

Francisco Sérgio Maia Alves
Benjamin Zymler

PROCESSO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

Prefácio Marçal Justen Filho

FORUM

Francisco Sérgio Maia Alves
Benjamin Zymler

PROCESSO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

Prefácio

Marçal Justen Filho

Área específica

DIREITO ADMINISTRATIVO.

Áreas afins

DIREITO FINANCEIRO; CONTROLE EXTERNO.

Palavras-chave

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO – CONTROLE EXTERNO – PROCESSO.

FORMATO: 17 × 24 cm

CÓDIGO: 3085

O controle da Administração Pública federal é realizado segundo diferentes aspectos, por variadas instituições, cada qual com atribuições e poderes próprios. O presente trabalho se dedica ao estudo de uma modalidade especial deste, o controle orçamentário e financeiro, exercido pelo Tribunal de Contas da União em auxílio ao Congresso Nacional, consoante as balizas estabelecidas na Lei Maior.

O objetivo da obra é descrever as características institucionais do TCU, as suas competências e, principalmente, a estrutura de seu processo, conforme a Constituição Federal, a sua Lei Orgânica e o seu Regimento Interno.

As especificidades da atuação do Tribunal se refletem em seu processo, o qual possui características próprias que o diferenciam do processo judicial e do administrativo. Por esse motivo, é substancial entender os ritos e os atos que o compõem, assim como as várias formas de manifestação do TCU, na concretização de sua função de controle externo.

Dentro desse propósito, os autores fizeram uma exaustiva análise da legislação de regência, buscando extrair a melhor interpretação do Direito e das normas processuais aplicáveis ao Tribunal, conforme uma visão própria, ancorada na doutrina e na jurisprudência.

Considerando o princípio da simetria, que impõe um núcleo de atuação uniforme aos diversos tribunais de contas, a partir do desenho constitucional das atribuições do TCU, as ponderações trazidas nesta obra podem ser aproveitadas para a compreensão de todo o sistema de controle orçamentário e financeiro da Administração Pública.

Assim, o livro se apresenta como uma importante fonte de consulta a gestores públicos, advogados e todos aqueles que atuam profissionalmente no sistema de tribunais de contas ou se interessem pelo estudo acadêmico do tema.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) de acordo com ISBD

A474p	Alves, Francisco Sérgio Maia Processo do Tribunal de Contas da União / Francisco Sérgio Maia Alves, Benjamin Zymler. Belo Horizonte: Fórum, 2023. 615 p. 17x24cm ISBN 978-65-5518-571-3 1. Tribunal de Contas da União. 2. Controle externo. 3. Processo. I. Alves, Francisco Sérgio Maia. II. Zymler, Benjamin. III. Título.	CDD: 347.05 CDU: 347.9
-------	--	---------------------------

Ficha catalográfica elaborada por Lissandra Ruas Lima – CRB/6 – 2851

Informação bibliográfica deste livro, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

ALVES, Francisco Sérgio Maia; ZYMLER, Benjamin. *Processo do Tribunal de Contas da União*. Belo Horizonte: Fórum, 2023. 615 p. ISBN 978-65-5518-571-3.

Francisco Sérgio Maia Alves

Auditor Federal de Controle Externo no Tribunal de Contas da União. Mestre em Direito e Políticas Públicas pelo Centro Universitário de Brasília (CEUB). Graduado em Direito pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB) e em Engenharia Civil Aeronáutica pelo Instituto Tecnológico de Aeronáutica (ITA). Autor e coautor de várias obras e artigos jurídicos. Assessor de Ministro.

Benjamin Zymler

Ministro no Tribunal de Contas da União desde 2001. Mestre em Direito e Estado pela Universidade de Brasília (UnB). Graduado em Direito pela UnB e em Engenharia Elétrica pelo Instituto Militar de Engenharia (IME). Autor e coautor de várias obras e artigos jurídicos.

