


Revista da

# CGU

ANO VI  
Julho/2011  
ISSN 1981-674X

*Edição Especial - Direito Disciplinar*

**CONTROLADORIA - GERAL  
DA UNIÃO / PR**

The cover features a black and white photograph of a modern building with a grid-like facade. Overlaid on the bottom left is a circular graphic with concentric rings, a globe in the center, and a map of Brazil. The text 'CONTROLADORIA - GERAL DA UNIÃO / PR' is printed on the building's facade.



Controladoria-Geral da União

**Revista da CGU**  
Edição Especial - Correição

Brasília, DF  
Julho /2011

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO – CGU  
SAS, Quadra 01, Bloco A, Edifício Darcy Ribeiro  
70070-905 - Brasília /DF  
cgu@cgu.gov.br

**Jorge Hage Sobrinho**  
Ministro-Chefe da Controladoria-Geral da União

**Luiz Navarro de Britto Filho**  
Secretário-Executivo da Controladoria-Geral da União

**Valdir Agapito Teixeira**  
Secretário Federal de Controle Interno

**José Eduardo Elias Romão**  
Ouvidor-Geral da União

**Marcelo Neves da Rocha**  
Corregedor-Geral da União

**Mário Vinícius Claussen Spinelli**  
Secretário de Prevenção da Corrupção e Informações Estratégicas

A Revista da CGU é editada pela Controladoria-Geral da União.

Tiragem: 1.500 exemplares

Diagramação e arte: Assessoria de Comunicação Social da CGU

Distribuição gratuita da versão impressa

Disponível também no site [www.cgu.gov.br](http://www.cgu.gov.br)

É permitida a reprodução parcial ou total desta obra, desde que citada a fonte.  
O conteúdo e as opiniões dos artigos assinados são de responsabilidade exclusiva dos autores e não expressam, necessariamente, as opiniões da Controladoria-Geral da União.

Revista da CGU Edição Especial - Correição / Presidência da República, Controladoria-Geral da União. - Ano VI, Julho/2011. Brasília: CGU, 2011.

376 p. Coletânea de artigos.

1.Prevenção e Combate da corrupção. I. Controladoria-Geral da União.

ISSN 1981- 674X  
CDD 352.17

# umário

---

O princípio da insignificância como requisito para formação do juízo de admissibilidade no processo administrativo disciplinar ..... 14

*Alessandra Lopes de Pinho*

A formação do Estado patrimonialista português e a gênese da corrupção no Brasil ..... 27

*Alan Lacerda de Souza*

Uma (re)leitura do poder correicional no Estado Democrático de Direito: prevenção versus repressão ..... 37

*Ana Cláudia de Moraes*

Limites do controle judicial de proporcionalidade das sanções disciplinares aplicadas aos servidores públicos federais regidos pela Lei nº 8112/92.... 50

*André Luís Schulz*

Publicação dos vencimentos dos servidores públicos na rede mundial de computadores: violação à privacidade ou um instrumento de controle social?..... 62

*Darcy de Souza Branco Neto*

Possibilidade de aplicação do princípio da proporcionalidade em processos administrativos disciplinares cuja penalidade prevista seja a demissão..... 72

*Débora Queiroz Afonso*

Responsabilização disciplinar de diretores de empresas públicas e sociedades de economia mista à luz do sistema de correição do Poder Executivo Federal

*Eduardo Athayde de Souza Moreira*..... 88

|   |     |
|---|-----|
| Prescrição no processo administrativo disciplinar.....  | 107 |
| <i>Emília Cássia de Sousa</i>   |     |
| O uso do sistema de videoconferência no processo administrativo disciplinar.....  | 129 |
| <i>Érika Lemância Santos Lôbo</i>   |     |
| Processo administrativo disciplinar europeu: procedimento e formação de comissões.....  | 140 |
| <i>Fernando Toledo Carneiro</i>   |     |
| O controle social e a transparência pública na democracia brasileira.....   | 150 |
| <i>Ivo de Souza Borges</i>  |     |
| Demissão de servidor pela Administração Pública por prática de ato de improbidade sem a necessidade de atuação antecipada do judiciário.....  | 160 |
| <i>José Olímpio Barbacena Filho</i>   |     |
| Improbidade administrativa: aplicação da lei, tendências e controvérsias.....   | 171 |
| <i>Laurent Nancym Carvalho Pimentel</i>   |     |
| A inserção das empresas estatais no Sistema de Correição do Poder Executivo Federal.....  | 185 |
| <i>Marcelo Pontes Vianna</i>  |     |
| O Devido Processo Legal como direito fundamental em processos administrativos disciplinares implica necessariamente na obrigatoriedade de defesa técnica proferida por advogado?..... | 199 |
| <i>Maria do Rosário Ferreira</i>  |     |
| O monitoramento das reintegrações judiciais de servidores públicos como forma de verificar a efetividade do exercício da função disciplinar da Administração Pública Federal.....     | 212 |
| <i>Marta Maria Vilela de Carvalho Gomes</i>   |     |
| A natureza jurídica da sindicância e seu papel no direito administrativo disciplinar.....   | 224 |
| <i>Maxwell Novais Oliveira</i>  |     |

