPCs.

A despeito dos grandes avanços vivenciados pelos Tribunais de Contas, não há dúvidas quanto à necessidade de aprimorá-los. Instituição essencial, sua atuação há que ser pautada, cada vez mais, pelos atributos da boa governança interna, pela conduta ética de seus membros, pelo fortalecimento dos colegiados, da auditoria e do Ministério Público de Contas. É isso que a República espera do seu principal guardião. É tempo de florescer na adversidade.

PEC 22/2017 – SENADO FEDERAL

Propõe a criação do Conselho Nacional dos Tribunais de Contas (CNTC), enquanto instrumento de aprimoramento da função constitucional desses órgãos, assim como pela modificação na sua forma de composição, com incremento do rigor e do detalhamento dos critérios e dos requisitos para a investidura dos seus membros; inclui, entre as matérias de competência legislativa privativa da União, a edição de um diploma processual de controle externo de caráter nacional, de iniciativa privativa do Tribunal de Contas da União.

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº , DE 2017

Altera o artigo 22, altera o inciso III do art. 52, altera o artigo 73, acrescenta o artigo 73-A, altera o parágrafo único do art. 75, altera a alínea “r” do inciso I do artigo 102, todos da Constituição Federal, e acrescenta os artigos 29-A e 115 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para modificar a forma de composição dos Tribunais de Contas, criar o Conselho Nacional dos Tribunais de Contas e adotar outras providências.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O art. 22 da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 22
XXX – processo de controle externo no âmbito dos Tribunais de Contas.”
(NR)

Art. 2º O inciso III do art. 52 da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 52

III – aprovar previamente, por voto secreto e maioria absoluta, após arguição pública, a escolha de:

[...]

b) Ministros do Tribunal de Contas da União indicados pelo Congresso Nacional.

[...]” (NR).

Art. 3º O art. 73 passa a vigorar a seguinte redação:

“Art. 73.....

§1º

II – idoneidade moral e reputação ilibada, sendo vedada a escolha de:
(NR)

a) quem tenha sido condenado, por órgão judicial singular ou colegiado, por crimes e atos que tornem o cidadão inelegível para cargos públicos, conforme definido na lei complementar a que se refere o § 9º do art. 14 da Constituição Federal; e

b) quem tenha contas de gestão reprovadas por decisão de Tribunal de Contas e contas de governo pelo Poder Legislativo, nos 8 (oito) anos anteriores ao surgimento da vaga.

III –

IV – mais de 10 (dez) anos de exercício de função ou de efetiva atividade profissional que exija formação em nível superior em área de conhecimento mencionada no inciso anterior. (NR)

§ 2º Os Ministros do Tribunal de Contas da União serão escolhidos:

I – quatro pelo Congresso Nacional; (NR)

II – três dentre os Ministros Substitutos, escolhidos pelo Tribunal de Contas da União a partir de lista tríplice formada pelos integrantes da carreira, segundo os critérios de antiguidade e merecimento, alternadamente; (NR)

III – um dentre os membros do Ministério Público de Contas, escolhido pelo Tribunal de Contas da União a partir de lista tríplice formada pelos integrantes da carreira, segundo os critérios de antiguidade e merecimento, alternadamente;

IV – um dentre os Auditores de Controle Externo do Tribunal, nomeados em decorrência de concurso público há pelo menos 10 anos, escolhido pelo Tribunal de Contas da União a partir de lista tríplice formada pelos integrantes da carreira, segundo o critério do merecimento.

§3º

§4º Os Ministros Substitutos do Tribunal de Contas da União, quando em substituição a Ministro, terão as mesmas garantias, prerrogativas, impedimentos, vencimentos e vantagens do titular e, quando no exercício das demais atribuições da judicatura, as de juiz de Tribunal Regional Federal.

§5º É vedada a escolha daqueles que tiverem exercido, nos 3 (três) anos anteriores ao surgimento da vaga, mandato público eletivo, cargo de Ministro de Estado e o equivalente nos Estados, Distrito Federal e Municípios, ou a direção de entidade da administração indireta”.

