

SARAH HOLANDA LIMA PESSOA

**O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NO ÂMBITO DO  
TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**

CURSO DE DIREITO – UniEVANGÉLICA  
2021

SARAH HOLANDA LIMA PESSOA

**O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NO ÂMBITO DO  
TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**

Monografia apresentado ao Núcleo de Trabalho Científico do Curso de Direito da UniEvangélica, como exigência parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito sob orientação do Professor M.e Alessandro Gonçalves da Paixão.

ANÁPOLIS – 2021

SARAH HOLANDA LIMA PESSOA

**O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NO ÂMBITO DO  
TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**

Anápolis, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2021.

Banca Examinadora

Prof. M.e Alessandro Gonçalves da Paixão  
Professor Orientador

Profª. M.e Aurea Marchetti Bandeira  
Supervisora do NTC

## RESUMO

O presente trabalho de pesquisa científica durante o seu desenvolvimento analisou a tríplice constitucional devido processo legal, contraditório e ampla defesa, a historicidade do Tribunal de Contas da União, sua estrutura organizacional, bem como a natureza jurídica da Corte de Contas e de suas decisões com base nos preceitos doutrinários do direito constitucional, administrativo, financeiro, dentre outras áreas. Frise-se que a metodologia utilizada para a realização desta monografia fora descritiva observacional, e que obteve como objeto de estudo, em síntese, a Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União (Lei 8.443/92), bem como o Regimento Interno do TCU, a Constituição da República Federativa do Brasil, os excertos jurisprudenciais do TCU, bem como do Supremo Tribunal Federal, além da análise doutrinária de célebres juristas nacionais, tais como a Maria Sylvia Zanella Di Pietro, José dos Santos Carvalho Filho, José Cretella Junior entre outros doutrinadores. É importante dizer que o trabalho também contou com pesquisa à sítios eletrônicos confiáveis e que produzem nobre conteúdo jurídico cerca do direito pátrio, como por exemplo o Conjur e o próprio *site* do Tribunal de Contas da União. Em harmonia e no afã de desenvolver uma melhor compreensão acerca do tema abordado o Trabalho de Conclusão de Curso aqui apresentado encontra-se dividido em três capítulos. Sendo o primeiro a análise dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, em segundo plano a natureza jurídica do tribunal e por fim a efetividade dos princípios em no âmbito da Corte em estudo.

**Palavras-chave:** Tribunal de Contas da União. Contraditório. Ampla Defesa. Devido Processo Legal. Historicidade. Natureza Jurídica. Doutrina. Jurisprudência. Estrutura organizacional.

## Sumário

<b>CAPÍTULO I – TRÍPLICE CONSTITUCIONAL DOS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS: DEVIDO PROCESSO LEGAL, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA.....</b>	<b>8</b>
1.1 O devido processo legal .....	8
1.2. Breves considerações acerca dos princípios.....	11
1.3. O contraditório.....	13
3.3. Ampla defesa .....	14
<b>CAPÍTULO II – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO – ASPECTOS HISTÓRICOS, NATUREZA JURIDICA, ESTRUTURA E COMPETÊNCIAS.....</b>	<b>17</b>
2.1 Aspectos Históricos do Tribunal de Contas da União .....	17
2.2 Natureza Jurídica e Controle Externo no Auxílio ao Congresso Nacional .....	21
2.3 Composição e Estrutura Organizacional do Tribunal de Contas .....	23
<b>CAPÍTULO III – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO – NATUREZA JURIDICA DAS DECISÕES – PRESCRITIBILIDADE DO DANO AO ERÁRIO FUNDADA EM DECISÃO DO TCU E MOROSIDADE DO SISTEMA .....</b>	<b>27</b>
3.1 As Decisões Exaradas pelo Tribunal de Contas da União e a sua Respectiva Natureza Jurídica .....	27
3.2 O Lapso Temporal na Tomada de Contas Especial e o Cerceamento de Defesa .....	30
3.3 A Prescritibilidade das Ações de Ressarcimento Fundadas em Decisão do TCU e o Devido Processo Legal – Tema Repercussão Geral 899.....	32
3.4 A Ampla Defesa e o Contraditório no TCU .....	34
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>36</b>

## INTRODUÇÃO

A pesquisa em voga se justifica pela necessidade de produzir e disseminar conhecimento acerca do Tribunal de Contas da União, da sua estrutura organizacional, jurídica, historicidade e relevância deste no cenário público administrativo nacional.

O objetivo precípua do presente trabalho é vislumbrar pelo prisma constitucional a aplicabilidade dos princípios processuais do contraditório e da ampla defesa a realidade e aplicabilidade destes dentro do Tribunal de Contas da União considerando a natureza jurídica da Corte de Contas, as suas atribuições, a sua atuação enquanto órgão de Controle Externo e a funcionalidade das suas decisões.

O primeiro capítulo delinea as bases da principiologia em estudo, com abordagem do princípio do devido processo legal, a previsão dos instados institutos no Pacto de São José da Costa Rica nas constituições pretéritas, e desenvolve um paralelo entre as legislações pátrias processuais e no âmbito do TCU qual o diploma idôneo a desempenhar função análoga.

No capítulo subsequente, resta insculpida a natureza jurídica da Corte de Contas contendo a explanação clara sobre a previsão legal constitucional de sua existência com a finalidade basilar de auxiliar no controle externo das contas públicas, bem como apresenta os aspectos históricos internacionais de criação das cortes de contas ao redor do mundo, e, no último tópico destrincha a estrutura organizacional do TCU com escopo na Lei orgânica do Tribunal (Lei 8.443/92) e em seu próprio Regimento Interno.

O capítulo final deste trabalho apresenta a natureza jurídica das decisões emanadas pelo Tribunal de Contas da União, a prescritibilidade das ações de ressarcimento de dano ao erário fundada em decisões do Tribunal de Contas, o lapso temporal excessivo havido nos processos de tomada de contas especial, e por fim assenta a tese da monografia,

Em sentido conclusivo, resolve-se que na Corte de Contas da União há uma aplicabilidade distinta do contraditório e da ampla defesa, ou seja, não se nega a possibilidade de manifestação do administrado, mas na realidade inexiste, de maneira efetiva a vigência dos instados princípios em face da própria natureza jurídica não jurisdicional da Corte.

## **CAPÍTULO I – TRÍPLICE CONSTITUCIONAL DOS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS: DEVIDO PROCESSO LEGAL, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA.**

O presente capítulo discorre acerca do devido processo legal, bem com o sobre os princípios do contraditório e da ampla defesa, diante a perspectiva internacional dos direitos e garantias fundamentais elencados na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

### **1.1 O devido processo legal**

*Prima facie*, antes de discorrer acerca dos demais e emblemáticos princípios cruciais ao desenvolvimento do presente trabalho é imprescindível trazer à baila esclarecimentos acerca do devido processo legal, vez que diretamente conectado aos demais princípios procedimentais, quais sejam contraditório e ampla defesa.

Desta feita, cumpre iniciar dizendo que as bases do devido processo legal encontram guarida no texto do artigo 8º da Declaração Universal dos Direitos Humanos: Todo ser humano tem direito a receber dos tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei (BRASIL, 1948).

Sob a mesma perspectiva o pacto de São José da costa Rica, por sua vez preleciona no artigo 8º ao delinear acerca das garantias judiciais que quando da apuração de qualquer acusação, independente da natureza da matéria, os acusados



possuem direito de serem ouvidas sob o crivo das devidas garantias que lhes são asseguradas, em um lapso temporal razoável, por um juiz natural e imparcial (BRASIL, 1992).

Em sentido cômputo, a Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988 reproduz a obrigatoriedade de que em todo Território Nacional haja a observância e aplicação do devido processo diante a possibilidade sancionatória, Inteligência do artigo 5º, LIV, *ad litteram*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

É de se observar então, que de maneira muito clara e inteligente tanto as normativas internacionais quanto a Pátria Magna Carta evidenciam a imprescindibilidade de perquirir sob bases legais os fatos afetos a qualquer matéria de direito, que objetivem sanção, a fim de proteger o indivíduo.

