



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO À CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO
COORDENAÇÃO-GERAL DE PROCESSOS JUDICIAIS E DISCIPLINARES

PARECER n. 00162/2019/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.113899/2017-96

INTERESSADOS: PREFEITURA MUNICIPAL DE JOAO PESSOA PB

ASSUNTOS: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

EMENTA: 1. Direito Constitucional e Administrativo. 2. Consulta oriunda da Secretaria Federal de Controle Interno sobre a aplicabilidade das garantias do contraditório em ampla defesa nos processos de auditoria. 3. Processos de Auditoria conduzidos pela Controladoria-Geral da União. 4. Procedimento administrativo inquisitório. 5. Inaplicabilidade das garantias do contraditório e da ampla defesa. 6. Oportunização de contraditório e ampla defesa dá-se em processo administrativo, cível ou criminal eventualmente resultante do processo de auditoria. 7. Conclusão que não infirma a possibilidade de que a Controladoria-Geral da União realize ouça a unidade auditada ou terceiros interessados para esclarecimento de fato. 8. Tendo em vista a inaplicabilidade da garantia da ampla defesa nos processos de auditoria, as deliberações tomadas em tais processos não são passíveis de recurso.

Senhor Coordenador-Geral de Processos Administrativos e Judiciais,

1. RELATÓRIO

1. Trata-se de consulta oriunda da Secretaria Federal de Controle Interno da Controladoria-Geral da União, encaminhada por intermédio do Despacho (Sei nº 1101073) que traz posicionamento técnico a favor de tese segundo a qual o princípio constitucional do contraditório não seria aplicável aos processos de auditoria no âmbito da Controladoria-Geral da União.

2. Os autos do processo tratam, em suma, da discussão levantada pelo município de João Pessoa sobre as conclusões emitidas pelo Relatório de Fiscalização nº V01023 realizado em razão da fiscalização da "Meta 1" do Contrato de Repasse nº 1003.534-18, firmado pelo Município de João Pessoa com a União, por intermédio do Ministério das Cidades, representado pela Caixa Econômica Federal.

3. Consistia referida meta no desassoreamento da lagoa, demolição do muro de contenção e sistema de drenagem consistente em galeria DN 2000mm pelo método não destrutivo do Parque Sólton Lucena, localizado no referido município.

4. Por meio do Ofício nº 132/2017 -GAPRE(Sei nº 0561754), encaminhando ao Senhor Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União, o Prefeito do município de João Pessoa contestou alguns pontos do relatório de auditoria e, ao final, requereu a suspensão dos trabalhos da CGU.

5. Em resposta ao pedido realizado pelo município, por meio da Nota Informativa nº 304/2017(Sei nº 0579421), a Controladoria-Geral da União entendeu serem improcedentes as ponderações realizadas pelo ente federado, nos seguintes termos:

55. Finalmente, considerando as análises apresentadas nesta Nota Informativa propõe-se os seguintes encaminhamentos:

a) Informar à Prefeitura que em face das alegações apresentadas, avalia-se como improcedentes o pleito de suspensão dos efeitos do relatório e das notas técnicas questionadas;

b) Informar à Prefeitura que como condição **indispensável** para qualquer rediscussão do caso em questão, o Município de João Pessoa deve efetuar a **devolução imediata** à União do valor referente ao **prejuízo mínimo (R\$ 5.217.784,07)** apontado nos laudos da Polícia Federal **e, ao mesmo tempo,** apresentar fatos novos (haja vista que a Prefeitura está a(sic) mais de um ano sem apresentar nenhum fato novo) para a devida análise pelo gestor federal do Ministério das Cidades com relação à comprovação das despesas questionadas no relatório de fiscalização e nas notas técnicas; e

c) Informar ao Ministério das Cidades que, caso a Prefeitura adote, **na íntegra,** as providências indicadas acima na alínea "b)", **torna-se desnecessária a imediata instauração de Tomada de Contas Especial. Por outro lado, na ausência de providência por parte da Prefeitura orienta-se a instauração de Tomada de Contas Especial pelo Ministério das Cidades, no montante dos valores das falhas apontadas pela CGU (R\$ 10.704.210,82), acrescido do item apontado pela PF (R\$ 2.543.334,66), nos termos da Nota Técnica CGU nº 1680/2017.**

6. Posteriormente à resposta da Controladoria-Geral da União, o Município de João Pessoa ajuizou ação judicial, na Seção Judiciária do Estado da Paraíba - Processo nº 0800078-90.2018.4.05.8200 - onde foi concedida tutela de urgência(Sei nº 0611785) *"a fim de determinar que a União se abstenha **imediatamente** de exigir os valores quanto ao Contrato de Repasse nº 1003534-18, bem como de inscrever o Município no SIAFI/CADIN/CAUC, e de proceder à tomada de contas especial, permitindo que o Município receba as transferências voluntárias e não fique impedido de contratação de operações de crédito interno e externo, no que se refere ao obstáculo que adviria do mencionado contrato."*

7. As informações desta Consultoria Jurídica como subsídio à atuação do órgão de contencioso da AGU foram prestadas (Sei nº 0663305). No referido documento, foi apresentada a tese da União que defende as razões pelas quais havia a exigência de reposição ao erário federal dos valores devidos, sob pena de instauração de Tomada de Contas Especial, bem como, no que interessa à presente análise, sobre a ausência de violação do devido processo legal pela Controladoria-Geral da União ao não ofertar o contraditório em processos de prestação de contas no órgão.

8. A defesa da inaplicabilidade da garantia do contraditório aos processos de auditoria também foi feita por meio da Nota Técnica nº 642/2019/CAOB/DI/SFC(Sei nº 10671998). Ela sugere a inaplicabilidade da garantia do contraditório nos processos de auditoria, razão pela qual, por se tratar de questão eminentemente jurídica, foi sugerido o encaminhamento dos autos a esta Consultoria Jurídica. A conclusão da referida nota técnica foi no seguinte sentido:

27. Conforme consignado na presente Nota Técnica, entende-se que, nos procedimentos de auditoria, inclusive no monitoramento das ações de controle, os princípios do contraditório e da ampla defesa não estão presentes, por ser um procedimento eminentemente inquisitório, desenhado para coleta de evidências que sustentarão as opiniões emitidas pelos auditores.

28. Frisa-se que isso não quer dizer que interessados não possam vir a se manifestar nos autos junto a esse Controle Interno para esclarecer eventuais inconsistências, incompletudes ou mesmo falhas da auditoria, cabendo inclusive a essa SFC rever algum posicionamento inicial em razão do princípio da autotutela. Contudo esse procedimento não pode ser confundido com contraditório. A nosso sentir, ofertar o contraditório durante cada ato de execução das auditorias não homenageia os princípios da racionalidade administrativa, razoável duração do processo e da economia processual, pelos quais busca-se a eliminação de procedimentos que não possuem utilidade para o desfecho do processo e que provocam perda de eficiência.

29. Diante de todo exposto, e como os assuntos aqui tratados impactam nos procedimentos e nas rotinas de auditoria desta CGU, sugere-se o encaminhamento da presente Nota Técnica para o gabinete da SFC para conhecimento e, se de acordo, encaminhamento à Consultoria Jurídica - CONJUR.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

DO NÃO CUMPRIMENTO DO PRAZO DE 15(QUINZE) DIAS PARA OFERTA DA MANIFESTAÇÃO

9. Antes de adentrar o mérito da consulta, necessária a justificativa para a não apresentação da presente manifestação no prazo de 15(quinze) dias, na forma determina o artigo 42, da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

10. Não foi possível o cumprimento do referido prazo em razão do volume de trabalho distribuído a este Advogado da União, que recebeu uma carga de 15(quinze) processos no dia 2 de maio de 2019 e mais 8(oito) processos no dia 17 de maio de 2019, sendo os presentes autos um deles.

11. A análise de referidos processos e dos que tiveram manifestação apresentada antes leva relativo tempo e, por óbvio, todas as manifestações não podem ser apresentadas no mesmo dia, razão pela qual alguns dos processos distribuídos tiveram suas análises e manifestação realizadas após o prazo de 15 (quinze) dias contados da distribuição.

12. Some-se a isso a complexidade e necessidade de pesquisa para elaboração da presente manifestação.

DA FUNÇÃO CONSTITUCIONAL E LEGAL DO CONTROLE INTERNO DESEMPENHADO PELA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

13. À guisa de introdução, é de salutar importância ressaltar que o múnus exercido pela Controladoria-Geral da União é a atividade de controle interno do Poder Executivo federal. É dizer que se trata de atividade de controle exercida especificamente sobre órgãos e entidades pertencentes ao Poder Executivo da União, não abrangendo os Poderes Legislativo e Judiciário, muito menos outros entes federados. Eis o arcabouço normativo que ampara referido esclarecimento inicial:

Constituição Federal

Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumia obrigações de natureza pecuniária. ([Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998](#))

[...]