PREFÁCIO	
Marçal Justen Filho	17
APRESENTAÇÃO.....	19

PARTE I
FUNDAMENTOS DO CONTROLE EXTERNO, COMPETÊNCIAS
E RESPONSABILIDADE FINANCEIRA

CAPÍTULO 1	
CONTROLE	23
1.1 As diversas acepções e manifestações do fenômeno do controle.....	23
1.2 Controle das atividades administrativa e de gestão de bens e valores públicos	27
1.3 Controle financeiro pelos Tribunais de Contas.....	32
CAPÍTULO 2	
EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO TRIBUNAL DE CONTAS NO BRASIL	37
2.1 Sistema de controle prévio	37
2.1.1 Origem.....	37
2.1.2 Constituição de 1891.....	38
2.1.3 Constituição de 1934.....	39
2.1.4 Constituição de 1937.....	40
2.1.5 Constituição de 1946.....	40
2.2 Sistema de controle por meio de auditorias e inspeções	41
2.2.1 Constituição de 1967.....	41
2.2.2 Constituição de 1969.....	45
CAPÍTULO 3	
CONTROLE FINANCEIRO SEGUNDO A CF/1988.....	47
3.1 Modalidades de fiscalização	49
3.2 Parâmetros de controle	50
3.2.1 Controle da legalidade.....	50
3.2.2 Controle da legitimidade.....	55
3.2.3 Controle de economicidade.....	57
3.3 O espaço objetivo de incidência do controle financeiro realizado pelo Tribunal de Contas da União.....	59
3.4 Relação com outras instâncias de controle.....	65
3.5 Sujeitos da jurisdição do TCU.....	66
CAPÍTULO 4	
COMPETÊNCIAS DO TCU SEGUNDO A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E AS DEMAIS NORMAS DE REGÊNCIA.....	71
4.1 Competência de emitir parecer prévio sobre as contas do presidente da república.....	74
4.2 Competência de julgamento das contas	75
4.3 Competência de registrar atos de pessoal.....	82
4.4 Competência de realizar auditorias e inspeções	85
4.4.1 Competência de realizar auditoria operacional	89
4.5 Competência sancionatória	97
4.5.1 Infrações e sanções processadas pelo TCU	98
4.5.1.1 Fraude comprovada à licitação.....	100

4.5.1.2	Condenação do responsável em débito	101
4.5.1.3	Irregularidades na gestão de recursos públicos sem a ocorrência de débito	101
4.5.1.4	Descumprimento do dever de cooperar com o exercício das atribuições de controle externo	104
4.5.1.5	Descumprimento de decisões do TCU	106
4.5.1.6	Infrações contra as leis de finanças públicas	108
4.5.2	Dosimetria das sanções.....	109
4.5.3	Sujeito ativo das sanções.....	112
4.6	Competência corretiva	115
4.6.1	Competência corretiva em contratos de obras públicas.....	118
4.7	Competência impeditiva.....	121
4.7.1	O ato de sustar.....	123
4.7.2	Caminhos possíveis quanto à sustação do contrato	126
4.7.3	A sustação do contrato pelo Congresso Nacional.....	126
4.7.4	A não sustação do contrato pelo Congresso Nacional	127
4.7.5	A omissão do Congresso Nacional e a atuação do TCU.....	128
4.8	Competência consultiva.....	134
4.9	Competência de apreciar em abstrato questões de direito	136
4.10	Competência de apreciar conflito de lei ou de ato normativo do Poder Público com a CF/1988	141
4.11	Competência de promover o exame incidental de inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do Poder Público.....	142
4.12	Competência para acompanhar, fiscalizar e avaliar os processos de desestatização	147
4.13	Competência cautelar.....	149
4.13.1	Afastamento temporário do responsável.....	153
4.13.2	Decretação da indisponibilidade de bens do responsável.....	154
4.13.3	Solicitação de arresto dos bens	157
4.13.4	Suspensão do ato ou procedimento	159
4.13.5	Suspensão da execução de contrato	160
4.13.6	Retenção cautelar de valores	168
4.13.7	Apresentação de garantia processual	171

