

Giuseppe Giamundo Neto

**AS GARANTIAS
DO PROCESSO NO
TRIBUNAL DE CONTAS
DA UNIÃO**

**Princípios Constitucionais,
Código de Processo Civil/2015 e a Lei de Introdução
às Normas do Direito Brasileiro – LINDB**

THOMSON REUTERS

**REVISTA DOS
TRIBUNAIS™**

Diretora de Conteúdo e Operações Editoriais

JULIANA MAYUMI ONO

Gerente de Conteúdo

MILISA CRISTINE ROMERA

Editorial: Aline Marchesi da Silva, Diego Garcia Mendonça, Karolina de Albuquerque Araújo e Marcella Pâmela da Costa Silva

Gerente de Conteúdo Tax: Vanessa Miranda de M. Pereira

Direitos Autorais: Viviane M. C. Carmezim

Analista de Conteúdo Editorial: Quenia Becker

Assistente de Conteúdo Editorial: Juliana Menezes Drumond

Assistente Administrativo: Tatiana Leite

Analista de Projetos: Camilla Dantara Ventura

Estagiárias: Bárbara Baraldi Sabino e Stefanie Lopes Pereira

Produção Editorial

Coordenação

ANDRÉIA R. SCHNEIDER NUNES CARVALHAES

Especialistas Editoriais: Gabriele Lais Sant'Anna dos Santos e Maria Angélica Leite

Analista de Projetos: Larissa Gonçalves de Moura

Analistas de Operações Editoriais: Caroline Vieira, Damares Regina Felício, Danielle Castro de Moraes, Mariana Plastino Andrade, Mayara Macioni Pinto e Patricia Melhado Navarra

Analistas de Qualidade Editorial: Fernanda Lessa, Rafael Ribeiro e Thais Pereira

Estagiárias: Beatriz Fialho, Tainá Luz Carvalho e Victória Menezes Pereira

Capa: Carla Lemos

Controle de Qualidade da Diagramação: Carla Lemos

Equipe de Conteúdo Digital

Coordenação

MARCELLO ANTONIO MASTROROSA PEDRO

Analistas: Ana Paula Cavalcanti, Jonatan Souza, Luciano Guimarães e Maria Cristina Lopes Araujo

Gerente de Operações e Produção Gráfica

Coordenação

MAURICIO ALVES MONTE

Analista de Produção Gráfica: Aline Ferrarezi Regis e Jéssica Maria Ferreira Bueno

Estagiária de Produção Gráfica: Ana Paula Evangelista

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Neto, Giuseppe Giamundo

As garantias do processo no Tribunal de Contas da União : Princípios constitucionais. Código de Processo Civil/2015 e a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro : LINDB / Giuseppe Giamundo Neto. -- São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2019.

Bibliografia.

ISBN 978-85-5321-989-6

1. Brasil - Constituição 2. Brasil - Constituição (1988) 3. Brasil. Tribunal de Contas da União 4. Direito - Normas - Leis e legislação - Brasil 5. Direito administrativo 6. Garantias constitucionais 7. Processo civil I. Título.

19-29952

CDU-35.072.3:354(81)

Índices para catálogo sistemático:

1. Brasil : Tribunal de Contas da União : Direito administrativo 35.072.3:354(81)
Cibebe Maria Dias - Bibliotecária - CRB-8/9427

SUMÁRIO

PREFÁCIO	7
APRESENTAÇÃO.....	9
LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS	15
INTRODUÇÃO	21
1. O CONTROLE EXTERNO E O TRIBUNAL DE CONTAS.....	25
1.1. O Controle do Estado como exigência democrática: considerações preliminares	25
1.2. O Sistema de Controles e o Tribunal de Contas	27
1.3. O Enquadramento do Tribunal de Contas na Estrutura Organizacional do Estado Brasileiro	30
1.4. Modelos de controle por Tribunais de Contas no direito comparado ...	34
1.4.1. O modelo belga.....	35
1.4.2. O modelo italiano	36
1.4.3. O modelo francês.....	38
2 UMA EXTENSÃO PROGRESSIVA DE COMPETÊNCIAS.....	39
2.1. Gênese e Evolução Histórica do Tribunal de Contas no Brasil.....	39
2.1.1. Os antecedentes do Tribunal de Contas: período imperial	39
2.1.2. A criação do Tribunal de Contas: Decreto 966-A, de 1890 e a Constituição de 1891	41
2.1.3. O Tribunal de Contas na Constituição de 1934	46
2.1.4. O Tribunal de Contas na Constituição de 1937	49
2.1.5. O Tribunal de Contas na Constituição de 1946	51
2.1.6. O Tribunal de Contas na Constituição de 1967	53
2.2. O Tribunal de Contas na Constituição de 1988	54