Art. 74. Os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário manterão, de forma integrada, sistema de **controle interno** com a finalidade de:

I - avaliar o cumprimento das metas previstas no plano plurianual, a execução dos programas de governo e dos orçamentos da União;

II - comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto à eficácia e eficiência, da gestão orçamentária, financeira e patrimonial nos órgãos e entidades da administração federal, bem como da aplicação de recursos públicos por entidades de direito privado;

III - exercer o controle das operações de crédito, avais e garantias, bem como dos direitos e haveres da União;

IV - apoiar o controle externo no exercício de sua missão institucional.

§ 1º Os responsáveis pelo controle interno, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade, dela darão ciência ao Tribunal de Contas da União, sob pena de responsabilidade solidária.

§ 2º Qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para, na forma da lei, denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas da União.

Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992

Art. 49. Os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário manterão, de forma integrada, sistema de controle interno, com a finalidade de:

I - avaliar o cumprimento das metas previstas no plano plurianual, a execução dos programas de governo e dos orçamentos da União;

II - comprovar a legalidade e avaliar os resultados quanto à eficácia e à eficiência da gestão orçamentária, financeira e patrimonial nos órgãos e entidades da administração federal, bem como da aplicação de recursos públicos por entidades de direito privado;

III - exercer o controle das operações de crédito, avais e garantias, bem como dos direitos e haveres da União;

IV - apoiar o controle externo no exercício de sua missão institucional .

Art. 50. No apoio ao controle externo, os órgãos integrantes do sistema de controle interno deverão exercer, dentre outras, as seguintes atividades:

I - ([Vetado](#))

II - realizar auditorias nas contas dos responsáveis sob seu controle, emitindo relatório, certificado de auditoria e parecer;

III - alertar formalmente a autoridade administrativa competente para que instaure tomada de contas especial, sempre que tiver conhecimento de qualquer das ocorrências referidas no caput do art. 8º desta Lei.

Art. 51. Os responsáveis pelo controle interno, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade, dela darão ciência de imediato ao Tribunal de Contas da União, sob pena de responsabilidade solidária.

§ 1º Na comunicação ao Tribunal, o dirigente do órgão competente indicará as providências adotadas para evitar ocorrências semelhantes.

§ 2º Verificada em inspeção ou auditoria, ou no julgamento de contas, irregularidade ou ilegalidade que não tenha sido comunicada tempestivamente ao Tribunal, e provada a omissão, o dirigente do órgão de controle interno, na qualidade de responsável solidário, ficará sujeito às sanções previstas para a espécie nesta Lei.

Art. 52. O Ministro de Estado supervisor da área ou a autoridade de nível hierárquico equivalente emitirá, sobre as contas e o parecer do controle interno, expresso e indelegável pronunciamento, no qual atestará haver tomado conhecimento das conclusões nele contidas.

Lei nº 10.180, de 6 de fevereiro de 2001

Art. 19. O Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal visa à avaliação da ação governamental e da gestão dos administradores públicos federais, por intermédio da fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, e a apoiar o controle externo no exercício de sua missão institucional.

Art. 20. O Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal tem as seguintes finalidades:

I - avaliar o cumprimento das metas previstas no plano plurianual, a execução dos programas de governo e dos orçamentos da União;

II - comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto à eficácia e eficiência, da gestão orçamentária, financeira e patrimonial nos órgãos e nas entidades da Administração Pública

Federal, bem como da aplicação de recursos públicos por entidades de direito privado;
III - exercer o controle das operações de crédito, avais e garantias, bem como dos direitos e haveres da União;

IV - apoiar o controle externo no exercício de sua missão institucional.

Art. 21. O Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal compreende as atividades de avaliação do cumprimento das metas previstas no plano plurianual, da execução dos programas de governo e dos orçamentos da União e de avaliação da gestão dos administradores públicos federais, utilizando como instrumentos a auditoria e a fiscalização.

Art. 22. Integram o Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal:

I - a Secretaria Federal de Controle Interno, como órgão central;

II - órgãos setoriais.

Lei nº 13.844, de 18 de junho de 2019.

Art. 51. Constituem áreas de competência da Controladoria-Geral da União:

I - providências necessárias à defesa do patrimônio público, ao controle interno, à auditoria pública, à correição, à prevenção e ao combate à corrupção, às atividades de ouvidoria e ao incremento da transparência da gestão no âmbito da administração pública federal;

II - decisão preliminar acerca de representações ou denúncias fundamentadas recebidas e indicação das providências cabíveis;

III - instauração de procedimentos e processos administrativos a seu cargo, com a constituição de comissões, e requisição de instauração daqueles injustificadamente retardados pela autoridade responsável;

IV - acompanhamento de procedimentos e processos administrativos em curso em órgãos ou entidades da administração pública federal;

V - realização de inspeções e avocação de procedimentos e processos em curso na administração pública federal, para exame de sua regularidade, e proposição de providências ou correção de falhas;

VI - efetivação ou promoção da declaração da nulidade de procedimento ou processo administrativo em curso ou já julgado por qualquer autoridade do Poder Executivo federal e, se for o caso, da apuração imediata e regular dos fatos envolvidos nos autos e na nulidade declarada;

VII - requisição de dados, de informações e de documentos relativos a procedimentos e processos administrativos já arquivados por autoridade da administração pública federal;

VIII - requisição a órgão ou a entidade da administração pública federal de informações e de documentos necessários a seus trabalhos ou a suas atividades;

IX - requisição a órgãos ou a entidades da administração pública federal de servidores ou de empregados necessários à constituição de comissões, inclusive das referidas no inciso III do **caput** deste artigo, e de qualquer servidor ou empregado indispensável à instrução de processo ou procedimento;

X - proposição de medidas legislativas ou administrativas e sugestão de ações para evitar a repetição de irregularidades constatadas;

XI - recebimento de reclamações relativas à prestação de serviços públicos em geral e à apuração do exercício negligente de cargo, emprego ou função na administração pública federal, quando não houver disposição legal que atribua essas competências específicas a outros órgãos;

XII - coordenação e gestão do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo federal; e

XIII - execução das atividades de controladoria no âmbito da administração pública federal.

§ 1º À Controladoria-Geral da União, no exercício de suas competências, cumpre dar andamento às representações ou às denúncias fundamentadas que receber, relativas a lesão ou ameaça de lesão ao patrimônio público, e velar por seu integral deslinde.

§ 2º À Controladoria-Geral da União, sempre que constatar omissão da autoridade competente, cumpre requisitar a instauração de sindicância, procedimentos e processos administrativos e avocar aqueles já em curso perante órgão ou entidade da administração pública federal, com vistas à correção do andamento, inclusive por meio da aplicação da penalidade administrativa cabível.

§ 3º À Controladoria-Geral da União, na hipótese a que se refere o § 2º deste artigo, compete instaurar sindicância ou processo administrativo ou, conforme o caso, representar à autoridade competente para apurar a omissão das autoridades responsáveis.

§ 4º A Controladoria-Geral da União encaminhará à Advocacia-Geral da União os casos que configurarem improbidade administrativa e aqueles que recomendarem a indisponibilidade de bens, o ressarcimento ao erário e outras providências a cargo da Advocacia-Geral da União e provocará, sempre que necessário, a atuação do Tribunal de Contas da União, da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil do Ministério da Economia, dos órgãos do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo federal e, quando houver indícios de responsabilidade penal, da Polícia Federal do Ministério da Justiça e Segurança Pública e do Ministério Público Federal, inclusive quanto a representações ou denúncias manifestamente caluniosas.

§ 5º Os procedimentos e os processos administrativos de instauração e avocação facultados à Controladoria-Geral da União incluem aqueles de que tratam o [Título V da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990](#), o [Capítulo V da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992](#) o [Capítulo IV da Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013](#), e outros a serem desenvolvidos ou

já em curso em órgão ou entidade da administração pública federal, desde que relacionados a lesão ou a ameaça de lesão ao patrimônio público.

§ 6º Os titulares dos órgãos do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo federal cientificarão o Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União acerca de irregularidades que, registradas em seus relatórios, tratem de atos ou fatos atribuíveis a agentes da administração pública federal e das quais tenha resultado ou possa resultar prejuízo ao erário de valor superior ao limite fixado pelo Tribunal de Contas da União para efeito da tomada de contas especial elaborada de forma simplificada.

§ 7º Para fins do disposto no § 6º deste artigo, os órgãos e as entidades da administração pública federal ficam obrigados a atender, no prazo indicado, às requisições e às solicitações do Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União e a comunicar-lhe a instauração de sindicância ou processo administrativo, bem como o seu resultado.

14. Obrigamo-nos a demonstrar inicialmente as características do controle interno do Poder Executivo desempenhado pela Controladoria-Geral da União para que não restem dúvidas de que as recomendações realizadas pela Controladoria-Geral da União são sempre destinadas aos órgãos e gestores pertencentes ao Poder Executivo federal, mesmo que haja pessoas indiretamente atingidas pelas recomendações realizadas aos gestores federais.

