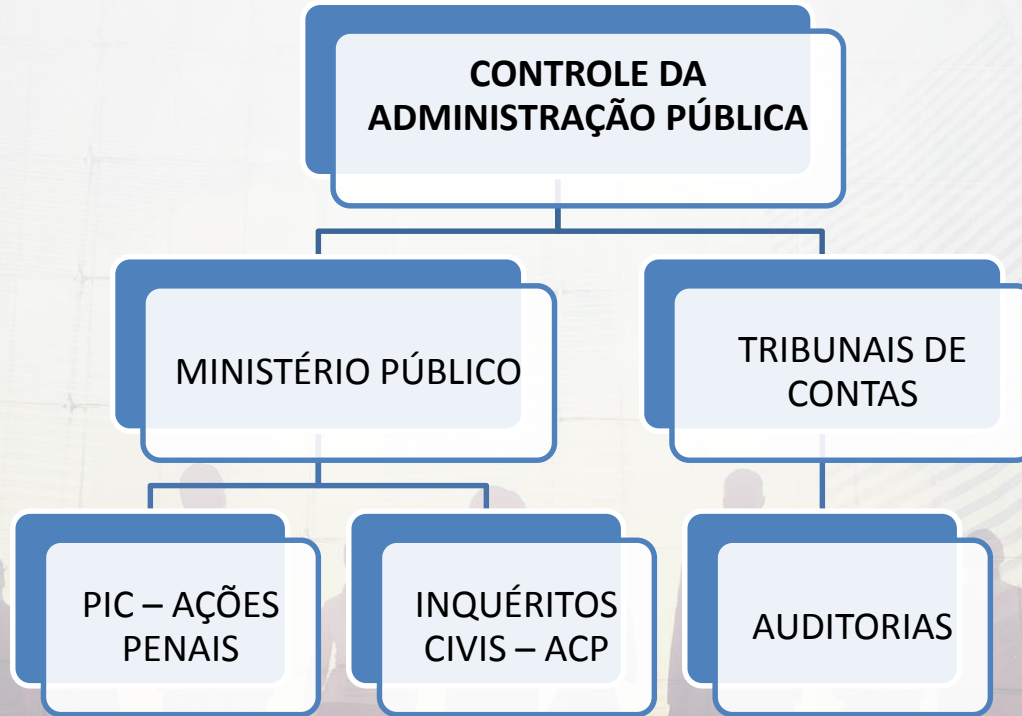




**DESAFIOS E AVANÇOS DA PEC 40/2026:
INDEPENDÊNCIA E PROFISSIONALIZAÇÃO DO
ÓRGÃO DE AUDITORIA - COMBATE AOS
DESVIOS DE FUNÇÃO. CRISE DE LEGITIMIDADE.**

INDEPENDÊNCIA INSTITUCIONAL DOS TRIBUNAIS DE CONTAS DO BRASIL – CRISE DE LEGITIMIDADE



PROCESSO PENAL

Investigação/apuração dos fatos: MP ou Polícia Judiciária

Acusação: Opinião delitiva. MP – ação penal pública – Estado-acusador.

Julgamento: juiz ou Tribunal.

Revisão dos julgados: Tribunal ad quem.

PROCESSO DE CONTROLE EXTERNO

**Concentração de atividades: Investigação
Apuração
Julgamento
Revisão do julgado.**

INDEPENDÊNCIA INSTITUCIONAL DOS TRIBUNAIS DE CONTAS DO BRASIL – CRISE DE LEGITIMIDADE



INDEPENDÊNCIA INSTITUCIONAL DOS TRIBUNAIS DE CONTAS DO BRASIL – CRISE DE LEGITIMIDADE

PESQUISA IBOBE

```
graph TD; A[PESQUISA IBOBE] <--> B[EFETIVIDADE]; A <--> C[CONFIABILIDADE]; B <--> C;
```

The diagram illustrates the relationship between three key concepts: 'PESQUISA IBOBE' (IBOBE Research), 'EFETIVIDADE' (Effectiveness), and 'CONFIABILIDADE' (Reliability). Each concept is contained within a blue rounded rectangular box. The boxes are interconnected by double-headed blue arrows, indicating a reciprocal relationship between all three elements. The background features a grid pattern and silhouettes of people, suggesting a professional or institutional context.

