

O PROCESSO ADMINISTRATIVO COMO COADJUVANTE PARA O PODER JUDICIÁRIO

THE ADMINISTRATIVE PROCESS AS SUPPLEMENTARY TO THE JUDICIARY

Luciano Carlos Ferreira¹

RESUMO

Este artigo visa demonstrar a importância do processo administrativo e da possível constituição de um órgão específico para solução das questões referentes aos contratos realizados pela administração ou aos atos ilícitos praticados por ela.

Alguns princípios do processo administrativo serão abordados, pois, o agente público, condutor do processo, deverá estar familiarizado com estes princípios, a fim de se estabelecer uma sequência processual que cumpra sua função pública.

Diferentemente do Processo Judicial, o Processo Administrativo rege-se por princípios voltados para uma tramitação em que prepondera o interesse público, inserindo o requerente ou indiciado no Processo Administrativo como sujeitos de direitos públicos, considerando que seus interesses são, também, interesse da Administração Pública.

O Poder Judiciário seria beneficiado com um processo administrativo eficiente, considerando a transferência para o processo administrativo a solução de várias demandas judiciais.

PALAVRAS-CHAVE: Processo Administrativo; Princípios; Poder Judiciário.

ABSTRACT

This article has intention to demonstrate the importance of administrative process and the possible establishment of a specific governmental body for these issues, relative the problems of contract with administration public or the wrongful acts committed by her.

Some principles of the administrative process will be cited, because the public official, responsible person of the process, should be familiar with these principles in order to establish a procedural sequence to execute its public function.

Unlike Judicial Process, Administrative Process shall be governed by principles oriented for a procedure in which predominates the public interest by entering the claimant or indicted in Administrative Procedure as subjects of public rights, considering that their interests are also interested in Public Administration.

The judiciary would benefit from an efficient administrative process, considering a new form to the solution of various lawsuits.

KEYWORDS: Administrative Process; Principles; Judiciary.

¹ Doutorando em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Mestre em Direito pela Universidade de Franca. Especialista em Direito Processual do Trabalho e em Direito Tributário pela PUC-Goiás. Professor Licenciado da Universidade Federal do Tocantins. Analista de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado de Goiás. Advogado.

1 INTRODUÇÃO

O processo administrativo revela-se um instrumento de grande valia para o cidadão, para o judiciário, para a economia e para o exercício do Estado Democrático de Direito.

A Lei de Acesso à Informação (BRASIL, 2011) em vigor há pouco, foi dirigida, principalmente, ao cidadão e abarca não só o direito material, mas, também, instrumental ao determinar os meios de requerer às informações públicas de interesse do cidadão. Não se atendo às boas leis reguladoras dos processos administrativos dirigidas ao administrado e ao gestor público, deve o administrado receber da Administração Pública serviços de qualidade. É, portanto, de fundamental importância, para cumprimento dos fundamentos da República Federativa do Brasil, que a Administração dê um atendimento satisfatório ao cidadão, relativamente aos pedidos de cunho particular ou social, estes relativos aos direitos disponibilizados na Lei de Acesso à Informação.

Diferentemente do Processo Judicial, o Processo Administrativo rege-se por princípios voltados para uma tramitação em que prepondera o interesse público, inserindo o requerente ou indiciado no Processo Administrativo como sujeitos de direitos públicos, considerando que seus interesses são, também, interesse da Administração Pública.

Ao judiciário, já abarrotado de processos, seria interessante uma forma mais contundente de aliviá-lo deste fardo. Quanto ao aspecto econômico, a máquina administrativa poderia, havendo uma gestão eficiente nos processos administrativos, diminuir significativamente o orçamento do judiciário e dos outros poderes.

2 DO PROCESSO ADMINISTRATIVO

2.1 – PRINCÍPIOS DA OFICIALIDADE, DO FORMALISMO MODERADO

Não haveria um processo administrativo sem uma constituição que prezasse o Estado Democrático de Direito, pois ao cidadão, este se subentendendo, também, como uma pessoa jurídica, será possível o exercício de seu interesse perante a Administração Pública, principalmente com um processo administrativo diferenciado do processo judicial, pois aquele não se define como um processo autônomo, mas sim como um instrumento para se chegar ao fim público, o qual está insculpido na lei substancial.

Os princípios da oficialidade, do formalismo moderado e da verdade material, citados

nos artigos 2º, parágrafo único e 29, da Lei do Processo Administrativo Federal (BRASIL, 1999), demonstram, claramente, a diferença do processo administrativo para como o processo judicial, pois, o agente público, quando legitimado a conduzir um processo administrativo, atendendo ao princípio da oficialidade, não se aterá ao impulso do interessado ou daquele que está sob indiciamento no âmbito administrativo, pois há que se trazer para os autos, todas as provas suscetíveis de elucidar os fatos, independentemente do requerimento do interessado, seja, este, um agente administrativo ou não.