CAPÍTULO 5

TEORIA DA RESPONSABILIDADE APLICADA AO CONTROLE EXTERNO	181	
5.1	Princípios aplicáveis à responsabilização financeira pelos tribunais de contas	183
5.1.1	Princípio da reserva legal	183
5.1.2	Princípio da tipicidade ou da legalidade punitiva	184
5.1.3	Princípio da individualização da pena.....	186
5.1.4	Princípios da razoabilidade e da proporcionalidade	188
5.1.5	Princípio da absorção ou da consunção	191
5.1.6	Princípio da pessoalidade ou da intranscendência da pena	191
5.1.7	Princípio da vedação ao bis in idem	193
5.1.8	Princípio da independência das instâncias.....	195
5.1.9	Princípio da retroatividade da lei mais benéfica.....	200
5.1.10	Princípio da irretroatividade das normas	204
5.2	Pressupostos objetivos para a responsabilidade financeira	207
5.2.1	Pressupostos objetivos para a responsabilidade financeira reintegratória	207
5.2.2	Pressupostos objetivos para a responsabilização financeira sancionatória	214
5.3	Pressupostos subjetivos para a responsabilização financeira	216
5.4	Pressupostos para a responsabilização trazidos pela LINDB	220
5.4.1	Art. 22 da LINDB: avaliação da antijuridicidade e da culpabilidade do fato típico administrativo	220
5.4.2	Art. 28 da LINDB: avaliação dos elementos subjetivos do tipo administrativo	224
5.4.3	Dever de fundamentação reforçado.....	226
5.5	Precedentes sobre responsabilização.....	227
5.5.1	Responsabilização dos licitantes por fraude à licitação	227
5.5.2	Responsabilização de particulares estranhos à Administração Pública por débito e multa.....	229
5.5.3	Responsabilização de empregados de entidade privada.....	230
5.5.4	Responsabilização de administradores de entidade privada.....	231

5.5.5	Responsabilidade de pessoas jurídicas de direito privado e seus dirigentes na condição de gestores de recursos públicos.....	232
5.5.6	Responsabilização de pessoas jurídicas no âmbito do Programa Farmácia Popular do Brasil	232
5.5.7	Responsabilidade de agentes políticos.....	232
5.5.8	Responsabilidade dos prefeitos em face de recursos transferidos aos municípios mediante convênio e instrumentos congêneres.....	233
5.5.9	Responsabilidade de parecerista jurídico	236
5.6	Precedentes a respeito da configuração de erro grosseiro em contratações públicas	237
5.6.1	Ausência ou imprecisão nos critérios de medição definidos no edital, seguida da alteração irregular do contrato sem a devida fundamentação.....	237
5.6.2	Republicação de edital de licitação contemplando os mesmos indícios de irregularidades cientificados pelo TCU.....	239
5.6.3	Aprovação e ratificação de dispensa de licitação sem o cumprimento dos requisitos legais.....	240
5.6.4	Emissão de parecer jurídico com ausência de manifestação sobre cláusulas restritivas e sobre fixação de valor mínimo de remuneração.....	241
5.6.5	Abertura de licitação com base em orçamento deficiente	242
5.6.6	Atuação de dirigente em situação de conflito de interesse.....	244
5.6.7	Não adoção de providências em virtude de significativo atraso na execução do objeto por empresa contratada, gerando prejuízo à Administração Pública.....	245
5.6.8	Não exigência de comprovantes dos cachês pagos a artistas em contratos de eventos.....	247
5.6.9	Realização de pagamento antecipado sem a previsão no edital e sem a exigência de garantias.....	247

CAPÍTULO 6

	ORGANIZAÇÃO, ESTRUTURA E COMPOSIÇÃO DO TCU	249
6.1	Organização e estrutura.....	249
6.2	Competências do Plenário.....	250
6.3	Competência das câmaras.....	252
6.4	Ministros	253
6.5	Ministros-substitutos.....	254
6.6	Ministério Público junto ao TCU (MPTCU).....	254
6.7	Secretaria.....	256