E é nessa órbita que o célebre doutrinador e atual Ministro da Suprema Corte Brasileira, Alexandre de Moraes profere que:

O devido processo legal configura dupla proteção ao indivíduo atuando tanto no âmbito material de proteção ao direito de liberdade, quanto no âmbito formal, ao assegurar-lhe paridade total de condições com o Estado-persecutor e plenitude de defesa". (MORAES, 2019, p. 120).

O Professor André Ramos Tavares em sua obra destrincha as palavras "devido processo legal" com intuito de melhor definir e explicar a totalidade do conceito empregado ao todo, *ad litteram*:

Assim, considera-se que o termo "devido" assume sentido de algo "previsto", "tipificado". Mas não é só. Também requer que seja justo. "Processo", na expressão consagrada constitucionalmente refere-se aos trâmites, formalidades, procedimentos, garantias. São as práticas do mundo jurídico em geral. "Legal", aqui, assume conotação ampla, significando tanto a constituição como a legislação." (TAVARES, 2020, p. 623).

Após delineados com precisão os significados das palavras, agora há de se observar que este princípio ancora a regularidade procedimental dos processos sejam eles civis, penais, administrativos ou de qualquer outra natureza, desde que tratem-se de processos, fim de que seja protegida a liberdade do indivíduo, e garantida sua voz, em termos de processo, e não procedimento.

Exemplo claro da abstração supra tem-se o inquérito policial no qual não há como consequência imediata privação de liberdade ou bens. Além disso, o procedimento possui natureza jurídica inquisitiva, de modo que, neste âmbito, não se discute “devido processo legal”, vez que se trata de procedimento, e por óbvio também não há, pois, contraditório (RANGEL, 2013).

Noutro bordo, a condenação definitiva, mediante o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, após obedecidas todas as normativas impostas pelo Código de Processo Penal, Decreto Lei 3.689/41, respeitada, portanto, a forma imposta pela lei, de apuração da materialidade e autoria delitiva transparece a aplicação do devido processo legal.

Corroborando com a ideia, Renato Brasileiro de Lima, o qual compartilha da ideia de que durante o trâmite da ação houve dialética quanto a produção de provas e possibilidade de indagação à ambas as partes para verificar os contrários e, assim, buscar a verdade afim de ampliar os limites da cognição do magistrado (LIMA, 2011).

Conduzindo a verdade supra a outras vertentes do direito vale explorar que no âmbito do direito civil o instrumento que normatiza o processo e lhe garante legalidade é a Lei 13.105/15 a qual subsidiariamente atende a Lei 9.099/95 no âmbito dos juizados especiais cíveis, como também ampara o processo do trabalho regulamentado pelo Decreto Lei 5.452/43.

Em sentido cõngruo, aliando a realidade deste princípio a matéria em pauta, vale ponderar que em se tratando de processos administrativos o instrumento normativo responsável por representar a abstração do devido processo legal é Lei 9.784/99 (BRASIL, 1999).

Aproximando ainda mais o instado princípio a realidade desta pesquisa cumpre dizer que no âmbito do Tribunal de Contas da União, os instrumentos afetos ao “*modus operandi*” dos processos que transcorrem nesta casa consubstanciam-se sob o rigor da Lei Orgânica do TCU, qual seja, Lei 8.443/92, bem como do Regimento Interno da Corte de Contas, e é justamente sobre estes escritos que se irradia o princípio constitucional do devido processo legal em matéria de TCU (BRASIL, 1992).

Nesse compasso, é importante frisar a complementariedade havida entre o princípio do contraditório e da ampla defesa atrelado ao devido processo legal, inteligência do artigo 5º, inciso LV da Constituição da República Federativa do Brasil, valida esta tese o Doutrinador retro citado Min. Alexandre de Moraes, *ad litteram*:

O devido processo legal tem como corolário a ampla defesa e o contraditório que deveram ser assegurados aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, conforme o texto constitucional expresso (art. 5º, LV)” (MORAES, 2019, p. 120).

Nesse mesmo sentido, Alexandre Mazza, em sua obra acrescenta que:

A observância ao devido processo legal não é um fim em si mesmo. Na verdade, o dever de cumprir um procedimento prévio à tomada das decisões administrativas, além de conferir maior transparência e impessoalidade à gestão interesse público, dá oportunidade para que os interessados participem do processo decisório garantindo contraditório e ampla defesa. Portanto o devido processo legal serve à realização de cinco outros princípios fundamentais do Direito Administrativo: a) transparência (ou publicidade); b) impessoalidade (isonomia ou finalidade); c) participação; d) contraditório; e) ampla defesa (MAZZA, 2017, p. 99).

Portanto, prestados os esclarecimentos primários acerca do devido processo legal e externada sua complementariedade quando aos princípios do contraditório e da ampla defesa, bem como explanada a importância daquele sobre estes cumpre prosseguir pautando de maneira minuciosa os princípios basilares do presente trabalho.

## **1.2. Breves considerações acerca dos princípios**

Conforme se pôde extrair das palavras do doutrinador, e Ministro da Suprema Corte, o contraditório e a ampla defesa são, pois, corolário do devido processo legal, ao passo que combinados compõem a tríplice contida no bojo dos incisos LIV e LV, do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, *ipsis litteris*:

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (BRASIL, 1999).

Paralelamente, os instados princípios também encontram respaldo legal no teor do artigo 8º da Declaração Universal dos Direitos Humanos, como também no Pacto de São José da Costa Rica, tratados internacionais cujo Brasil é signatário, vale pois, ponderar a importância do contraditório e ampla defesa, como sendo direitos humanos e, como visto, garantias fundamentais.

Assim sendo, a ideia de que dispõe o inciso LV, transparece e ratifica a relevância e importância dos princípios procedimentais no resguardo da dignidade da pessoa humana, e reverbera o que primariamente a Declaração Universal, bem como o Pacto de São José da Costa Rica traduziram em seus respectivos textos.

Tornando ao âmbito da legislação nacional, e tendo como luz os instados princípios do contraditório e ampla defesa, vale dizer que a lei regente do processo administrativo, Lei 9.784/99, em seu artigo 2º, parágrafo único, inciso X, de maneira muito clara delimita que devem ser assegurados nos processos administrativos “direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio”.

Em arremate, é importante frisar que os princípios em estudo (contraditório e ampla defesa), de um modo geral, representam o cerne da expressão latina “*audiatur et altera pars*” que significa deixar o outro lado ser ouvido bem, e conforme é possível extrair do sítio eletrônico Direitos Civis:

Os direitos processuais exprimem a garantia de que ninguém pode sofrer os efeitos de uma sentença sem ter tido a possibilidade de ser

parte do processo do qual esta provém, ou seja, sem ter tido a possibilidade de uma efetiva participação na formação da decisão judicial (direito de defesa) (CIVIS, 2017, *online*).

Nessa esteira, em vista da influência dos instados princípios sobre os quais esta pesquisa se assenta, em que pese a complementariedade havida entre ambos (contraditório e ampla defesa), estes não são, pois, idênticos, mas distintos. O que impõe a análise isolada de cada um para melhor compreensão das particularidades e conceitos de ambos.

### **1.3. O contraditório**

Cumpra primeiramente emoldurar que o princípio do contraditório em que pese não se confunda ao princípio constitucional da ampla defesa, são correspondentes entre si, e este decorre daquele, a fim de imputar condição de paridade às partes (TAVARES, 2020).

Nesse sentido, diante a normativa constitucional transcrita no tópico retro, vale dizer que de maneira muito coerente a Nobre Doutrinadora Maria Sylvia Zanella Di Pietro preleciona que “O princípio da ampla defesa é em qualquer tipo de processo que envolva situações de litígio, ou o poder sancionatório do Estado sobre as pessoas físicas e jurídicas” (DI PIETRO, 2017, p. 862).

Assim sendo, o contraditório, por sua vez expurga o direito de resposta, ou seja, a oportunidade de defender-se ou manifestar-se acerca daquilo que diz a parte contrária, na intenção de que a cada ato ambos os interessados se expressem, sem que haja supressão dos direitos alheios.

É nesse sentido que a Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro preleciona acerca do contraditório e ratifica que:

O princípio do contraditório, que é inerente ao direito de defesa, é decorrente da bilateralidade do processo: quando uma das partes alega alguma coisa, há de ser ouvida também a outra, dando-se-lhe oportunidade de resposta. Ele supõe o conhecimento dos atos processuais pelo acusado e o seu direito de resposta ou de reação. (2017, p. 862).