15. Tal conclusão é ainda mais ressaltada pelo inciso VII, do artigo 24, da Lei nº 10.180, de 2001, que diz competir aos órgãos e às unidades do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal "apurar os atos ou fatos inquinados de ilegais ou irregulares, praticados por agentes públicos ou privados, na utilização de recursos públicos federais e, quando for o caso, comunicar à unidade responsável pela contabilidade para as providências cabíveis"

16. Ou seja, por mais que determinada recomendação, decorrente de auditoria, possa impactar indiretamente em outros entes federados ou até em pessoas, os responsáveis por implementar as recomendações da Controladoria-Geral da União são sempre os órgãos federais auditados, tendo em vista que, ao fim e ao cabo, os responsáveis pela prestação de contas perante o Tribunal de Contas da União serão sempre o órgão ou ente público federal.

17. Por fim a própria Controladoria-Geral da União já definiu o que seja a auditoria interna governamental, conforme posto na Nota Técnica nº 642/2019/CAOB/DI/SFC:

3. Conforme estabelecido na Instrução Normativa nº 03/2017, de 09 de junho de 2017, a auditoria interna governamental é uma atividade independente e objetiva de avaliação e de consultoria, desenhada para adicionar valor e melhorar as operações de uma organização. Deve auxiliar as organizações públicas a realizarem seus objetivos a partir da aplicação de uma abordagem sistemática e disciplinada para avaliar e melhorar a eficácia dos processos de governança, de gerenciamento de riscos e de controles internos.

4. A atuação do Sistema de Controle Interno (SCI) abrange todos os órgãos e entidades do Poder Executivo Federal, incluindo as empresas estatais e qualquer pessoa física ou jurídica que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos sob a responsabilidade do Poder Executivo Federal¹.

18. Postos os conceitos acerca do controle interno desempenhado pela CGU, passemos à análise do mérito propriamente dito.

PROCEDIMENTOS DE AUDITORIA DA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO SÃO PREPARATÓRIOS DE PROCESSOS ONDE SERÁ OPORTUNIZADO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA E ONDE HAVERÁ DECISÃO FINAL SOBRE A OCORRÊNCIA OU NÃO DE IRREGULARIDADES.

19. Não menos importante é aclarar que os procedimentos administrativos levados a efeito pela Controladoria-Geral da União não são um fim em si mesmo. Ou seja, o trabalho realizado nos processos de auditoria conduzidos pela CGU não tem como resultado, por exemplo, a imposição de penalidade ao administrador público. Ainda a título de exemplo, também não há determinação, por parte da CGU, de afastamento de servidores públicos ou, ainda, aplicação de multa, perda de cargo, penalidades ou algo similar.

20. Eventualmente, caso necessário, o que a CGU realiza nesses casos são apenas recomendações que são apresentadas ao gestor federal responsável pela tomada de decisão no caso concreto. Caso as medidas de recomendação não sejam acatadas ou haja indícios de irregularidade insanáveis, improbidade ou crime, aí sim, dentro de um processo onde seja oportunizado o contraditório e ampla defesa, responderá o gestor responsável na instância competente para emitir decisão final sobre o feito.

21. De fato, não há decisão, no sentido processual, em processos de auditoria na Controladoria-Geral da União. O que o controle interno realiza são atos de auditoria e fiscalização que apenas constatam situações relacionadas à eficiência da gestão financeira, orçamentária e patrimonial. Nesse ponto, a depender dos "achados" de auditoria haverá o encaminhamento devido ao órgão competente.

22. Com efeito, qualquer processo de auditoria poderá em um outro processo onde certamente,

por determinação legal, haverá contraditório e ampla defesa. Podemos aqui exemplificar: processos de julgamento de contas ou Tomadas de Contas Especiais no Tribunal de Contas da União, processos administrativos disciplinares, processos judiciais de improbidade administrativa e até mesmo processos criminais.

23. A exemplificação dos resultados dos processos de auditoria estão previstos no parágrafo 4º, do artigo 51, da Lei nº 13.844, de 2019, acima já colacionado. Ou seja, à Controladoria-Geral da União não compete nenhum ato administrativo de cunho decisório que tenha repercussão no patrimônio jurídico alheio. Com efeito, à Controladoria-Geral da União compete, em sua atividade de auditoria e fiscalização, investigar, apurar, relatar os erros e recomendar o seu saneamento sem imposição de penalidades a quem quer que seja no bojo do processo de auditoria.

24. Justamente em razão disso, pode-se concluir serem os processos de auditoria desempenhados pela Controladoria-Geral da União **procedimentos inquisitórios**, onde não há que se falar em obediência às garantias do contraditório e da ampla defesa.

25. Com efeito, a observação das garantias do contraditório e ampla defesa, não ocorre propriamente nos processos de auditoria, mas dá-se, a posteriori, em processos específicos que serão consequência do processo de auditoria.

26. Certamente, tanto no Processo Administrativo Disciplinar, quanto na Tomada de Contas Especial ou até em ação civil pública (como eventual consequência do inquérito civil) ou processos criminais serão oferecidos contraditório e ampla defesa. Ademais, certamente a documentação necessária para a quantificação do dano e identificação dos responsáveis (no caso da TCE) e para a prova da infração administrativa (no caso da PAD) ou de ilícito civil (improbidade) ou criminal devem estar nos autos para que o interessado possa contrapô-la. Desse modo, não haverá prejuízo nenhum à defesa do impetrante em cada esfera.

27. Da mesma forma, a legislação pertinente determina a participação do acusado nos processos que podem ser consequência de um processo de auditoria. Nesse ponto, é importante ressaltar que já haverá litígio (pretensão resistida), seja pela imputação realizada no indiciamento (PAD), na denúncia (processo crime), ou na inicial da ação civil pública. Nesse caso, a participação do acusado e seu direito ao recurso serão essenciais, sob pena de nulidade por afronta ao devido processo legal.

28. No caso de processos de auditoria, ademais, não há a figura do acusado, bem como não há litígio, nem muito menos pretensão resistida (lide), de modo que não há que se falar em violação ao contraditório e ampla defesa. O que se realiza em processos de auditoria são atividades administrativas de auditoria e fiscalização, que desaguam em relatórios e recomendações destinadas aos órgãos públicos auditados e que, eventualmente, poderão resultar em processos de responsabilização em outras esferas. Nesse sentido, também a Nota Técnica nº 642/2019/CAOB/DI/SFC:

7. Vale observar que não é atribuição do Auditor Interno Governamental julgar os envolvidos, mas tão somente apontar os fatos verificados na investigação. Contudo, o relatório pode recomendar ao Gestor Federal a adoção de procedimentos para responsabilização de pessoas físicas e jurídicas e restituição de valores, inclusive com o devido encaminhamento aos demais órgãos de defesa do Estado potencialmente interessados.

8. Frisa-se que a responsabilidade pelo atendimento às recomendações emitidas pelo Controle Interno compete, em primeiro lugar, aos gestores das Unidades Auditadas, sempre gestores federais. Contudo os objetivos da auditoria não são atingidos plenamente apenas com a emissão do relatório e de suas eventuais recomendações, mas somente quando a Unidade Auditada implementa as respectivas recomendações e essas são avaliadas como suficientes pela CGU.

9. Daí surge a necessidade do "Monitoramento" das recomendações expedidas. Esse procedimento consiste na adoção de ações a fim de verificar se as medidas implementadas pela Unidade Auditada estão de acordo com as recomendações emitidas ou com o plano de ação acordado e se aquelas medidas foram suficientes para solucionar a situação apontada como inadequada frente aos critérios adotados.

10. Veja que o relacionamento da CGU é sempre com os Gestores Federais, especificamente nas transferências voluntárias com os órgãos repassadores dos recursos, sendo estes que, por ventura, realizarão ações de recomposição do dano.

29. Por outro lado, como um primeiro exemplo de consequência de processo de auditoria, menos conhecido, a Tomada de Contas Especial pode ser instaurada pela autoridade competente por recomendação da Controladoria-Geral da União como órgão de controle interno, na forma do artigo 50, inciso III, da Lei nº 8.443, de 1992^[1]. A TCE é procedimento administrativo que visa a apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano e é prevista inicialmente no artigo 8º, da Lei nº 8.443, de 1992:

Art. 8º Diante da omissão no dever de prestar contas, da não comprovação da aplicação dos recursos repassados pela União, na forma prevista no inciso VII do art. 5º desta Lei, da ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, ou, ainda, da prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao Erário, a autoridade administrativa competente, sob pena de responsabilidade solidária, deverá

imediatamente adotar providências com vistas à instauração da tomada de contas especial para apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano.

§ 1º Não atendido o disposto no **caput** deste artigo, o Tribunal determinará a instauração da tomada de contas especial, fixando prazo para cumprimento dessa decisão.

§ 2º A tomada de contas especial prevista no **caput** deste artigo e em seu § 1º será, desde logo, encaminhada ao Tribunal de Contas da União para julgamento, se o dano causado ao Erário for de valor igual ou superior à quantia para esse efeito fixada pelo Tribunal em cada ano civil, na forma estabelecida no seu Regimento Interno.