|  |     |
|--|-----|
| Controle social nos procedimentos administrativos disciplinares instaurados no âmbito do poder executivo federal.....  | 236 |
| <i>Mileni Fonseca Krubniki Teodoro</i>   |     |
| Aplicação da teleaudiência em procedimentos disciplinares.....   | 248 |
| <i>Oswaldo Fernandes de Araújo</i>   |     |
| O exame de constitucionalidade da norma de vedação definitiva de retorno do servidor ao serviço público federal por infringência do artigo 132, incisos I, IV, VIII, X e XI..... | 269 |
| <i>Patrícia Ramos e Silva Santos</i>   |     |
| Responsabilidade disciplinar de empregado público celetista quando do exercício de cargo em comissão na Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional.....      | 282 |
| <i>Rafael Oliveira Prado</i>   |     |
| Recuperação de recursos públicos malversados – uma alternativa para a ineficácia das tomadas de contas especiais.....  | 292 |
| <i>Ricardo Cravo Midlej Silva</i>  |     |
| A Sindicância Patrimonial como instrumento de apuração no Direito Administrativo Disciplinar brasileiro.....   | 305 |
| <i>Roberto Vieira Medeiros</i>   |     |
| Enriquecimento ilícito como modalidade de crime.....   | 315 |
| <i>Rodrigo Vieira Medeiros</i>   |     |
| A aplicação da teoria do domínio do fato nos procedimentos administrativos disciplinares.....  | 323 |
| <i>Sabrina Pitacci Simões</i>  |     |
| Estudo de caso: a perspectiva preventiva no controle das infrações administrativas.....  | 341 |
| <i>Tatiana Spinelli</i>  |     |
| Enriquecimento ilícito: presunção absoluta, relativa ou necessidade de fato antecedente para a responsabilização administrativa.....   | 354 |
| <i>Waldir João Ferreira da Silva Júnior</i>  |     |

# Recuperação de recursos públicos malversados – uma alternativa para a ineficácia das tomadas de contas especiais

**Ricardo Cravo Midlej Silva**, Pós-graduado em Ciência Política pelo Instituto de Cooperação e Assistência Técnica (ICAT/AEUDF) e em Direito Disciplinar na Administração Pública pela Universidade de Brasília, Advogado da União, Assessor Especial do Ministro de Estado do Controle e da Transparência

Antes mesmo de assumir a Presidência do Tribunal de Contas da União, o Ministro UBIRATAN AGUIAR já externava, em entrevistas a veículos de comunicação, a sua peculiar concepção acerca da histórica ineficácia das decisões proferidas por aquela Corte – no tocante à responsabilização pecuniária dos administradores públicos por má aplicação (lato sensu) dos recursos públicos federais.

No entender de Sua Excelência, a Advocacia-Geral da União, responsável pela execução das decisões emanadas do Tribunal de Contas da União, não teria a agilidade necessária no resgate do dinheiro desviado ou irregularmente aplicado<sup>1</sup>. Defendia o Ministro, incon-

formado com a lentidão da AGU<sup>2</sup>, a aprovação de proposta de emenda constitucional que tramitava, até o início de julho de 2009, no Congresso, o qual daria ao Tribunal o “direito” da auto-executoriedade:

*“O Tribunal de Contas da União cumpre sua missão e no momento em que o Congresso Nacional nos der a auto-executoriedade, que eu defendo, de nossas decisões, o assunto de recuperação rápida de recursos públicos que foram mal utilizados estará resolvido.”<sup>3</sup>*

Em outras ocasiões, embora destinando suas críticas à morosidade da

1 *“Governo recupera menos de 1% de recursos públicos desviados”*. Sítio Último Segundo, do Portal IG, Sábado, 30 de agosto de 2008.

2 *Idem, ibidem.*

3 *“TCU quer ter poder de executar as próprias decisões”*. Correio Braziliense, terça-feira, 10 de março de 2009.



Justiça, insistia o Ministro no tema, a alegar que, quando a Advocacia-Geral recebia os processos oriundos do Tribunal de Contas, para execução de seus julgados, dez ou quinze anos depois do fato, muitos gestores responsabilizados já se teriam desfeito de seu patrimônio<sup>4</sup>.

A proposição do Presidente do Tribunal de Contas consiste, ao que parece, em criar uma estrutura no âmbito da própria Corte, a fim de realizar, ali mesmo, o que atualmente é função do Poder Judiciário: fazer valer o comando expresso em seus julgados.

Mais compreensível se torna a tese à medida que se aprofunda o exame da Proposta de Emenda à Constituição nº 30, de 2005, do Senador ANTONIO CARLOS VALADARES:

*“Art. 1.º O § 3.º do art. 71 da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:*

*‘Art. 71.....*

*.....*

*§ 3.º As decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa gozarão de auto-executoriedade, ficando o Tribunal investido de poderes constitutivos típicos das autoridades judiciais para satisfação do crédito, respeitados os princípios do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório, da apreciação de lesão ou dano pelo Poder Judiciário, dentre outros.*

*.....*  
*.....*  
*(NR)¹*

4 “Capacidade de atuação limitada”. Correio Braziliense, segunda-feira, 10 de dezembro de 2007.

*Art. 2.º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.”*

Extrai-se de trecho da justificação do Projeto de Emenda a motivação do parlamentar proponente:

*“É sempre bom lembrar que as decisões do Tribunal de Contas da União são atos administrativos, e por isso mesmo subordinam-se aos princípios da Administração Pública previstos no art. 37 da Constituição Federal, quais sejam o princípio da legalidade, da moralidade, da impessoalidade, da publicidade e da eficiência; daí porque as decisões do Tribunal de Contas deve ter, como todo e qualquer ato administrativo, o atributo da auto-executoriedade, isto é, a admissão da execução de ofício das decisões administrativas sem intervenção do Poder Judiciário. Desse ponto de vista, o ato administrativo vale como própria ‘sentença’ do juiz, ainda que possa ser revista por este.” (...) “No caso, é patente que as decisões do Tribunal de Contas deverão ser dotadas de auto-executoriedade, em vista da especialização da sua atribuição de fiscalizar o uso de recursos públicos, do profissionalismo do seu quadro funcional, da rapidez com que poderá recuperar os recursos públicos sem sobrecarregar o Poder Judiciário. É notório que o interesse público exige essa demanda.”<sup>5</sup>*

Todavia, a par de sua questionada constitucionalidade<sup>6</sup>, a fórmula preconizada tanto pela Proposta como pelo

5 Ver em “atividade legislativa”, no sítio [www.senado.gov.br](http://www.senado.gov.br).

6 Efetivamente, antes da conclusão deste texto, a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal acatou o parecer do relator, o Senador RENATO CASAGRANDE, pela rejeição da

Ministro UBIRATAN AGUIAR não parece dar solução efetiva ao problema apontado. Com efeito, o próprio Tribunal de Contas da União reconhece que os casos de desvios ou fraude já chegam à Corte com cinco, dez anos de atraso. E, lá, outros tantos transcorrem até que prolatada a decisão final.

