

# Da necessidade de aperfeiçoamento do controle judicial sobre a atuação dos Tribunais de Contas visando a assegurar a efetividade do sistema

Francisco de Queiroz Bezerra Cavalcanti

O sistema brasileiro de controle das contas públicas e da legalidade e a constitucionalidade da atuação dos administradores públicos alcançou, com a Constituição de 1988, extensão e densidade inexistentes em qualquer das Cartas Constitucionais precedentes. Esse fato, de grande relevo, trouxe consigo conseqüências não menos importantes, relacionadas com a necessidade de efetividade e eficácia dos novos e ampliativos comandos constitucionais. O insucesso parcial na concretização das normas e princípios constitucionais transformaria o Texto de 1988 em um **constitucionalizador** de frustrações, muito mais que em um assegurado de direitos e obrigações.

O singelo estudo, que ora se apresenta, é fruto da reflexão que se faz, a partir dessa preocupação, em relação à ação das Cortes de Contas no Brasil<sup>1</sup>, sobre a efetividade dessa atuação muitas vezes dificultada e esvaziada pelo controle judicial, necessário para fins de cumprimento do art. 5º da CF/88, mas que, exercido de modo equivocado, além das balizas controladoras traçadas na Constituição, excessivo, imiscuindo-se no âmago do ato da Corte de Contas, deixando de ser ato de controle jurisdicional, para ser ato substitutivo, torna-se nocivo e causador de preterição da implementação do cumprimento dos papéis de outros órgãos constitucionais. Tal postura, comum e reiterada do Judiciário brasileiro, tem contribuído para a perda de eficiência, de eficácia e de efetividade dos controles exercidos pelas entidades constitucionais especializadas na matéria das contas públicas e da regularidade e da legalidade de atos e procedimentos administrativos no âmbito dos três Poderes.

Francisco de Queiroz Bezerra Cavalcanti é Doutor em Direito. Professor Titular da Faculdade de Direito da UFPE. Desembargador Federal (Presidente do TRF da 5ª Região no biênio 03.2005/03.2007).

A partir dessa constatação, urge buscar soluções para assegurar o cumprimento dos preceitos constitucionais que ampliaram as atribuições dos Tribunais de Contas, sobretudo em momento no qual multiplicam-se os contratos firmados pelo Estado, que abandona, paulatinamente, a sua vertente de empreendedor, de agente da atividade econômica para ser incentivador, regulador, financiador de atividade exercidas por particulares<sup>2</sup>. Surgem novéis figuras e diferenciadas facetas das antigas se desnudam para controle, a partir de novas perspectivas<sup>3</sup>. Essas ampliações, motivadas, inclusive, pela necessidade de controle principiológico (não se olvide a inserção de grande número de princípios explícitos e implícitos no vigente Texto Constitucional), alargam também o leque de possibilidades de choques de interpretação com outros órgãos constitucionais, do que decorre a premente necessidade de se definirem os exatos campos de atuação de cada um, evitando-se descabidas superposições e repetições procedimentais, que só favorecem os violadores da ordem jurídica<sup>4</sup>.

Para bem se situar a questão que ora se pretende analisar, mister se faz uma breve referência histórica à figura dos Tribunais de Contas. O controle das contas públicas, em termos universais, ao menos em se considerando a **universalidade ocidental** sempre utilizada como referência, é algo bastante antigo. No Brasil, já no Primeiro Império, “nossos estadistas lançaram as bases principais da contabilidade pública”<sup>5</sup>. O projeto brasileiro para uma Corte de Contas remonta ao ano de 1826, mas o surgimento desta levaria, ainda, várias décadas para ocorrer. Houve o projeto Alves Branco, de 1845, que, apesar do parecer favorável da Comissão de Fazenda, não foi votado em plenário. Todas as pretensões posteriores no período imperial malograram<sup>6</sup>. O Tribunal de Contas da União só surgiria no nascedouro da República e o grande nome que está a ele associado é o de Ruy Barbosa (volva-se ao Decreto nº 966-A, de 07 de novembro de 1890). A Corte foi prevista no art. 89, da de 1891, e sua instalação se deu em seguida, em 1893. Posteriormente, foi o Tribunal de Contas da União reestruturado.

Em 1895 a Comissão de Finanças do Senado apresentou um magnífico projeto de reorganização, cuja estrutura se aproximava do regime belga, o qual modificado sem vantagens ou antes com prejuízo para a causa pública pela Câmara dos Deputados,

se converteu no Decreto n. 392, de 08 de outubro de 1896, regulamentado pelo Decreto nº 2.409, de 23 de dezembro do mesmo ano<sup>7</sup>.

A Constituição de 1934 viria a acrescentar competências ao Tribunal de Contas. O sempre lembrado Pontes de Miranda, acerca do tratamento dado a esse tema por aquela Constituição, destacava:

A Constituição de 1934 considerou-o órgão de cooperação nas atividades governamentais. Ao antigo Tribunal de Contas - que a Constituição manteve (art. 99: **é mantido**) - o texto de 1934 conferiu, assim, a mais, a atribuição de **julgar as contas dos responsáveis por dinheiros ou bens públicos** em toda a sua extensão. O acréscimo, em vez de o tornar órgão cooperador do Poder Executivo, acentuou o **elemento judiciário** que já ele tinha, inclusive pelo modo de composição e garantias de seus membros<sup>8</sup>.