§ 3º Se o dano for de valor inferior à quantia referida no parágrafo anterior, a tomada de contas especial será anexada ao processo da respectiva tomada ou prestação de contas anual do administrador ou ordenador de despesa, para julgamento em conjunto.

Art. 9º Integrarão a tomada ou prestação de contas, inclusive a tomada de contas especial, dentre outros elementos estabelecidos no Regimento Interno, os seguintes:

I - relatório de gestão;

II - relatório do tomador de contas, quando couber;

III - relatório e certificado de auditoria, com o parecer do dirigente do órgão de controle interno, que consignará qualquer irregularidade ou ilegalidade constatada, indicando as medidas adotadas para corrigir as faltas encontradas;

IV - pronunciamento do Ministro de Estado supervisor da área ou da autoridade de nível hierárquico equivalente, na forma do art. 52 desta Lei.

30. Paralelamente, o Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, em seu Título V "Processo em Geral" identifica que são as partes nos processos no TCU o "responsável" e o "interessado" e o faz da seguinte maneira:

Art. 144. São partes no processo o responsável e o interessado.

§ 1º Responsável é aquele assim qualificado, nos termos da Constituição Federal, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União e respectiva legislação aplicável.

§ 2º Interessado é aquele que, em qualquer etapa do processo, tenha reconhecida, pelo relator ou pelo Tribunal, razão legítima para intervir no processo.

31. Por outro lado, o mesmo Regimento Interno franqueia as garantias do contraditório e da ampla defesa, devendo ser ouvidos o responsável ou interessado (este caso tenha ingressado no processo)^[2]. De fato, no RITCU também há previsão de apresentação de alegações de defesa e de documentos, além de regular a citação nos processos no âmbito da Corte de Contas:

Art. 160. As alegações de defesa e as razões de justificativa serão admitidas **dentro do prazo determinado na citação ou na audiência.**

§ 1º Desde a constituição do processo até o término da etapa de instrução, é facultada à parte a juntada de documentos novos.

§ 2º Considera-se terminada a etapa de instrução do processo no momento em que o titular da unidade técnica emitir seu parecer conclusivo, sem prejuízo do disposto no § 3º do art. 157.

§ 3º O disposto no § 1º não prejudica o direito da parte de distribuir, após a inclusão do processo em pauta, memorial aos ministros, ministros-substitutos e ao representante do Ministério Público.

Art. 161. Havendo mais de um responsável pelo mesmo fato, a defesa apresentada por um deles aproveitará a todos, mesmo ao revel, no que concerne às circunstâncias objetivas, e não aproveitará no tocante aos fundamentos de natureza exclusivamente pessoal.

[...]

Art. 179. A citação, a audiência ou a notificação, bem como a comunicação de diligência e de rejeição de alegações de defesa, far-se-ão:

I - mediante ciência da parte, efetivada por servidor designado, por meio eletrônico, fac-símile, telegrama ou qualquer outra forma, desde que fique confirmada inequivocamente a entrega da comunicação ao destinatário;

II - mediante carta registrada, com aviso de recebimento que comprove a entrega no endereço do destinatário;

III - por edital publicado nos órgãos oficiais, quando o seu destinatário não for localizado.

§ 1º A citação, a audiência, a comunicação de diligência ou a notificação determinada, conforme o caso, pelo relator, pelo Presidente, pelas câmaras ou pelo Plenário será expedida pela unidade técnica competente da Secretaria do Tribunal.

§ 2º No caso de adoção de medida cautelar pelo Tribunal, pelo Presidente, ou pelos relatores, as comunicações poderão ser efetivadas pelo meio mais célere possível, entre os previstos no inciso I do caput, observado o § 4º do art. 276.

§ 3º As notificações ao responsável para pagamento de débito ou de multa, efetivadas nas formas previstas nos incisos I e II do caput, serão acompanhadas de cópia do documento de arrecadação, devidamente preenchido com dados que não sofrerão modificações até a data indicada.

[...]

32. Portanto, o que se vê é que no âmbito do Tribunal de Contas da União são garantidos o contraditório e ampla defesa nos processos de julgamento de contas, tanto nas prestações de contas

comuns, quando nas tomadas de contas especiais, de modo que não há que se falar em violação ao contraditório e ampla defesa na fase interna da tomada de contas especial. Vejamos, nesse sentido, o entendimento do Acórdão nº 5661/2014 - Primeira Câmara^[3]:

A falta de notificação na fase interna da tomada de contas especial - momento em que ainda não há litígio ou acusação, mas mero procedimento de apuração e coleta de dados - não invalida os atos processuais posteriores, pois na fase externa da tomada de contas, que ocorre no TCU, é que se torna obrigatória a abertura do contraditório, com a citação dos responsáveis e a devida apreciação das alegações de defesa.

33. A doutrina também tem se posicionado no sentido de que na chamada fase investigatória, nos processos no âmbito do Tribunal de Contas, não há a aplicação de contraditório e ampla defesa. Referida fase investigatória seria justamente a fase de instrução processual no âmbito da Corte. Vejamos o entendimento de Valdecir Pascoal^[4]:

"Hely Lopes Meireles chama de processo administrativo de controle "aquele em que a Administração realiza verificações e declara situação, direito, conduta do administrado ou servidor, com caráter vinculante para as partes. Quando neles se deparam irregularidades puníveis, exige-se o contraditório e ampla defesa." É esse o processo realizado nos Tribunais de Contas.

Ressalte-se, todavia, que existem algumas peculiaridades iminentes ao processo de controle. O processo administrativo de controle se diferencia do processo administrativo comum. A ampla defesa e o contraditório são atributos de todo procedimento administrativo. Não obstante, em virtude da própria natureza da função de fiscalização, há uma fase do processo administrativo de controle em que não há que se falar em ampla defesa e contraditório.

Trata-se, com efeito, da primeira fase da instrução processual, que chamamos de fase investigatória. Semelhantemente ao inquérito policial e à sindicância, a fase investigatória caracteriza-se pela coleta de dados (auditorias, inspeções, informações e documentos por parte da equipe técnica do Tribunal de Contas), culminando com a elaboração de relatório técnico, o qual poderá concluir pela regularidade da gestão (nesse caso, o processo segue direto para a fase decisória) ou pela constatação de irregularidades. Diante de irregularidades pela fiscalização e apontados os responsáveis, aí, sim, dá-se início à fase dialética do processo administrativo de controle, a partir da qual os responsáveis relacionados pelo relatório técnico terão direito a ampla defesa, contraditório, recursos, possibilidade de produzirem provas.

34. **Ora, se nem mesmo na fase interna da própria Tomada de Contas Especial há litígio ou acusação, muito menos ainda haverá no processo de auditoria realizado pelo órgão de controle interno, que sugerirá ao gestor federal a recomposição do dano e, caso infrutífera, a tomada de contas especial ou que apenas arrecadará documentos em processo de auditoria e realizará recomendações a gestores públicos.**

35. Não obstante isso, especificamente em relação à tomada de contas especial, o Manual de Tomada de Contas Especial da Controladoria-Geral da União^[5] tem recomendado, antes mesmo do envio do Tribunal de Contas da União, a oitiva do responsável antes da instauração da TCE pelo gestor federal, tendo em vista que ela tem sido encarada pela legislação como *ultima ratio*. Ou seja, somente será instaurada a TCE caso o dano não seja assumido e ressarcido, mas antes deve, segundo o Manual da CGU, a autoridade competente ouvir os possíveis responsáveis pelo suposto dano. Vejamos:

A instauração da TCE deverá ser precedida de solicitação de providências saneadoras e de notificação ao responsável, assinalando-se o prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias para que este saneie a situação irregular ou recolha os recursos repassados, incluídos os rendimentos da aplicação no mercado financeiro, atualizados monetariamente e acrescidos de juros de mora, bem como apresente as justificativas e alegações de defesa julgadas necessárias (art. 59, § 1º, da Portaria Interministerial MPDG/MF/CGU n.º 424/2016);

36. Não que esta oitiva seja uma representação da garantia do contraditório. Nesse caso, seria mais uma manifestação para esclarecimento de fatos sobre eventual irregularidade, mas de qualquer forma representa a possibilidade de participação do gestor responsável antes da instauração da TCE.

37. Da mesma forma, evidente que tanto a Lei nº 8.112, de 1990 (para infrações administrativas), como o Código de Processo Penal (no caso de eventuais consequências criminais) ou o Código de Processo Civil ou mesmo a Lei de Ação Civil Pública (para as consequências cíveis) também são diplomas que resguardam as garantias do contraditório e da ampla defesa. Diante disso, não há que se falar em violação ao devido processo legal, pois antes de uma decisão final, administrativa ou judicial, sobre eventuais imputações realizadas nos referidos processos, serão garantidos o contraditório e ampla defesa.