Enfrentar, portanto, a fase posterior ao julgamento do processo pelo TCU, mesmo com o apoio desse inovador atributo da auto-executoriedade, nada ou muito pouco concorreria para modificar o quadro de baixa recuperação de verbas públicas malversadas<sup>7</sup>.

Um paliativo, no âmbito do Tribunal de Contas da União, talvez fosse se valer, com maior arrojo, do amplo poder de cautela oferecido pelo **caput** e parágrafos do art. 44, da Lei nº 8.443/92, e pelo próprio Regimento Interno da Corte. Afinal, o Supremo Tribunal Federal já reconheceu possuir o TCU legitimidade para a expedição de medidas cautelares para prevenir lesão ao erário e **garantir a efetividade de suas decisões**, em emblemática decisão relatada pela Ministra ELLEN GRACIE (Mandado de Segurança nº 24.510-DF, Plenário, DJ de 19-3-2004), cuja ementa é a seguinte:

*“PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. IMPUGNAÇÃO. COMPETÊNCIA DO TCU. CAUTELARES. CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO.*

---

Proposta, por inconstitucionalidade. Mais informações no sítio do Senado Federal na internet.

7 Nada obstante, a Advocacia-Geral da União tem noticiado, em sua página eletrônica, êxitos alcançados na execução de títulos extrajudiciais consistentes em julgados do TCU (cf., p.ex., [http://www.agu.gov.br/sistemas/site/TemplateTexto.aspx?idConteudo=84285&id\\_site=3](http://www.agu.gov.br/sistemas/site/TemplateTexto.aspx?idConteudo=84285&id_site=3)

1- *Os participantes de licitação têm direito à fiel observância do procedimento estabelecido na lei e podem impugná-lo administrativa ou judicialmente. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada.*

2- *Inexistência de direito líquido e certo. O Tribunal de Contas da União tem competência para fiscalizar procedimentos de licitação, determinar suspensão cautelar (artigos 4º e 113, § 1º e 2º da Lei n.º 8.666/93), examinar editais de licitação publicados e, nos termos do art. 276 do seu Regimento Interno, possui legitimidade para a expedição de medidas cautelares para prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões).*

3- *A decisão encontra-se fundamentada nos documentos acostados aos autos da Representação e na legislação aplicável.*

4- *Violação ao contraditório e falta de instrução não caracterizadas. Denegada a ordem.”*

Mesmo ocasional necessidade de manutenção da indisponibilidade de bens do responsável bastantes para garantir o ressarcimento dos danos em apuração, por período superior a um ano – o máximo previsto na Lei nº 8.443/92 (art. 44, § 2º) –, poderia ser amparada pelo Poder Judiciário, mediante pedido da Advocacia-Geral da União.

Essa matéria – óbices e limites da competência do Tribunal de Contas da União para adotar a medida cautelar de indisponibilidade de bens – não escapou ao agudo discernimento de BENJAMIN ZYMLER, outro eminente Ministro da Corte:

*“Discutiu-se, no âmbito do TCU, os limites da competência da Corte de Contas quanto à possibilidade efetiva de decretar-se a indisponibilidade de bens de responsáveis por dinheiros públicos, como medida cautelar adotada no transcurso de processo de fiscalização de atos e contratos, tal como previsto no § 2.º do art. 44 da Lei n.º 8.443/1992. Considerou-se, inicialmente, que a ausência de normas processuais específicas que explicitassem os procedimentos inerentes a tal medida poderia justificar o questionamento judicial de providência dessa natureza, sob o argumento de violação da garantia constitucional contida no inciso IV do art. 5.º da Constituição Federal.*

*Ao se deparar, contudo, com as ocorrências relacionadas às obras de construção do edifício sede do Tribunal Regional do Trabalho da 2.ª Região, São Paulo/SP e provocado por requerimento do Ministério Público do TCU, o Tribunal, por meio da Decisão n.º 26/2001 – TCU – Plenário, decidiu decretar a indisponibilidade de bens de responsáveis arrolados no processo.*

*(...)*

*Ao final, o Tribunal, por meio da referida Decisão n.º 26/2001 – TCU – Plenário, decretou, cautelarmente, pelo prazo de 1 (um) ano, a indisponibilidade de bens dos responsáveis arrolados no feio, ‘tantos quantos bastantes para garantir o ressarcimento do débito.’”<sup>8</sup>*

São poucos, de outro lado, os registros, na AGU, de solicitações de arresto de bens dos responsáveis julgados em débito pelo Tribunal de Contas da União, na forma do art. 61 da Lei n.º

8.443, de 16 de julho de 1992<sup>9</sup>, situação a sugerir o reconhecimento, pela própria Corte, de sua regular inutilidade.

Entretanto, o autêntico cerne da questão reside, ao que tudo indica, na “fase interna” da **tomada de contas especial**, isto é, na fase “administrativa” dos processos de tomada de contas especial (TCE), em que os administradores públicos identificam a presença de ao menos uma das causas para sua instauração: 1) omissão no dever de prestar contas; 2) não comprovação da aplicação dos recursos repassados pela União; 3) ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos; 4) ou, ainda, a prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário.