Defendia, o grande publicista quanto ao enquadramento da Corte de Contas frente à teoria da tripartição de poderes, que esta seria órgão *sui generis* do Judiciário e entidade auxiliar do Legislativo, em verdade, “criação posterior à teoria da separação dos poderes e fruto da prática, destoava das linhas rígidas da tripartição”<sup>9</sup>. Araújo Castro, ao comentar a Constituição de 1934, ressaltava que o modelo de Corte de Contas brasileiro, desde a Lei nº 392/1896, nunca se enquadrou, integralmente, em qualquer dos sistemas então existentes (o tipo italiano de registro prévio e veto absoluto; o tipo belga de registro prévio e veto limitado; o tipo francês de registro *a posteriori*), havendo, na realidade, um sistema misto. Já naquela época, o citado autor apresentava queixa, ainda hoje tão atual, acerca da revisão de atos das Cortes de Contas pelo Poder Judiciário<sup>10</sup>.

A Constituição de 1937, de seu turno, não trouxe modificações, devendo-se ressaltar, tão somente, que o elemento fático, representado pela ditadura, funcionou como efetivo fator de inibição para quaisquer órgãos de controle judicial e extra-judicial.

A Constituição de 1946, em seguida, não estabeleceu avanços, em relação aos papéis dos Tribunais de Contas. Eduardo Espínola condensa tais funções do seguinte modo:

É ao tribunal de contas que incumbe acompanhar e fiscalizar a execução do orçamento. Sua competência estende-se ao julgamento dos responsáveis por dinheiros públicos, assim como da legalidade dos contratos, aposentadorias, reformas e pensões. Os contratos e quaisquer atos de que resulte a obrigação de pagar pelo Tesouro Nacional, estão sujeitos a registro no Tribunal de Contas. Em certos casos a recusa de registro tem caráter proibitivo; em outros casos a despesa se poderá efetuar, mediante registro sob reserva do Tribunal de Contas e recurso para o Congresso Nacional<sup>11</sup>.

A Constituição de 1967 e a EC nº 01/69 representaram, na seqüência, período de enfraquecimento das Cortes de Contas. Tal fato é destacado por Pontes de Miranda, em seus comentários ao Texto Constitucional, quando salientou haver sido retirada:

[...] quase toda a função **judiciária** do Tribunal de Contas. O Tribunal de Contas dá parecer prévio sobre as contas do Presidente da República ... elabora seu regimento ... representa ao Poder Executivo e ao Congresso Nacional ... susta a execução de ato, se não se trata de contrato, mas o Presidente da República pode ordenar que se execute, *ad referendum* do Congresso Nacional. Se a despesa é resultante de contrato, ele apenas solicita que o Congresso Nacional suste a execução do ato ... A função judicialiforme do Tribunal de Contas diminuiu, porém não profundamente<sup>12</sup>.

Em verdade, nesse período, as grandes restrições jurídicas aos direitos e garantias civis decorriam não do Texto Constitucional, mas dos denominados **atos institucionais**, capazes de suprimir direitos e garantias fundamentais sem estarem sujeitos ao controle judicial ou a qualquer outra fiscalização jurídica. A existência de tais atos, cuja melhor expressão é o Ato Institucional nº 05, serviu de relevante fator de inibição para o exercício das atividades de quaisquer instituições responsáveis por controle externo da administração pública.. Não subsiste, tal tipo de controle, em regimes não-democráticos, ou, quando existe nesse contexto, isso se dá apenas formalmente. Exemplos marcantes desse fato, a história republicana brasileira os tem, nos períodos 1937/1945 e pós-1964 até a segunda redemocratização.

A Constituição de 1988, por seu lado, fortaleceu as Cortes de Contas. Tal se pode constatar, inicialmente, a partir da forma de composição. O art. 73, do Texto Constitucional, ao estabelecer que dois terços dos membros do TCU seriam indicados pelo Congresso Nacional, enquanto o Presidente da República indica apenas um terço, sendo que dois, alternadamente, entre membros do Ministério Público junto ao Tribunal e auditores, e apenas um membro em princípio estranho ao TCU, fortaleceu a Corte, em tese, assegurando-lhe maior autonomia em relação ao Executivo. Por outro lado, verifica-se uma paulatina e relevante ampliação das atividades do TCU, bem como dos demais Tribunais de Contas do país, que têm aquele como natural e constitucional parâmetro, por força do disposto no art. 75, da CF/88<sup>13</sup>.

Pode-se afirmar que, após esse longo percurso e em particular a partir da Constituição Federal de 1988, consolidaram-se as Cortes de Contas, pela importante contribuição que têm ofertado à proteção da coisa pública. Com competência reconhecida para apreciar a constitucionalidade de leis e os atos do Poder Público (Súmula nº 347, do STF), determinando, quando for o caso, medidas acautelatórias, os Tribunais de Contas viram suas atribuições estendidas para além das discussões acerca da legalidade na efetivação do controle contábil, financeiro e orçamentário, emergindo a competência fiscalizadora fundada em razões de legitimidade e de economicidade. A ampliação de atuação gerou, de seu turno, o aprofundamento das discussões acerca dos possíveis vínculos entre as demais estruturas de poder (e controle pressupõe exercício de poder) na otimização da atuação, e, particularmente, acerca da possibilidade de controle do controle, a dizer, de controle jurisdicional das decisões dos Tribunais de Contas.

A Constituição de 1988 representou uma nova era para as instituições responsáveis pelo controle externo da administração pública.. Em muitos casos, entretanto, essa nova fase não alcançou o nível de efetividade que seria desejável. A retórica foi predominante e a pretensão de preenchimento de espaços por instituições valorizadas, em fase de expansão, gerou muitos conflitos. Nessa linha, pode-se utilizar como exemplo a situação do Ministério Público<sup>14</sup>.

Há, nessa mesma senda, a necessidade de aprimorar-se a atuação das Cortes de Contas, aperfeiçoar suas ações, torná-las mais efetivas, menos teóricas, menos retóricas, menos cerceadas pelo Poder Judiciário.