EFETIVIDADE

CONFIABILIDADE

INDEPENDÊNCIA INSTITUCIONAL DOS TRIBUNAIS DE CONTAS DO BRASIL – CRISE DE LEGITIMIDADE

**CRISE DE
LEGITIMIDADE**

**INDEPENDÊNCIA
INSTITUCIONAL**

**INDEPENDÊNCIA
DOS MEMBROS**

A INDEPENDÊNCIA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE E CREDIBILIDADE DAS DECISÕES DOS TRIBUNAIS DE CONTAS – REFLEXOS DO JULGAMENTO DOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS 848.826 E 729.744 - EXTINÇÃO TCM/CE:

**Convenção
de Mérida**

**Disfunções
institucionais**

**Crise de
acreditação**

REFLEXOS DAS DISFUNÇÕES

**CONVENÇÃO DA
ONU**

**INDEPENDÊNCIA
DOS ÓRGÃOS**

**EFICÁCIA DA
ATUAÇÃO**

REFLEXOS DAS DISFUNÇÕES

DISFUNÇÕES

DESCREDIBILIDADE

JULGAMENTO DOS
RE - STF



REFLEXOS DAS DISFUNÇÕES

DISFUNÇÕES

DESCREDIBILIDADE

EXTINÇÃO DO
TCM/CE



REFLEXOS DAS DISFUNÇÕES

TRANSFORMAÇÃO
INCONSTITUCIONAL
DE CARGOS

TRAIÇÃO
CONSTITUCIONAL
(71, III)

DESCRÉDITO SOCIAL



INDEPENDÊNCIA DO ÓRGÃO DE AUDITORIA DE CONTROLE EXTERNO

Princípio 10 Cooperação interinstitucional sem prejuízo da independência e da autonomia – NORMAS BRASILEIRAS DE AUDITORIA DO SETOR PÚBLICO 10 – INDEPENDÊNCIA DOS TCS:

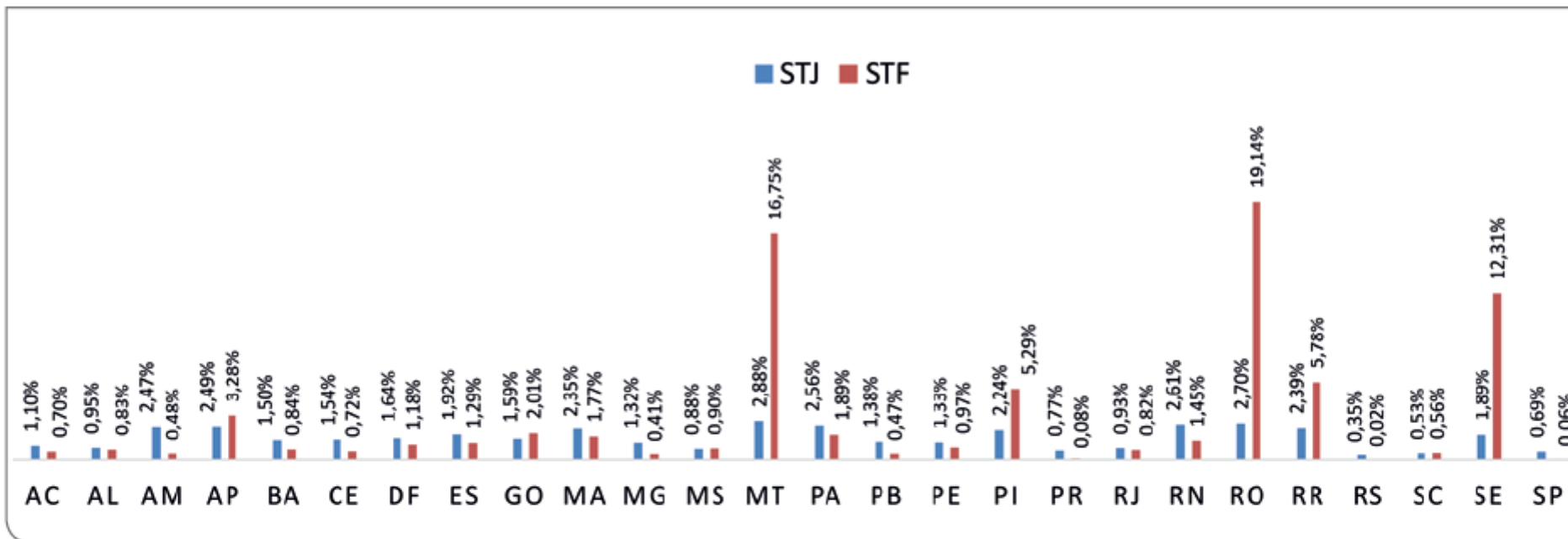
37. Os Tribunais de Contas, ao realizarem parcerias ou atuarem em rede de controle, não devem comprometer a sua autonomia nem se submeter à interferência de terceiros.

comparado aos outros.