Oliveira (2013), sobre o princípio da oficialidade, oferece o seguinte ensinamento:

A Administração pode instaurar e impulsionar, de ofício, o processo administrativo até a decisão final, independentemente de provocação de qualquer interessado (arts. 2., parágrafo único, XII, 5. E 29 do Lei 9.784/1999) Trata-se de princípio que denota importante diferença entre o processo administrativo e o judicial, pois, neste último caso, em razão da inércia da jurisdição, o processo somente pode ser instaurado por iniciativa da parte (art. 2. do CPC). (P. 322)

Decisão, do Superior Tribunal de Justiça²(Processo MS 10906 / DF MANDADO DE SEGURANÇA 2005/0129244-1), demonstra não a faculdade, mas a obrigação da Administração diligenciar para a busca de provas, prevalecendo o princípio da oficialidade na instrução processual.

O Tribunal Regional Federal da Primeira Região³ (Processo Numeração Única:

²Ementa: Irregularidade do processo disciplinar. Mérito administrativo. Ocorrência de erro invencível. Possibilidade de intervenção do Judiciário.

1. No que diz respeito ao controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar, a jurisprudência do Superior Tribunal é firme no sentido de que compete ao Poder Judiciário apreciar, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, a regularidade do procedimento sem, contudo, adentrar o mérito administrativo. Havendo, porém, erro invencível, justifica-se a intervenção do Judiciário.

2. Na hipótese, cabia à administração proceder às diligências necessárias para a descoberta da verdade quanto à participação do impetrante na gerência da empresa, e não simplesmente colocar o ônus da prova sobre o servidor, que, por meio de sua curadora, tentou demonstrar a inatividade da empresa desde a fundação. Agindo assim, a administração esquivou-se das suas funções, lançando ao servidor a incumbência de comprovar a ausência de circunstância irregular. Ao final, não ficou nada provado no processo administrativo.

3. Segurança concedida em parte para se anular a demissão do impetrante, determinando-se, em consequência, a sua reintegração no cargo.

³ Ementa: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE SUSPENSÃO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA OFICIALIDADE. ANULAÇÃO.

1. No âmbito da sistemática jurídica que regula o processo administrativo disciplinar encontra-se o princípio da oficialidade, segundo o qual a Comissão responsável pela condução do processo tem o poder-dever, na consecução do interesse público, de elucidar os fatos, requerendo, até mesmo de ofício, todas as diligências necessárias.

2. Como no caso a Comissão deixou de colher o depoimento pessoal do indiciado e ouvir testemunhas nomeadas na sua defesa, a instrução revelou-se insuficiente e incompleta, tornando nula a pena aplicada ao funcionário.

3. Cerceamento de defesa configurado.

0004041-21.1995.4.01.0000; AC 95.01.02790-2 / DF), da mesma forma, entende que a Administração deve impulsionar o processo sem a provação do administrado.

O princípio do formalismo moderado prevalece um procedimento que não possa prejudicar ou mesmo dificultar a ação do administrado, agente público ou não.

Sobre o princípio em destaque, Mello (2003), ensina: “A Administração não poderá ater-se a rigorismos formais ao considerar as manifestações do administrado” (p. 464).

Além do citado jurista, outros autores administrativistas dão as seguintes interpretações:

O princípio do formalismo moderado consiste, em primeiro lugar, na previsão de ritos e formas simples, suficientes para propiciar um grau de certeza, segurança, respeito aos direitos dos sujeitos, o contraditório e a ampla defesa. Em segundo lugar, se traduz na exigência de interpretação flexível e razoável quanto a formas, para evitar que estas sejam vistas como fim em si mesmas, desligadas das verdadeiras finalidades do processo. (Medauar, 2005, p. 199).

Informalismo não significa, nesse caso, ausência de forma; o processo administrativo é **formal** no sentido de que deve ser reduzido a escrito e conter documentado tudo o que ocorre no seu desenvolvimento; é **informal** no sentido de que não está sujeito a formas rígidas. (Pietro, 2002, p. 506)

O processo administrativo deve ser simples, despido de exigências formais excessivas, tanto mais que a defesa pode ficar a cargo do próprio administrado, nem sempre familiarizado com os meandros processuais. (Meirelles, 2003, p. 660)

O agente público, condutor do processo administrativo, é o primeiro interessado na solução deste, considerando que busca o bem-estar social e não deve permanecer inerte, aguardando o impulso do interessado quanto aos necessários atos instrucionais, ou seja, deve inquirir testemunhas, buscar provas documentais, interrogar, pedir periciais e tudo que for necessário para o desiderato, desnecessitando do pedido da parte interessada.