Por seu turno, Alexandre Mazza dita:

Por força do princípio do contraditório, as decisões administrativas devem ser tomadas considerando a manifestação dos interessados. Para isso, é necessário dar oportunidade para que os afetados pela decisão sejam ouvidos antes do resultado final do processo” (MAZZA, 2017, p. 99).

Nesse prospecto, é de se observar que o contraditório se impõe no afã de garantir a liberdade de que as partes envolvidas se expressem e sejam ouvidas antes de qualquer decisão, a fim de que o processo alcance resultado justo ao final e sem máculas.

### **3.3. Ampla defesa**

Uma vez mais, conforme exaustivamente reiterado alhures os princípios contidos no inciso LV do artigo 5º da Constituição da república Federativa do Brasil, não se confundem, mas complementam-se.

Pois bem, em matéria de ampla defesa pode-se dizer que esta assegura a possibilidade de apresentar no processo todos os elementos de que dispõe (TAVARES, 2020).

Como também é direito daquele que integra o processo na condição de parte constituir defesa técnica, o que também faz parte da defesa ampla, e é elemento fundamental no sentido de garantir a condição de paridade, “*par conditio*” (TAVARES, 2020).

Porém, vale delimitar que defesa técnica, no âmbito do processo administrativo é facultativa, tal como ocorre no Tribunal de Contas da União, ambas as fundamentações das verdades dirimidas encontram-se no artigo 3º, inciso IV da Lei 9.784/99, e no artigo 145 do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, respectivamente, *in verbis*:

Art. 3º O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados:

IV - fazer-se assistir, facultativamente, por advogado, salvo quando obrigatória a representação, por força de lei (BRASIL, 1999).

Art. 145. As partes podem praticar os atos processuais diretamente ou por intermédio de procurador regularmente constituído, ainda que não seja advogado (BRASIL, 2002).

Ademais, pondere-se que o Superior Tribunal de Justiça em 2007 editou a súmula 343 com o intento de garantir a obrigatoriedade da defesa técnica no processo administrativo, uma vez que compreendia que a presença do profissional do direito (advogado) corrobora com a regularidade do Processo (MARINELA, 2017).

Nesse compasso, a súmula 343 continha o seguinte teor “É obrigatória a presença de advogado em todas as fases do processo administrativo disciplinar”. Ocorre que, em contrariedade a Corte Especial, o Supremo Tribunal Federal em 2016 editou a súmula vinculante nº 5 para dizer que “A falta de defesa técnica no processo administrativo disciplinar não ofende a constituição” (BRASIL, 2016).

Desta feita, reitere-se que é sedimentado pela jurisprudência sumulada a compatibilidade entre a não constituição de defesa técnica no processo administrativo e a Magna Carta, em que pese o devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

No entanto, vale ponderar que apesar de não haver obrigatoriedade na constituição da defesa técnica nas situações supra, obter representante legal nos processos administrativos e em específico do Tribunal de Contas da União permanece sendo uma forma de garantir a “*par conditio*” e de assegurar a amplitude de defesa, vez que a capacidade técnica do advogado aumenta as possibilidades do representado na obtenção de êxito.

Noutro bordo, ratifique-se que a ampla defesa é, pois, o direito assegurado as partes de oferecer argumentos em favor de si mesmas e sobretudo demonstra-los.

Assim, por toda a argumentação carreada, em vista da disposição constitucional que envolve o presente princípio, é evidente a caracterização do Estado Democrático de Direito, inerente ao direito de ação e por consequência e

atrelado ao devido processo legal, porém este, por seu turno, dotado de suas próprias características (MARINELA, 2018).

Nesse compasso, alguns desdobramentos do instado princípio, delimitados pela Professora Marinela são o caráter prévio de defesa, o direito a informação geral, o direito de vistas, o direito de cópias, a produção de provas, bem como o direito de recurso.

Dentre os desdobramentos elencados vale destacar o direito de obter informações gerais acerca do processo, que traduz-se ao mundo material como a oportunidade do administrado de conhecer as provas, decisões e conteúdo do processo, afinal, “ninguém pode se defender daquilo que não conhece” (MARINELA, 2017, p. 1.137).

Por fim, imprescindível destacar que, apesar de todo conteúdo produzido acerca dos princípios aqui discutidos em sede de doutrinas e jurisprudências, paulatinamente os tribunais pátrios discutem a temáticas, com recorte as Cortes de Contas (MARINELA. 2017), matéria dos tópicos subsequentes.

Diante a narrativa apresentada, expressos os princípios constitucionais basilares do processo administrativo, e que, em tese, também subsidiam os processos que tramitam no Tribunal de Contas vale reiterar que o contraditório e ampla defesa agem no sentido de garantir ao administrado a oportunidade de ser ouvido e expressar suas considerações arguindo defesa acerca dos elementos carregados aos autos, bem como colacionar novos no afã de corroborar com a busca da verdade e reduzir as chances de decisão que les seja desfavorável.

Desta feita, solidificada a base para a construção da totalidade do presente trabalho, diante a explanação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, bem como do devido processo legal, com as devidas ponderações e destaques resta delinear acerca do Tribunal de Contas da União, sua historicidade, natureza jurídica e suas características, bem como da incidência específica e efetiva dos princípios explanados no âmbito da Corte de Contas, abordando mais critérios doutrinários, e, sobretudo, jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal.



## **CAPÍTULO II – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO – ASPECTOS HISTÓRICOS, NATUREZA JURÍDICA, ESTRUTURA E COMPETÊNCIAS.**

No capítulo em voga será retratada de maneira breve e compacta a história do Tribunal de Contas da União, sua estrutura, natureza jurídica, fundamentação legal, bem como suas atribuições e competências, no afã de desenvolver o capítulo subsequente a luz deste e do anterior a este, buscando por concluir se, de fato, ha aplicabilidade efetiva dos princípios processuais do contraditório e ampla defesa no âmbito da Corte de Contas aqui em estudo.

### **2.1 Aspectos Históricos do Tribunal de Contas da União**

O TCU tem seus precedentes históricos arraigados no século XIX, tempo em que houveram significativas mudanças nas estruturas dos Estados Nacionais, em virtude da insurgência do modelo Republicano e da expansão dos ideais liberais. Nesse contexto, é importante enfatizar que demonstrava-se latente a ampliação da máquina estatal, e, por conseguinte, crescente a necessidade social de transparência no que atinava à administração pública, sobretudo acerca dos recursos financeiros (TCU, online).

No âmbito nacional, as Cortes de Contas obtiveram seu nascedouro durante o período histórico cognominado como República Velha (1889 – 1930), especificamente no ano de 1890, sob a governança de Marechal Deodoro da Fonseca, por iniciativa do então ministro da fazenda, o nobre jurista baiano Rui Barbosa.

A formalização da instada Corte deu-se por meio do Decreto 966-A de 07 de setembro de 1890, sendo este o instrumento legal incumbido de instituir os deveres do TCU de examinar, rever e julgar as operações inerentes as receitas e despesas da República a época (BRASIL, 1891).

Na exposição de motivos do Decreto supra o nobre jurista, conforme menciona o Professor Valdecir Pascoal, em sua obra Direito Financeiro e Controle Externo, assim proferiu:

Medida que venho a propor-vos é a criação de um Tribunal de Contas, corpo da magistratura intermediária à administração e à legislatura, que colocado em posição autônoma, com atribuições de revisão e julgamento, cercado de garantias contra quaisquer ameaças, possa exercer as suas funções vitais no organismo constitucional, sem risco de converter-se em instituição de ornato aparentoso inútil [...] obstando a perpetuação das infrações orçamentárias por um voto oportuno aos atos do Executivo que discrepem da linha rigorosa da lei de finanças (PASCOAL, 2019 p. 149).