Mister se faz, a essa altura, uma brevíssima incursão em outros sistemas jurídicos, para a apuração de como se alcança razoável nível de conciliação entre o Judiciário e a ação das Cortes de Contas. É de se ressaltar que há, basicamente, três sistemas de controle judicial da administração pública., dos quais dois representam a figura da dualidade de jurisdição (o modelo francês clássico e o modelo germânico) e o terceiro, o da unicidade de jurisdição (apontando-se, como exemplo, o modelo britânico). No sistema francês, a dualidade de jurisdição assenta-se em princípios existentes desde a Revolução Francesa do século XVIII. O direito francês, por outro lado, informado por circunstâncias históricas bem diversas, trilhou por vertente distinta, fundada segundo Burdeau, em dois pressupostos: *la règle de la spécialisation et la règle de l'indépendance, dont la combinaison doit procurer le resultat souhaité, la liberté*<sup>15</sup>.

Sem dúvida, após tantas Constituições, de 1791, de 1793, de 1795, de *l'an VIII*, de *l'an XII*, de 1814, de 1830, de 1848, de 1852, de 1875, a *loi constitutionnelle* de 1940, a de 1946 (*IV République*) e a da 1958 (*V République*), a questão da independência ou do relacionamento entre os órgãos executores das funções básicas do Estado sofreu alterações. Não se pretende aqui apresentar o tema à luz do Direito Constitucional Francês, em sua evolução histórica<sup>16</sup>, mas apontar algumas características que lhe são próprias e que inspiraram outros sistemas jurídicos.

A posição francesa parte do princípio de que *la Constitution devait distinguer nettement trois pouvoirs séparés, le législatif, l'exécutif et le judiciaire*<sup>17</sup>.

O texto constitucional de 1791 incorporou a tendência prevalente já na Lei 16-24 *août 1790* (art. 13)<sup>18</sup>, ao estabelecer no Capítulo V:

art. 3 - Les Tribunaux ne peuvent, ni s'immiscer dans l'exercice du pouvoir Législatif, ou suspendre l'exécution des lois, ni entreprendre sur les fonctions administratives, ou citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions<sup>19</sup>.

Fundou-se, a vertente francesa, em alguns pressupostos considerados básicos: a) dado o princípio da soberania do parlamento, não caberia ao juiz, no exame do caso concreto, afastar a incidência da lei ante o argumento da inconstitucionalidade; b) a função de julgar da Administração também é considerada como exercício de função administrativa e, portanto, exercitável por órgãos da própria administração. Tal posição seria geradora da dualidade de jurisdição e da consolidação do Conselho de Estado como órgão de jurisdição<sup>20</sup>, e dos tribunais administrativos como órgãos jurisdicionais, distintos do Poder Judiciário, integrantes da própria administração pública.

A existência de uma justiça administrativa integrante da própria administração pública, parte do pressuposto aceito de que julgar a administração também é administrar. Justificava-a o clássico Pradier-Fodéré:

La Justice Administrative doit faire prévaloir au besoin l'équité et l'intérêt de l'Etat, qui'est l'intérêt de tous, sur les dispositions inflexibles et plus étroites de la législation positive, il importe a l'intérêt public que l'action administrative ne soit point arrêtée dans sa marche, ce qui pourrait arriver si l'on accordait au corps judiciaire, dont le caractère est l'indépendance le droit de tenir le glaive et la balance suspendus sur la tête du gouvernement, de le citer chaque jour à sa barre, et de lui rompre en visière<sup>21</sup>.

Inicia-se o julgamento das questões pertinentes à administração pública, como *Administration Contentieuse (celle qui juge les questions d'intérêt privé qui se lient à l'action de l'administration active)*<sup>22</sup>.

A evolução do sistema francês consolidou a existência dos tribunais administrativos e da *section du contentieux* do *Conseil d'État*, como órgãos julgadores formadores de uma Justiça administrativa distinta do Poder Judiciário, embora com função tipicamente jurisdicional. Observe-se que a Lei nº 87-1127 (21/12/87) estabelece: *les tribunaux administratifs sont, en premier ressort et sous réserve d'appel juges de droit commun au contentieux administratif*.

Nessa linha, a atuação da *cour de comptes* insere-se no contexto da jurisdição especializada da Administração, não sujeita à **revisão** pela justiça ordinária. Nesse sentido, consulte-se, dentre outros, Georges Dupuis, Marie-José Guédon e Patrice Chrétien<sup>23</sup>.

Em países que adotam o chamado modelo germânico, como o caso de Portugal, as atuações da corte de contas restaram facilitadas pela existência de uma dualidade de controle jurisdicional, embora ambos dentro do formal poder judiciário. Quanto ao controle judicial sobre a administração pública, seus atos e negócios jurídicos, também aí, o ordenamento jurídico português apresenta traços evolutivos em

relação ao modelo básico daqueles países que se apartaram do padrão clássico francês, dirigindo-se ao modelo germânico, ou seja, partindo-se do sistema administrador-juiz para o sistema de tribunais administrativos<sup>24 25</sup>, a Constituição de 1976 consagra, sobretudo a partir da L.C. nº 01/89, os tribunais administrativos como órgãos obrigatórios do Poder Judiciário. Não é outra a lição de Vital Moreira e J. J. Gomes Canotilho:

Os tribunais administrativos (e fiscais) deixaram com a L.C. nº 01/89 de ser tribunais facultativos para passarem a constituir uma categoria de tribunais com estatuto constitucionalmente autônomo e com competência específica para o julgamento de litígios emergentes de relações administrativas e fiscais. Esta constitucionalização formal dos tribunais administrativos e fiscais, limitou-se, de resto, a dar guarida a uma já longa experiência de jurisdição administrativa e fiscal autônoma<sup>26</sup>.