Art. 4º A Constituição Federal passa a vigorar acrescida do seguinte art. 73-A:

“Art. 73-A. O Conselho Nacional dos Tribunais de Contas compõe-se de onze membros com mais de trinta e cinco anos de idade, com mandato de dois anos, admitida uma recondução, sendo:

I – o Presidente do Tribunal de Contas da União;

II – o Vice-Presidente do Tribunal de Contas da União;

III – três Conselheiros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, indicados pela entidade representativa de caráter nacional;

IV – um Conselheiro dos Tribunais de Contas dos Municípios e do Município, indicado pela entidade representativa de caráter nacional;

V – um Ministro Substituto ou Conselheiro Substituto de Tribunal de Contas, indicado pela entidade representativa de caráter nacional;

VI – um membro do Ministério Público de Contas, indicado pela entidade representativa de caráter nacional;

VII – um advogado, detentor de notável conhecimento técnico e reputação ilibada, indicado pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; e

VIII – dois cidadãos de notável conhecimento técnico e reputação ilibada, indicados um pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal.

§1º. O Conselho será presidido pelo Presidente do Tribunal de Contas da União e, nas suas ausências e impedimentos, pelo outro membro deste Tribunal.

§2º. Os membros indicados serão nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal.

§3º. O membro do Conselho não poderá concorrer aos cargos cujos processos de escolha são definidos no §2º do art. 73 e no parágrafo único do art. 75 durante o período do mandato e até 2 (dois) anos depois do seu término, ressalvados o Ministro Substituto, o Conselheiro Substituto e o membro do Ministério Público de Contas, se a composição da lista se sujeitar ao critério da antiguidade.

§4º Fica vedado o exercício cumulativo dos mandatos de Presidente do Tribunal de Contas e de membro do Conselho, ressalvado o previsto no §1º.

§5º Não efetuadas as indicações previstas neste artigo no prazo de até cento e oitenta dias anteriores ao término dos mandatos, caberá ao Tribunal de Contas da União realizá-las.

§6º Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira dos Tribunais de Contas e do cumprimento dos deveres funcionais dos seus membros, bem como assegurar a uniformidade de interpretação de normas no âmbito de sua atuação, cabendo-lhe:

I – zelar pela autonomia dos Tribunais de Contas e pelo cumprimento de suas determinações, podendo expedir atos regulamentares, determinar e recomendar providências, bem como estabelecer metas e indicadores de desempenho institucional;

II – apreciar, de ofício ou mediante provocação, a validade de atos de gestão praticados por membros dos Tribunais de Contas, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao cumprimento da lei;

III – receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos dos Tribunais de Contas, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos Tribunais, podendo avocar processos disciplinares em curso e determinar atos que importem em sanções administrativas, assegurada a ampla defesa;

IV – representar ao Ministério Público em caso de crime contra a administração pública ou de abuso de autoridade;

V – rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares instaurados contra membros dos Tribunais de Contas;

VI – elaborar e divulgar semestralmente relatório estatístico sobre atos realizados pelos Tribunais de Contas;

VII – elaborar e divulgar relatório anual, propondo as providências que julgar necessárias sobre a situação dos Tribunais de Contas no País e as atividades do Conselho, que deve integrar mensagem do Presidente do Tribunal de Contas da União a ser remetida ao Congresso Nacional por ocasião da abertura da sessão legislativa; e

VIII – uniformizar a jurisprudência dos Tribunais de Contas, na forma dos §§8º e 9º.

§7º O Conselho escolherá, em votação secreta, um Corregedor Nacional, dentre os membros dos Tribunais de Contas que o integram, vedada a recondução, competindo-lhe, além das atribuições que lhe forem conferidas em Lei, as seguintes:

I – conhecer de reclamações e denúncias, de qualquer interessado, relativas a membros, órgãos e serviços dos Tribunais de Contas;

II – exercer funções executivas do Conselho, de inspeção e de correição geral; e

III – requisitar e designar membros dos Tribunais de Contas, delegando-lhes atribuições, bem como requisitar servidores de qualquer Tribunal de Contas.