DA INQUISITORIEDADE DOS PROCEDIMENTOS DE AUDITORIA. AUSÊNCIA DA GARANTIA DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NOS REFERIDOS PROCEDIMENTOS. AUSÊNCIA DE LITÍGIO NOS PROCESSOS DE AUDITORIA. OS PROCEDIMENTOS DE AUDITORIA TEM COMO CONCLUSÃO RECOMENDAÇÕES AOS GESTORES OU OPINIÕES SOBRE CONTAS

ENCAMINHADAS AO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO.

38. Sabe-se que a doutrina estabelece distinção entre processo e procedimento administrativo, diferenciando-os justamente em relação à necessidade de respeitar as garantias do contraditório e ampla defesa. Nesse sentido é a lição de Marçal Justen Filho^[6]:

A distinção entre procedimento e processo administrativo tem preocupado os doutrinadores. Nesta obra, adota-se orientação por Romeu Felipe Bacellar Filho no sentido de que procedimento não é uma espécie abrangida no gênero processo.

Como visto, o procedimento é essencialmente uma sucessão predeterminada de atos jurídicos, como uma espécie de itinerário a ser seguido.

Já o processo, segundo a concepção usual, é uma relação jurídica destinada a compor um litígio mediante a observância necessária de um procedimento. Portanto, o processo é uma solução jurídica para a composição de conflitos de interesses. Tal solução se caracteriza pela adoção de um procedimento que assegure o contraditório e ampla defesa.

39. Já Maria Sylvia Zanella Di Pietro^[7] leciona acerca dos processos administrativos em que não ocorre litígio, os quais ela chama de "processos gratuitos". Além disso, a autora replica a lição de Hely Lopes Meirelles sobre a definição do que seja processo administrativo:

Alguns autores restringem o conceito de processo administrativo para abranger somente os que envolvem interesses de particulares, criando controvérsia entre Administração e administrado. Hely Lopes Meirelles (2003:657), por exemplo, só considera como processos administrativos propriamente ditos "aqueles que encerram um litígio entre a Administração e o administrado ou servidor"; os demais, ele designa de processos de expediente, "que tramitam pelos órgãos administrativos, sem qualquer controvérsia entre os interessados"

40. As digressões sobre a diferença entre processo e procedimento, no entanto, tem perdido força na visão de alguns dos atuais estudiosos do Direito Administrativo, tendo em vista que tem-se enxergado uma diferenciação meramente semântica dos termos, de forma que a diferenciação teórica entre processo e procedimento tem se tornado separação de somenos importância. Daí que, também em relação à denominação quanto aos processos ou procedimentos de auditoria também perde importância. Vejamos o ensinamento de Marcelo Harger^[8]:

Outros, ainda, afirmam que processo é meio por intermédio do qual o processo se desenvolve. Carmen Lúcia Antunes Rocha assim leciona:

"O processo é o meio que pode se desenvolver por mais de um modo, que é o procedimento. Como escrevemos em outra ocasião, 'processo é o meio, o instrumento juridicamente criado para se realizar uma determinada finalidade. Difere de procedimento, que é o modo pelo qual se atua...' O processo é instrumento; o procedimento é a maneira de fazer ou agir, ou, como na hipótese em foco, de conduzir o processo. O processo identifica o objeto e a forma de exercer determinadas atividades administrativas; o procedimento é o modo de aperfeiçoar esta atividade".

Esse também é o entendimento do autor e foi a opção adotada pelo legislador federal a editar a Lei 9.784/1999. Essa lei disciplina o processo administrativo perante a administração pública federal e utiliza ambos os termos. Ao utilizar o termo procedimento, no entanto, sempre o faz referindo-se ao *iter*.

Para finalizar esse tópico, é oportuno fazer a ressalva já feita pelo autor em outra obra:

"A concepção adotada não implica considerar o termo "procedimento administrativo" incorreto. É que, conforme já se afirmou no início do presente estudo, as palavras são meros rótulos. Desse modo, embora seja preferível a opção processo administrativo, não há óbice quanto à adoção do termo "procedimento administrativo", desde que se tenha em mente aquele núcleo comum em relação ao processo judicial e ao legislativo e a amplitude conferida pela Constituição ao utilizar o termo processo administrativo em diversos artigos".

Vale dizer, não se pode fazer um cavalo de batalha acerca de um problema que é predominantemente terminológico. É certo que palavras possuem uma carga semântica mínima que pode afetar a compreensão do intérprete. No direito brasileiro, no entanto, embora se utilize os termos "processo e procedimento" as consequências jurídicas da opção por um ou outro termo tem sido as mesmas. É por essa razão que autores como Celso Antônio Bandeira de Mello utilizam indistintamente ambos os termos.

Sintetizando, há garantias que serão sempre inerentes à realidade processual/procedimental que se desenvolve perante a administração pública. Mais importante do que a nomenclatura é o regime jurídico que se aplicará em virtude da escolha feita.

41. Dessa forma, tal diferenciação, também em relação aos processos de auditoria, perde força, na medida em que chamá-los de processo ou procedimento dá relevo a uma problemática mais acadêmica do que de efeitos práticos. Portanto ultrapassada essa questão inicial sobre a nomenclatura referente aos processos de auditoria, passemos à análise das características do referido processo no que tange à aplicabilidade das garantias do contraditório e da ampla defesa.

42. É certo que as garantias do contraditório e da ampla defesa emanam de outra garantia, a do

devido processo legal, e são previstas no inciso LV, do artigo 5º, da Constituição Federal de 1988, sendo uma das mais importantes garantias previstas em uma Constituição democrática. Com efeito, trata-se de disposição de salutar importância, pois busca permitir ao cidadão que participe da formação da decisão estatal com potencial de atingir sua esfera jurídica. O preceptivo constitucional que normatiza o princípio do contraditório foi delineado da seguinte forma:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

[...]

43. A garantia do contraditório está, portanto, intrinsecamente ligada à garantia da ampla defesa, *"com os meios recursos a ela inerentes"*, de modo que a análise acerca da aplicação de uma não pode ser dissociada da análise da aplicação de outra. Nesse sentido é o ensinamento de Dirley da Cunha Júnior^[9] ao lecionar sobre as garantias do contraditório e da ampla defesa:

"Tais garantias completam e dão sentido e conteúdo à garantia do devido processo legal, pois seria demasiado desatino garantir a regular instauração formal de processo e não se assegurar o contraditório e a ampla defesa àquele que poderá ter sua liberdade ou seu bem cerceado; ademais, também não haveria qualquer indício de razoabilidade e justiça numa decisão quando não se permitiu ao indivíduo às mesmas garantias do contraditório e ampla defesa.

São, assim, garantias que se casam numa união indissolúvel.

O contraditório, numa acepção mais singela, é garantia que assegura à pessoa sobre a qual pesa uma acusação o direito de ser ouvida antes de qualquer decisão a respeito.

A ampla defesa, a seu turno, é garantia que proporciona a pessoa contra quem se imputa uma acusação a possibilidade de se defender e provar o contrário."

44. O efeito prático de tal conclusão, pela impossibilidade de análise dissociada das duas garantias passa também pela possibilidade ou não de interposição recurso em face dos atos levados a efeito pela Controladoria-Geral da União em seus processos administrativos de auditoria. Assim, a análise realizada na presente manifestação levará em conta a aplicabilidade das ambas as garantias em relação aos processos de auditoria.

45. Não obstante, não há nenhuma aberração no fato de que alguns procedimentos levados a efeito pelo Estado não apliquem as referidas garantias. De fato, sobejam procedimentos em que não são ofertadas as garantias do contraditório e da ampla defesa, notadamente nos procedimentos onde não há "litigantes", exigência para aplicação da garantia constitucional.

46. Como exemplo mais conhecido temos a figura jurídica do inquérito policial, em que a doutrina define como característica essencial o fato de ser um procedimento inquisitivo. Vejamos o ensinamento de Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar^[10]:

O inquérito é inquisitivo: as atividades persecutórias ficam concentradas nas mãos de uma única autoridade e não há oportunidade para o exercício do contraditório ou da ampla defesa. Na fase pré-processual não existem pares, apenas uma autoridade investigando e o suposto autor da infração normalmente.

A inquisitorialidade permite agilidade nas investigações, otimizando a atuação da autoridade policial. Contudo, como não houve participação de indiciado ou suspeito no transcorrer do procedimento, defendendo-se e exercendo contraditório, não poderá o magistrado, na fase processual, valer-se apenas do inquérito para proferir sentença condenatória, pois incorreria em clara violação ao texto constitucional.

47. Com efeito, possibilitar o contraditório e a ampla defesa em um procedimento inquisitório como o inquérito policial seria prejudicial ao andamento das investigações, na medida em que a cada ato do condutor da investigação teria que ser comunicado ao interessado e fornecida oportunidade de contraditá-lo, o que seria extremamente contraproducente e tornaria o fluxo da investigação extremamente demorado, ainda mais sabendo-se que todos os indícios carreados aos autos terão que ser submetidos a contraditório diferido em processo judicial.