Embora a escassa efetividade das decisões do Tribunal de Contas da União, no tocante a seu aspecto pecuniário, não se limite às tomadas de contas especiais, iniciar por aí o enfrentamento do problema aparenta ser medida sensata – porque é nas TCEs que a irregularidade e o dano ao erário transparecem mais nitidamente, e com maior intensidade. Ademais, são ampliadas, nessa fase, as chances de localizar patrimônio ainda em poder dos responsáveis pela má aplicação do dinheiro público.

E o que fazer?

Tomada de contas especial é, basicamente, o meio pelo qual a Administração

<sup>8</sup> ZYMLER, Benjamin. DIREITO ADMINISTRATIVO E CONTROLE. Belo Horizonte, Fórum, 2005, pags. 464/467.

<sup>9</sup> “Art. 61. O Tribunal poderá, por intermédio do Ministério Público, solicitar à Advocacia-Geral da União ou, conforme o caso, aos dirigentes das entidades que lhe sejam jurisdicionadas, as medidas necessárias ao arresto dos bens dos responsáveis julgados em débito, devendo ser ouvido quanto à liberação dos bens arrestados e sua restituição.”

apura a responsabilidade por omissão ou irregularidade na prestação de contas, ou pela causação de dano ao erário, para julgamento pelo Tribunal de Contas da União. O objetivo do processo, em suma, é apurar os fatos, identificar os responsáveis e quantificar os danos.

Na abalizada dicção de JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES, *“tomada de contas especial - TCE é um procedimento excepcional, de natureza administrativa, que visa apurar responsabilidade por omissão, por irregularidade no dever de prestar contas ou por dano causado ao erário”*<sup>10</sup>.

Vale lembrar que, grosso modo, estão sujeitos à prestação ou tomada de contas todos os administradores<sup>11</sup> e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos das unidades dos poderes da União e das entidades da administração indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo poder público federal, e aqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário.

O processo de tomada de contas especial segue um rito hoje estabelecido na Lei n.º 8.443, de 1992 – Lei Orgânica

10 FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. TRIBUNAIS DE CONTAS DO BRASIL: JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA. Belo Horizonte, Fórum, 2.ª edição, 2005, pag. 355.

11 A despeito de eventual identidade dos motivos para sua instauração, a tomada de contas especial não pode ser usada como sucedâneo do processo administrativo disciplinar, como se deduz, seja dito, das disposições alusivas ao instituto encontradas no Decreto-Lei n.º 200 (v, adiante, no texto). A Suprema Corte já teve oportunidade de dirimir a questão, de passagem, ao julgar o Mandado de Segurança n.º 24961-DF (Plenário, Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 4-3-2005).

do Tribunal de Contas da União<sup>12</sup>. Por ele, após lançado o relatório do tomador das contas, os autos são encaminhados ao órgão de controle interno, para emissão de parecer, e, depois disso, para o Ministro de Estado supervisor da área, a quem cabe por último se pronunciar, antes da remessa ao Tribunal de Contas.

No entanto, de acordo com os arts. 82, § 2º, e 84, do Decreto-Lei n.º 200, de 25 de fevereiro de 1967, cabe à autoridade administrativa adotar as providências indispensáveis para resguardar o interesse público e a probidade na aplicação dos dinheiros públicos, bem como para obter o ressarcimento ao erário – sem prejuízo do envio da tomada de contas ao Tribunal de Contas da União:

*“Art. 82. As tomadas de contas serão objeto de pronunciamento expresso do Ministro de Estado, dos dirigentes de órgãos da Presidência da República ou de autoridade a quem estes delegarem competência, antes de seu encaminhamento ao Tribunal de Contas para os fins constitucionais e legais.*

*§ 1.º A tomada de contas dos ordenadores, agentes recebedores, tesoureiros ou pagadores será feita no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias do encerramento do exercício financeiro pelos órgãos encarregados da contabilidade analítica e, antes de ser submetida a pronunciamento do Ministro de Estado, dos dirigentes de órgãos da Presidência da República ou da autoridade a quem estes delegarem compe-*

12 A Instrução Normativa TCU n.º 56, de 5 de dezembro de 2007, dispõe sobre instauração e organização de processo de tomada de contas especial e dá outras providências.

tência, terá sua regularidade certificada pelo órgão de auditoria.

**§ 2.º Sem prejuízo do encaminhamento ao Tribunal de Contas, a autoridade a que se refere o parágrafo anterior no caso de irregularidade, determinará as providências que, a seu critério, se tornarem indispensáveis para resguardar o interesse público e a probidade na aplicação dos dinheiros públicos, dos quais dará ciência oportunamente ao Tribunal de Contas.**

(...)"

*"Art. 84. Quando se verificar que determinada conta não foi prestada, ou que ocorreu desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte prejuízo para a Fazenda Pública, as autoridades administrativas, sob pena de co-responsabilidade e sem embargo dos procedimentos disciplinares, deverão tomar imediatas providências para assegurar o respectivo ressarcimento e instaurar a tomada de contas, fazendo-se as comunicações a respeito ao Tribunal de Contas."*

Como se vê, em pelo menos duas disposições (art. 82, § 2º; art. 84), o Decreto-Lei nº 200/67 impõe ao administrador, diante de irregularidades, a adoção de providências para resguardar o interesse público e a probidade na aplicação dos dinheiros públicos, afora a instauração de tomada de contas. Mais que medida salutar na preservação dos recursos públicos, é dever do administrador velar pela pronta recuperação de verbas federais empregadas irregularmente. Infere-se o mesmo da leitura da Lei nº 8.443/92, do

art. 116 da Lei das Licitações<sup>13</sup> e do próprio texto constitucional.