No ano subsequente a edição e publicação do Decreto 966-A, ou seja, em 1891 o Brasil perpassou por um de seus momentos históricos mais marcantes, a outorga da primeira Constituição do Período Republicano, a qual ratificando o decreto supra, instituiu, uma vez mais, a Corte de Contas brasileira, *ipsis litteris*:

Art 89 - É instituído um Tribunal de Contas para liquidar as contas da receita e despesa e verificar a sua legalidade, antes de serem prestadas ao Congresso. Os membros deste Tribunal serão nomeados pelo Presidente da República com aprovação do Senado, e somente perderão os seus lugares por sentença (BRASIL, 1891)

Diante a criação da Casa tornou-se possível analisar as movimentações financeiras efetuadas pelo Poder Público, e, além disso, a Corte passou a deter atribuição de julgar as contas dos gestores condenando ou lhes conferindo quitação em virtude dos recursos geridos (TCU, online).

Porém, em que pese o texto supra transcrito contido na Constituição Republicana, em virtude da resistência do então presidente Floriano Peixoto quanto ao órgão fiscalizador, o instado Tribunal somente materializou sua existência em

1893, por insistência do sucessor de Rui Barbosa, o Ministro Serzedello Corrêa (TCU, online).

Desta feita, em 17 de janeiro do ano de 1893 o Tribunal de Contas passou a funcionar no casarão em que se estabelecia o Ministério da Fazenda no Rio de Janeiro, ocasião em que faziam-se presentes os Ministros escolhidos para a Corte e o Representante do Ministério Público que atuaria junto ao Tribunal (TCU, online).

No entanto, apesar da instalação e funcionamento da Corte no mesmo ano do início de suas atividades o Chefe do Executivo, Floriano Peixoto, desagradou-se com uma das decisões do TCU, e, portanto, determinou a expedição de uma série de decretos que retiravam a competência do Tribunal para impugnar despesas analisadas como sendo ilegais.

Por essa razão, e irresignado com as determinações do Presidente da República, o Ministro da Fazenda, Serzedello Corrêa renunciou seu cargo como forma de protesto ao posicionamento adotado pelo Chefe do Executivo, e, assim, proclamou os seguintes dizeres em sua carta de exoneração escrita em 27/04/1893:

[...] Esses decretos anulam o Tribunal, o reduzem a simples Ministério da Fazenda, tiram-lhe toda a independência e autonomia, deturpam os fins da instituição, e permitirão ao Governo a prática de todos os abusos [...]

Se a função do Tribunal no espírito da Constituição é a de liquidar as contas e verificar sua legalidade depois de feitas, o que contesto, eu vos declaro que esse Tribunal é mais um meio de aumentar o funcionalismo, de avolumar a despesa, sem vantagens para a moralidade da administração[...]

Pelo que venho expor, não posso, pois Marechal, concordar e menor referendar os decretos que acima me refiro e por isso rogo vos digneis de conceder-me a exoneração do Cargo de Ministro da Fazenda indicando-se sucessor [...] (BEZERRA, online).

Diante o crítico cenário, fora indicado ao cargo como sucessor na representação do Ministério da Fazenda Felisbello firmo de Oliveira Freire, o qual permaneceu no cargo por um curto período de tempo.

Adiante na história, já no século XX, o Tribunal de Contas da União em 1944, sob a gestão do Ministro José Pereira Lira, em seu progressivo avanço quanto a conquista de relevância no âmbito nacional, e internacional como um todo enquanto Corte de Contas, o TCU presidiu o 3º Congresso da Organização Internacional de entidades Fiscalizadoras Superiores “International Organization of Supreme Audit Institutions” (INTOSAI, online).

Anos após, em 1961 a Corte em estudo obteve sua sede transferida para a atual capital brasileira, ainda sob comando do Ministro Pereira Lira, o qual comandou todo o planejamento e mudança da Corte, que teve sua última sessão no Rio de Janeiro em 05 de janeiro de 1961 e sua primeira sessão no atual Distrito Federal em 12 de janeiro de 1961. (TCU, online).

No ano de 1973, a sede do TCU passou a ser projetada pelo arquiteto Renato C. Alvarenga, e logo no ano subsequente iniciou seu funcionamento no local em que atualmente permanece, posiciona-se próxima a esplanada dos Ministérios na Capital Federal (TCU, online).

Como último marco central da evolução histórica do TCU, em termos de matéria jurídica, o Tribunal de Contas da União obteve maiores avanços e auferiu relevância expandida com a promulgação da Constituição Cidadã em 1988, a qual ampliou a competência e jurisdição da Corte no auxílio do Congresso Nacional, consoante ao que dispõe o artigo 70 e seguintes da Magna Carta, os quais serão explorados adiante (BRASIL, 1988).

Além disso, e por consectário lógico da ideia supra, entende-se que a instada Magna Carta retratou e delimitou o TCU na moldura em que atualmente é conhecido, com a estrutura e natureza jurídica que serão discutidos nos tópicos subsequentes.

## 2.2 Natureza Jurídica e Controle Externo no Auxílio ao Congresso Nacional

Segundo a vigente Constituição Federal, a administração pública em sentido amplo, rege-se pelos princípios da legalidade impessoalidade, moralidade, publicidade, e eficiência, inteligência expressa do artigo 37, *caput* da CRFB. (BRASIL, 1998).

Nesta órbita, o legislador constitucional com intuito de averiguar a observância dos princípios transcritos no parágrafo anterior no âmbito da administração pública Federal atribuiu ao Congresso Nacional, dentre as suas mais diversas funções, típicas e atípicas, a incumbência de fiscalizar e controlar os atos do Poder Executivo, segundo o disposto no artigo 49, X, da CRFB (BRASIL, 1988).

Vale ressaltar e trazer à baila que a função fiscalizadora conferida ao Poder Legislativo em face do Executivo materializa o pensamento de Montesquieu, segundo o qual os poderes entre si exercem controle uns sobre os outros, o que se consubstancia no sistema constitucional de freios e contrapesos (PISKE e SARACHO, online).

Adiante na atribuição constitucional do Congresso Nacional, o artigo 70 e 71 da Constituição Cidadã prelecionam que no tocante a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e dos seus órgãos, bem como de todos os entes da administração indireta compete ao legislativo federal, mediante o controle externo, o cumprimento da indicada função (BRASIL, 1988).

Portanto, em auxílio e colaboração ao exercício da função os instados artigos indicam o Tribunal de Contas da União ao cumprimento da tarefa fiscalizadora junto ao Congresso Nacional (BRASIL, 1988).

Isto posto, desenvolve-se o questionamento acerca da Natureza Jurídica do Tribunal de Contas da União, e pela mera literatura do artigo é possível desenvolver interpretação equivocada e em descompasso com o artigo 44 da CRFB de que o TCU constituiu-se órgão do Poder Legislativo.

Nesse sentido, o Ex-Ministro do Supremo Tribunal Federal Carlos Ayres Britto defende ideia sólida acerca da natureza jurídica do TCU, segundo a qual por força do supra indicado dispositivo constitucional não é possível considerar a Corte de Contas como integrante do Parlamento, uma vez que o Congresso Nacional é composto somente pela Câmara dos Deputados e Senado Federal os quais compõem o legislativo (BRITTO, online).

Adiante em sua linha de raciocínio, o Pretor defende a Corte de Contas Federal como não sendo subalterna ao Legislativo, mas um órgão adjacente à Pessoa Jurídica União, de maneira direta, sem pertencer ou subordinar-se a quaisquer dos três poderes, gozando de autonomia, tal qual o Ministério Público, inteligência do artigo 128 da Magna Carta (BRITTO, online).

Ademais o Ex-Ministro Carlos Ayres Britto ainda, destaca:

Não que a função de julgamento de contas seja desconhecida das Casas Legislativas.<sup>1</sup> 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 (BRITTO, online).

Ratifica sua ideia dizendo que “Poder Legislativo e Tribunal de Contas são instituições que estão no mesmo barco, em tema de controle externo, mas sob garantia de independência e imposição de harmonia recíproca” (BRITTO, online). Isto significa dizer que Poder Legislativo e TCU não se confundem no tocante as suas respectivas competências constitucionais erigidas pelos dispositivos 49 e 71 da Constituição Federal, portanto revestem-se de independência.

Lado outro, ambos os órgãos cuidam de uma finalidade comum, qual seja, de controlar externamente os aspectos financeiros, orçamentários, operacionais e patrimoniais da União e das pessoas estatais-federadas, o que lhes confere harmonia (BRITO, online).