2.2- LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO COMO GARANTIA PROCESSUAL

A Lei de Acesso à Informação – Lei nº 12.527/2011 (BRASIL, 2011), trouxe direitos e garantias ao cidadão quanto à transparência ativa por parte da Administração Pública (disponibilização das informações), como também a garantia de requisitar informações por parte do cidadão (transparência passiva por parte da Administração Pública).

No artigo 7º da lei constam os direitos do cidadão, quais sejam:

Art. 7º: O acesso à informação de que trata esta Lei compreende, entre outros, os direitos de obter:

- I - orientação sobre os procedimentos para a consecução de acesso, bem como sobre o local onde poderá ser encontrada ou obtida a informação almejada;
- II - informação contida em registros ou documentos, produzidos ou acumulados por seus órgãos ou entidades, recolhidos ou não a arquivos públicos;
- III - informação produzida ou custodiada por pessoa física ou entidade privada decorrente de qualquer vínculo com seus órgãos ou entidades, mesmo que esse vínculo já tenha cessado;
- IV - informação primária, íntegra, autêntica e atualizada;
- V - informação sobre atividades exercidas pelos órgãos e entidades, inclusive as relativas à sua política, organização e serviços;
- VI - informação pertinente à administração do patrimônio público, utilização de recursos públicos, licitação, contratos administrativos; e
- VII - informação relativa:
 - a) à implementação, acompanhamento e resultados dos programas, projetos e ações dos órgãos e entidades públicas, bem como metas e indicadores propostos;
 - b) ao resultado de inspeções, auditorias, prestações e tomadas de contas realizadas pelos órgãos de controle interno e externo, incluindo prestações de contas relativas a exercícios anteriores.

Assim, a Administração será chamada a prestar informações requeridas por qualquer pessoa interessada quanto às atividades exercidas pelos órgãos do poder público ou por particulares que tenham tido algum vínculo com a Administração.

O processo administrativo instaura-se da seguinte forma:

Art. 10. Qualquer interessado poderá apresentar pedido de acesso a informações aos órgãos e entidades referidos no art. 1º desta Lei, por qualquer meio legítimo, devendo o pedido conter a identificação do requerente e a especificação da informação requerida.

§ 1º Para o acesso a informações de interesse público, a identificação do requerente não pode conter exigências que inviabilizem a solicitação.

(...)

Art. 11. O órgão ou entidade pública deverá autorizar ou conceder o acesso imediato à informação disponível.

§ 1º Não sendo possível conceder o acesso imediato, na forma disposta no **caput**, o órgão ou entidade que receber o pedido deverá, em prazo não superior a 20 (vinte) dias:

Pelos artigos supracitados, pode-se perceber que, praticamente todas as atividades da Administração serão suscetíveis de controle social, seja por divulgação mais eficiente, seja por busca efetiva da participação popular nas aprovações de leis, por exemplo: orçamentárias.

Assim, para que se coloque à disposição de qualquer pessoa que se interesse pela boa gerência dos recursos públicos pelo gestor, seja no âmbito federal, estadual ou municipal, deve a Administração Pública, franquear as informações de seus contratos e atos, e, principalmente, interpretar a lei e traduzir, se necessário, à pessoa que tenha interesse nos

atos de gestão, pois, ao se aplicar o princípio da oficialidade, não deve a Administração aguardar um pedido do interessado para que as informações sejam franqueadas com mais clareza possível.

Um exemplo seria o de informar de forma simples, a forma de arrecadação dos tributos da população, especificamente quanto aos tributos de sua competência, seja Federal, Estadual ou Municipal, e de quanto irá dispor para cada necessidade básica da população, e, quanto à execução, demonstrar o quanto está injetando de dinheiro para tais necessidades, especificando de forma clara e de fácil entendimento o repasse para cada órgão, empresa e terceiro setor.

O cidadão, ao requerer, por meio de um processo administrativo, conforme dispõe a Lei de Acesso à Informação, alguma informação, o órgão terá um prazo máximo de trinta e cinco dias, incluindo-se os prazos de deliberação para os possíveis recursos, para, num momento posterior, não atendendo ao disposto na Lei, sofrer uma das ações constitucionais à disposição do cidadão.

2.3 - UM PROCESSO ADMINISTRATIVO EFICIENTE PARA UM JUDICIÁRIO MAIS EFICIENTE

O Poder Judiciário já não consegue dar a sua contribuição para o bem-estar da população, pois uma simples ação de indenização proposta em face da Administração Pública, que deveria ser solucionada, no máximo, em um ano, permanece nas mãos do judiciário, em alguns casos, por anos, sem que se dê a devida solução.