48. Da mesma forma, a sindicância investigativa nos processos administrativos disciplinares tem como característica o fato de ser inquisitorial, pois a ela também não são aplicáveis as garantias do contraditório e ampla defesa. Nesse sentido, leciona o Manual de PAD da Controladoria-Geral da União^[11], segundo o qual:

Segundo dos procedimentos disciplinares investigativos, a sindicância investigativa, preparatória ou inquisitorial, também não está expressamente elencada pela Lei nº 8.112/90, mas sua existência formal está prevista, além do disposto na doutrina e jurisprudência, no inciso II do art. 4º da Portaria CGU nº 335/06, que a descreve como sendo: **"Procedimento preliminar sumário, instaurado com o fim de investigação**

de irregularidades funcionais, que precede ao processo administrativo disciplinar, sendo prescindível de observância dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa”.

49. Sobre a inaplicabilidade das garantias do contraditório e ampla defesa às sindicâncias investigativas, também já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: SERVIDOR PÚBLICO. Pena. Demissão. Penalidade aplicada ao cabo de processo administrativo regular. Suposto cerceamento da ampla defesa e do contraditório na sindicância. Irrelevância teórica. Procedimento preparatório inquisitivo e unilateral. Não ocorrência, ademais. Servidor ouvido em condição diversa da testemunhal. Nulidade processual inexistente. Mandado de segurança denegado. Interpretação dos arts. 143, 145, II, 146, 148, 151, II, 154, 156 e 159, caput e § 2º, todos da Lei federal nº 8.112/90. **A estrita reverência aos princípios do contraditório e da ampla defesa só é exigida, como requisito essencial de validade, assim no processo administrativo disciplinar, como na sindicância especial que lhe faz as vezes como procedimento ordenado à aplicação daquelas duas penas mais brandas, que são a advertência e a suspensão por prazo não superior a trinta dias. Nunca, na sindicância que funcione apenas como investigação preliminar tendente a coligir, de maneira inquisitorial, elementos bastantes à imputação de falta ao servidor, em processo disciplinar subsequente**(MS 22791, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/2003, DJ 19-12-2003 PP-00090 EMENT VOL-02137-02 PP-00308)

50. Em relação aos **processos de auditoria**, o Supremo Tribunal Federal já decidiu diversas vezes no sentido de desnecessidade de oferta de contraditório e ampla defesa ao argumento de que o oferecimento das referidas garantias, não seria necessário, principalmente quando os atos de auditoria atingirão apenas indiretamente algum interessado. O argumento principal para as decisões do Supremo é o de que a oitiva de potenciais interessados não teria o condão de reverter a análise do ato, resultando em elevado óbice procedimental sem efeito prático. Vejamos trecho do inteiro teor do voto do Ministro Relator Luiz Fux no ARE 870169 AgR-segundo, acolhido por unanimidade:

"Ainda que superado referido óbice, o acórdão recorrido não destoa da jurisprudência desta Corte relativamente ao processo perante o Tribunal de Contas decorrente de auditoria em órgão da Administração Pública.

Não se desconhece o fato de que os atos da Administração Pública passíveis de repercutir na esfera de interesses do servidor deverão ser precedidos de processo administrativo, no qual seja assegurado a o interessado o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa.

*Ocorre que, em especial, o controle exercido quanto aos atos de admissão constitui ato genérico, em que a atuação do Tribunal de Contas incide sobre determinado ato da Administração Pública. Nesses casos, **em que promove o ajuste da conduta de entes ou órgãos fiscalizados aos ditames legais, a oitiva dos potenciais interessados não teria o condão de efetivamente reverter a análise, resultando em elevado óbice procedimental sem efeito prático. Essa reflexão pragmática se faz deveras necessária nos atos de controle, como forma de preservar sua viabilidade operacional. Isso porque a morosidade perpetua a ilegalidade, cria expectativas de direito e inviabiliza a restituição do status quo ante.***

*O mesmo já não ocorre na relação jurídica diretamente havida **entre Administração contratante e servidores, em que deve ser oportunizada a manifestação influente do interessado, por meio de contraditório e ampla defesa.** Assim, na análise, genérica e impessoal, feita pelo Tribunal de Contas para concessão do registro de atos de admissão de pessoal em que constatada irregularidade na nomeação, a garantia constitucional resta observada **quando o contraditório e a ampla defesa são diferidos para um segundo momento, em que o controle externo afeta a esfera jurídica individual.**"*

51. O Supremo Tribunal Federal repetiu a mesma *ratio decidendi*(razão de decidir) **para os demais órgãos de controle** no Mandado de Segurança nº 27.751/DF, nos seguintes termos:

EMENTA AGRADO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. INTERPOSIÇÃO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. OUTORGA DE DELEGAÇÃO A SUBSTITUTO, SEM CONCURSO PÚBLICO. DETERMINAÇÃO GENÉRICA. SUSTENTADA OFENSA ÀS GARANTIAS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.

1. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, atenta à **viabilidade operacional dos órgãos de controle (Tribunal de Contas da União, Conselho Nacional de Justiça, Conselho Nacional do Ministério Público etc.), e à acertada delimitação das garantias constitucionais de natureza procedimental, firma-se no sentido de que, na hipótese de a atuação de instituições fiscalizatórias envolver apuração de espectro amplo, voltada à promoção de ajuste da conduta de entes ou órgãos fiscalizados aos ditames legais, sem deliberação imediata sobre situações**

específicas, não há necessidade de intimação, no âmbito interno do órgão de controle, de cada um dos potenciais interessados nos desdobramentos da decisão administrativa genérica a ser proferida. Precedentes.

2. Em tais hipóteses, incumbirá ao órgão ou ente fiscalizado, no intuito de verificar a subsunção de casos específicos ao genericamente determinado pelo órgão de controle, **instaurar, posteriormente, em seu perímetro, contraditório individualizado e observar as demais garantias de índole procedimental.**

3. No caso em tela, ante o caráter geral da apuração empreendida no PCA nº 2008.10.00.000885-5, **impõe-se concluir, na ausência de objeto de deliberação suscetível de causar, de forma direta e imediata, gravame ao impetrante, que não havia necessidade de que este fosse intimado para apresentar manifestação no referido procedimento de controle administrativo.**

4. Ainda que se reputasse devida a prévia intimação pessoal do agravante no PCA em tela, forçoso seria concluir, presente a diretriz traçada no brocardo “pas de nullité sans grief”, que a decretação de nulidade por cerceamento de defesa exigiria demonstração de prejuízo concreto, o que não ocorreu, quer ante a existência de manifestação do impetrante no mencionado procedimento de controle administrativo, quer ante a natureza genérica da decisão proferida pelo CNJ, limitada a determinar a observância, pelo Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, autoridade delegante, da exigência constitucional de concurso para ingresso e remoção na atividade notarial e de registro, sem redundar em imediata desconstituição de delegações específicas, providência deixada a cargo da Corte estadual capixaba, após exame individualizado de cada situação.

5. Tanto é certo que a análise empreendida no ato impugnado foi meramente genérica, não enfocada a situação particular do agravante, que, posteriormente, no PP nº 0000584-14.2011.2.00.0000, o CNJ examinou a situação individualizada da serventia titularizada pelo impetrante, proferindo decisão administrativa específica, que veio a ser contestada, perante esta Suprema Corte, por meio do MS nº 30791, distribuído ao Ministro Marco Aurélio.

6. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, por se tratar de recurso interposto em mandado de segurança (art. 25 da Lei 12.016/2009 e Súmula 512/STF).

7. Agravo regimental conhecido e não provido, com aplicação, no caso de votação unânime, da penalidade prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.(MS 27751 ED-AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016)

52. Por outro lado, o Pretório Excelso também já decidiu sobre a necessidade de **haver um acusado ou um litígio** para a aplicabilidade das garantias do contraditório e ampla defesa, nestes termos:

TRIBUNAL DE CONTAS - ATUAÇÃO - NATUREZA. A atividade do Tribunal de Contas é exercida no campo administrativo.CONTRADITÓRIO - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL -ADEQUAÇÃO. **A exigibilidade do contraditório pressupõe o envolvimento, no processo administrativo, de acusado ou de litígio.** Descabe observá-lo em julgamento implementado pelo Tribunal de Contas da União ante auditoria realizada em órgão público. DECADÊNCIA - ARTIGO 54 DA LEI Nº 9.784/99- ATO DO TRIBUNAL DE CONTAS - ADEQUAÇÃO. Aplica-se à atuação do Tribunal de Contas o disposto no artigo 54 da Lei nº9.784/99, presente situação jurídica constituída há mais de cinco anos.” (MS 31.344, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, DJe de 14/5/2013)

53. E mais, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que “A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, na auditoria promovida pelo Tribunal de Contas sobre órgãos públicos, o **contraditório se forma entre os referidos órgãos e o TCU, não se admitindo a integração do feito por eventuais terceiros.**” Tal entendimento **é perfeitamente aplicável ao controle interno exercido, nesse caso, pela Controladoria-Geral da União:**

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. HORTO FLORESTAL DO RIO DE JANEIRO. REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA. TCU. AUSÊNCIA E INTERESSE DE AGIR E ILEGITIMIDADE ATIVA.