Ao lado da consolidação da posição dos tribunais administrativos, como integrantes do Poder Judiciário, foi relevante para o aperfeiçoamento do sistema o fortalecimento da garantia do recurso contencioso que veio a correr basicamente, conforme Guilherme da Fonseca, a partir da revisão de 1971, da Constituição de 1933, consagrando ao Direito o recurso contencioso (art. 8º, nº 21). Na Constituição de 1976, com o art. 269.2 e, sobretudo "com a revisão constitucional de 1982 que se deu um verdadeiro salto qualitativo na consagração constitucional do direito à tutela jurisdicional ..., e o salto qualitativo saiu reforçado e consolidou-se com a redação constitucional de 1989, por via da Lei nº 1/89<sup>27</sup>", possibilitando-se um mais efetivo controle sobre os atos administrativos, sem as limitações da redação anterior. Ali, o tribunal de contas foi inserido, expressamente, no sistema judicial, por força do art. 211, da Constituição vigente naquele país. Comentando esse dispositivo, Gomes Canotilho e Vital Moreira sublinham que lá "o sistema judicial não é unitário, sendo constituído de várias ordens de tribunais, separadas entre si, com a sua estrutura e regime próprios. Duas dessas categorias compreendem apenas um tribunal (o tribunal constitucional e o tribunal de contas); as demais ordens abrangem uma pluralidade de tribunais estruturados hierarquicamente<sup>28</sup>". Ressalte-se ainda que o art. 216 daquela Constituição estabelece

que o Tribunal de Contas é o **órgão supremo de fiscalização da legalidade das despesas públicas e de julgamento das contas que a lei mandar submeter-lhe** possuindo funções jurisdicionais e de outra natureza<sup>29</sup>.

No Brasil, o caráter não jurisdicional da atuação das Cortes de Contas leva as decisões tomadas a uma ampla revisão judicial, não apenas de feição constitucional, pela Suprema Corte. Países como os Estados Unidos, apesar de adotarem o sistema de jurisdição una, não consagram o princípio da plenitude da tutela jurisdicional o que possibilita que lá haja situações em que o Judiciário não se imiscui, desde que não violados princípios e preceitos de fundo constitucional. Observe-se que, nesse sistema, a lei pode excluir matérias da apreciação judicial, desde que tais não sejam de base constitucional ou não visem o procedimento judicial à defesa de direitos de fundamento constitucional. Nesse sentido, *since Congress controls the jurisdiction of the federal courts, it is free to write into statutes particular exceptions to the general availability of judicial review by statute. Courts are bound to follow these congressional directives as long as they are constitutional*<sup>30</sup>, embora reconheça-se que a Suprema Corte daquele Estado país tenha sido cautelosa no exame dessa *statutory preclusion of review*, ao ressaltar que controle *will not be cut off unless there is persuasive reason to believe that (this) was the intention of congress*, e que esse posicionamento do Congresso tem que ser demonstrado *by clear and convincing evidence (Abbot Laboratories v. Gardner, 387, US (1967) - Supreme Court)*<sup>31</sup>.

A questão, no âmbito do direito ali vigente, é de ser resolvida a partir do seguinte ponto, adequadamente identificado por Schwartz (no qual a vedação do controle judicial não se presume): *Preclusion of Judicial review of Administrative action [...] is not lightly to be inferred. Borlow v. Collins 397 US 159 (1970) [...] the question is phased in terms of prohibition rather than authorization [...]*<sup>32</sup>. Preserva-se o respeito à Constituição e, quanto ao controle judicial sobre os atos do Estado que não alcançam direitos de fundo constitucional, permite-se à lei, limitar esse acesso ao judiciário.

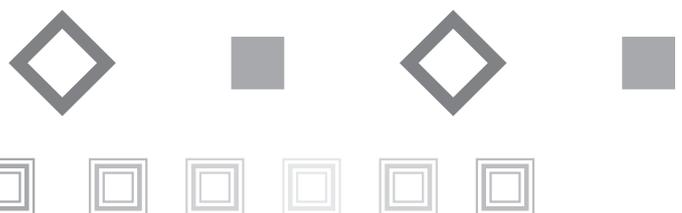
Além dessa hipótese, o sistema norte-americano contempla outra hipótese de não exercício de controle judicial. É o que se intitula de *committed to agency discretion*, justificada por razões de ordem funcional. Argumenta-se que os tribunais agem visando a constatar fatos e atos e retirar inferências a partir dos fatos, aplicando os princípios legais pertinentes, e que tal também ocorreria através de procedimentos administrativos nas *agencies*. Defendem Gellhorn e Boyer que, face à necessidade de preservação de segurança pública, de rapidez e de flexibilidade da administração pública, esses aspectos poderiam ser esvaziados pelo *judicial review*. É importante observar, entretanto, que o juízo sobre a ocorrência de uma dessas situações é da corte competente para o julgamento<sup>33</sup>.

Esse posicionamento é, naturalmente, fruto da realidade daquele país no qual hodiernamente os direitos, liberdades e garantias individuais não são objeto de freqüentes agressões do Estado. Tal fato faz com que não se apresente como de grande relevo o *judicial review*. No Brasil, a plenitude da tutela jurisdicional foi festejada como uma grande conquista, e em princípio o é, mas tal não pode ter o condão de estrangular ou de fazer definhar outros relevantes órgãos constitucionais de controle.

Pode-se ter como ponto de partida para o exame da questão da plenitude da tutela jurisdicional o entendimento exposto pelo Supremo Tribunal Federal, na Súmula nº 473:

“A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos, ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”.

O teor dessa súmula bem expressa o sentido e a amplitude do direito subjetivo, consagrado pela jurisprudência brasileira, na esteira, sem dúvida, do que vem sendo defendido pela doutrina, preocupada com a garantia do administrado frente à administração.