Os remédios constitucionais como a ação civil pública, a ação popular, o habeas data, o mandato de segurança e várias outras ações de rito ordinário poderiam ser desnecessárias se houvesse uma maior diligência e eficiência da Administração Pública nos processos administrativos.

Outro exemplo de ações que abarrotam o judiciário, sejam propostas pelo Ministério Público, sejam pelos próprios interessados, são aquelas que têm como objeto o concurso público.

Em muitos estados brasileiros, ainda persiste a ausência de concursos públicos, não por desnecessidade, mas por desinteresse dos gestores na promoção destes eventos, pois preenchem os cargos públicos com servidores comissionados.

Ao admitirem o preenchimento dos cargos via concursos, ainda assim, querem

reservar vagas para seus próximos, fazendo com que editais sejam falhos ou dirigidos, deixando nas mãos do judiciário, a solução dos problemas.

A situação acima citada, além de outras relativas aos atos da Administração Pública, se fossem solucionadas, no âmbito administrativo, traria uma paz àqueles que buscam, por anos a fio, um cargo na administração pública, contudo, o que se percebe, ainda hoje, é a insistência de gestores em manterem seus apadrinhados, mesmo sabedores da obrigação de recorrerem aos concursos.

Há, ainda, o não respeito do prazo de validade destes concursos, muitos com cadastro de reserva, levando, por conseguinte, à provocação do judiciário.

Infelizmente não se pode dizer que a administração está apta a solucionar seus problemas de cunho administrativo por meio do processo administrativo, considerando o despreparo para instauração, instrução e decisão nos processos.

2.4 - EXISTÊNCIA DE UM ÓRGÃO PARA O PROCESSO ADMINISTRATIVO

O que se percebe na Administração Pública, independentemente de ser ela Federal, Estadual ou Municipal, é a instituição de comissões para cada um dos processos administrativos instaurados, com algumas exceções para a Administração Pública Federal. Uma solução, plausível, seria a de instrumentalizar, com formação dos servidores e ambientes propícios ao desiderato, os órgãos que se acham num prisma mais próximo da condução do processo administrativo, quais sejam: Tribunais de Contas.

- Da independência do órgão

O Tribunal de Contas, conforme classificação dada por Meirelles (2001, p. 65) quanto à posição estatal, é independente, pois é originário da Constituição, não se submetendo a qualquer subordinação hierárquica ou funcional, sendo que seus membros: Ministros, denominação dos mesmos para o Tribunal de Contas da União ou Conselheiros, denominação dos mesmos para os Tribunais de Contas dos Estados e Tribunais ou Conselhos de Contas do municípios são considerados Agentes Políticos.

Têm, as Cortes de Contas, status de Tribunal Administrativo, como nos ensina Ferreira (1993, p. 23), quando diz: “Os Tribunais de Contas são tribunais administrativos, não integram o Poder Judiciário, como auxiliares da fiscalização financeira e orçamentária”.

Além do que, seus atos de gestão estão discriminados no artigo 96 da Constituição

Federal (BRASIL, 1988), denotando total independência ao órgão.

Mas, para isso, dever-se-ia, primeiramente, por meio de uma emenda constitucional, alterar a forma de composição da Corte de Contas e funções da mesma.

A Constituição (BRASIL, 1988), quanto às funções e à composição dos Tribunais de Contas, rege:

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

I - apreciar as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento;

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

III - apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório;

IV - realizar, por iniciativa própria, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, de Comissão técnica ou de inquérito, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e demais entidades referidas no inciso II;

V - fiscalizar as contas nacionais das empresas supranacionais de cujo capital social a União participe, de forma direta ou indireta, nos termos do tratado constitutivo;

VI - fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município;

VII - prestar as informações solicitadas pelo Congresso Nacional, por qualquer de suas Casas, ou por qualquer das respectivas Comissões, sobre a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial e sobre resultados de auditorias e inspeções realizadas;

VIII - aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário;

IX - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;

X - sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal;

XI - representar ao Poder competente sobre irregularidades ou abusos apurados.

[...]

Art. 73. O Tribunal de Contas da União, integrado por nove Ministros, tem sede no Distrito Federal, quadro próprio de pessoal e jurisdição em todo o território nacional, exercendo, no que couber, as atribuições previstas no art. 96.

§ 1º - Os Ministros do Tribunal de Contas da União serão nomeados dentre brasileiros que satisfaçam os seguintes requisitos:

I - mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos de idade;

II - idoneidade moral e reputação ilibada;

III - notórios conhecimentos jurídicos, contábeis, econômicos e financeiros ou de administração pública;

IV - mais de dez anos de exercício de função ou de efetiva atividade profissional que exija os conhecimentos mencionados no inciso anterior.