Note-se, ainda a propósito, que a locução "a seu critério", contida no parágrafo 2.º do art. 82, não pode ser entendida como simples concessão à liberalidade do administrador de implementar ou não as medidas disponíveis, segundo seu particular critério. A discricionariedade que o dispositivo parece ali sugerir revela, na realidade, um dever do gestor de, entre as possíveis, adotar **todas** as necessárias a salvaguardar o interesse público e a probidade na aplicação dos dinheiros públicos, em conformidade com a Constituição em vigor.

Todavia, é sabido que semelhante proceder não constitui a praxe administrativa. Razões várias – entre as quais se podem incluir o desconhecimento da lei, o menosprezo pela coisa pública, a desídia, os compromissos políticos, o receio de represálias de toda a espécie, corrupção e até mesmo a crença generalizada de que a única providência a adotar, na espécie, é a remessa do caso ao Tribunal de Contas – impedem que a malversação de recursos da União, nessas hipóteses, seja combatida no tempo devido. E haverá quem defenda, não sem aplausos de significativa parcela da burocracia, que se restringir a submeter questões tais à Corte de Contas acaba por *liberar* o gestor público para, assim,

13 "Art. 116, § 6º: Quando da conclusão, denúncia, rescisão ou extinção do convênio, acordo ou ajuste, os saldos financeiros remanescentes, inclusive os provenientes das receitas obtidas das aplicações financeiras realizadas, serão devolvidos à entidade ou órgão repassador dos recursos, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias do evento, sob pena da imediata instauração de tomada de contas especial do responsável, providenciada pela autoridade competente do órgão ou entidade titular dos recursos."



se dedicar inteiramente à atividade-fim da Administração.

Aliás, sobre essa pretensa exclusividade do TCU para manusear o que será conteúdo das tomadas de contas especiais, é a própria Corte que, a reafirmar o comando inserido no Decreto-Lei nº 200, inscreve, nos considerandos da Instrução Normativa - TCU nº 56, de 5 de dezembro de 2007, que *“dispõe sobre instauração e organização de processo de tomada de contas especial e dá outras providências”*:

*“(...) considerando que o administrador público federal tem o dever de adotar medidas para ressarcimento de dano causado aos cofres da União, independentemente da atuação do TCU;*

.....  
.....  
.....

*considerando, finalmente, que o TCU, na condição de órgão julgador das contas de administradores públicos federais e de responsáveis por danos à administração pública federal, somente deve ser acionado após esgotamento das providências administrativas internas, resolve (...).”*

Ainda que assim não fosse, haveria medidas elementares que o Administrador bem poderia tomar, sem descurar de seus regulares afazeres: transitasse, de ordinário, todo o processo de tomada de contas especial pela consultoria jurídica ou procuradoria de cada Ministério, órgão ou entidade do Poder Executivo Federal, o Advogado da União, Procurador Federal ou advogado designado para examinar sua conformidade com a lei e com os diplomas editados pelo Tribunal de Contas avaliaria, nesse momento, a conveniência de pos-

tular medidas judiciais para resguardar o interesse público e a probidade administrativa, como determina a legislação, diante da recalcitrância do responsável pela irregularidade.

Seria, pois, o *advogado público* o encarregado de orientar o gestor no não raro desconhecido, e por isso aflitivo, caminho até o Judiciário, aproximando-o da *procuradoria do órgão* – expressão cunhada na Lei de Improbidade Administrativa<sup>14</sup>.

Nesse procedimento, até um predito do futuro acórdão proferido pelo Tribunal de Contas, a natureza de título executivo extrajudicial, poderia ser outorgado, ainda na esfera administrativa, ao resultado da tomada de contas especial, como vem experimentando, com algum sucesso, a Fundação Nacional da Saúde (FUNASA)<sup>15 16</sup>.

Na verdade, a tomada de contas, sem prejuízo de sua finalidade primitiva, prescrita em lei, assume, aqui, feição distinta, qual seja a de constituir a prova, produzida na esfera administrativa, da liquidez e certeza do crédito – ou do

14 Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 – “Art. 16. Havendo fundados indícios de responsabilidade, a comissão representará ao Ministério Público ou à procuradoria do órgão para que requeira ao juízo competente a decretação do seqüestro dos bens do agente ou terceiro que tenha enriquecido ilícitamente ou causado dano ao patrimônio público.”

15 A Procuradoria da FUNASA inovou na forma como lidar com os recursos repassados por intermédio de convênios: verificada irregularidade em sua aplicação pelo beneficiário, instaurava a competente tomada de contas especial e, apurado o crédito, inscrevia-o em dívida ativa e promovia a respectiva ação de execução fiscal.

16 Ainda a respeito, o Acórdão nº 1418, proferido pelo Tribunal de Contas da União no Processo nº TC 011.598/2007-9, contém orientações no sentido de adequar as execuções fiscais promovidas pela FUNASA à legislação constitucional de regência das atribuições daquela Corte.

fato e sua autoria –, a ser oposta pela União, em juízo, ao responsável pela aplicação irregular do dinheiro público. Não se trata, a toda a evidência, de substituição pela via judicial das relevantes funções cometidas ao Tribunal de Contas, senão do estrito cumprimento do dever difuso imposto pela lei ao Administrador, e em benefício do erário.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal há tempos já assentou, sobre o tema, a independência entre as instâncias civil, penal e administrativa. Numa dessas circunstâncias, em que se brandiam, contra tomada de contas especial, a não observância das normas da Lei nº 8.112, de um lado, e a pendência de ação civil pública por ato de improbidade administrativa acerca dos mesmos fatos, de outro, o Excelso Pretório deliberou indeferir mandado de segurança impetrado por servidora pública condenada pelo TCU, mediante aresto assim substanciado (Mandado de Segurança nº 25880-DF, Plenário, Ministro EROS GRAU, DJ de 16-3-2007):