Nessa linha, uma das primeiras e relevantes constatações que se faz é no tocante à inexistência de maior relevo à distinção, já bastante desenvolvida, entre **direito subjetivo e interesse legalmente protegido**. Alguns, como Celso Antônio Bandeira de Mello, defendem inclusive a desnecessidade de tal distinção frente ao sistema brasileiro, considerando a unidade de jurisdição diversamente de outros sistemas de jurisdição dual<sup>34</sup>.

Destacou aquele jurista invocando julgado relatado por José Carlos Barbosa Moreira que, frente ao sistema brasileiro, o relevante é a defesa da legalidade por não haver distinção básica quanto aos remédios jurídicos garantísticos, quer na hipótese de interesse legalmente protegido, quer no caso de direito subjetivo propriamente dito<sup>35</sup>.

Observe-se que, segundo Virga, o direito subjetivo consistiria *in una facultà di agire (agere lice) in ordine ad determinata situazione giuridica, nei limiti segnati dalla norma*, enquanto o interesse legittimo *può definirsi come la pretesa alla legittimità dell'atto amministrativo, che viene riconosciuta a quel soggetto, che si trovi rispetto all'esercizio di un potere discrezionale dell'amministrazione in una particolare posizione legittimante*<sup>36</sup>.

Por outro lado, Giannini faz a distinção, entendendo como *interessi legittimi o materiali individuali strettamente collegati ad un interesse pubblico, e quindi protetti giuridicamente solo nella misura in cui fosse protetto quest'ultimo*<sup>37</sup>.

Poder-se-ia ainda lembrar que, frente ao direito português, defende-se que:

podemos dizer subjectivo o direito que a norma confere a alguém (pessoa singular ou pessoa colectiva) de exigir da Administração um determinado comportamento, em ordem à satisfação do bem por si projectado e legalmente enunciado, e a que corresponde, por parte daquela, o dever de realizar [...]. Mas o direito subjectivo, por si só, pode ser insuficiente para cobrir situações em que se justifique a tutela [...] também o interesse a que não corresponde qualquer direito, pode ser merecedor de protecção [...] o que releva para acentuar a distinção entre direitos subjectivos e interesses legítimos é a natureza da fonte de que emana o bem para que tende a posição de vantagem do sujeito. No primeiro caso, a origem funda-se em normas de direito privado ou público; no segundo, eles radicam no exercício do poder administrativo, na 'potestas' administrativa e no desenvolvimento da complexidade de actos consequentes e sucessivos que culminam no acto final administrativo<sup>38</sup>.

Nesse tópico, destaca-se a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, de grande pertinência para o direito brasileiro:

Negar proteção jurisdicional nos casos em que o pleito se assenta em hipóteses excedentes da noção restrita de direito subjetivo corresponderia a assumir posição antinômica aos vetores interpretativos que são impostos pela lógica do Estado de Direito. É forçoso, pois, reconhecer que em todos os casos em que a violação da ordem jurídica pela Administração acarretar um prejuízo pessoal para o administrado - esteja ele colocado em situação relacional concreta, ou em situação genérica, objetiva - há também violação a um direito seu, assistindo-lhe, de conseguinte, obter proteção jurisdicional para ele<sup>39</sup>.

A aproximação das situações caracterizadoras de violação de direito subjetivo ou de interesse legítimo, no caso brasileiro, funda-se, inclusive, na necessidade de uma mais efetiva proteção ao administrado frente à administração pública “desgastada pela corrupção generalizada; pela desorientação [...] pela falta de credibilidade das autoridades públicas, em todos os escalões”<sup>40</sup>, em relação à qual o quadro que se observa é **desalentador e frustrante**. Não há, em verdade, discrepância entre os melhores doutrinadores sobre essa necessidade do entendimento abrangente do conceito de Direito Subjetivo<sup>41</sup>. “A última palavra caberá sempre ao Poder Judiciário, o que afastará o arbítrio, a prepotência do Estado e dos governantes”<sup>42</sup>. Em função da realidade brasileira, diz-se plenamente justificável e defensável tal posição que, em princípio, pode parecer simplista e até primária ao jurista europeu, mas que serve como instrumento para um mais efetivo controle da administração pública cuja estrutura é extremamente viciada, inclusive pela excessiva penetração do elemento político no seu funcionamento, assolada por males como o *spoil system* na designação dos titulares de **cargos em comissão**, cujo alargado número, sem dúvida, macula qualquer sentido de profissionalismo dos órgãos de direção por serem alçadas a esses postos da administração pública pessoas que, efetivamente, têm bem mais vinculação com as estruturas de poder político responsáveis pelas indicações que com o efetivo interesse público<sup>43</sup>.

Não há como olvidar-se, entretanto, que o ativismo judicial no Brasil vem atingindo seu auge e a tal não vem correspondendo um efetivo aprimoramento da administração pública. Leciona-se, hodiernamente, que:

O subsistema de controles da administração pública brasileira pode ser geometricamente ilustrado por uma pirâmide em cujo vértice se encontra o controle judicial, na medida em que nossa Constituição adota o sistema de jurisdição única, no qual nenhuma lesão ou ameaça de lesão a direito pode ser excluída da apreciação do Poder Judiciário, seguindo-se que todo ato jurídico praticado no âmbito da função administrativa estatal, em qualquer das esferas e poderes, incluindo os órgãos de controle, das demais vertentes, estará sujeito ao controle judicial<sup>44</sup>.