§ 2º - Os Ministros do Tribunal de Contas da União serão escolhidos:

I - um terço pelo Presidente da República, com aprovação do Senado Federal, sendo dois alternadamente dentre auditores e membros do Ministério Público junto ao Tribunal, indicados em lista tríplice pelo Tribunal, segundo os critérios de antigüidade e merecimento;

II - dois terços pelo Congresso Nacional.

§ 3º Os Ministros do Tribunal de Contas da União terão as mesmas garantias, prerrogativas, impedimentos, vencimentos e vantagens dos Ministros do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se-lhes, quanto à aposentadoria e pensão, as normas constantes do art. 40. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

- Natureza Jurídica

De acordo com Silva (2010, p. 690) “o Tribunal de Contas é um órgão técnico, não jurisdicional. Julgar contas ou da legalidade de atos para registros, é manifestamente atribuição de caráter técnico”. Bastos (1994) tem o seguinte entendimento:

A utilização da expressão ‘juízo das contas’ já levou no passado a que alguém sustentasse que os Tribunais de Contas exercem autêntica atividade jurisdicional. Até seria desejável que efetivamente assim o fosse. Cremos que um dos pontos em que andou mal a Constituição de 1988 foi exatamente este: o de não atribuir o caráter de um autêntico tribunal com força jurisdicional aos órgãos incumbidos do controle de contas. A não jurisdicionalidade das suas decisões fica manifesta quando se leva em conta que não cabe a eles julgar as pessoas. Bastam somente as contas. Ora, esta é uma decisão técnica. As contas podem ser tidas por regulares ou irregulares, mas, para que haja atividade jurisdicional é necessário que estejam presentes as partes. Só pessoas são julgadas; conseqüentemente a atividade do Tribunal de Contas é de natureza técnica facilitadora da deliberação final pelo Legislativo. (p. 88).

Hoje, as Cortes de Contas, possuem, dentre seus membros, sejam conselheiros ou ministros, mais de 60% egressos de algum cargo político ou governamental, conforme pesquisa (Estado de Minas, 2014) recente, a qual trouxe as seguintes conclusões:

Estudo da Transparência Brasil, entidade cuja principal bandeira é o combate à corrupção, revela que 62% dos 238 conselheiros de tribunais de contas conquistaram os cargos depois de exercer mandatos políticos ou posições em governos. Segundo o relatório, os tribunais são caros, altamente politizados e “desenhados para não funcionar”.

Além dos 62% de ex-políticos, cerca de 15% dos integrantes dos tribunais são parentes de algum político local - o que coloca em questão sua independência para atuar como fiscais da administração pública. Esse cenário vale tanto para as cortes estaduais quanto para o Tribunal de Contas da União (TCU), como mostrou recentemente o episódio Gim Argello.

Nos tribunais de contas pelo País, dois terços dos integrantes são nomeados pelo Legislativo e um terço pelo Executivo. “Eles costumam ser indicados justamente para neutralizar o papel fiscalizador desses órgãos - e, de quebra, para agradar a correligionários, parentes e aliados”, diz o relatório elaborado por Natália Paiva e Juliana Sakai.

O estudo detectou que dois em cada cinco conselheiros sofrem processos ou foram

condenados na Justiça ou nos próprios tribunais de contas - até por improbidade administrativa e peculato. Em Goiás, cinco dos sete conselheiros do TCE têm pendências na Justiça.

Segundo o relatório, as exigências previstas na Constituição são frouxas. As exigências se restringem a aspectos formais - ter entre 35 e 70 anos de idade e uma década de experiência profissional correlata - e a questões subjetivas, como “idoneidade moral”, “reputação ilibada” e “notórios conhecimentos jurídicos, contábeis, econômicos e financeiros ou de administração pública”.

Na prática, os critérios técnicos ficam em segundo plano. “A indicação política é a regra na escolha de conselheiros, o que faz com que as votações nas Assembleias, nas Câmaras e no Congresso sejam jogos de cartas marcadas”, diz o estudo.

Os cargos são cobiçados por políticos em fim de carreira, entre outros pontos, por garantir uma aposentadoria confortável. “Em geral, o salário é de R\$ 26.500, além de gratificações, verbas de gabinete uniformemente obscuras, prerrogativa de nomear funcionários comissionados e vitaliciedade no cargo (com aposentadoria compulsória aos 70 anos).”

Contas **caras**
Os tribunais, que são órgãos auxiliares do Poder Legislativo, têm uma estrutura tão cara que, em muitos casos, acabam custando aos cofres públicos quase tanto quanto as Assembleias Legislativas.