A ideia central de defesa do Nobre Jurista supra referenciado é de que o Tribunal de Contas e Poder Legislativo são institutos distintos com estrutura própria,

e, portanto, inconfundíveis, em que pese alguns interesses e atribuições comuns no que se refere ao controle externo.

Em concordância com o Ex-Ministro, o doutrinador Regis Fernandes de Oliveira defende que por consequência da importância conferida ao TCU como essencial ao Estado Democrático de Direito a Corte recebe o importe de órgão com estrutura constitucional, e não meramente auxiliar do Poder Legislativo (OLIVEIRA, 2015).

E, nesse sentido, como bem destaca Regis Fernandes o Tribunal guarda dignidade constitucional em sua essência, *ipsis litteris*:

O Tribunal de Contas atende a uma matriz constitucional, sendo órgão politicamente essencial. Guarda, pois, dignidade constitucional, em sua organização, sua independência administrativa e financeira, bem como tem atribuições fixadas na Lei Maior (OLIVEIRA, p. 866, 2015).

Ademais, ratifica essa afirmativa Valdecir Pascoal, arguindo que:

O Tribunal de Contas é um órgão constitucional, dotado de autonomia administrativa e financeira, sem qualquer subordinação com os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário (PASCOAL, p. 153, 2019).

Sumariamente, conclui-se que o Tribunal de Contas da União é órgão dotado de Natureza Jurídica Constitucional, e goza de autonomia administrativa, possuindo caráter de não vinculação a qualquer outra Pessoa Jurídica senão a União.

### **2.3 Composição e Estrutura Organizacional do Tribunal de Contas**

Ao que se Extrai da Constituição Federal, o Tribunal de Contas conforme exaustivamente reiterado pelo tópico retro exerce a função de auxiliar o Congresso Nacional no que se refere ao Controle Externo, redação dos artigos 70 e 71 contida no instado Diploma (BRASIL, 1988).

Isto posto, logo adiante no texto constitucional, precisamente no artigo 73 o legislador constituinte dispõe acerca da estrutura basilar sobre a qual se assenta o órgão em estudo. Em uníssono, a Lei Orgânica do Tribunal de Contas (Lei 8.443/92)

também produz suas contribuições, de maneira detalhada acerca da estrutura organizacional do TCU, e desde o artigo 62 ao 84 expõe as divisões e subdivisões dentre o mais alto escalão de cargos do Tribunal, bem como acerca de sua câmara, sessões e plenário, pontos a serem delineados nas linhas subsequentes deste capítulo.

Primacialmente, vale delimitar que o Tribunal de Contas da União subdivide-se em órgãos, segundo prevê o Regimento Interno da própria Corte, no artigo 7º, *in verbis*:

Art. 7º São órgãos do Tribunal o Plenário, a Primeira e a Segunda Câmara, o Presidente, as comissões, de caráter permanente ou temporário, e a Corregedoria, que colaborarão no desempenho de suas atribuições (TCU, 2002).

Em se tratando do Plenário da Corte, é composto por nove membros, ministros do TCU, obrigatoriamente brasileiros com mais de trinta e cinco anos e menos de sessenta e cinco. Os membros indicados devem ainda possuir ilibada reputação, notórios saberes jurídicos, contábeis, financeiros, econômicos ou acerca da administração pública, bem como obter mais de 10 (dez) anos de atuação em sua respectiva área, coincidente com algum dos saberes supra (BRASIL, 1992).

Assim sendo, como ocorre de praxe, em todo tribunal há membros que exercem a presidência, ao passo que no TCU a regra não tornou-se exceção, e dentre os nove julgadores da Casa um é eleito Presidente e outro, conseqüentemente, Vice-presidente, tendo por duração do mandato um ano civil com possível reeleição por igual período (BRASIL, 1992).

Segundo o artigo 70 da Lei Orgânica é competência do Presidente, conduzir o Tribunal, como também empossar os ministros e demais membros, além de expedir atos de nomeação, exoneração, admissão remoção entre outros relativos aos servidores do TCU, ainda lhes é imputada a função de controlar as atividades financeiras internas da Corte, além de todas aquelas contidas no Regimento Interno do Tribunal no rol de 45 incisos do artigo 28 (BRASIL, 1992).

Vale ressaltar que os nove Ministros do TCU obtém as mesmas prerrogativas, garantias, vencimentos, e vantagens dos ministros da Corte Especial,



ou seja, do Superior Tribunal de Justiça, inteligência do artigo 73 da Lei 8.443/1992, *ipsis litteris*:

Art. 73. Os ministros do Tribunal de Contas da União terão as mesmas garantias, prerrogativas, impedimentos, vencimentos e vantagens dos ministros do Superior Tribunal de Justiça e somente poderão aposentar-se com as vantagens do cargo quando o tiverem exercido efetivamente por mais de cinco anos (BRASIL, 1992).

No que atine ao Plenário do Tribunal, a Lei Orgânica da Corte do seu artigos 66 ao 68 deixou a cargo do Regimento Interno definir suas próprias competências, assim como o fez com as câmaras de julgamento, e, deste modo o artigo 15 do R.I dispôs acerca das competências privativas do Pleno, e o artigo 16 elencou as demais.

Em sequência o artigo 17 do R.I dispõe acerca das competências de cada uma das duas câmaras do Tribunal de Contas da União, ao passo que no artigo 18 argui acerca das comissões, as quais atuam no sentido de corroborar com as atribuições do Tribunal, podendo ser de caráter permanente ou temporário, e, nesse sentido, o parágrafo único do indicado artigo dispõe que são duas as comissões permanentes e versam acerca da jurisprudência do tribunal, bem como do regramento interno da Corte (BRASIL, 2002).

Vale também aqui esclarecer que a referida Corte conta com o seu próprio Ministério Público, ao que se extrai do artigo 58 do R.I e artigo 80 da Lei 8.443/1992, o MP atuante junto ao TCU norteia-se pelos princípios institucionais da unidade, indivisibilidade, e da independência funcional, além do que é composto por um procurador geral, três subprocuradores, e quatro procuradores, nomeados pelo presidente, com a obrigatoriedade de serem todos brasileiros, e bacharéis em direito (BRASIL, 1992).

Em suma, observados os órgãos do qual o Tribunal de Contas é composto dentro de suas respectivas atribuições legais, compreende-se sua envergadura e o motivo pelo qual os Nobres doutrinadores referenciados neste capítulo lhe intitulam como sendo órgão autônomo, e independente atrelado tão somente à Pessoa Jurídica União.

Nessa alçada, como bem ponderou Edson Simões, o Tribunal de Contas da União exerce, pois, a sua primordial função de emitir um parecer prévio e julgar as contas dos responsáveis pelo dinheiro público (SIMÕES, 2014).

E, sob essa perspectiva é que se almeja no capítulo subsequente concluir se o órgão independente, autônomo, constitucional, com estrutura organizacional bem delineada, é capaz de, sob sua guarda, garantir a eficácia dos princípios constitucionais basilares do contraditório e da ampla defesa.

## **CAPÍTULO III – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO – NATUREZA JURÍDICA DAS DECISÕES – PRESCRITIBILIDADE DO DANO AO ERÁRIO FUNDADA EM DECISÃO DO TCU E MOROSIDADE DO SISTEMA**

Nesta divisão, serão arguidos os cruciais pontos que circundam a tese do presente trabalho, explanando a natureza jurídica das decisões do TCU, o lapso temporal extenso havido nos processos de Tomada de Contas e a prescritibilidade do dano ao erário fundado nas decisões do tribunal, em sentido de denotar a aplicabilidade do contraditório e da ampla defesa à Corte de Contas da União, e, para isso, serão invocadas as bases doutrinárias, bem como jurisprudenciais do Tribunal em estudo, e do Supremo Tribunal Federal.

### **3.1 As Decisões Exaradas pelo Tribunal de Contas da União e a sua Respectiva Natureza Jurídica**

Em primeiro plano, vale dizer que, apesar das exposições relevantes, as quais demonstraram a importância do TCU no tópico supra, reverberando a sua natureza jurídica constitucional, a sua autonomia, e centralidade no que se refere ao controle externo das contas Públicas, não há entre a instada Corte poder igual ou superior aos demais tribunais pátrios, tendo em vista as distintas finalidades às quais foram criados, como também a natureza jurídica da qual se revestem suas respectivas decisões.