Ressalte-se no entanto que muitas vezes o Judiciário funciona como indevido instrumento para evitar a efetividade das decisões das Cortes de Contas. Se, por um lado, em não raras situações, as aprovações de contas de administradores têm se mostrado equivocadas, o que se constata, por vezes, nas ações de improbidade, nas ações civis públicas movidas pelos órgãos do Ministério Público, em outras tantas circunstâncias, o Judiciário vem funcionando como palco para que autores de alcance contra o erário público, responsáveis por aplicações irregulares de verbas, se furtem de assumir as decorrentes obrigações ou, pelo menos, procrastinem ao máximo o cumprimento desses deveres. Nesse ponto, entendo precisas e pertinentes as assertivas de Andréas Krell, quando bem leciona que:

[...] o antigo discurso da pretensa identificação da única solução justa pelos tribunais, através de um processo pretensamente neutro e meramente intelectual, pode até servir para legitimar tomadas de decisões tendenciosas, resultantes de interesses subalternos, que num sistema alopoiético como o brasileiro, sempre agem de maneira poderosa. Além disso, a discussão sobre os devidos limites da sindicância judicial dos atos administrativos discricionários deve ser acompanhada por uma análise jurídico-funcional da capacidade real dos juízes de controlar a aplicação de certos tipos de conceitos legais indeterminados nas diferentes áreas setoriais da administração pública. [...] a justificada cobrança de um controle mais efetivo dos atos administrativos a ser exercido pelos tribunais em defesa dos direitos e garantias fundamentais, não deve chegar ao ponto de querer atribuir todo poder aos juízes, sendo ingênuo pensar que as relações de poder econômico e político estratificadas numa sociedade (ainda) periférica e a falta de qualificação profissional não se reproduziriam também no âmbito do Terceiro Poder.<sup>45</sup>

Saliente-se, ainda, da necessidade de, mesmo sem alterações no Texto Constitucional, os aplicadores do direito, os controladores judiciais, terem a percepção de que o princípio segundo o qual “ao gestor público cabe o dever de prestar contas de suas atividades à sociedade (*accountability*), não somente agindo com integridade, mas atendendo a critérios de economicidade, eficiência e eficácia dos atos praticados”<sup>46</sup>, está na base da atuação

das Cortes de Contas, especialmente através das chamadas auditorias de desempenho (das quais o TCU é pioneiro), de igual modo, consorcia-se a outros princípios, de magnitude constitucional (a exemplo dos preceitos da moralidade, da publicidade e da eficiência), e a bens e direitos cuja efetivação e proteção cabem, substancialmente, à promoção pelo Ministério Público, consideradas as atribuições que lhe são deferidas pela Carta Magna, em particular o dever de resguardo do patrimônio público.

Nessa contextura, ao Poder Judiciário, no exercício da função tipicamente jurisprudencial, cumpre dar concreção às medidas realizadoras e de proteção buscadas, se devidamente calcadas, sem invadir ou pretender substituir a atuação dos demais órgãos constitucionais. Esse estreito liame torna salutar a comunicação entre essas esferas de ação, em particular quando se tem em conta a mudança de paradigma da administração pública, de um modelo burocrático a um gerencial, com a deslocação da ênfase, da forma/meios (racionalidade instrumental) para os resultados/fins (racionalidade substancial). Tal mutação, iniciada a partir de 1995 com o Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado, impõe uma mudança comportamental dos órgãos de controle, que têm de acompanhar os novos mecanismos de atuação. De fato, “esse novo modelo de gestão [...] passou a cobrar postura diferente das instituições de controle, mais orientada para o exame dos resultados da ação pública e de sua efetividade no atendimento às necessidades da sociedade”<sup>47</sup>. Em igual medida, o Ministério Público e o Poder Judiciário devem fazer esforço de adequação, no sentido de sensibilizar-se, capacitar-se e responder às novas demandas decorrentes dessa alteração de rotinas e caminhos.

Urge, em relação às Cortes de Contas, para que possam, efetivamente, exercer os papéis constitucionais que lhes são postos, a implementação de medidas de várias ordens:

#### Institucional

1. Que haja uma efetiva busca da eficiência, com aperfeiçoamento dos procedimentos e esforço de legitimação pelo procedimento, evitando-se as perniciosas capturas políticas ou econômicas.

2. Que haja, também, rigor na escolha dos integrantes das Cortes de Contas, observando-se, firmemente, os preceitos constitucionais. Outra inovação que traria grandes vantagens para as Cortes de Contas seria a alteração do Texto Constitucional, possibilitando ampliações das Cortes e também o aumento do número de membros do TCU. É impossível o desempenho das funções atribuídas àquela Corte com o exíguo número de Ministros previsto na Constituição vigente.

3. Seria importante, de igual forma, a introdução de dispositivo, como o previsto no art. 216.2, da Constituição portuguesa, que permite a atuação descentralizada e regionalizada do órgão. A criação de Turmas Regionais do TCU poderia ser um relevante passo para sua modernização e para redução do **tempo dos processos**, bem como representaria avanço a criação, após a autorização por emenda constitucional, de **Tribunais Regionais de Contas**, não como uma nova instância, mas como uma instância única regional para questões de menor alçada, como as que envolvem a maioria dos convênios entre entes federais e pequenos e médios municípios.

#### Processual

1. Que as decisões das Cortes de Contas possam ser consideradas títulos executivos judiciais, alterando-se o disposto no art. 475-N, do Código de Processo Civil (CPC), que contempla até **sentença**

**arbitral**. Tal alteração não precisaria ser precedida de alteração constitucional, pois a previsão do texto maior das decisões das Cortes de Contas como título exequível não o adjetiva como extra-judicial.

2. Outra opção seria a execução extrajudicial dos títulos decorrentes das decisões dessas Cortes, tal como ocorre com as dívidas hipotecárias, havendo limitações da judicialidade apenas aos embargos.