No Rio, o orçamento da Assembleia é de R\$ 682 milhões, enquanto o do TCE chega a R\$ 593 milhões. Em outras cinco unidades da Federação (Amazonas, Rio Grande do Sul, Distrito Federal, Mato Grosso do Sul e Pernambuco), os gastos dos tribunais de contas equivalem a 70% ou mais do total consumido pelas Assembleias.

Mesmo quando as cortes exercem poder fiscalizador, raramente as punições se concretizam. “Como os TCs não fazem parte do Poder Judiciário, o julgamento das contas segue o formato de um tribunal administrativo, o que provoca impacto sobre a validade de suas decisões.”

No caso do TCU, “a relação entre multas aplicadas e pagas é baixíssima: 4,6% entre 2005 e 2009 e 8,3% entre 2008 e 2010, segundo dados do próprio tribunal”. “Pode-se inferir que nos TCEs e TCMs a efetividade tende a ser ainda mais baixa. O que leva ao questionamento natural sobre se o dinheiro público investido na manutenção dessas cortes fortemente politizadas tem o retorno esperado.

Pela pesquisa supracitada, para que os Tribunais de Contas tenham uma credibilidade e sejam vistos, por parte da população, como órgãos voltados para o cidadão, deve-se, com urgência, dar uma nova roupagem ao mesmo e, neste sentido, reportando ao já proposto, uma Emenda Constitucional é de extrema relevância para tal desiderato.

Tramitam, na Câmara dos Deputados e no Senado, vários Projetos de Emendas Constitucionais relativas aos Tribunais de Contas, dentre os quais, citem-se trechos da Proposta de Ementa Constitucional nº 90 (BRASIL, 2007):

Ementa: Modifica os arts. 31, 33, 49, 71 a 75, 84, 102, 103-B, 105, 130, 130-A, 161, 166 e 235 da Constituição Federal, para extinguir os Tribunais de Contas, os cargos de Ministro e de Conselheiro dos Tribunais de Contas, e para criar as Auditorias de Contas, subordinadas às Casas Legislativas como órgão técnico de controle externo,

bem como estabelece regras para a transição do modelo de Tribunais de Contas para o de Auditorias de Contas.

Art. 1º O art. 31 da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 31.

§ 1º O controle externo da Câmara Municipal será exercido com o auxílio da:

I – Auditoria de Contas do Estado, no caso de município localizado em Estado;

II – Auditoria de Contas da União, no caso de município localizado em Território;

.....

§ 4º É vedada a criação, pelo Estado ou pelo Município, de auditorias de contas municipais. (NR)”

[...]

Art. 3º O arts. 71 a 75 da Constituição Federal passam a vigorar com as seguintes redações, acrescido o art. 71-A ao seu texto permanente:

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio da Auditoria de Contas da União, órgão integrante da estrutura administrativa dessa Casa e vinculado diretamente ao seu Presidente. (NR)

[...]

JUSTIFICAÇÃO

O Estado brasileiro está diante de um momento ímpar, no qual temos necessidade de rever as estruturas e as formas de atuação do Poder Público.

No que tange ao controle externo, segundo a atual Carta Política, cabe ao Congresso Nacional exercê-lo, com o auxílio do Tribunal de Contas da União. Esse modelo é de reprodução obrigatória nas constituições estaduais e nas leis orgânicas municipais. Há, portanto, um sistema de controle externo em nível nacional, integrado pelos Legislativos e Cortes de Contas.

Segundo nossa percepção, não subsiste razão para que o Poder Legislativo não exerça plenamente a função fiscalizatória, que, assim como a legiferante, também lhe é típica. A manutenção dos Tribunais de Contas não se justifica.

As Casas Legislativas têm total condição de exercer diretamente as atividades de controle externo, desde que lhes seja provido apoio técnico-especializado.

Aliás, é essa a sistemática dos Tribunais de Contas, nos quais ministros e conselheiros contam com um corpo técnico selecionado por meio de concurso público, preparado para fornecer-lhes os insumos para o desempenho de suas atividades.

A verdade é que hoje temos, em vários casos, os cargos de Ministro e de Conselheiro dos Tribunais de Contas como prêmio para parlamentares que não mais possuem força eleitoral para se manter em cargos eletivos. Toda uma estrutura administrativa acaba sendo erigida para viabilizar esse verdadeiro benefício. Tal circunstância não mais é tolerada pela sociedade brasileira.