O que esses números significam proporcionalmente será evidenciado no gráfico

GRÁFICO 23

Evolução percentual da quantidade de processos de improbidade sobre o total de processos no STF e no STJ (2011-2015)



Princípio 10 Cooperação interinstitucional sem prejuízo da independência e da autonomia – NORMAS BRASILEIRAS DE AUDITORIA DO SETOR PÚBLICO 10 – INDEPENDÊNCIA DOS TCS:

10. Os Tribunais de Contas devem fazer cumprir os dispositivos legais que garantam a sua efetiva independência, de seus membros e de seus servidores, incluindo a estabilidade no cargo e a imunidade no exercício normal de suas funções.

SUBORDINAÇÃO TRAVESTIDA DE VINCULAÇÃO DO ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO E INSTRUÇÃO PROCESSUAL

NBASP 30 INDEPENDÊNCIA E OBJETIVIDADE:

46. [...] Um ordenamento adequado e eficaz ajuda a garantir que o Tribunal de Contas **e os seus auditores estejam livres de interferências na escolha das questões de auditoria, bem como no planejamento, programação, execução**, elaboração de relatórios e monitoramento das auditorias, no acesso a informações, na aplicação das decisões e sanções, no conteúdo e na periodicidade dos relatórios de auditoria, **bem como na sua publicação, divulgação e disseminação.**

INDICAÇÃO DO DIRIGENTE DO ÓRGÃO (SEM VÍNCULO)



DESVIO DE FINALIDADE NO MANEJO DOS PROCEDIMENTOS DE CONTROLE

3300 – Independência Profissional - (NAG's)

3308.5 – Definir o objetivo, o escopo e a metodologia da auditoria governamental, assim como realizar todos os trabalhos que julgar necessários para suportar sua opinião e dar ao exame a devida abrangência.

3308.5.1 – Planejar e organizar o seu trabalho e elaborar o programa de auditoria com a devida autonomia e abrangência.

3308.5.2 – Executar seu trabalho livre de interferências que possam limitar o objetivo, escopo e a exatidão dos exames ou impedir a sua realização

PROCESSO DE CONTROLE EXTERNO E A PROJEÇÃO DOS SEUS EFEITOS NA ESFERA DE DIREITOS DE TERCEIROS



**DEVIDO
PROCESSO LEGAL**

**DIREITO
ADMINISTRATIVO
SANCIONADOR**

**DIREITOS
SUBJETIVOS DOS
GESTORES**

**SUJEITOS DE
DIREITOS**

**PRESUNÇÃO DE
LEGITIMIDADE
DOS ATOS**

**EFEITOS DIRETOS
DOS
JULGAMENTOS**

**REFLEXOS DA
ATUAÇÃO DOS
TRIBUNAIS**

**VALIDADE DOS
PROCEDIMENTOS**

**CREDIBILIDADE
DA ATUAÇÃO**

REFLEXO DA ATUAÇÃO DOS TRIBUNAIS DE CONTAS X FUNÇÃO CIENTIFICADORA

JULGAMENTOS

```
graph TD; A[JULGAMENTOS] --- B[ELEITORAL]; A --- C[CÍVEL]; A --- D[PENAL];
```

ELEITORAL

CÍVEL

PENAL

IMPARCIALIDADE – CONDIÇÃO DE VALIDADE DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL

“O STF tem entendimento consolidado de que o exercício de atribuições técnicas e operacionais do órgão de controle interno não é compatível com a confiança pessoal da autoridade pública. Requer, segundo o STF, uma carreira estruturada em atendimento aos princípios da proporcionalidade e da moralidade administrativa (precedentes ADIs 3.602/GO e 4125).”