3	O PROCESSO NO TRIBUNAL DE CONTAS.....	59
3.1.	Antecedente necessário: a natureza jurídica administrativa das funções do Tribunal de Contas.....	59
3.2.	O processo administrativo como ferramenta de controle do controlador.....	65
3.3.	O processo do Tribunal de Contas da União na perspectiva normativa ...	68
3.3.1.	Processo de julgamento de contas	68
3.3.1.1.	Tomada de Contas	70
3.3.1.2.	Tomada de Contas Especial.....	71
3.3.1.3.	O julgamento dos processos de tomada de contas	73
3.3.1.3.1.	Julgamento pela regularidade	73
3.3.1.3.2.	Julgamento pela regularidade com ressalva	73
3.3.1.3.3.	Julgamento pela irregularidade.....	73
3.3.1.4.	Cumprimento da decisão que imputar débito.....	75
3.3.2.	Processo de Apreciação das Contas do Chefe do Poder Executivo.....	77
3.3.3.	Processo de apreciação de atos sujeitos a registro.....	79
3.3.4.	Processos de fiscalização.....	84
3.3.4.1.	Processo de auditoria	84
3.3.4.2.	Inspeção	86
3.3.4.3.	Monitoramento	87
3.3.4.4.	Acompanhamento	88
3.3.4.5.	Processo de denúncia	89
3.3.4.6.	Processo de representação	91
4	O PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E AS CONTRIBUIÇÕES DA LINDB E DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015 PARA O SEU APERFEIÇOAMENTO NO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO.....	93
4.1.	O surgimento e a evolução do devido processo legal na Inglaterra e nos Estados Unidos da América do Norte	94
4.2.	O <i>due process of law</i> no direito internacional	98
4.3.	O devido processo legal no direito brasileiro	100
4.4.	O devido processo legal no processo administrativo	105
4.5.	Elementos do devido processo legal aplicáveis ao processo administrativo do Tribunal de Contas.....	108
4.6.	O (in)devido processo legal no Tribunal de Contas.....	109
4.7.	A regra da conectividade expressa do Código de Processo Civil/2015 com o processo administrativo e sua relevância para o devido processo legal no Tribunal de Contas	111

4.7.1.	Aplicação subsidiária e supletiva	111
4.7.2.	As novas incidências de normas do processo civil no processo administrativo do Tribunal de Contas	113
4.8.	A LINDB e a sua aplicação nas decisões da esfera controladora.....	117
5	EXAME INDIVIDUALIZADO DAS GARANTIAS CONCRETIZADORAS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL NO TRIBUNAL DE CONTAS.....	119
5.1.	Garantia de isonomia processual	119
5.1.1.	A imparcialidade e independência dos auditores e dos julgadores	123
5.1.2.	A possibilidade de dinamização do ônus probatório como garantia da isonomia.....	124
5.2.	Garantia de publicidade dos atos processuais.....	129
5.2.1.	Quem não é parte pode acessar processo em trâmite no Tribunal de Contas?	129
5.2.2.	Expedição de certidão e de informações	135
5.2.3.	Vista dos autos por advogado não constituído no processo.....	136
5.3.	Garantia do juiz natural	138
5.3.1.	A distribuição de processos aos Ministros do Tribunal de Contas	143
5.3.2.	As competências materiais do Tribunal de Contas.....	144
5.3.2.1.	Limites de competência: a sustação de ato administrativo pelo Tribunal de Contas (CF, art. 71, IX e X)	145
5.3.2.2.	Limites de competência: a sustação de contrato administrativo (CF, art. 71, §§ 1º e 2º)	147
5.3.2.3.	Limites de competência: a adoção de medidas cautelares pelo Tribunal de Contas.....	150
5.3.2.3.1.	A inviabilidade de determinação cautelar de retenção de pagamentos em contratos administrativos	152
5.4.	Garantia do contraditório	155
5.4.1.	Direito de comunicação dos atos processuais	157
5.4.2.	Direito de reação ou de manifestação	158
5.4.3.	Direito de participação no desenvolvimento do processo e de influência no conteúdo das decisões.....	160
5.4.4.	Direito de a parte ter seus argumentos considerados pelo julgador.....	162
5.4.5.	A vedação à prolação de decisões surpresa	163
5.4.6.	A figura do <i>amicus curiae</i>	165

5.5.	Garantia da ampla defesa	169
5.5.1.	Os meios de prova no processo administrativo do Tribunal de Contas.....	171
5.5.1.1.	A posição adotada pelo STF no MS 26.358-DF quanto à prova no TCU	173
5.5.1.2.	A prova pericial	175
5.5.1.3.	A prova oral: oitiva de testemunhas e interrogatório da parte.....	180
5.6.	Garantia de inadmissão da prova ilícita	182
5.6.1.	Prova ilícita e prova ilegítima.....	184
5.6.2.	Provas ilícitas por derivação: os frutos da árvore envenenada	185
5.7.	A garantia do duplo grau de jurisdição administrativa	188
5.7.1.	A vedação à <i>reformatio in pejus</i>	193
5.8.	Garantia de celeridade processual.....	195
5.8.1.	A prescritibilidade da pretensão punitiva do Tribunal de Contas.....	199
5.9.	Garantia de motivação das decisões do Tribunal de Contas.....	202
5.9.1.	O dever de consideração das consequências da decisão	207
5.9.1.1.	Decisão calcada em valores jurídicos abstratos (LINDB, art. 20).....	207
5.9.1.2.	Decisão de invalidação de ação administrativa (LINDB, art. 21).....	211
5.9.1.2.1.	A regularização da ação administrativa....	213
5.9.2.	Avaliação das circunstâncias práticas que envolvem a ação do agente (LINDB, art. 22, <i>caput</i> , e § 1º)	214
5.9.3.	A dosimetria do sancionamento (LINDB, art. 22, §§ 2º e 3º).....	218
5.9.3.1.	A vedação ao <i>bis in idem</i> sancionatório.....	219
5.9.4.	O dever de a decisão administrativa estabelecer regime de transição quando inovar orientação ou interpretação legal (LINDB, art. 23)	222
5.9.5.	Compensação por benefícios indevidos ou prejuízos injustos resultantes do processo (art. 27).....	226
5.9.5.1.	A celebração de compromisso processual para regulação da compensação (artigo 27, § 2º)	231
	SÍNTESE PRÉ-CONCLUSIVA E CONCLUSÃO	233
	BIBLIOGRAFIA	245