§8º Fica criada a Câmara de Uniformização de Jurisprudência, composta pelos membros dos Tribunais de Contas que integram o Conselho, e presidida por seu Presidente, ao qual é assegurado o direito de voto em todos os processos, e suas sessões serão preferencialmente virtuais.

§9º Compete à Câmara de Uniformização de Jurisprudência, além das atribuições que lhe forem conferidas pela lei, as seguintes:

I – reconhecer, por maioria absoluta, de ofício ou por provocação de Tribunal de Contas, a existência de controvérsia atual acerca da interpretação de norma constitucional ou de âmbito nacional entre os Tribunais de Contas que acarrete grave insegurança jurídica ou relevante prejuízo do ponto de vista fiscal, financeiro, orçamentário, econômico, patrimonial, contábil e social;

II – reconhecida a controvérsia, aprovar, por maioria absoluta, enunciado de caráter vinculante em relação aos Tribunais de Contas, acerca da interpretação de norma; e

III – julgar reclamação contra decisões dos Tribunais de Contas que contrariem enunciados da Câmara, podendo anulá-las e determinar novo julgamento.

§10 Junto ao Conselho, oficiará o Procurador-Geral do Ministério Público de Contas da União.

§11 Os membros dos Ministérios Públicos de Contas não estão sujeitos ao controle do Conselho.

§12 O Conselho escolherá um Ouvidor Nacional, dentre seus integrantes, vedada a recondução, competindo-lhe, além das atribuições que lhe forem conferidas em Lei, as seguintes:

I – receber reclamações e denúncias de qualquer interessado contra membros, órgãos e serviços dos Tribunais de Contas, representando ao Corregedor Nacional;

II – instituir e manter portal nacional de transparência e visibilidade dos Tribunais de Contas, para registro de:

a) relatórios, instruções processuais, pareceres e deliberações referentes a processos de controle externo;

b) reclamações junto às Corregedorias, bem como processos disciplinares contra membros dos Tribunais de Contas; e

c) informações pormenorizadas sobre a gestão administrativa e financeira dos Tribunais de Contas.

§13. O Conselho gozará de autonomia financeira, orçamentária e administrativa para o desempenho de suas atribuições.

§14. O custeio do deslocamento e do apoio de pessoal de cada integrante do Conselho ficará a cargo do órgão ou entidade de origem do membro.

§15. Os atos a que se refere o inciso II do §7º não abrangem os atos praticados no exercício do controle externo.

§16. É de iniciativa privativa do Tribunal de Contas da União a lei que verse sobre matéria constante do inciso XXX do art. 22.”

Art. 5º O parágrafo único do art. 75 passa a vigorar com a seguinte redação, acrescido dos seguintes incisos:

“Art. 75.

Parágrafo único. As Constituições estaduais disporão sobre os Tribunais de Contas respectivos, que serão integrados por sete Conselheiros, observado o disposto no

artigo 52, inciso III, alínea b, no artigo 73, §§ 1º e 5º, e escolhidos:

I – três pelo respectivo Poder Legislativo;

II – dois dentre os Conselheiros Substitutos, escolhidos pelo Tribunal de Contas a partir de lista tríplice formada pelos integrantes da carreira, segundo os critérios de antiguidade e merecimento, alternadamente;

III – um dentre os membros do Ministério Público de Contas, escolhido pelo Tribunal de Contas a partir de lista tríplice formada pelos integrantes da carreira, segundo os critérios de antiguidade e merecimento, alternadamente;

IV – um dentre os Auditores de Controle Externo do Tribunal, nomeados em decorrência de concurso público há pelo menos 10 anos, escolhido pelo Tribunal de Contas a partir de lista tríplice formada pelos integrantes da carreira, segundo o critério do merecimento.”(NR)

Art. 6º A alínea r do inciso I do art. 102 da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 102.