PARTE II PROCESSO DE CONTROLE EXTERNO

CAPÍTULO 7

	PROCESSO DE CONTROLE EXTERNO.....	265
7.1	Jurisdição	265
7.2	Processo e procedimento	267
7.3	Tipos de processo.....	273
7.3.1	Processos de contas do presidente da república	273
7.3.2	Processos de contas dos demais administradores e responsáveis.....	274
7.3.3	Processos de tomada de contas especial.....	275
7.3.4	Processos de apreciação de atos de pessoal.....	276
7.3.5	Processos de fiscalização	276
7.3.5.1	Processos de auditoria	277
7.3.5.2	Processos de denúncia	277
7.3.5.3	Processos de representação	278
7.3.5.4	Processos de monitoramento	278
7.3.5.5	Processos de acompanhamento.....	279
7.3.6	Processos de consulta.....	280
7.3.7	Processos de solicitação do Congresso Nacional	280

CAPÍTULO 8	
PRINCÍPIOS PROCESSUAIS APLICÁVEIS	283
8.1 Princípio do contraditório e da ampla defesa	283
8.2 Princípio da individualização da conduta	291
8.3 Princípio da mutabilidade da demanda.....	293
8.4 Princípio da consubstanciação.....	293
8.5 Princípio da motivação	294
8.6 Princípio da congruência ou adstrição	295
8.7 Princípios do formalismo moderado e da verdade real.....	296
CAPÍTULO 9	
PARTES.....	297
9.1 Responsáveis	297
9.2 Interessados	299
9.2.1 Procedimento de habilitação como interessado	302
9.2.2 Interessado em processos de pessoal.....	303
9.2.3 Interessado em processos com destinatários indeterminados.....	304
9.3 <i>Amicus curiae</i>	306
9.4 Direito das partes e interessados.....	308
9.5 Representação processual.....	310
CAPÍTULO 10	
DISTRIBUIÇÃO DO PROCESSO	313
CAPÍTULO 11	
ETAPAS DO PROCESSO DE CONTROLE EXTERNO	317
11.1 Instrução.....	317
11.1.1 Atribuições da secretaria.....	317
11.1.2 Atribuições do relator.....	319
11.1.2.1 Suspeição e impedimento.....	321
11.1.3 Sobrestamento.....	324
11.1.4 Análise de admissibilidade de representações, denúncias, consultas e solicitações	325
11.1.4.1 Denúncias e representações	325
11.1.4.2 Consultas.....	328
11.1.4.3 Solicitações.....	330
11.1.5 Citação, audiência, oitiva e diligência.....	330
11.1.6 Apresentação de alegações de defesa, de razões de justificativa e de documentos novos.....	335
11.1.7 Memorial.....	336
11.1.8 Aproveitamento de defesa	338
11.1.9 Defesa em oitiva.....	338
11.1.10 Efeitos da revelia.....	338
11.2 Parecer do Ministério Público junto ao TCU	339
11.3 Julgamento ou apreciação	340
11.3.1 Pauta de julgamento.....	340
11.3.1.1 Inclusão em pauta de processos de alto risco e relevância.....	341
11.3.2 Rito da sessão	343
11.3.2.1 Discussão.....	343
11.3.2.2 Pedido de vista.....	344
11.3.2.3 Retomada da discussão.....	345
11.3.2.4 Adiamento da discussão.....	346
11.3.2.5 Sustentação oral	346
11.3.2.6 Votação.....	347
11.3.2.7 Desempate	350
11.3.2.8 Proclamação do resultado e demais providências.....	351
11.3.3 Decisão em processos de contas	352
11.3.3.1 Critérios para o julgamento das contas	352
11.3.3.2 Análise da resposta da citação	356