*“MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA. ART. 71, II, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL E ART. 5.º, II E VIII, DA LEI N. 8.443/92. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 148 A 182 DA LEI N. 8.112/90. INOCORRÊNCIA. PROCEDIMENTO DISCIPLINADO NA LEI N. 8.443/92. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE DA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. QUESTÃO FÁTICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.*

*1. A competência do Tribunal de Contas da União para julgar contas abrange todos quantos derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário, devendo ser aplicadas aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, lei que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado aos cofres públicos [art. 71, II, da CB/88 e art. 5.º, II e VIII, da Lei n. 8.443/92].*

*2. A tomada de contas especial não consubstancia procedimento administrativo disciplinar. Tem por escopo a defesa da coisa pública, buscando o ressarcimento do dano causado ao erário. Precedente [MS n. 24.961, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, DJ 04.03.2005].*

*3. Não se impõe a observância, pelo TCU, do disposto nos artigos 148 a 182 da Lei n. 8.112/90, já que o procedimento da tomada de contas especial está disciplinado na Lei n. 8.443/92.*

*4. O ajuizamento de ação civil pública não retira a competência do Tribunal de Contas da União para instaurar a tomada de contas especial e condenar o responsável a ressarcir ao erário os valores indevidamente percebidos. Independência entre as instâncias civil, administrativa e penal.*

*5. A comprovação da efetiva prestação de serviços de assessoria jurídica durante o período em que a impetrante ocupou cargo em comissão no Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região exige dilação probatória incompatível com o rito mandamental. Precedente [MS n. 23.625, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 27.03.2003].*

*6. Segurança denegada, cassando-se a medida liminar anteriormente conce-*

*da, ressalvado à impetrante o uso das vias ordinárias.”*

É novamente o TCU quem, por sinal, esclarece à Administração sobre como agir no caso de intentar ações judiciais que reproduzem questões versadas em tomadas de contas especiais:

*“A existência de ação judicial em tramitação não implica a suspensão de processos que tratem do mesmo objeto no TCU, em virtude do Princípio da Independência das Instâncias, conforme Acórdão 2017/2007 - Segunda Câmara. O julgamento de tomada de contas especiais decorrente de irregularidades de que resultem prejuízo ao erário é competência constitucional originária conferida ao TCU pela Constituição da República (art. 71, inciso I). Assim, não se deve condicionar o exercício dessa competência, ainda que com ressalvas, à inexistência de ação judiciária. Cabe salientar que a ação judicial de ressarcimento eventualmente impetrada pode não ter o mesmo escopo, em relação ao dano e aos responsáveis, que uma TCE que venha a ser apreciada nesta Corte, que dispõe ainda de instrumentos céleres e eficazes, como inspeção, auditoria etc., para apurar os fatos irregulares em sua plenitude. Não raras vezes as informações colhidas pelo TCU são solicitadas e enviadas ao Poder Judiciário e ao Ministério Público para complementar os processos judiciais, inclusive os de ressarcimento. É importante, no entanto, que conste do processo de TCE a informação relativa à ação judicial (n.º do processo, foro onde tramita a ação, cópia da petição inicial).”<sup>17</sup>*

17 Ver [http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/contas/tce/perguntas\\_frequentes](http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/contas/tce/perguntas_frequentes)

À míngua, apesar disso, de mais esforços do gênero, na Administração Pública, a Controladoria-Geral da União, na qualidade de Órgão Central do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal, está a conceber interessante alternativa para enfrentar o problema: uma vez que, em sua chamada fase interna, que se desenvolve no âmbito “administrativo”, todas as tomadas de contas especiais necessariamente tramitam pela Controladoria-Geral – não somente para obterem o parecer do dirigente do órgão de controle interno, mas também para que se verifique sua correspondência procedimental e documental com a lei própria e com os normativos e julgados do TCU –, ela própria exerceria, com a vantagem da maior experiência no aspecto **controle**, o papel de catalisador do cumprimento daquela determinação do ordenamento jurídico, manifesta no Decreto-Lei nº 200/67.

Em rigor, essa função encontra respaldo tanto no art. 35, § 4º, da Lei nº 10.180, de 6 de fevereiro de 2001, que “organiza e disciplina os Sistemas de Planejamento e de Orçamento Federal, de Administração Financeira Federal, de Contabilidade Federal e de Controle Interno do Poder Executivo Federal, e dá outras providências”<sup>18</sup>, como no art. 17, § 3º, da Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003<sup>19</sup>, que dispõe sobre a or-

18 “Art. 35, § 4º: Quando ocorrer prejuízo à União, os órgãos e as unidades do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal adotarão as providências de sua competência, previstas na legislação pertinente, com vistas ao ressarcimento ao erário.”

19 “Art. 18, § 3º: A Controladoria-Geral da União encaminhará à Advocacia-Geral da União os casos que configurem improbidade administrativa e todos quantos recomendem a indisponibilidade de bens, o ressarcimento ao erário e outras providências a cargo daquele órgão, bem como provocará, sempre



ganização da Presidência da República e dos Ministérios.

Fundamentalmente, ao examinar os autos de cada processo de TCE, a fim de neles lançar relatório e certificado de auditoria (art. 9º da Lei nº 8.443/92), o órgão de controle interno – o mais das vezes, a Controladoria-Geral da União – tem ali a oportunidade de vislumbrar, com um sensato distanciamento da gestão, indícios da prática de crime ou improbidade administrativa, a ensejar, afora outras penas, de natureza política, penal, administrativa, civil, o ressarcimento ao erário.

Em síntese, ao mesmo tempo em que encaminha as provas das irregularidades à Corte de Contas, o órgão de controle interno provoca, desde logo, a atuação da Advocacia-Geral da União, ou a procuradoria do ente público, para as ações judiciais cabíveis, relativas a medidas cautelares, ressarcimento ao erário, responsabilidade por danos causados e outras sanções previstas na legislação. Tem-se, com a singela adoção de medida dessa natureza, a antecipação da fase judicial do litígio respectivo em alguns anos, com muito maiores chances de êxito<sup>20</sup>.