Nesse sentido, importa relembrar que o sistema das Cortes de Contas é adotado em diversos países, conforme mencionado no Capítulo II, Tópico 2.1. Ocorre que dentre os distintos Estados Nacionais, a natureza jurídica das Cortes de Contas não necessariamente é a mesma, a exemplo, tem-se Brasil e Alemanha que apesar de obterem os seus respectivos órgãos de controle externo, o País Europeu adota o cognominado contencioso administrativo, sistema segundo o qual as decisões proferidas não podem ser reavaliadas judicialmente, realidade diversa do Brasil (SIMÕES, 2014).

Mas ainda acerca do modelo alemão, Simões ensina que “o sistema dualista de jurisdição [contencioso administrativo] é o sistema no qual a Administração é dotada de funções judicantes para processar e julgar conflitos entre a Fazenda Pública e seus administrados” (SIMÕES, p. 32, 2014).

Noutro bordo, a estrutura organizacional brasileira por si só exclui a possibilidade da existência de um contencioso administrativo. Neste Estado Nacional, as decisões emanadas pelo Tribunal de Contas da União são passíveis de revisão pelo Poder Judiciário, ainda que a instada corte não o integre, como bem expôs em sua obra a célebre doutrinadora Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Se forem analisadas as competências do Tribunal de Contas, previstas no artigo 71 da Constituição, vai-se verificar que o julgamento das contas das autoridades públicas não esgota todas as atribuições daquele colegiado, estando previsto nos incisos I e II; a apreciação das contas obedece a critérios políticos e não significa a aprovação de cada ato isoladamente considerado; as contas podem ser aprovadas, independentemente de um ou outro ato ou contrato ser considerado ilegal. Além disso, como o Tribunal de Contas não faz parte do Poder Judiciário, as suas decisões não têm força de coisa julgada, sendo sempre passíveis de revisão pelo Poder Judiciário, com fundamento no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição. (DI PIETRO, 2017, p. 1090).

Em que pese a terminologia adotada pelo artigo 71, inciso II da CF/88 imputar ao TCU, entre as suas atribuições a função de “julgamento das contas”, e o próprio título concedido transparecer essa falsa crença, a realidade do sistema brasileiro de controle externo das contas públicas não é judicante, mas, se necessário, é submetida ao Judiciário para que este órgão, idôneo e competente para julgar reavalie a legalidade dos atos (SIMÕES, 2014).

Nesse sentido, sedimenta o entendimento José Cretella Junior segundo o qual “No Brasil, a função de julgar está afeta ao Poder Judiciário, pois adotamos o sistema de jurisdição una” o que destoa do sistema contencioso administrativo e contencioso judicial adotado na Alemanha (CRETELLA, 2018, p. 1094).

Fato é que dentro da organização do estado em matéria nacional, é possível observar três esferas, com suas distintas finalidades típicas, quais sejam formar o direito, realizar o direito de maneira contenciosa, e, por fim, a função

administrativa, todas distribuídas respectivamente entre Legislativo, Judiciário e Executivo, diante disso, Simões acrescenta que “administrar é aplicar a lei de ofício e julgar é aplicar a lei contenciosamente” (SIMÕES, 2014, p. 33).

Portanto, importa dizer que contencioso pressupõe existência de uma lide, que, por sua vez, traduz-se em pretensão resistida, a qual inexiste na essência da administração pública que no uso de suas atribuições aplica a lei por meio de seus atos administrativos, e sendo assim, não é possível confundir cada um dos institutos mencionados.

Nesse diapasão frise-se que os defensores da força judicante das decisões dos Tribunais de Contas padecem de razão, e representam corrente minoritária, desprovida de argumentos plausíveis a sustentar a tese, como bem expõe José Cretella Junior:

Somente quem confunde “administração” com “jurisdição” e “função administrativa” com “função jurisdicional” poderá sustentar que as decisões dos Tribunais de Contas do Brasil são de natureza judicante. Na realidade nenhuma das muitas atribuições da Corte de Contas, entre nós, é jurisdicional. A corte de contas não julga, não tem funções judicantes, não é órgão integrante do Poder Judiciário, pois todas as suas funções, sem exceção, são de natureza administrativa. (CRETELLA, 1988, p. 14-15)

E, segue dizendo:

Os juristas, que procuram defender a posição que atribui natureza jurisdicional às decisões dos Tribunais de Contas, raciocinam globalmente, sem analisar uma a uma cada atribuição, para verificar e concluir, dessa análise, que as atribuições dessas Cortes, pela forma e pelo conteúdo são de natureza administrativa, tais como (...) a verificação das contas dos responsáveis por dinheiros e bens públicos, bem como a apreciação das contas dos administradores das entidades autárquicas (CRETELLA, 1988, p. 14-15)

Corroborando com o entendimento do jurista supra referenciado, José Afonso da Silva, segundo o qual o TCU não julga pessoas nem dirige conflitos de interesses, mas apenas exerce uma análise técnica das contas (SILVA, 2008).

Ainda complementa essa compreensão o jurista Oswaldo Aranha Bandeira de Mello pontuando que o TCU aprecia a prestação das contas em face de

elementos administrativo-contábeis, a legalidade dos contratos feitos, aposentadorias e pensões. E acrescenta:

A Justiça comum julga os agentes públicos ordenadores de despesas e os seus pagadores. E ao julgar os atos destes, sob o aspecto do ilícito penal ou civil, há de apreciar, também, os fatos simplesmente. Mesmo se aceitasse como definitiva esta apreciação, não corresponderia a uma função de julgar (MELLO, 2012, p. 142)

O professor José dos Santos Carvalho Filho também contribui à temática em voga, em dizer que o termo julgar não tem o sentido normalmente atribuído aos juízes no exercício da função jurisdicional, na realidade, o sentido do termo é apreciar, examinar, analisar as contas, porque a função do TCU é eminentemente administrativa (CARVALHO FILHO, 2010).

Portanto, em vista do exposto, é possível concluir que as decisões emanadas pelo Tribunal de Contas da União, em que pese a sua tecnicidade não possuem a mesma envergadura das decisões, sentenças e acórdãos proferidos pelos Magistrados dos demais Tribunais Judiciais Pátrios, sendo revestidas tão somente de natureza jurídica administrativa, motivo pelo qual podem, inclusive, sofrer revisão pelo poder judiciário, segundo a normativa constitucional do artigo 5º, XXXV.

### **3.2 O Lapso Temporal na Tomada de Contas Especial e o Cerceamento de Defesa**

Antes de delinear as estruturas deste tópico, importa mencionar que o objetivo do presente trabalho não é averiguar a existência ou ausência de defesa no Tribunal de Contas da União, mas constatar, com base nos ensinamentos doutrinários e jurisprudenciais a efetividade e o alcance dos princípios do contraditório e da ampla defesa no TCU, tendo em vista as suas limitações naturais.

Dentre os pontos já suscitados no presente trabalho e que ainda serão, os quais, sem exceção, corroboram à construção do pensamento técnico jurídico aqui expresso, cumpre salientar acerca do entendimento jurisprudencial do TCU no que

se refere a mora em seus processos e os prejuízos ocasionados em virtude dessa letargia.

Em que pese a natureza jurídica do Tribunal em estudo e de suas decisões, é verdade inconteste que os administrados gestores do dinheiro público tem a oportunidade de manifestarem-se nos autos de processos conduzidos pelo TCU, segundo o disposto no artigo 12, II, da Lei 8.443/1992 e artigo 160 do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União.

No entanto, nos casos em concreto analisados pelo órgão de controle externo a prática da defesa, a possibilidade de suscitar elementos idôneos à comprovar a regularidades das contas encontra empecilho procedimental, tendo em vista a morosidade sistêmica da Corte, prova inequívoca dessa verdade são os julgados exarados pelo Tribunal de Contas da União.

Nesse sentido, em 29/01/2019 a Primeira Câmara do TCU, nos autos da Tomada de Contas Especial nº 021.953/2017-1, prolatou o Acórdão 175/2019 sob o seguinte enunciado:

O interregno de mais de dez anos entre a ocorrência dos fatos e a notificação dos sucessores e herdeiros do responsável dificulta, ou até mesmo impede, a produção de provas, inviabilizando o pleno exercício do direito à ampla defesa, devendo as contas ser consideradas iliquidáveis” (TCU, *online*).