PROFISSIONALIZAÇÃO DO ÓRGÃO DE AUDITORIA E QUALIFICAÇÃO DAS MANIFESTAÇÕES TÉCNICAS



SERVIDOS DE UG's

```
graph TD; A[SERVIDOS DE UG's] --> B[CESSÃO]; A --> C[REQUISIÇÃO]; B --> D[COLABORAÇÃO]; B --> E[PERMISSÃO]; C --> F[SERVIÇOS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS]
```

CESSÃO

REQUISIÇÃO

COLABORAÇÃO

PERMISSÃO

**SERVIÇOS TÉCNICOS
ESPECIALIZADOS**

QUARENTENA DE VIA DUPLA

Pode o servidor vinculado ao Poder Executivo atuar em processos de unidades jurisdicionadas vinculadas ao dito Poder? Igual questionamento se faça em relação ao Poder Legislativo e Judiciário.



“O processo nº **0031996-282011.8.19.0001**, que discute, no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, a anulação de ato do TCE-RJ, é um dos casos concretos de questionamento judicial de procedimentos de fiscalização comprometidos pelo desvio de função. A ação questiona a qualificação técnica, atribuições e formação técnica dos servidores envolvidos e também da Secretária-Geral de Controle Externo (ocupante de função gratificada) à época dos fatos. Questionamento desse tipo constitui fator crítico para a Lei da Ficha Limpa, pois sabedores de desvios dessa natureza os gestores tendem a questionar a legalidade das fiscalizações com a finalidade de driblar a inelegibilidade prevista pela referida Lei.”

COMBATE AOS DESVIOS DE FUNÇÃO

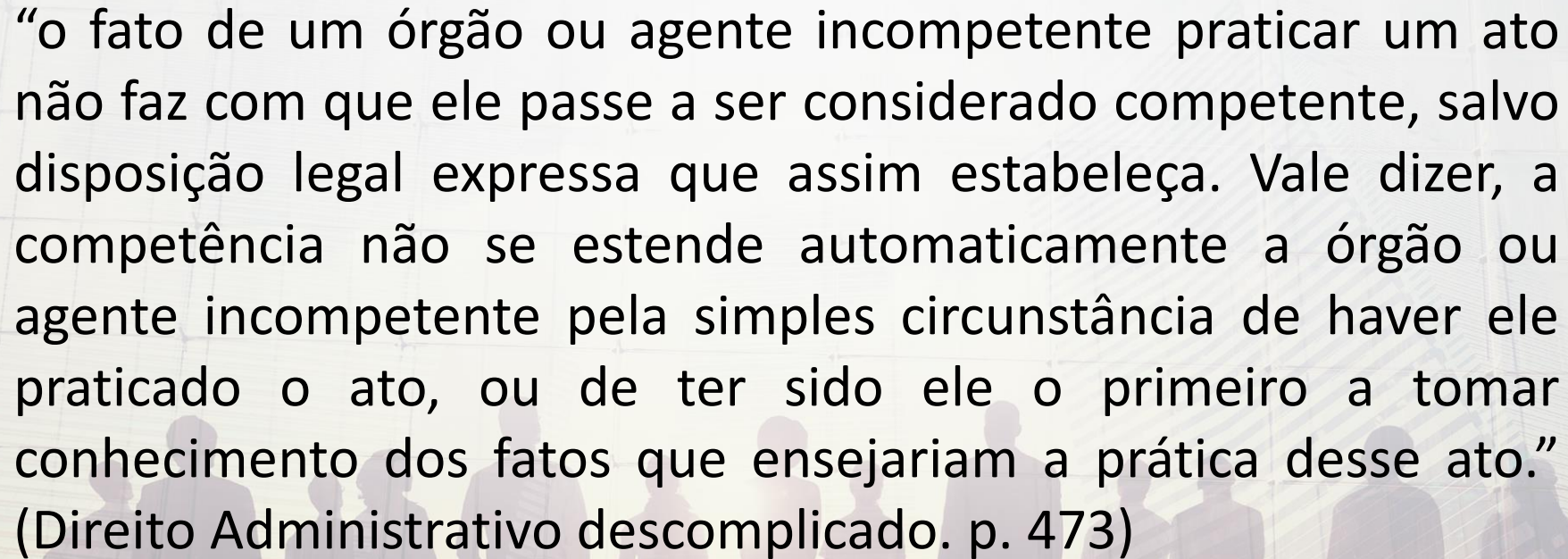
I - conceitos distintos: aptidão x competência:

II - requisitos de validade dos atos: Lei 4.717/1965 (Lei que regula a Ação Popular). Vício de competência.

“Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, o requisito “sujeito competente” é classificado como um pressuposto denominado pressuposto subjetivo de validade e leva em consideração as qualidades e exigências do sujeito como condição para a validade do ato, dependendo sempre de previsão legal. Normalmente, a previsão decorre de lei. Excepcionalmente, a regra é disciplinada no texto constitucional, como ocorre com os agentes de elevada hierarquia ou com finalidades específicas. Nessas hipóteses, seja legal ou constitucional, será denominada primária.” (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo, 36ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009, p. 391).

IMPROROGABILIDADE COMO ATRIBUTO DE COMPETÊNCIA

“o fato de um órgão ou agente incompetente praticar um ato não faz com que ele passe a ser considerado competente, salvo disposição legal expressa que assim estabeleça. Vale dizer, a competência não se estende automaticamente a órgão ou agente incompetente pela simples circunstância de haver ele praticado o ato, ou de ter sido ele o primeiro a tomar conhecimento dos fatos que ensejariam a prática desse ato.”
(Direito Administrativo descomplicado. p. 473)



TENTATIVAS DE LEGITIMAÇÃO DE DESVIOS DE FUNÇÃO

III - leis flagrantemente inconstitucionais como meios ilegítimos de suporte da atuação de agentes públicos que não se submeteram ao crivo do concurso público.

IV - competência exclusiva x indelegabilidade (art. 13, inciso III da Lei 9.784/99)

V - vício de competência (excesso de poder), quando se tratar de competência exclusiva, não admite convalidação.

VI - Na esfera federal, a possibilidade de convalidação é prevista no artigo 55 da Lei 9.784/99, que traz condições cumulativas para que um ato seja convalidado.

Conclusão: não se trate de competência exclusiva e o ato não acarrete prejuízo a terceiros.

“o ato não acarretar prejuízo a terceiros”. Atuação de agente sem competência legal – agente não revestido de imparcialidade x direitos subjetivos dos gestores.

Pode ou não trazer prejuízo a terceiros?

DA PADRONIZAÇÃO DO ÓRGÃO DE AUDITORIA DE CONTROLE EXTERNO – PEC 40/2016



**DESVIOS DE FUNÇÃO
NO ÓRGÃO DE
INSTRUÇÃO**



**DESCREDIBILIDADE NA
ATUAÇÃO DOS
TRIBUNAIS**



A APROVAÇÃO DA PEC 40 CONTRIBUIRÁ PARA REDUZIR O RISCO DE NULIDADE DAS DECISÕES DOS TRIBUNAIS?

a) Direito - ampla defesa – vertente: “direito de ter as suas razões apreciadas por agente legalmente competente” – Não observância: falha procedimental que pode conduzir a anulação da decisão – ofensa ao princípio do devido processo legal. **(fundamentação *per relationem*)**



“somente são passíveis de convalidação os atos da Administração que não foram impugnados administrativa ou judicialmente” (RESP - RECURSO ESPECIAL – 719548 - Relator(a) ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA/STJ - DJE DATA:21/11/2008).

RESPONSABILIZAÇÃO PELA NULIDADE DE INSTRUÇÕES

**ATIVIDADE
TÍPICA DE
ESTADO**

**OFENSA AO
CONCURSO
PÚBLICO**

**DANO AO
ERÁRIO**

PROVIMENTOS PRECÁRIOS X AUSÊNCIA DE INDEPENDÊNCIA



[...] “necessidade de regime estatutário que lhes garanta estabilidade contra despedidas arbitrárias e outras indébitas interferências na ação de controlar” (Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência. / Jorge Ulisses Jacoby Fernandes. 3. ed. 2012, p. 821)



A PEC 40/2016 REDUZ A CAPACIDADE DE FISCALIZAÇÕES DO ÓRGÃO DE INSTRUÇÃO DOS TRIBUNAIS DE CONTAS?

- 1** - Servidores para cujo ingresso no Tribunal de Contas foi exigido o nível médio de escolaridade – atribuições de auxílio;
- 2** - Grau de complexidade das atividades;