Os inconvenientes dessa mecânica seriam, em princípio, a) o risco de criação,

---

que necessária, a atuação do Tribunal de Contas da União, da Secretaria da Receita Federal, dos órgãos do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal e, quando houver indícios de responsabilidade penal, do Departamento de Polícia Federal e do Ministério Público, inclusive quanto a representações ou denúncias que se afigurarem manifestamente caluniosas.”

20 Sobre a coexistência de ação de conhecimento com ação executiva de acórdão do Tribunal de Contas, ambas fundadas num mesmo fato jurídico, vale consultar comentários e advertência do em. Ministro BENJAMIN ZYMLER (ZYMLER, Benjamin. Op. cit., pgs. 480/482).

na repartição da CGU encarregada de preparar as TCEs, de um indesejável obstáculo para a tempestiva remessa das informações ao órgão jurídico responsável pelas providências cabíveis em juízo; e b) a ausência, no âmbito da atividade típica de controle interno, de uma avaliação propriamente *jurídica* dos fatos e dados – que não poderia ser suprida apenas com o apoio da sempre assoberbada Assessoria Jurídica da Controladoria-Geral.

Mas o primeiro embaraço potencial vai sendo paulatinamente afastado com a crescente reestruturação do setor específico, na CGU. Para o segundo, que melhor solução haveria a não ser o exame de toda a documentação pelos próprios *advogados públicos* incumbidos, na Procuradoria-Geral da União e na Procuradoria-Geral Federal, da atuação judicial proativa da União, de suas autarquias e fundações? Nessa atividade, os órgãos contenciosos da Advocacia-Geral da União lançariam mão, quando fosse o caso, dos subsídios obteníveis das unidades de consultoria e assessoramento jurídico dos órgãos e entidades envolvidos, de acordo com a sistemática há muito em prática.

De resto, essa sinergia entre a Controladoria-Geral da União e a Advocacia-Geral da União já está consolidada, seja formalmente pelo Acordo de Cooperação Técnica nº 001, celebrado em 2007, seja pela própria atividade proativa da AGU, a partir dos achados de auditorias e fiscalizações do controle interno, cujos resultados positivos já começam a aparecer. Eis, a seguir, o quadro demonstrativo da iniciativa<sup>21</sup>:

---

21 Dados obtidos em 15 de julho de 2009, do Departamento de Patrimônio e Probidade Administrativa, da Procuradoria-Geral da União – órgão da Advocacia-Geral da União.

**AÇÕES AJUIZADAS COM BASE NOS RELATÓRIOS DA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO**

| UNIDADE  | UF | Região | Ações Ajuizadas |           | Bloqueio de Bens |          |
|--|----|--------|-----------------|-----------|------------------|----------|
|  |    |        | 2008            | 2009      | 2008             | 2009     |
| Procuradoria da União no Piauí                         | PI | 1ª     | 11              | 9         |                  |          |
| Procuradoria da União em Goiás                         | GO | 1ª     | 10              | 2         |                  |          |
| Procuradoria-Seccional da União em Santarém            | PA | 1ª     | -               | 2         |                  |          |
| Procuradoria da União em Roraima                       | RR | 1ª     | -               | 4         |                  |          |
| Procuradoria-Seccional da União em Uberlândia          | MG | 1ª     | -               | 2         | -                | 1        |
| Procuradoria-Seccional da União em Ilhéus              | BA | 1ª     | 22              | -         |                  | 2        |
| Procuradoria da União em Minas Gerais                  | MG | 1ª     | 2               | 40        | -                | 5        |
| Procuradoria da União na Bahia                         | BA | 1ª     | 51              | -         |                  |          |
| Procuradoria da União em Mato Grosso                   | MT | 1ª     | 24              | -         |                  |          |
| Procuradoria da União no Acre                          | AC | 1ª     | -               | -         |                  |          |
| Procuradoria da União no Pará                          | PA | 1ª     | 6               | 4         |                  |          |
| Procuradoria da União no Tocantins                     | TO | 1ª     | -               | 12        | -                | -        |
| Procuradoria da União no Maranhão                      | MA | 1ª     | 14              | -         |                  |          |
| <b>TOTAL - 1ª Região</b>                               |    |        | <b>140</b>      | <b>75</b> | <b>0</b>         | <b>8</b> |
| Procuradoria-Seccional da União em Campos              | RJ | 2ª     | -               | -         |                  |          |
| Procuradoria-Seccional da União em Niterói             | RJ | 2ª     | -               | -         |                  |          |
| Procuradoria-Regional da União - 2ª Região             | RJ | 2ª     | -               | 1         |                  |          |
| Procuradoria da União em Espírito Santo                | ES | 2ª     | 2               | 3         |                  |          |
| <b>TOTAL - 2ª Região</b>                               |    |        | <b>2</b>        | <b>4</b>  | <b>0</b>         | <b>0</b> |
| Procuradoria-Seccional da União em Bauru               | SP | 3ª     | -               | 0         |                  |          |
| Procuradoria-Seccional da União em Santos              | SP | 3ª     | -               | -         |                  |          |
| Procuradoria-Seccional da União em São José dos Campos | SP | 3ª     | 4               | -         |                  |          |