I -

r) as ações contra o Conselho Nacional de Justiça, contra o Conselho Nacional do Ministério Público e contra o Conselho Nacional dos Tribunais de Contas.” (NR)

Art. 7º O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passa a vigorar acrescido dos art. 29-A e 115, com a seguinte redação:

“Art. 29-A. Nos primeiros cinco anos da sua criação, o Conselho Nacional dos Tribunais de Contas será sediado no Tribunal de Contas da União.

§1º. O Tribunal de Contas da União proverá o Conselho do pessoal e dos bens indispensáveis ao seu funcionamento, cabendo ao Presidente do Tribunal adotar todas as medidas administrativas e orçamentárias necessárias, com vistas à sua instalação, no prazo de cento e oitenta dias a partir da publicação da Emenda Constitucional de sua criação.

§2º. Vencido o prazo mencionado no caput, ao Conselho será assegurada dotação própria e suficiente ao seu funcionamento, podendo dispor de sede e pessoal próprios, nos termos de lei orgânica de iniciativa privativa do Tribunal de Contas da União.

[...]

Art. 115. Até que a composição dos Tribunais de Contas atenda ao disposto nos artigos 73, §2º, e 75, parágrafo único, a partir do que as vagas passam a ser vinculadas, aquelas que surgirem serão providas observando a proporção estabelecida nos dispositivos citados, na seguinte ordem:

I – Ministro Substituto e Conselheiro Substituto;

II – Membro do Ministério Público de Contas; e

III – Auditor de Controle Externo.

Parágrafo único. Para os fins previstos no caput, consideram-se preenchidas as vagas que estejam ocupadas por Ministro Substituto, Conselheiro Substituto ou membro do Ministério Público de Contas, nomeados, de acordo com a ordem constitucional então vigente, para as vagas destinadas às respectivas categorias”.

Art. 8º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO – PEC 22/2017 – SENADO FEDERAL

O Controle Externo da Administração Pública é função precípua do Poder Legislativo, na medida em que cabe aos representantes do povo o dever de zelar pela correta aplicação das verbas públicas. No entanto, foi a própria Carta Magna de 1988, seguindo a tradição das Constituições anteriores, que conferiu aos Tribunais de Contas um papel igualmente sobranceiro no Controle Externo da gestão pública.

Por tal razão, os Tribunais de Contas do Brasil são os órgãos imbuídos dessa missão republicana, aos quais cabe a responsabilidade pela fiscalização financeira, contábil, orçamentária, operacional e patrimonial dos entes federativos e que estão incumbidos de assegurar uma gestão fiscal responsável pela Administração Pública em seus diferentes níveis.

Por conta deste mandato e considerando a dinâmica do processo do controle, entendo ser oportuno propor ao Congresso Nacional ajustes fundamentais no formato constitucional do controle externo brasileiro, com vistas a manter o equilíbrio das contas públicas e assegurar o efetivo e exemplar desempenho do controle da gestão.

Em razão disso, apresentamos ao Senado Federal esta proposta de Emenda à Constituição, formulada a partir das contribuições ofertadas pela Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil (Atricon), propugnando pela criação do Conselho Nacional dos Tribunais de Contas (CNTC), enquanto instrumento de extrema importância para o aprimoramento de sua relevante função constitucional desses órgãos, assim como pela modificação na sua forma de composição, com incremento do rigor e do detalhamento dos critérios e dos requisitos para a investidura dos seus membros.

Com efeito, a necessidade de submeter a atuação dos membros dos Tribunais de Contas ao crivo fiscalizador de um órgão de controle disciplinar e correccional diverso, e de abrangência nacional, não pode perder de vista a organicidade e o destacamento desse mesmo sistema que se vislumbra criar, calcado na singularidade da própria função de controle externo sobre as contas públicas, e na atribuição constitucional de competências privativas para exercê-la a órgãos autônomos, apartados quer do Ministério Público, quer do Poder Judiciário.