Não bastando esse entendimento, em julgamento plenário, o TCU também determinou o arquivamento dos autos da Tomada de Contas Especial nº 000.562/2005-1 considerando as contas iliquidáveis em virtude da excessiva demora no processo. O Relator Valmir Campelo em seu voto assim delineou:

É o caso, por exemplo, de reprovação parcial ou total da prestação de contas, em que a notificação do responsável ou a instauração da Tomada de Contas Especial ocorre mais de dez anos após o exaurimento do prazo legal estabelecido par o cumprimento da respectiva obrigação de prestar contas, inviabilizando, por conseguinte, o exercício do direito de ampla defesa por parte do responsável, devido às dificuldades em se reconstituir os fatos e reunir os documentos necessários à comprovação da regular aplicação dos recursos (TCU, *online*)

Segundo o que dispôs o próprio Tribunal, o lapso temporal exponencial dentro de seus próprios processos, por si só, impede a existência de amplitude de defesa e contraditório nos autos. Diante essa verdade, fato é que o próprio TCU admite, em determinados pontos, a ineficiência dos princípios constitucionais nessa situação.

No entanto, em que pese a Corte de Contas somente reconheça como prejudicados os princípios destrinchados neste trabalho nas situações de mora, há uma parcela da doutrina, e o próprio Supremo Tribunal Federal, que superam esse entendimento, e no uso das ferramentas interpretativas acerca da natureza jurídica da corte e de suas decisões delimitam a ampla defesa e o contraditório, corolários do devido processo legal, como sendo objetos de jurisdição, ou seja, atrelados ao Poder Judiciário.

### **3.3 A Prescritibilidade das Ações de Ressarcimento Fundadas em Decisão do TCU e o Devido Processo Legal – Tema Repercussão Geral 899**

No afã de enriquecer a tese abordada neste trabalho, é importante expor a inovadora decisão do Supremo Tribunal Federal prolatada em 20 de abril de 2020, no que atine à prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundado em decisão do Tribunal de Contas da União, com supedâneo no artigo 37, § 5º da Constituição Federal, sob a ementa:

ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO FUNDADA EM ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRITIBILIDADE (ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. 1. Possui repercussão geral a controvérsia relativa à prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas. 2. Repercussão geral reconhecida. RE 636.886-RG, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJe de 15/6/2016.

O próprio Pretório Excelso reconheceu que em matéria do Tribunal de Contas não se aplica a imprescritibilidade do ressarcimento ao erário público fundada em decisão do TCU, e que, segundo o Tema 897 somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento fundadas na prática de ato de improbidade administrativa, que tenham como condicionante o dolo (STF, 2020).



Nesse sentido, o Ministro Relator do Recurso Extraordinário 636.886/AL, Alexandre de Moraes, em seu voto, de maneira muito clara, demonstrou os motivos preponderantes à relativização do Tema 897, assim dizendo:

Entendo que, as razões que levaram a maioria da CORTE a estabelecer excepcional hipótese de imprescritibilidade, no tema 897, não estão presentes em relação as decisões do Tribunal de Contas que resultem imputação de débito ou multa, e, que, nos termos do §3º, do artigo 71 da CF, tem eficácia de título executivo; sendo, portanto, prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada nessas decisões; uma vez que, (a) a Corte de Contas, em momento algum, analisa a existência ou não de ato doloso de improbidade administrativa; (b) não há decisão judicial caracterizando a existência de ato ilícito doloso, inexistindo contraditório e ampla defesa plenos, pois não é possível ao imputado defender-se no sentido da ausência de elemento subjetivo. (STF, *online*)

Ainda segundo o Ministro Alexandre de Moraes, em paralelo às ações de execução é possível que seja ajuizada ação civil de improbidade administrativa, oportunidade em que é efetivado o devido processo legal, com a eventual possibilidade de condenação do indivíduo sob o crivo do contraditório e da ampla defesa (SFT, *online*).

Dentro dessa mesma pauta, importa dizer que a imprescritibilidade do dano ao erário em matéria de TCU esbarra no devido processo legal, e constitui-se ofensa ao Estado de Direito, que exige, tanto no campo penal, como também na responsabilidade civil um prazo para que o Poder Público exerça o seu *ius puniendi*, de modo que manter indefinidamente a possibilidade do exercício prejudica o princípio supra citado (STF, *online*).

Nesse sentido, frise-se que o devido processo legal, no sentido material, tem como finalidade precípua garantir proteção ao exercício de arbítrios do Estado, o que engloba a estipulação de prazos prescricionais à por em prática o direito de ação (STF, *online*).

Corroborando com essa ideia a Ministra Carmen Lúcia, a qual em ensinamento coerente com a temática abordada, quando de sua manifestação no julgamento plenário do RE 669.069/MG, arguiu que a tese de imprescritibilidade

esbarra no direito de defesa, o qual é caro ao sistema constitucional, e suscitou que não é exigido do homem médio guardar além de razoável prazo documentação necessária à uma eventual defesa (STF, online).

Portanto, tomar por certa a imprescritibilidade da pretensão de ressarcir os cofres públicos, como fundamento em decisão do TCU descompassa do princípio que garante a legalidade do processo, ao qual a CF/88 se refere no seu artigo 5º, LIV, princípio este que garante dupla proteção ao administrado, no âmbito material e formal, no afã de proporcionar a *par conditio* com o Estado-persecutor, (SFT, online).

Ademais, em que pese seja de conhecimento público o fato de que a constituição delineou em sua letra a imprescritibilidade do racismo (Art. 5º, XLII, CF/88), por exemplo, e até do próprio ressarcimento dos danos causados ao erário no seu artigo 37, § 5º, no que se refere especificamente ao TCU os desdobramentos devem ser mais aprofundados, em razão da natureza jurídica da Corte, bem como de suas decisões.

Nessa esteira, os pontos destacados pelo Ministro corroboram com o fundamento da tese do presente trabalho, em vias de reconhecer a natureza jurídica distinta do Tribunal de Contas, a qual destoa dos demais tribunais, e que, por conseguinte, não engloba a totalidade do que a constituição cognomina como devido processo legal, a fim de oportunizar o contraditório e a ampla defesa de maneira efetiva, o que será delineado em melhor forma no tópico subsequente.

### **3.4 A Ampla Defesa e o Contraditório no TCU**

Como bem descrito no tópico 3.2 do presente capítulo, a finalidade precípua desta pesquisa não está adstrita em demonstrar a existência da possibilidade de defesa nos processos deflagrados perante o Tribunal de Contas da União, mas na efetividade da principiologia constitucional, em matéria de processo, o que será abordado com maior especificidade neste tópico.

Em rápida pesquisa ao Regimento Interno, bem como a Lei orgânica do Tribunal de Contas da União, é possível constatar que ambos os diplomas, mencionam em suas letras, poucas vezes o direito de defesa dos administrados. A palavra “contraditório”, especificamente, sequer é mencionada na Lei orgânica, ao passo que a ampla defesa obtém referência apenas no artigo 234, § 3º do Regimento Interno do TCU, Artigo 31 e 53, §4º da Lei 8.443/1992.

Apesar dessas condições não serem a garantia de que não há efetivamente a existência de contraditório e ampla defesa no tribunal de Contas da União, tem-se que admitir como indício da sua não aplicabilidade mor, tal qual ocorre no Poder Judiciário.

Nesse sentido, e em conformidade ao disposto nas linhas pretéritas deste capítulo, o Poder Judiciário, Executivo, e Legislativo, não se confundem, mas estão interligados pelo sistema de freios e contrapesos, revestidos, cada um de sua função típica, e atípica. Nessa ideia, em se tratando de administrar, ou seja, aplicar a lei de ofício e julgar, aplicar a lei de maneira contenciosa há uma vasta diferença, como bem explicou Cretella Júnior.