Esta Proposta de Emenda à Constituição (PEC) pretende atacar corajosa e frontalmente o problema, com a extinção dos Tribunais de Contas. No médio e no longo prazo, não resta dúvida que trará redução de gastos com a máquina pública e aumentará a efetividade das ações de controle. Convém lembrar que os quadros técnicos imprescindíveis para o exercício do controle externo estão sendo mantidos, mas incorporados às Casas Legislativas, em quadros próprios. Tivemos o cuidado e valorizá-los, tornando todos os seus cargos alcançáveis por qualquer brasileiro, mas somente por meio de concurso público.

Há, ainda, projeto em que os Tribunais passem a ser fiscalizados, ou seja, fiscalizadores a fiscalizados, Congresso em Foco (2013, online):

Os tribunais de contas do Brasil enfrentam dois grandes problemas: 1) são instituições praticamente desconhecidas pela sociedade no geral e mal compreendidas pelos que formam opinião e pelos políticos que decidem os destinos das nossas instituições; 2) funcionam como um arquipélago composto por 34 “ilhas” independentes em um cenário que exige o funcionamento pelo conceito de continente.

A solução existe e precisa sair da boa intenção: é a criação do Conselho Nacional dos Tribunais de Contas (CNTC), ente estatal correccional e, principalmente, responsável pela consolidação do sistema nacional de controle externo. As principais atribuições do sistema são a fiscalização planejada e harmonizada da gestão dos recursos públicos, o combate articulado da má utilização do dinheiro público e o enfrentamento institucional, efetivo e sumário da corrupção.

A culpa pelo primeiro problema é dos próprios tribunais de contas. Por décadas foram instituições fechadas, berço esplêndido de muitos políticos em fim de carreira e, em muitos casos, braços gentis e ineficientes dos governantes responsáveis pela indicação dos seus integrantes. Realidade que se alterou drasticamente neste século, mas que, infelizmente, passa despercebida. A qualidade na composição melhorou muito, seja pelo maior cuidado nas indicações em respeito à importância constitucional da instituição, seja pelo cumprimento do modelo constitucional, que obriga a presença, entre os indicados, de representantes egressos das carreiras públicas de conselheiro substituto e de procurador de contas.

Nesse período, praticamente todos os TCs investiram maciçamente em quadros técnicos qualificados. A maioria julga com rapidez os processos, alguns analisando 100% dos processos do ano anterior. Muitos auditam segundo critérios de relevância e concomitância, fiscalizam resultados dos investimentos, não ficam presos apenas na regularidade e na legalidade dos atos e procedimentos. A maioria investe em transparência, em comunicação, tecnologia, no diálogo com a malha de relacionamento obrigatória. E todos se abriram para a sociedade, compreendendo que o cliente final é o cidadão que paga o imposto fiscalizado.

A má compreensão sobre os tribunais de contas advém do vício nacional da superficialidade nas análises. Poucos entenderam que o mosaico republicano brasileiro idealizado na Constituição de 1988 trouxe as estruturas do Executivo, Legislativo e Judiciário e inovou criando dois órgãos totalmente independentes, que não pertencem ao “guarda-chuva” tradicional, mas a exemplo dos três Poderes, pertencem e respondem à sociedade. São o Ministério Público e o Tribunal de Contas.

Da mesma forma como o Ministério Público não é nem parte do Executivo, nem Judiciário e nem Legislativo, o Tribunal de Contas não pertence a nenhum dos três. Nem ao Legislativo, pois a Carta Magna especifica como órgãos do Congresso Nacional apenas e tão somente o Senado Federal e Câmara dos Deputados. O Tribunal de Contas, no âmbito técnico compartilha a atividade de controle externo com o Poder Legislativo, que por sua vez realiza a fiscalização no âmbito político. O Tribunal de Contas também difere do Judiciário, pois tem a iniciativa nos processos e os julga, além de realizar atividade de orientação, capacitação e consultas ao público alvo, entes e gestores públicos. A Justiça não treina as partes, o que pode fazê-lo os TCs, na perspectiva de melhoria da gestão e por ter quadros qualificadíssimos para tanto.

Cretella Jr. (1998), ensinando sobre o processo administrativo, contribui da seguinte forma:

A Administração Pública, ao contrário do Estado-juiz no processo judicial, quando decide não age como terceiro (estranho à controvérsia), mas como parte atuante no próprio interesse e nos estritos limites da lei.