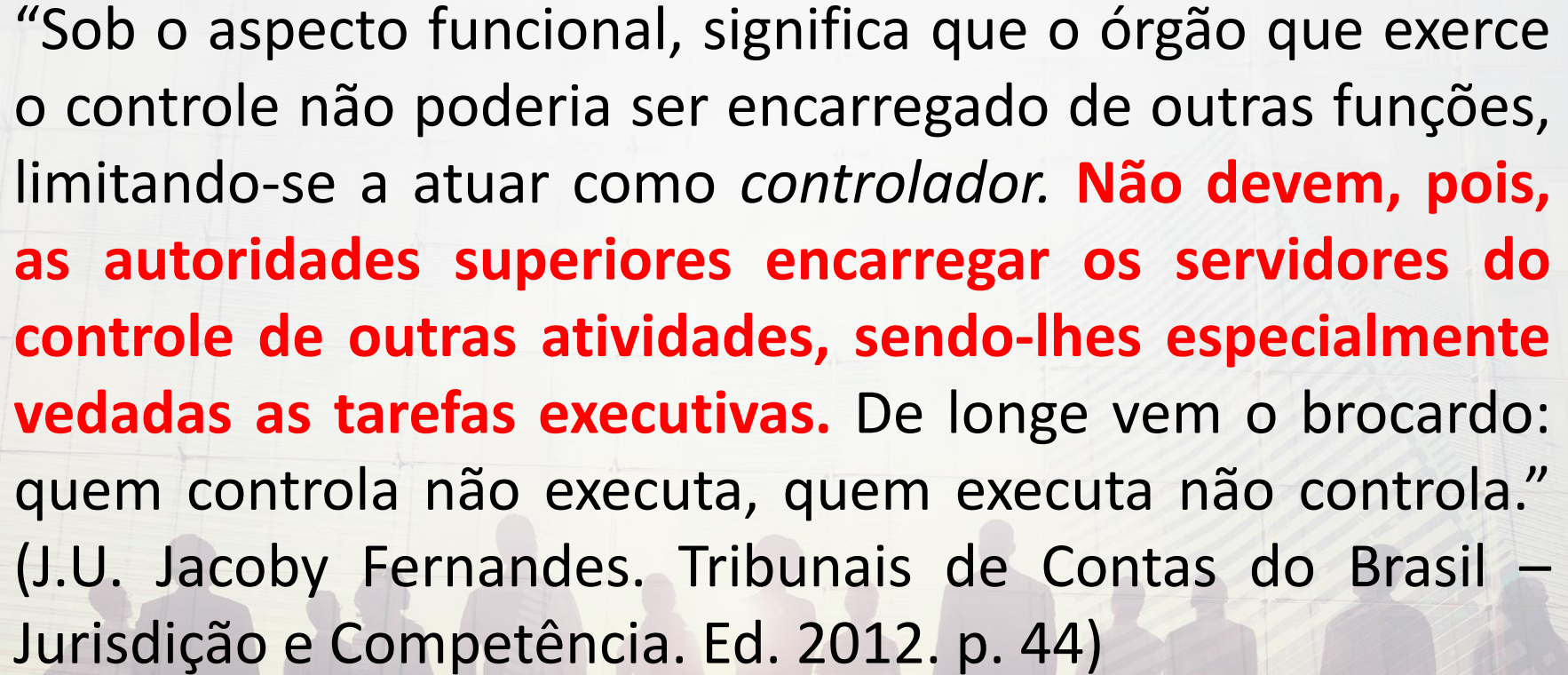


A PEC 40/2016 REDUZ A CAPACIDADE DE FISCALIZAÇÕES DO ÓRGÃO DE INSTRUÇÃO DOS TRIBUNAIS DE CONTAS?

3 - Direito de ter as razões defensivas analisadas por agente competente para propor aplicação de sanção – corolário do devido processo legal.

4 - Atuação de servidores administrativos. Vedação. Princípio da segregação das funções.

“Sob o aspecto funcional, significa que o órgão que exerce o controle não poderia ser encarregado de outras funções, limitando-se a atuar como *controlador*. **Não devem, pois, as autoridades superiores encarregar os servidores do controle de outras atividades, sendo-lhes especialmente vedadas as tarefas executivas.** De longe vem o brocardo: quem controla não executa, quem executa não controla.”
(J.U. Jacoby Fernandes. Tribunais de Contas do Brasil – Jurisdição e Competência. Ed. 2012. p. 44)



Temeridade atribuir a agente sem competência legal e qualificação adequada a missão de imputar responsabilidade, descumprindo os requisitos de uma acusação válida.

*Que o interesse coletivo represente de fato,
e não apenas de palavras, o objetivo
daqueles que se propõem a cumprir a
honrosa missão de agente controlador da
Administração Pública.*

Ismar Viana





IV ISMAR VIANA

ismarviana@ismarviana.com.br

(79) 99972 4336