Ademais, tendo em vista a função administrativa e não judicante do Tribunal de Contas da União, o célebre Magistrado Ministro Alexandre de Moraes, no julgamento do RE 636.886/AL, também fez a seguinte afirmação:

**“Em face de sua própria natureza, esses exames e análises das contas não observam as mesmas garantias do devido processo judicial, além de não preverem e não permitirem o contraditório e ampla defesa efetivos, anteriormente à formação do título executivo (ARIDES LEITE SANTOS. Tomada de Contas Especial, O exercício do contraditório perante o Tribunal de Contas da União, São Paulo: Scorteccci, 2ª rev. atual., 2018, p. 110-111), apesar de existir procedimento administrativo no âmbito da Corte de Contas levado a efeito, em regra, por meio do processo de tomada de contas especial, instrumento legal, posto à disposição dos Tribunais de Contas, com a finalidade de apurar a totalidade dos fatos lesivos ao Erário, identificar os responsáveis pelo dano e quantificando-o, promover-lhe o ressarcimento (WALTON ALENCAR RODRIGUES. O dano causado ao erário por particular e instrumento da tomada de contas especial I. Revista do Tribunal de Contas da União. Brasília, v. 29, n. 77, jul/set 1998, p. 2 ss).” (STF, online).**

Pois bem, em vista de todo o exposto nesta Pesquisa, e, sobretudo, neste capítulo, considerando as análises feitas, embasadas na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e da própria Corte de Contas é que se delineia a tese do presente trabalho, segundo há qual em que pese já se tenha demonstrado a relevância do TCU, a sua natureza jurídica constitucional e administrativa e de suas decisões, inexistente a efetividade do contraditório e da ampla defesa tendo em vista a demora exacerbada nas providências processuais, e ainda em virtude da própria essência do Tribunal, como bem delineado pelos Ministros da Suprema corte.

## CONCLUSÃO

Em linhas conclusivas deste trabalho de pesquisa, com base em todo o lastreado nas linhas pretéritas, importa dizer que os princípios aqui abordados são corolário do devido processo legal e são, sobretudo, facetas da dignidade da pessoa humana, ao passo que proporcionam ao indivíduo oportunidade de conhecer a realidade processual e o lastro probatório contra ele constituído, o que, em tese, lhe permite a apreciação das provas no afã de lhe proporcionar subsídios a produzir uma defesa com as ferramentas disponíveis. Ademais, caso estas sejam utilizadas por meio de defesa técnica, o objetivo da principiologia constitucional é alcançado com maior eficiência.

No que se refere a historicidade do Tribunal de Contas pelo aspecto internacional, denota-se que a sua criação em todos os países no qual fora instituído e traduz a necessidade social da época de atuar mais ativamente junto ao poder público, no afã de fiscaliza-li no que se refere as atividades financeiras do Estado.

Para além disso, em se tratando da natureza jurídica do TCU, eis que desempenham função imprescindível no auxílio ao legislativo em se tratando de controle externo, no auxílio ao legislativo, mas conservando a sua autonomia concretiza suas atividades nos moldes de suas estruturas constitucionais e dentro de suas limitações enquanto órgão não jurisdicionado, sendo este um dos maiores pilares da tese defendida pelo presente trabalho, ou seja, em que pese o nome “tribunal” as nomenclaturas conferidas a uma de suas funções como sendo “julgar” é verdade inequívoca insculpida neste trabalho que o TCU não possui função judicante, ao passo que a expressividade de suas decisões é meramente administrativa e podem, inclusive, serem revistas pelo Poder Judiciário.

Ademais, importa dizer que conforme sedimentado pela decisão do Supremo Tribunal Federal quanto ao Tema da Repercussão Geral 899 a regra insculpida no artigo 37, § 5º da CF/88 não se aplica ao Tribunal de Contas da União, ou seja, não há que se falar em imprescritibilidade de dano ação de ressarcimento de dano ao erário fundada em decisão do TCU uma vez que este Tribunal não tratou em sua estrutura a totalidade do princípio do contraditório e da ampla defesa em seus processos, e que isso pode muito bem se concretizar em um processo de natureza judicial, considerando que a instância de controle somente analisa em parâmetros técnico a regularidade da conta.

Em mesmo sentido, importa mencionar que a imprescritibilidade sempre esbarra na prejudicialidade do direito de defesa, posto que não se exige do homem médio a guarda eterna de documentos que lhe possam ser úteis a corroborar em sua defesa, ao revés, a lei prevê como máximo prazo de guarda 10 (dez) anos, ainda mais em processos como os de Tomada de Contas especial em que tão somente se admite prova documental

Além disso, ainda é possível frisar que o próprio TCU em distintos casos tem considerado a morosidade de seus procedimentos um fator preponderante ao arquivamento do feito também em virtude da prejudicialidade do direito de defesa, o qual pela própria natureza jurídica do tribunal e de suas decisões já é, por si só, limitado.

Portanto, verdade é que, apesar da oportunidade do gestor de recursos públicos se manifestar no processo de tomada de contas especial não há efetividade em sua defesa no que se refere a aplicabilidade deficitária dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

## REFERÊNCIAS

BEZERRA, Eduardo. Tribunal de Contas da União. História, Estrutura e Composição, 2017. Disponível em <https://eduardo21habib.jusbrasil.com.br/artigos/420893471/tribunal-decontas-daunião>. Acesso em 22/02/2021

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso dia 22/09/2020.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 966-A**, de 07 de setembro de 1890. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1851-1899/D00966-A.html](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D00966-A.html). Acesso dia 22/02/2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm). Acesso dia 22/09/2020.

BRASIL. **Decreto nº 678, de 06 de novembro de 1992**. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d0678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm). Acesso dia 22/09/2020.

BRASIL. **Lei nº 13.105/15, de 16 de março de 2015**. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm). Acesso dia 22/09/2020. Acesso dia 26/11/2020.

BRASIL. **Decreto-Lei 5.452/43, de 1º de maio de 1943**. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso dia 26/11/2020.

BRASIL. **Lei 8.443/92 de 16 de julho de 1992**. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8443.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8443.htm). Acesso dia 26/11/2020.

BRASIL. **Regimento Interno do Tribunal de Contas da União**, Dezembro de 2002.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. São Paulo: Lumen Juris, 2010.

CRETELLA JÚNIOR, José. Natureza das Decisões do Tribunal de Contas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

DA SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros, 2008.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 30ª Edição. Ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

INTOSAI. The International Organization Of Supreme Audit Institutions, 2021. Disponível em: <https://www.intosai.org/> Acesso em 22/02/2021.

MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 8ª Edição. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo, 12ª Ed.**, São Paulo, Saraiva, 2018;

MELO, Paulo Sergio Ferreira. Natureza Jurídica das Decisões dos Tribunais de Contas. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9704&revista\\_caderno=4](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9704&revista_caderno=4). Acesso em 23/05/2021

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional. 35ª Edição**. São Paulo: Atlas, 2019.

NET, Direito Civil. **Princípio do Contraditório e Ampla Defesa**. 2017. Disponível em <http://www.direitoscivis.net.br/2017/12/principio-do-contraditorio-e-da-ampla.html>. Acesso dia 26/11/2020.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. Curso de Direito Financeiro. 7ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

PASCOAL, Valdecir. Direito Financeiro e Controle Externo. 10ª Ed. São Paulo: Método, 2019.

SIMÕES, Edson. Tribunais de Contas: Controle Externo das Contas Públicas. São Paulo: Saraiva, 2014

STF, Portal. Consulta Jurisprudencial. Disponível em: <http://www.portal.stf.jus.br> Acesso dia: 22/05/2021.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional, 18ª Ed.**, São Paulo, Saraiva, 2020.

TCU, Portal. Museu do Tribunal de Contas da União. Da Criação à Instalação. SEM DATA. Disponível em <https://portal.tcu.gov.br/centro-cultural-tcu/museu-do-tribunal-de-contas-da-uniao/tcu-a-evolucao-do-controle/da-criacao-a-instalacao.htm>. Acesso em 22/02/2021

TCU, Portal. Pesquisa Jurisprudência. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/jurisprudencia-selecionada/iliquidaveis.com.br> Acesso em: 22/05/2021.

TJDFT. Considerações sobre a Teoria dos Freios e Contrapesos, 2018. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigosdiscursos-e-entrevistas/artigos/2018/consideracoes-sobre-a-teoriados-freiosecontrapesos-checks-and-balances-system-juiza-oriana-piske> Acesso em 22/02/2021.