|  |    |    |            |            |          |           |
|--|----|----|------------|------------|----------|-----------|
| Procuradoria-Seccional da União em Marília             | SP | 3ª | 4          | 2          |          |           |
| Procuradoria-Seccional da União em Presidente Prudente | SP | 3ª | -          | -          |          |           |
| Procuradoria da União em Mato Grosso do Sul            | MS | 3ª | 6          | 2          |          |           |
| Procuradoria-Regional da União - 3ª Região             | SP | 3ª | 51         | -          |          |           |
| <b>TOTAL - 3ª Região</b>                               |    |    | <b>65</b>  | <b>4</b>   | <b>0</b> | <b>0</b>  |
| Procuradoria-Seccional da União em Chapecó             | SC | 4ª | -          | -          |          |           |
| Procuradoria-Seccional da União em Joinville           | SC | 4ª | -          | -          |          |           |
| Procuradoria da União em Santa Catarina                | SC | 4ª | 6          | 2          |          |           |
| Procuradoria da União no Paraná                        | PR | 4ª | 15         | 30         |          | 27        |
| Procuradoria-Regional da União - 4ª Região             | RS | 4ª | 7          | 3          |          |           |
| <b>TOTAL - 4ª Região</b>                               |    |    | <b>28</b>  | <b>35</b>  | <b>0</b> | <b>27</b> |
| Procuradoria da União na Paraíba                       | PB | 5ª | 6          | 8          |          | 1         |
| Procuradoria-Regional da União - 5ª Região             | PE | 5ª | 27         | 9          |          |           |
| Procuradoria da União no Rio Grande do Norte           | RN | 5ª | 8          | 7          | 3        |           |
| Procuradoria da União em Alagoas                       | AL | 5ª | 3          | 11         |          |           |
| Procuradoria da União no Ceará                         | CE | 5ª | 6          | -          |          |           |
| Procuradoria da União em Sergipe                       | SE | 5ª | 6          | 2          |          |           |
| <b>TOTAL - 5ª Região</b>                               |    |    | <b>56</b>  | <b>37</b>  | <b>3</b> | <b>1</b>  |
| <b>TOTAL</b>   |    |    | <b>291</b> | <b>155</b> | <b>3</b> | <b>36</b> |

Desde 2008, centenas de ações foram propostas pela AGU com o fito de recuperar verbas públicas da União repassadas a outros entes federativos e aí malversadas. E o ponto culminante dessa atuação se deu no dia 9 de dezembro daquele ano, significativamente a data

comemorativa anual<sup>22</sup> do Dia Internacional de Combate à Corrupção: a Advocacia-Geral da União protocolizou 362 ações, cujo objeto comum era a de-

22 Desde 2003, em Mérida, no México, por sugestão da Transparência Internacional, encampada e apresentada como proposta à Organização das Nações Unidas pela delegação do Brasil.

fesa do patrimônio público e da probidade na Administração.

Portanto, a propalada inocuidade das decisões do Tribunal de Contas da União, que tanto determinam a devolução dos recursos públicos federais empregados como impõem multas aos responsáveis por irregularidades na aplicação daqueles recursos, não decorre, absolutamente, da demora da Advocacia-Geral da União em propor as ações competentes, tampouco da falta do atributo da auto-executoriedade.

Na atual sistemática de execução do orçamento e, especificamente, de transferência de recursos da União, a tomada de contas especial não constitui instrumento hábil para assegurar a recuperação das verbas orçamentárias malversadas, seja porque assim sua instauração como as sanções previstas em sua legislação de regência não ostentam carga dissuasória suficiente, seja porque as condenações decorrentes de seu processamento não ocorrem no tempo devido nem com a contundência adequada à gravidade da questão nela ordinariamente tratada – violação do dever de probidade na aplicação dos dinheiros públicos.

Se não é possível esperar zelo, eficiência, espírito público, probidade mesmo, do responsável direto pelo emprego das verbas orçamentárias, basta que cada agente público incumbido do controle e da fiscalização da execução de programas e convênios cumpra seu dever, com observância dos princípios regentes da Administração Pública.

Conquanto a morosidade da Justiça possa ser invocada como óbice à recuperação dos créditos, a União dispõe de instrumentos outros, potencialmente mais céleres e eficazes que a execução de acórdão prolatado em tomada de contas especial, para levar a efeito a responsabilização dos administradores por desvios ou irregularidades na gestão de recursos públicos, tais como medidas cautelares, ação de ressarcimento, ação civil pública de improbidade administrativa, ação penal, execução fiscal decorrente da inscrição como Dívida Ativa do débito apurado pela Administração. Atuar dessa forma não significa subtrair as funções – diga-se, de extrema relevância – confiadas pela Constituição da República ao Tribunal de Contas da União.

## Referências Bibliográficas

AGUIAR, Ubiratan; MARTINS, Ana Cláudia Messias de Lima; MARTINS, Paulo Roberto Wiechers; DA SILVA, Pedro Tadeu Oliveira. CONVÊNIOS E TOMADAS DE CONTAS ESPECIAIS. 2.<sup>a</sup> ed. revista e ampliada, Belo Horizonte, Fórum, 2007.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. TRIBUNAIS DE CONTAS DO BRASIL: jurisdição e competência. 2.<sup>a</sup> edição, Belo Horizonte, Fórum, 2005.

ZYMLER, Benjamin. DIREITO ADMINISTRATIVO E CONTROLE. Belo Horizonte, Fórum, 2005.

MOTA, Severino. GOVERNO RECUPERA MENOS DE 1% DE RECURSOS PÚBLICOS DESVIADOS. Último Segundo/Santafé Idéias, 30-8-2008, disponível em [http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/2008/08/30/governo\\_recupera\\_menos\\_de\\_1\\_de\\_recursos\\_publicos\\_desviados\\_1607738.html](http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/2008/08/30/governo_recupera_menos_de_1_de_recursos_publicos_desviados_1607738.html)

VAZ, Lúcio. CAPACIDADE DE ATUAÇÃO LIMITADA. Brasília, Correio Braziliense, 10-12-2007.

TCU QUER TER PODER DE EXECUTAR AS PRÓPRIAS DECISÕES. Brasília, Correio Braziliense, 10-3-2009.