1. Ausência de interesse em agir no que tange à concessão de direito real de uso (CDRU) a uma moradora em particular, por não ter sido acolhida pela autoridade impetrada a sugestão de sua anulação.

2. O mandado de segurança se volta contra ato do TCU, dirigido exclusivamente a agentes públicos, que não afetou nenhum direito líquido e certo da associação impetrante ou de seus associados. Ilegitimidade ativa configurada.

3. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, na auditoria promovida pelo Tribunal de Contas sobre órgãos públicos, o contraditório se forma entre os referidos órgãos e o TCU, não se admitindo a integração do feito por eventuais terceiros.

4. Agravo a que se nega provimento.(MS 31707 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 24/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-282 DIVULG 06-12-2017 PUBLIC 07-12-2017)

54. Nesse mesmo sentido foi o julgamento da Suprema Corte no Mandado de Segurança nº 34238/DF:

Ementa: Direito administrativo e previdenciário. Mandado de segurança contra ato do Tribunal de Contas da União e do Ministério da Saúde que determinou a adequação de pensões ao artigo 15 da Lei nº 10.887/2004. Alegada violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, da segurança jurídica e da irredutibilidade de vencimentos.

1. Nos procedimentos de fiscalização instaurados perante o TCU, a relação é estabelecida entre a Corte de Contas e a Administração Pública. De acordo com a jurisprudência do STF, diante do caráter geral, impessoal e abstrato dos procedimentos fiscalizatórios, não há necessidade de observância do contraditório e da ampla defesa em relação às pessoas indiretamente interessadas, devendo-se respeitar tais garantias apenas junto ao órgão fiscalizado.

2. Além disso, não há que se falar em violação à segurança jurídica, pois a determinação do TCU não atinge diretamente a esfera jurídica da impetrante. Eventual violação ao contraditório, à ampla defesa, à segurança jurídica e à irredutibilidade de vencimentos deve ser verificada no âmbito do ato concreto do Ministério da Saúde, que, acolhendo as recomendações do TCU, determinou a redução do valor da pensão da impetrante. No entanto, nos termos do artigo 105, I, b, da Constituição, compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar os mandados de segurança impetrados contra ato de Ministros de Estado.

3. Segurança denegada.(MS 34238, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-018 DIVULG 31-01-2018 PUBLIC 01-02-2018)

55. Dessa forma, evidente que, *mutatis mutandis*(com as modificações devidas), todos esses entendimentos são perfeitamente aplicáveis aos órgãos de controle interno e à Controladoria-Geral da União, tendo em vista que: **a)** a relação da CGU é estabelecida primordialmente com o órgão federal auditado executor do orçamento e da política pública, a quem se destinam suas recomendações; **b)** não há a figura de um acusado nos processos de auditoria levados a efeito pela Controladoria-Geral da União, muito menos uma pretensão resistida (litígio). O que há são apenas atos concatenados apuratórios de fatos relacionados à legalidade da execução orçamentária e das políticas públicas; **c)** Não há decisão ou deliberação por parte da CGU auto-executáveis. Com efeito, a CGU apenas realiza recomendação aos órgãos federais executores da política, que podem segui-las ou não; **d)** seria extremamente contraproducente, também para a CGU, oportunizar contraditório nos processos de auditoria. Com efeito, obrigar a CGU a, em cada ato de arrecadação documental, relatório feito, planilha elaborada, ter que ouvir eventual atingido tornaria absolutamente interminável qualquer processo de auditoria. Daí a necessidade, devidamente sufragada pela jurisprudência pátria, de que os procedimentos de auditoria sejam inquisitórios.

56. Por fim, vale consignar que o fato de os processos de auditoria não comportarem a aplicação das garantias do contraditório e ampla defesa não quer dizer que os órgãos ou unidades auditados, ou até eventualmente algum interessado, não possam realizar requerimentos dentro do processos de auditoria e nem quer dizer que a CGU não possa respondê-los ou até deferi-los. Contudo, tal dialética mínima não significa que sejam aplicáveis aos processos de auditoria as garantias do contraditório e da ampla defesa. Nesse sentido manifestou-se a Secretaria Federal de Controle interno na Nota Técnica nº 642/2019/CAOB/DI/SFC(Sei nº 1067198):

28. Frisa-se que isso não quer dizer que interessados não possam vir a se manifestar nos autos junto a esse Controle Interno para esclarecer eventuais inconsistências, incompletudes ou mesmo falhas da auditoria, cabendo inclusive a essa SFC rever algum posicionamento inicial em razão do princípio da autotutela. Contudo esse procedimento não pode ser confundido com contraditório. A nosso sentir, ofertar o contraditório durante cada ato de execução das auditorias não homenageia os princípios da racionalidade administrativa, razoável duração do processo e da economia processual, pelos quais busca-se a eliminação de procedimentos que não possuem utilidade para o desfecho do processo e que provocam perda de eficiência.

57. Ainda a título de arremate, vale consignar que, por não se aplicar a garantia da ampla defesa aos processos de auditoria, não caberá recurso em face dos atos levados a efeito nos referidos processos. Ou seja, não são cabíveis recursos em face de atos administrativos tomados em processos de auditoria, tendo em vista seu caráter inquisitorial.

3. CONCLUSÃO

58. Diante de todo o exposto e de tudo que dos autos consta, alicerçado na fundamentação supra, opina-se no sentido de não serem aplicáveis aos processos de auditoria conduzidos pela Controladoria-Geral da União as garantias do contraditório e da ampla defesa, tendo em vista ser o processo de auditoria um procedimento administrativo inquisitorial.

59. Tal conclusão não é proibitiva de que haja entre a CGU e os órgãos auditados ou outros interessados indiretos comunicação para esclarecimento de fatos, bem como não impede a realização de requerimentos à CGU por algum eventual interessado.

60. Tal conclusão, em razão da inaplicabilidade da garantia da ampla defesa, também permite afirmar que as deliberações levadas a efeito pela Controladoria-Geral da União nos processos de

auditoria também não são passíveis de interposição de recursos.

61. Por fim, o entendimento ora apresentado não autoriza os órgãos assessorados a descumprirem eventual decisão judicial ainda vigente relacionada ao caso tratado nos autos do processo nº0800078-90.2018.4.05.8200, que teve curso na Seção Judiciária da Paraíba. As decisões judiciais em vigor devem ser revertidas no juízo competente por meio de orientação e atuação dos órgãos de contencioso da Advocacia-Geral da União.

À consideração do Senhor Coordenador-Geral de Processos Judiciais e Disciplinares.

Brasília, 7 de julho 2019.

ANTONIO DAVID GUERRA ROLIM DE OLIVEIRA
ADVOGADO DA UNIÃO

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00190113899201796 e da chave de acesso 55631e62

Notas

1. [^] Art. 50. No apoio ao controle externo, os órgãos integrantes do sistema de controle interno deverão exercer, dentre outras, as seguintes atividades:[...]III - alertar formalmente a autoridade administrativa competente para que instaure tomada de contas especial, sempre que tiver conhecimento de qualquer das ocorrências referidas no caput do art. 8º desta Lei.
2. [^] Art. 146. A habilitação de interessado em processo será efetivada mediante o deferimento, pelo relator, de pedido de ingresso formulado por escrito e devidamente fundamentado.§ 1º O interessado deverá demonstrar em seu pedido, de forma clara e objetiva, razão legítima para intervir no processo.§ 2º O relator indeferirá o pedido que não preencher os requisitos do parágrafo anterior.§ 3º É facultado ao interessado, na mesma oportunidade em que solicitar sua habilitação em processo, requerer a juntada de documentos e manifestar a intenção de exercitar alguma faculdade processual.§ 4º Ao deferir o ingresso de interessado no processo, o relator fixará prazo de até quinze dias, contado da ciência do requerente, para o exercício das prerrogativas processuais previstas neste Regimento, caso o interessado já não as tenha exercido.
3. [^] No mesmo sentido: Acórdão 1.522/2016-Plenário; Acórdão nº 4938/2016-Primeira Câmara; Acórdão nº 653/2017-Primeira Câmara; e Acórdão nº 2016/2018-Segunda Câmara
4. [^] *Direito financeiro e controle externo: teoria, jurisprudência e 400 questões*, 8 ed., Elsevier, 2013, p.156.
5. [^] Disponível em: <https://www.cgu.gov.br/assuntos/auditoria-e-fiscalizacao/avaliacao-da-gestao-dos-administradores/tomadas-de-contas-especiais/arquivos/manual-2017-tce.pdf/view>. Acesso em 4.7.2019.
6. [^] em *Curso de Direito Administrativo*, 13 ed., Revista dos Tribunais, 2018, p. 245
7. [^] em *Direito Administrativo*, 30 ed., Forense, 2017, p. 795
8. [^] HARGER, Marcelo. *Processo administrativo: aspectos gerais*. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: *Direito Administrativo e Constitucional*. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/145/edicao-1/processo-administrativo:-aspectos-gerais>
9. [^] em *Curso de Direito Constitucional*, 8 edição, Jus Podium, p.571
10. [^] *Curso de Direito Processual Penal*, 9 ed., Editora Jus Podium, p. 120
11. [^] Disponível : <<https://www.cgu.gov.br/Publicacoes/atividade-disciplinar/arquivos/manual-pad-maio-2017.pdf>> fl. 51 Acesso em 03.7.2019