Assim é que, adotando a mesma linha defendida em outras iniciativas de reforma constitucional, no sentido da criação de um Conselho Nacional específico para os Tribunais de Contas brasileiros e destoando daquelas que pretendem a sujeição dos membros e órgãos de controle externo ao controle do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a presente proposta objetiva evitar a incontornável deficiência de representação que haveria em semelhante arranjo, e salvaguardar, no mesmo passo, a propriedade dessa importantíssima função estatal.

Neste sentido, a redação ora sugerida pretende inserir avanços nas regras de composição e na fixação das competências do Conselho Nacional, tornando-o, além de órgão de supervisão administrativa, orçamentária, financeira e disciplinar, um agente de uniformização da atividade-fim dos Tribunais de Contas, no que tange às questões de manifesta relevância nacional, sobre as quais haja reconhecida controvérsia acerca de interpretação normativa. Para esse último fim, a proposta prevê a criação de uma Câmara de Uniformização de Jurisprudência, concebida como instrumento crucial para a segurança das decisões e para a estabilização das relações jurídicas, atribuição que alcançaria, por exemplo, questões atinentes à Lei de Responsabilidade Fiscal.

A criação do CNTC, nesse aspecto, não afronta a autonomia e a independência dos Tribunais de Contas, enquanto reflexo do pacto federativo (que remanesce preservado), na medida em que não impõe alteração radical ao desenho orgânico

constitucional. A concepção de um órgão deste porte visa, em verdade, fortalecer a coordenação entre os Tribunais de Contas, oferecendo os fundamentos para a estruturação de um verdadeiro sistema, que – embora não inteiramente condicionante da atividade-fim, porquanto sem adquirir feições de natureza recursal – vem assegurar a uniformidade do controle administrativo, financeiro e disciplinar desses mesmos órgãos. Ao mesmo tempo, suas feições o habilitam a concorrer para a uniformidade de entendimento sobre atos normativos de caráter nacional, em prol da eficácia das decisões proferidas por esses Tribunais e da segurança e estabilidade das relações jurídicas sujeitas à sua tutela.

A presente proposta oferece, igualmente, outro contributo no sentido da padronização da atuação dos Tribunais de Contas, ao incluir, entre as matérias de competência legislativa privativa da União, a edição de um diploma processual de controle externo de caráter nacional, uma espécie de “CPC de Contas”, de iniciativa privativa do Tribunal de Contas da União. Deste ponto de vista, a proposta viabiliza a futura concretização de antigo anseio dos atores do controle externo brasileiro, iniciativa alinhada com o sentido amplo da uniformização pretendida pela proposta.

Com essas modificações, pois, pretende-se reafirmar a autonomia dos Tribunais de Contas, ao intensificar o sistema constitucional de freios e contrapesos (*check and balances*), fundamentado nos controles recíprocos entre os poderes e no controle social, prestigiado, no Conselho, pela participação de cidadãos indicados pelo Parlamento e pela Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

Por serem um dos guardiões da república, os Tribunais de Contas precisam, ademais, ser exemplos de transparência. Para tanto, o CNTC, por meio de uma Ouvidoria Nacional, instituirá e manterá um Portal Nacional da Transparência das atividades dos Tribunais de Contas.

Nessa toada, vale mencionar também a afirmação do planejamento estratégico integrado que deve emergir da criação do CNTC, a partir de seu papel proeminente no acompanhamento do cumprimento das metas estabelecidas.

Observe-se, a propósito, que os relatórios anuais de desempenho dos Conselhos já criados, CNJ e CNMP, demonstram o acerto da medida, dado o avanço e a melhoria da capacidade institucional do Poder Judiciário e do Ministério Público alcançados após a sua instituição, o que permite antever idêntico efeito nos Tribunais de Contas do Brasil.

Ademais, com essa correspondência orgânica com os Conselhos Nacionais existentes, tem-se por garantida a conformidade constitucional do CNTC. A esse respeito, vale salientar que o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3367/DF, em face da Emenda Constitucional nº 45/2004, que criou o Conselho Nacional de Justiça – CNJ, rebateu a alegada afronta ao princípio da separação e independência dos poderes, pronunciando-se pela constitucionalidade da criação daquele órgão de controle.