Não obstante se trate de binômio, não de trinômio (como no direito processual civil), as partes em ação, na realidade são contrapostas (contra: Villar y Romero, Derecho Procesal Administrativo, 1944, p. 18 e 55), defendem não raras vezes interesses antagônicos: os administrados, pleiteando os direitos que a lei lhes faculta, a Administração velando para que os deveres sejam observados, ambos, enfim, em última análise, fornecendo elementos para que a justiça figure sempre em primeiro plano e o Estado atinja do melhor modo o fim elevado a que se propõe realizar. (p. 40)

A própria Lei de Acesso à Informação, em face da exigência de instauração do processo administrativo pelo cidadão, acarreta a possibilidade de se buscar nos remédios constitucionais, amparo para os direitos quanto às informações, pois, ao interessado, não seria razoável, aguardar uma resposta da Administração de forma intempestiva ou mesmo incompleta, mas, o que, por sinal, se observa na mídia, é até a não prestação de informações pelo poder público.

3 - CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente momento, pode-se pensar que o processo administrativo, em face do descaso da Administração Pública, não seria a chave para as soluções dos requerimentos dirigidos aos órgãos públicos pelos cidadãos e para um melhor desempenho do poder judiciário, como também dos outros poderes.

Mas, pode-se dizer que a Administração Pública possui pessoas altamente qualificadas e aptas a exercerem um papel de destaque nos processos administrativos e, como exposto anteriormente, necessária uma emenda à Constituição para efetivação dos Tribunais de Contas para este desiderato.

Diferentemente dos litígios levados ao judiciário, os processos administrativos não necessitam de provocação da parte para serem instaurados, ou seja, o cidadão, um dos objetos do bem-estar do serviço público, está amparado pelo interesse público na solução de seus problemas adstritos à Administração Pública e, é de interesse desta, a instrução processual da forma mais ampla possível, sem que haja a necessidade do impulso por parte do interessado.

O judiciário, havendo uma eficiência na condução e solução dos processos administrativos, terá um menor número de protocolizações, conseqüentemente, diminuição dos processos judiciais.

Quanto ao aspecto econômico, havendo órgãos ou pessoas incumbidas dos processos administrativos, muitos dos processos judiciais não seriam necessários, conseqüentemente a máquina do judiciário seria diminuída ou mesmo estabilizada.

Poder-se-ia pensar que, diminuindo o orçamento do Poder Judiciário, em consequência da diminuição dos processos, haveria um novo corpo administrativo para os processos administrativos, e, em contrapartida, um aumento do orçamento para o Poder Executivo, contudo, o que se busca é a eficiência e havendo diligência do gestor público, os gastos seriam ínfimos comparados com o investimento no judiciário.

Assim, precisa-se, urgentemente, refazer algumas estruturas da Administração Pública visando o avanço qualitativo do setor público, trazendo, conseqüentemente, o bem-estar do administrado.

4 - REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGENCIA BRASIL. **Políticos ocupam 62% dos conselhos dos tribunais de contas** . Estado de Minas, Belo Horizonte, 27 de abril de 2014. Disponível em: <http://www.em.com.br/app/noticia/politica/2014/04/27/interna_politica,523000/politicos-ocupam-62-dos-conselhos-dos-tribunais-de-contas.shtml>

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos, Brasília. Disponível em<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>

_____. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal. Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos, Brasília. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm>

_____. **Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999**. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos, Brasília. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19784.htm>

_____. **Senado Federal**. Proposta de Emenda Constitucional nº 90 de 2007. Secretaria Geral da Mesa. Brasília. Disponível em <http://www.senado.gov.br/atividade/Materia/detalhes.asp?p_cod_mate=82820>

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. Jurisprudência. Processo MS 10906 / DF MANDADO DE SEGURANÇA 2005/0129244-1; Relator(a) Ministro NILSON NAVES (361); Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO; Data do Julgamento 10/09/2008; Data da Publicação/Fonte DJe 01/10/2008.

_____. **Tribunal Regional Federal da Primeira Região**. Jurisprudência. Processo Numeração Única: 0004041-21.1995.4.01.0000; AC 95.01.02790-2 / DF; APELAÇÃO CIVEL; Relator JUIZ LUCIANO TOLENTINO AMARAL; Órgão PRIMEIRA TURMA; Publicação 08/05/2000 DJ P. 06; Data Decisão 07/04/2000

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 1994.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Prática de Processo Administrativo**, São Paulo: RT, 1998.

FERREIRA, Pinto. **Comentários à constituição brasileira**. São Paulo: Saraiva, 1992. 4v

JOAQUIM, Antônio. **Pela urgente criação do Conselho Nacional dos Tribunais de Contas**. Congresso em foco. Brasília, 13 de setembro de 2013. Disponível em: <
<http://congressoemfoco.uol.com.br/opiniaio/forum/pela-urgente-criacao-do-conselho-nacional-dos-tribunais-de-contas/>>

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 9.ed. rev. e atual. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 28.ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2003.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 17.ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de direito administrativo**, São Paulo: Método, 2013.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito administrativo**. 14.ed. São Paulo: Atlas, 2002.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros. 2010.