#### Hermenêutica

1. Consolidando-se o entendimento de que os elementos não tipicamente jurídicos, como os de eficiência e economicidade, apreciados pelas Cortes de Contas, a não ser em situações teratológicas, não seriam objeto de perquirição judicial, sob pena de repetição e reprodução desnecessária de dois procedimentos sucessivos de controle.

2. Poder-se-ia evoluir, em verdade, para a judicialização das Cortes de Contas, embora se reconheça que isso, em relação a alguns Tribunais de Contas estaduais, exigiria um prévio esforço de capacitação, o que não ocorre com o TCU, cujas decisões, muitas vezes são, na sua área de especialização, de melhor técnica do que aquelas que as controlam.

Com essas singelas medidas, poder-se-á alcançar maior eficácia e efetividade no controle das contas públicas, tal como ocorre nos países ditos centrais.

#### NOTAS

- <sup>1</sup> Expressão aqui utilizada para o conjunto representado pelo Tribunal de Contas da União, Tribunais de Contas dos Estados, Tribunais Estaduais de Contas Municipais e Tribunais de Contas dos Municípios de São Paulo e Rio de Janeiro.
- <sup>2</sup> "Sistematizando, de modo bastante simples, pode-se utilizar como ponto de partida o exame das funções básicas do Estado frente à atividade econômica e à alteração das prevalências ou prioridades. Essas funções podem ser divididas em três linhas, levando-se em conta o agir estatal: 1. O Estado como sujeito da atividade econômica, criando empresas sob seu controle, como as sociedades de economia mista, empresas públicas e respectivas subsidiárias; 2. O Estado como ente regulador, basicamente com o exercício da histórica atividade de polícia sobre as atividades econômicas, hoje ampliada para o campo da regulação normativa e da regulação administrativa (tendo, também, atividades de planejamento de caráter não vinculante para o setor privado); 3. O Estado exercendo atividades indutoras, através, por exemplo, de políticas fiscal e creditícia, no sentido de motivar atividades consideradas relevantes para o desenvolvimento econômico e social" (CAVALCANTI, Francisco de Queiroz Bezerra. Reflexões sobre a atividade do Estado frente à atividade econômica. Revista Trimestral de Direito Público, nº 20, São Paulo, Malheiros, 1997, p.68).
- <sup>3</sup> Nessa linha, ressurgem as concessões de serviços públicos regidas pela Lei nº 8.987/95. Manifestam-se, outrossim, questões de alta complexidade, como as fórmulas de cálculo das revisões e reajustes de tarifas. As inadequadas ações dos entes responsáveis pelas regulações setoriais, incapazes de responder e corrigir atos e omissões das concessionárias, evidenciam-se. Surgem as parcerias público-privadas (PPPs). As organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIPs), título nascido em 1999, são utilizadas, muitas vezes, para mau uso de verbas de origem pública. As terceirizações excessivas, ademais, são trilha para violação do art. 37, I e II, da CF/88. Em relação ao Tribunal de Contas da União, a sobrecarga de serviços decorre também das distorções no federalismo brasileiro, com grande concentração de receitas em poder da União, sobretudo a partir da proliferação das contribuições (COFINS, CSLL, CPMF, CIDE, entre outras), gerando grande número de convênios para execução de obras e serviços de âmbito municipal e estadual, sob controle do TCU.