11.3.3.2.1	Boa-fé de pessoas jurídicas de direito público	358
11.3.3.2.2	Boa-fé de pessoas jurídicas de direito privado	359
11.3.3.2.3	Requerimento de pagamento parcelado do débito após a citação	359
11.3.3.3	Apresentação das contas em resposta à citação.....	361
11.3.3.4	Dever de enfrentar os argumentos apresentados.....	362
11.3.3.5	Responsável ouvido apenas em audiência em processo de contas	363
11.3.3.6	Julgamento de pessoas privadas.....	364
11.3.3.7	Análise da resposta da audiência	364
11.3.3.8	Expedição de determinações	365
11.3.3.9	Condenação em débito.....	365
11.3.3.10	Contas ilíquidáveis.....	371
11.3.3.11	Arquivamento pela ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento do processo.....	372
11.3.3.12	Arquivamento de tomadas de contas de baixo valor	375
11.3.4	Decisão em processos de fiscalização de atos e contratos.....	377
11.3.4.1	Determinações, ciências e recomendações	378
11.3.4.2	Controle subjetivo	380
11.3.4.3	Controle corretivo	381
11.3.5	Dever de fundamentação	382
11.3.6	Consequências do falecimento do responsável (pessoa física) ou extinção da pessoa jurídica.....	385

CAPÍTULO 12

PROVAS.....	389	
12.1	Ônus da prova.....	393
12.2	Provas emprestadas.....	396
12.3	Prova de sobrepreço	398
12.4	Força probatória dos documentos públicos.....	399
12.5	Alegação de dificuldade de obtenção da prova	400
12.6	Prova de caso fortuito ou força maior	401
12.7	Prova de fato novo em recurso de reconsideração	402
12.8	Exigência de prova específica	402
12.9	Fotografias e declarações	405
12.10	Prova diabólica.....	406

CAPÍTULO 13

EXECUÇÃO DAS DECISÕES	409	
13.1	Autorização de pagamento parcelado	410
13.2	Pagamento integral da dívida.....	413
13.3	Cobrança da dívida	413
13.4	Compensação de dívidas.....	415
13.5	Demais efeitos das decisões condenatórias em processos de contas	419

CAPÍTULO 14

COMUNICAÇÕES.....	421	
14.1	Regras gerais das comunicações processuais emitidas pelo TCU.....	421
14.2	Comunicação relativa aos processos de verificação dos atos de pessoal	425
14.3	Conteúdo das comunicações.....	425
14.3.1	Conteúdo comum de todas as comunicações.....	425
14.3.2	Conteúdo da citação.....	426
14.3.3	Conteúdo da audiência.....	427
14.3.4	Conteúdo da comunicação de rejeição das alegações de defesa.....	427
14.3.5	Conteúdo da oitiva da entidade fiscalizada e do terceiro interessado prévia ao controle corretivo de atos e contratos.....	428
14.3.6	Conteúdo da oitiva do licitante fraudador com vista à eventual aplicação da sanção do art. 46 da LOTCU	428
14.3.7	Conteúdo da notificação	428
14.3.8	Conteúdo da diligência.....	429
14.3.9	Conteúdo da adoção de medida cautelar e/ou de sua oitiva	429
14.4	Destinatários das comunicações.....	429

14.5	Precedentes relevantes sobre as comunicações do Tribunal	430
CAPÍTULO 15		
	NULIDADES PROCESSUAIS	431
15.1	Nulidades absolutas.....	432
15.2	Nulidades relativas.....	436
15.3	Procedimento	437
CAPÍTULO 16		
	PRAZOS	441
CAPÍTULO 17		
	PROCEDIMENTO CAUTELAR	447
17.1	Afastamento temporário.....	451
17.2	Decretação de indisponibilidade dos bens	452
17.3	Arresto.....	456
17.4	Cautelares suspensivas de atos, contratos e provimentos.....	458
CAPÍTULO 18		
	DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA	463
18.1	Requisitos.....	466
18.2	Alcance	467
18.3	Competência.....	471
18.4	Desconsideração da personalidade jurídica para fins de aplicação de sanção..	472
CAPÍTULO 19		
	RECURSOS	475
19.1	Requisitos de admissibilidade	475
19.1.1	Cabimento.....	478
19.1.2	Legitimidade.....	478
19.1.3	Interesse para recorrer	479
19.1.4	Inexistência de fato extintivo ou impeditivo do poder de recorrer.....	480
19.1.5	Tempestividade.....	481
19.1.6	Regularidade formal	483
19.2	Efeitos dos recursos	484
19.2.1	Efeito devolutivo.....	484
19.2.2	Efeito suspensivo	486
19.2.3	Efeito translativo	489
19.3	Princípios recursais.....	490
19.3.1	Princípio da taxatividade.....	490
19.3.2	Princípio da unicidade recursal ou da singularidade ou da unirrecorribilidade	491
19.3.3	Princípio da não supressão de instância	493
19.3.4	Princípio da fungibilidade recursal.....	494
19.3.5	Princípio do non reformatio in pejus	494
19.3.6	Princípio da voluntariedade recursal	496
19.3.7	Princípio da dialeticidade.....	496
19.3.8	Princípios da vedação à complementaridade.....	497
19.3.9	Princípio da adstrição ou congruência recursal	498
19.4	Espécies recursais	499
19.4.1	Recurso de reconsideração	499
19.4.2	Recurso de revisão.....	502
19.4.3	Agravo.....	505
19.4.4	Embargos de declaração	507
CAPÍTULO 20		
	PRESCRIÇÃO	513
20.1	Posicionamento inicial do TCU e do STF sobre o tema	513
20.2	Alteração da jurisprudência do STF.....	514