Por este motivo – reitera-se – a criação do CNTC preservará a autonomia dos Tribunais de Contas, bem como o desenho constitucional original (que definiu, de forma não hierárquica, um conjunto de órgãos, integrado pelo Tribunal de Contas da União, pelos vinte e seis Tribunais de Contas Estaduais, por um Tribunal de Contas Distrital, por quatro Tribunais de Contas dos Municípios e pelos Tribunais de Contas dos Municípios de São Paulo e do Rio de Janeiro), aperfeiçoando-o e confirmando-o (STF, ADI 445/DF e ADI 687/PA).

Cumprido ressaltar, por fim, que o momento de crise não pode ser tomado como impeditivo para esse aprimoramento do formato de organização do controle externo brasileiro, não somente em vista das várias vantagens decorrentes de sua efetivação, como evidenciado no Judiciário e no Ministério Público, mas também em se considerando o especial cuidado com a redução de custos para a criação e a manutenção do CNTC. Com efeito, conforme prevê a proposta, sua economicidade resta assegurada, seja com a previsão de que cada Tribunal de origem do integrante do Conselho arque com o custeio de seu deslocamento e de seu pessoal de apoio; seja com a expressa preferência de realização das sessões da Câmara de Uniformização de Jurisprudência por meio virtual; seja pela vedação expressa de remuneração de seus membros; seja, afinal, com a acomodação do impacto econômico-financeiro remanescente, que será inicialmente suportado pelo TCU.

Quanto às regras de composição dos Tribunais de Contas, conquanto o atual modelo constitucional já possa ser considerado avançado, é forçoso reconhecer que a sociedade civil desde muito questiona sua abertura para a ingerência de interesses particulares e de influências antirrepublicanas, sobretudo em vista da vagueza de conceitos sobre os quais se assentam os critérios para preenchimento dos cargos de Ministro e Conselheiro.

Deste modo, além de assegurar o cumprimento do espírito dessas regras e de envidar esforços para a completa implantação do modelo constitucional instituído para o exercício do controle externo no país, com o acirramento da crise nacional

e o recrudescimento das críticas direcionadas aos órgãos de controle externo e à efetividade de sua atuação, faz-se preciso dar mais um passo adiante, no sentido de propor uma alteração racional das mencionadas regras.

Neste sentido, estamos propondo uma inversão numérica do quantitativo das vagas destinadas a provimento por agentes públicos oriundos das carreiras técnicas, englobando as de Ministro e Conselheiro Substituto (membros naturais), de Procurador de Contas e de servidores profissionais do controle externo. Mais do que isso, estipula o texto em comento que o preenchimento de tais vagas ficaria inteiramente livre da influência dos órgãos e poderes fiscalizados pelos Tribunais de Contas.

Todavia, por entendermos que a experiência na gestão pública e também no exercício da atividade parlamentar, por exemplo, são importantes para temperar,

a partir de conhecimentos multidisciplinares, a atuação dos Tribunais de Contas, defendemos que o Poder Legislativo continue, ainda que de forma minoritária, a participar do processo de indicação dos membros dos Tribunais de Contas.

Ademais, com a participação do Legislativo nesta nova proporção da composição, os efeitos indesejáveis do corporativismo seriam evitados. Desta maneira, preserve-se a legitimação de sua atuação por meio do imprescindível concurso, na definição da composição dos Tribunais de Contas, de um Poder assentado sobre a soberania popular, que deverá, ainda, fortalecer a lisura e transparência do processo de escolha, ao submeter o indicado a arguição pública e aprovação por maioria absoluta do Senado Federal ou das respectivas Casas Legislativas estaduais, distrital e municipais, conforme o caso.