Documento assinado eletronicamente por ANTONIO DAVID GUERRA ROLIM DE OLIVEIRA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 280040413 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): ANTONIO DAVID GUERRA ROLIM DE OLIVEIRA. Data e Hora: 08-07-2019 00:13. Número de Série: 1748014. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO À CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO
COORDENAÇÃO-GERAL DE PROCESSOS JUDICIAIS E DISCIPLINARES

DESPACHO n. 00383/2019/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.113899/2017-96

INTERESSADOS: PREFEITURA MUNICIPAL DE JOAO PESSOA PB

ASSUNTOS: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

Sr. Consultor Jurídico,

1. Aprovo, por seus fundamentos fáticos e jurídicos, o **PARECER n. 00162/2019/CONJUR-CGU/CGU/AGU**, da lavra do Advogado da União ANTONIO DAVID GUERRA ROLIM DE OLIVEIRA, o qual, de forma exaustiva, resolveu quaisquer dúvidas que poderiam existir quanto à certeza de que os relatórios de auditoria da SFC **não se submetem** a contraditório e ampla defesa nem são passíveis de recurso pelo órgão/ente/entidade auditado.

2. Com efeito, cumpre destacar do alentado parecer que: **a)** a relação da CGU é estabelecida primordialmente com o órgão federal auditado executor do orçamento e da política pública, a quem se destinam suas recomendações; **b)** não há a figura de um acusado nos processos de auditoria levados a efeito pela Controladoria-Geral da União, muito menos uma pretensão resistida (litígio). O que há são apenas atos concatenados apuratórios de fatos relacionados à legalidade da execução orçamentária e das políticas públicas; **c) Não há decisão ou deliberação por parte da CGU auto-executáveis**. Com efeito, a CGU apenas realiza recomendação aos órgãos federais executores da política, que podem segui-las ou não; **d) seria extremamente contraproducente, também para a CGU, oportunizar contraditório nos processos de auditoria. Com efeito, obrigar a CGU a, em cada ato de arrecadação documental, relatório feito, planilha elaborada, ter que ouvir eventual atingido tornaria absolutamente interminável qualquer processo de auditoria**. Daí a necessidade, devidamente sufragada pela jurisprudência pátria, de que os procedimentos de auditoria sejam inquisitórios.

3. Vale consignar que o fato de os processos de auditoria não comportarem a aplicação das garantias do contraditório e ampla defesa não quer dizer que os órgãos ou unidades auditados, ou até eventualmente algum interessado, não possam realizar requerimentos dentro do processos de auditoria e nem quer dizer que a CGU não possa respondê-los ou até deferi-los. Contudo, tal dialética mínima não significa que sejam aplicáveis aos processos de auditoria as garantias do contraditório e da ampla defesa.

4. Finalmente e, talvez, mais importante, por não se aplicar a garantia da ampla defesa aos processos de auditoria, **não caberá recurso em face dos atos levados a efeito nos referidos processos**. Ou seja, não são cabíveis recursos em face de atos administrativos tomados em processos de auditoria, tendo em vista seu caráter inquisitorial.

5. À apreciação superior.

Brasília, 09 de julho de 2019.

VINICIUS DE CARVALHO MADEIRA
PROCURADOR FEDERAL
COORDENADOR-GERAL DE PROCESSOS JUDICIAIS E DISCIPLINARES
CONJUR/CGU

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00190113899201796 e da chave de acesso 55631e62

Documento assinado eletronicamente por VINICIUS DE CARVALHO MADEIRA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 286053901 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): VINICIUS DE CARVALHO MADEIRA. Data e Hora: 09-07-2019 12:30. Número de Série: 17223246. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO À CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO
GABINETE

DESPACHO n. 00384/2019/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.113899/2017-96

INTERESSADOS: PREFEITURA MUNICIPAL DE JOAO PESSOA PB

ASSUNTOS: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

1. Concordo com os fundamentos, e, portanto, APROVO, nos termos do DESPACHO n. 383/2019/CONJUR-CGU/CGU/AGU, o PARECER n. 162/2019/CONJUR-CGU/CGU/AGU.

2. COMPLEMENTO, que com efeito, a atividade de auditoria não pode sequer ser enxergada ou definida pelo prisma de requisitos de atividades jurídicas. É muito importante ressaltar que a técnica da auditoria pertence a outra dimensão da atividade humana, distinta da dimensão das técnicas jurídicas, em substância e em forma. Embora possam ser de alguma forma relacionadas, como quando por exemplo um processo jurídico se vale da técnica de auditoria como uma das evidências na fase de instrução probatória, ambas continuam sendo atividades distintas.

3. O mesmo fato pode ser objeto de uma auditoria e de um processo jurídico, mas os enfoques, técnicas, requisitos e finalidades da auditoria e do processo jurídico serão sempre distintos.

4. A relação entre o que no direito se chama de contraditório, e a informação e diálogo tidos entre auditor e gestor auditado, é a mesma que há entre o garçom de um restaurante e seus comensais. Num restaurante, o garçom se comunica com os comensais para saber quais pratos eles querem pedir, mas isso não significa que exista relação de contraditório entre garçom e comensais, e sequer entre comensais entre si. O que há em comum entre a retirada de pedidos pelo garçom, o contraditório num processo jurídico e a manifestação do auditado em uma auditoria é que estas fases destas três atividades humanas distintas importam apenas em comunicação entre partes diferentes que participam de uma mesma atividade. Comunicação com função de obter informações para as finalidades que são específicas de cada atividade.

5. O foco da atividade jurídica é sempre uma pessoa. Normas são expectativas de condutas de pessoas, e os problemas jurídicos sempre envolvem a indagação se determinada pessoa cumpriu ou não a obrigação prevista em uma norma. Todo processo jurídico é sempre a análise sobre indagações dessa natureza e sobre qual consequência (sanção ou recompensa) recairá, mais uma vez, sobre a pessoa ou pessoas envolvidas na questão.

6. Num processo jurídico há um componente utilitário, no interesse da autoridade de julgar, para melhor aplicar o direito, de ouvir todos os lados que serão afetados pelas consequências da adjudicação. Há, sobretudo, um componente de justiça, vez que a pessoa afetada pelo resultado de um processo jurídico tem o direito humano fundamental, estabelecido pela Constituição, pela legislação processual e por práticas jurídicas imemoriais, de ter voz no processo que pode afetar seus bens jurídicos.

7. Fatos são instrumentos da atividade jurídica, cujo foco são pessoas. Ao inverso, na atividade de auditoria, os fatos são o foco, e pessoas são o instrumento. Mesmo processos jurídicos inquisitórios, investigações, apurações preliminares, inquéritos, etc., têm suspeitos ou só ocorrem quando há uma suposta violação de uma norma por uma pessoa. Sequer isso ocorre na auditoria. Auditoria não tem suspeitos. Auditoria apenas constata fatos.

8. Obviamente que auditoria e processo jurídico podem se concatenar, no sentido do resultado de uma auditoria servir a um processo jurídico. Uma auditoria é um fato jurídico, porque pode dar início ou servir de evidência factual a um processo jurídico, mas como qualquer outro fato da realidade social pode ser um fato jurídico. Uma auditoria, na sua análise dos fatos, pode verificar e emitir a opinião que uma norma foi descumprida, mas essa opinião da auditoria é para o mundo jurídico apenas isto: uma opinião, e não um julgamento, e não importa em consequências jurídicas sancionatórias para o apontado descumpridor da norma.

9. Obviamente a pessoa acusada, na fase adequada, no âmbito de um processo jurídico terá oportunidade de se comunicar, na forma do direito ao contraditório, com a autoridade que lhe julgará.

10. Ao Protocolo, para:

- Inclusão deste manifestação e das manifestações aprovadas na Base de Conhecimento da CGU; e
- Trâmite ao Consulente.

Brasília, 24 de julho de 2019.

FELIPE DANTAS DE ARAÚJO
Consultor Jurídico

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00190113899201796 e da chave de acesso 55631e62

Documento assinado eletronicamente por FELIPE DANTAS DE ARAUJO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 286421698 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): FELIPE DANTAS DE ARAUJO. Data e Hora: 24-07-2019 20:25. Número de Série: 17308126. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.