20.3	Regulamentação pelo TCU.....	517
20.3.1	Contagem da prescrição	517
20.3.2	Prescrição intercorrente	519
20.3.3	Demais disposições sobre o tema	522
CAPÍTULO 21		
	DECADÊNCIA.....	525
21.1	Decadência administrativa.....	526
21.2	Decadência e os processos de controle externo.....	527
CAPÍTULO 22		
	PROCESSO DE ACOMPANHAMENTO DE DESESTATIZAÇÃO.....	535
22.1	Acompanhamento do planejamento da desestatização.....	536
22.2	Acompanhamento dos atos de desestatização	537
22.3	Acompanhamento dos contratos e termos aditivos referentes a concessões e permissões	543
CAPÍTULO 23		
	PROCESSO DE FISCALIZAÇÃO DE OBRAS PÚBLICAS EM ATENDIMENTO ÀS LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS	545
23.1	Rito do procedimento cautelar de bloqueio e desbloqueio da execução do orçamento de contratos de obras públicas no âmbito do Congresso Nacional.	548
23.2	Rito do processo de controle externo de fiscalização de obras públicas em atendimento às Leis de Diretrizes Orçamentárias.....	560
23.2.1	Etapas preparatórias da execução das fiscalizações	562
23.2.2	Execução das fiscalizações.....	562
23.2.3	Comunicação ao Congresso Nacional	566
23.2.4	Etapas processuais subsequentes	567
23.2.5	Consolidação do Fiscobras	570
CAPÍTULO 24		
	PROCESSO DE APRECIÇÃO DE ATOS DE PESSOAL PARA FINS DE REGISTRO..	573
24.1	Atuação do órgão de pessoal	575
24.2	Atuação do órgão de controle interno	575
24.3	Atuação do TCU.....	576
CAPÍTULO 25		
	IMPACTO DA LEI Nº 14.133/2021 SOBRE O PROCESSO DOS TRIBUNAIS DE CONTAS.....	581
25.1	Estrutura do controle das contratações públicas	581
25.2	Falhas formais	584
25.3	Irregularidades que configurem dano.....	585
25.4	Irregularidades que não configuram dano	587
25.5	Contraditório	587
25.6	Direito de representação.....	588
25.7	Processo de fiscalização	589
25.8	Processo cautelar.....	591
25.9	Regras aplicáveis à decisão pela invalidação de contratos.....	592
25.10	Fiscalização da ordem cronológica de pagamentos	596
CAPÍTULO 26		
	OUTRAS QUESTÕES RELEVANTES INERENTES AO DIREITO PROCESSUAL.....	599
26.1	Cooperação ou colaboração direta	599
26.2	Participação em soluções conciliatórias no âmbito da Administração Pública.	600
26.3	Prioridade de julgamento.....	605
26.4	Ordem cronológica para julgamento de processos.....	606
26.5	Participação em acordos de não persecução cível.....	607
	REFERÊNCIAS.....	609