De especial importância, ainda, é a previsão de uma “quarentena” como requisito para o preenchimento dessas vagas, ou seja, o impedimento de que sejam escolhidos para membros desses órgãos de controle aqueles que tenham exercido, os três anos anteriores ao surgimento da vaga, mandato público ou ocupado cargos e natureza política, de livre nomeação (como o de Ministro ou Secretário de Estado), ou atuado como dirigentes de entidades da administração indireta.

Na esperança de haver sensibilizado os nobres Senadores e Senadoras quanto à importância da matéria e da imperiosidade da medida, pedimos apoio para a aprovação desta proposição.

*IN MEMORIAM***Antônio Maria Filgueiras Cavalcante***PROCURADOR DECANO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS BRASILEIRO**(16.02.1946 – 26.10.2017)*

Nascido em Belém do Pará em 16 de fevereiro de 1946, Antônio Maria Cavalcante iniciou sua trajetória no serviço público como Promotor de Justiça nas Comarcas de Ponta de Pedras, Santa Izabel e Igarapé-Açú. Foi colocado à disposição do Ministério Público de Contas do Estado em 18 de junho de 1971 para exercer o cargo de Subprocurador. Em 21 de outubro de 1977 foi empossado no cargo de Subprocurador do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Estado após aprovação em concurso público, tendo sido promovido ao cargo de Procurador de Contas em 1992.

No Ministério Público de Contas do Estado do Pará, além de desempenhar as atribuições inerentes ao cargo de Procurador de Contas, Antônio Maria Cavalcante também exerceu a chefia da instituição, tendo ocupado o cargo de Procurador-Geral de Contas nos biênios 2000/2002, 2002/2004, 2006/2008, 2012/2014 e 2014/2016, destacando-se, dentre muitos de seus feitos à frente da instituição, a concretização do sonho há muito acalentado da construção do edifício sede, bem como a realização dos concursos públicos para o ingresso dos servidores efetivos e dos demais membros em exercício. Atualmente, Antônio Maria Cavalcante exercia o cargo de Corregedor-Geral da instituição, função que desempenhou de forma profícua até seu falecimento.

Defensor apaixonado da autonomia administrativa e financeira do Ministério Público de Contas brasileiro, Antônio Maria Cavalcante era o decano nacional da carreira, tendo exercido a presidência da Associação Nacional do Ministério Público de Contas - AMPCON, entidade que congrega Procuradores de Contas de todos Estados brasileiros e do Distrito Federal, durante os biênios 1997/1998 e 1999/2000.

O Procurador de Contas Antônio Maria Cavalcante também exerceu papel proeminente na aprovação da Lei Complementar nº. 09, de 27 de janeiro de 1992, que, de forma pioneira no Brasil, consagrou a autonomia administrativa e financeira do Ministério Público de Contas do Estado do Pará, sendo também um defensor intransigente de sua constitucionalidade e aplicação.¹

¹ NOTA PÚBLICA divulgada em <http://www.mpc.pa.gov.br/noticia/detalhe/id/267/titulo/nota-publica>

HOMENAGEM

Se tem algo nessa tua partida repentina que me conforta é verificar o quanto és e o quanto foste amado. Não me surpreende essas demonstrações de carinho, essas palavras doces que leio de todos os lados... tudo é reflexo do amor que dedicavas. Amor à família, amor aos amigos, amor ao MPC e amor ao Pará, sem contar todos os outros amores que cabiam nesse teu coração gigante.

Nós somos nossos pensamentos e você só pensava nisso, chefe, só pensava em dar o seu melhor praquilo e pra quem amava. Vai ser impossível te conjugar no passado porque és muito presente. Teu legado está aí visível e palpável na vida de quem te conheceu. Não eras perfeito e sei que odiarias que eu te botasse num altar agora, o que importa mesmo é que te amávamos por inteiro, com seus pequenos defeitos e suas incontáveis virtudes.

A dor que sentimos agora é infinitamente menor que a satisfação de ter te conhecido e cruzado caminho com você na vida. O sonho que a gente aprendeu a sonhar junto com você NÃO TEM VOLTA, e as lutas que lutaste a vida toda, fica tranquilo, continuaremos lutando. Obrigado pelo carinho. Vai em paz, menino Antonio, porque menino te conheci e nunca deixaste de ser. Abraço apertado.

Patrick Mesquita²

² Patrick Mesquita é Procurador do Ministério Público de Contas no Pará.

orientações para envio de artigos

O Conselho Editorial da Revista do Ministério Público de Contas do Estado do Paraná (MPC/PR) convida servidores, pesquisadores, consultores, docentes e estudantes de pós-graduação, mestrado e doutorado, a apresentarem artigos para publicação. Os arquivos podem ser enviados em formato eletrônico (Microsoft Word, preferencialmente) para a Secretaria do Conselho Editorial do MPC/PR: revista@mpc.pr.gov.br (Fone: 41-3350-1640/3350-1637) e serão submetidos ao crivo do Conselho Editorial. Recomenda-se a utilização de laudas no tamanho A-4, fonte Arial (tamanho 12), espaçamento entre linhas de 1,5 e fonte Arial (tamanho 10) para as notas. Os artigos devem vir acompanhados de resumo e abstract, amoldando-se, também, ao estabelecido nas normas da ABNT referentes à apresentação de artigos em publicações periódicas (NBR 6022/2003 - NBR 6023/2002 - NBR 10.520/2002 - NBR 5892/1989 e 6024/2003).

Maiores informações podem ser obtidas na página eletrônica da Revista do Ministério Público de Contas do Paraná: www.mpc.pr.gov.br

autores desta edição

BRADSON CAMELO

Procurador do MPC/PB . Mestre em Direito/UFPB. Prof. de Direito/IESP

ÉLIDA GRAZIANE PINTO

Pós-Doutora em Administração/ EBAPE/FGV – Doutora em Direito/ UFMG – Procuradora do MPC/SP

EMERSON GARCIA

Doutor e Mestre em Ciências Jurídico-Políticas pela Universidade de Lisboa. Membro do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Consultor Jurídico da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP

ERIK FIGUEIREDO

Pós-Doutorado/Economia/University of Tennessee/EUA - Prof. de Economia/UFPB – Pesquisador do CNPq

HUGO NIGRO MAZZILLI

Jurista. Professor Emérito da Escola Superior do Ministério Público de SP

JOÃO VILLAVERDE

Jornalista/PUC-SP. Mestrando/FGV-SP – Ex-Pesquisador visitante da School of International and Public Affairs/Universidade de Columbia/EUA

JOSÉ MAURICIO CONTI

Livre-Docente/USP – Doutor/USP – Juiz Federal

JÚLIO MARCELO DE OLIVEIRA

Procurador do MPC/TCU. Presidente da Associação Nacional do Ministério Público de Contas/ AMPCON

MARCÍLIO FRANCA FILHO

Prof. de Direito /UFPB – Procurador do MPC/PB – Doutor/Coimbra – Pós-Doutorado/Instituto Universitário Europeu de Florença – Árbitro do Tribunal Permanente de Revisão do MERCOSUL – Presidente do Ramo Brasileiro da International Law Association

MARCO ANTÔNIO CARVALHO TEIXEIRA

Doutor em Ciências Sociais/PUC-SP – Prof. de Pós Graduação em Administração Pública e Governo da FGV-SP

RICARDO SCHNEIDER RODRIGUES

Doutorando em Direito/PUC/RS - Mestre em Direito Público/UFAL. Professor Titular de Direito do CESMAC - Procurador do MPC/AL

RODRIGO MONTEIRO DA SILVA

Mestre em Direitos/FDV; Instrutor do Programa Nacional de Capacitação e Treinamento para o Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro/PNLD. Promotor de Justiça/MP-ES

VALDECIR PASCOAL

Conselheiro Presidente do TCE/PE – Presidente da Associação dos membros dos Tribunais de Contas/ATRICON

WEVERTON SENA

Auditor de Contas Públicas/TCE-PB, - Mestre em Economia do setor público/UFPB