## DESTAQUE

- 4 Acerca dos conflitos entre órgãos constitucionais, inclusive envolvendo Cortes de Contas, nos principais ordenamentos europeus, merece consulta MONTORO, Angel J. Gomes. *El conflicto entre órganos constitucionales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1992.
- 5 MILTON, Aristides. *A Constituição do Brasil: notícia histórica, texto e comentário*. 2. ed. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1898, p. 493.
- 6 Ressalta Aristides MILTON que: "Em 1878, 1879, 1888 os ministros da Fazenda instaram baldadamente pela criação de um tribunal de contas, não tanto para acompanhar a execução dos orçamentos votados, mas principalmente para por um parapeito à desordenada aplicação das verbas de despesa pública. A monarquia passou, no entanto, sem deixar mais que esses traços quase imperceptíveis da medida pela qual, aliás, urgentemente se reclamava" (MILTON, Aristides. *A Constituição do Brasil: notícia histórica, texto e comentário*. 2. ed. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1898, p. 494).
- 7 VIVEIROS DE CASTRO, Augusto Olympio. *Tratado de ciencia da administração e direito administrativo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos Livreiro-Editor, 1912, p. 616 (notas: 1. ortografia atualizada; 2. merece leitura o capítulo XIV (p. 611 a 650), dessa obra, considerando a riqueza de detalhes e a condição do autor de Diretor do Tribunal de Contas).
- 8 PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967: com a EC n. 01, de 1969*. 2. ed. São Paulo: RT, 1970, t. III, p. 248 (com negritos acrescidos).
- 9 PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967: com a EC n. 01, de 1969*. 2. ed. São Paulo: RT, 1970, t. III, p. 248.
- 10 Sublinhava ARAÚJO CASTRO: "Referindo-se à cobrança executiva dos alcances fixados pelo Tribunal de contas, escreve o Sr. José Mattos Vasconcellos: no que concerne a este caso, não é de hoje que a justiça federal tem posto entraves à execução das sentenças do tribunal de contas proferidas em acórdãos, em que fica perfeitamente definida a situação dos responsáveis. por ocasião do congresso jurídico realizado em 1908, o dr Thomaz Chockrane a propósito das dívidas provenientes de alcance, sufragou uma emenda, que se tornou vitoriosa, usando dos seguintes termos: a sentença do Tribunal de Contas, condenando o responsável ao pagamento do alcance, tem um processo com execução perante a Justiça Federal e longe de ser simples cobrança de dívida é a execução judicial proferida por um tribunal federal, que na espécie, procede como órgão do Poder Judiciário independente e autônomo". Parecia esclarecido o assunto, senão quando o segundo Procurador da República em 1928, recebendo um acórdão condenatório, representou ao presidente do Tribunal de Contas para que se fizesse a inscrição da dívida fiscal e a remessa do título da dívida inscrita, ou da certidão autêntica extraída do livro respectivo, que provasse a liquidez e certeza da dívida, para efeito da Fazenda entrar em juízo com sua intenção fundada de fato e de direito e assim realizar-se a cobrança judicial do alcance ... como corrigir o desacerto? Simplesmente dando ao Tribunal a prerrogativa de executar suas próprias sentenças" (ARAÚJO CASTRO. *A nova Constituição do Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1936, p. 328 – destaques acrescidos).
- 11 ESPÍNOLA, Eduardo. *A nova Constituição do Brasil: direito político e constitucional brasileiro*. Rio de Janeiro/São Paulo: Freitas Bastos, [s.d.], p. 299.
- 12 PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967: com a EC n. 01, de 1969*. 2. ed. São Paulo: RT, 1970, t. III, p. 255 (negrito nosso).
- 13 Dúvida não há que, por força dos arts. 31 e 74, da CF/88, há uma imposição, aos Estados e ao Distrito Federal, da criação de Tribunais de Contas, que têm obrigatoriamente sete (7) conselheiros. Pertinente a crítica de JOSÉ AFONSO DA SILVA, quando acentua: "Não importa que um estado tenha 35 milhões de habitantes e uma administração muito complexa e outro tenha apenas 300 mil habitantes, com administração mais simples. São 7 os membros, e acabou. Não são até 7. São 7, mesmo que o Estado ache muito" (SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p.471). Poder-se-ia acrescentar: mesmo que seja muito pouco, como é o nítido exemplo de São Paulo, mesmo contando o Município Capital com uma Corte de Contas.
- 14 Observem-se os conflitos do Ministério Público com as autoridades responsáveis pelo exercício da Polícia Judiciária, acerca dos poderes de investigação criminal (matéria pendente de apreciação pelo STF); da pretensão daquele órgão acerca das quebras de sigilos fiscal e de telecomunicações e de ajuizamento de ações coletivas para proteção, não apenas de direitos difusos e coletivos, mas, também para resguardo de direitos individuais homogêneos.
- 15 BURDEAU, Georges. *Manuel droit constitutionnel*. 21. ed., atualizada por Francis HAMON e Michel TROPER. [S.l.: s.n.], 1988, p. 128.
- 16 Para aprofundamento desse tema, consulte-se v.g.: DUGUIT, Léon. *Les Constitutions et les principales lois politiques de la France depuis 1789: collationnées sur les textes officiels*. 7<sup>ème</sup>. ed. avec monnier. Paris: L.G.D.J., 1992; e LEPOINTE, Gabriel. *Histoire des institutions et des faits sociaux*. Paris: Montchrestien, 1956.
- 17 GODECHOT, Jacques. *Les Constitutions de La France depuis 1789*. Paris: G.F. Flammarion, 1979, p. 21.
- 18 "Article 13. Les fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives. Les juges ne pourront à peine de forfaiture, troubler de quelque manière que ce soit les coopérations des corps administratifs, ni citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions."
- 19 Merece leitura, sobre a formação da doutrina francesa quanto à separação dos Poderes, VILE, M.J.C. *Constitutionalism and the separation of power*. Oxford: Clarendon, 1967, cap. VII [doctrine in France], p. 176 et seq.
- 20 O Conselho de Estado, em verdade, remonte aux premiers temps de la monarchie. Cf. M. de CORMENIN, lembrando que já o règlement, de 28 de junho de 1758, atribuía-lhe competências partie judiciaires, partie administratives (COMERNIN, M. de. *Droit administratif*. [S.l.]: Thorel/Pagnerre, 1840, particularmente no tocante ao interessante exame do t. I, p. 09-86, para estudo da atuação do Conseil D'État no período da Revolução Francesa até 1840).
- 21 PRADIER - FODÉRE, M. P. *Précis de droit administratif*. Paris: Guillaumin/Durand et Pédone, 1872, p. 675.



## DESTAQUE

- <sup>22</sup> PRADIER - FODÉRE, M. P. Précis de droit administratif. Paris: Guillaumin/Durand et Pédone, 1872 p. 35. Apesar de, ainda hoje, serem encontráveis autores, defendendo a tese da existência de dois Poderes, sob o argumento de que le pouvoir juridictionnel constitue une manière de'exécuter la loi, d'exécuter les règles de droit: il assure l'application des règles de droit générales et impersonnelles à des cas particuliers, a melhor doutrina francesa se posiciona, tanto no tocante à distinção, inclusive teleológica, entre os Poderes, e também do exercício da função jurisdicional, quer exercida pelos órgãos do Poder Judiciário, quer pelos tribunais administrativos (v. CADART, Jacques. Institutions politiques et droit constitutionnel-economic. 3ème. Ed., 1990, t. II, p. 320 a 639 (com a indicação da evolução histórica do sistema francês e dados comparativos).
- <sup>23</sup> DEPUIS, Georges; GUÉDON, Marie-José; CHRÉTIEN, Patrice. Droit administrative. 6ème. ed. Paris: Armand Colin/Dalloz, 1999, p.69.
- <sup>24</sup> Cf. FREITAS DO AMARAL, Diogo. Direito administrativo. Lisboa: [s.n.], 1988, v. IV, p. 83 et seq (sobretudo, p. 108).
- <sup>25</sup> CAETANO, Marcelo. Manual de direito administrativo. Coimbra: Almedina, 1990, v. II, p. 1277 et seq.
- <sup>26</sup> MOREIRA, Vital; GOMES CANOTILHO, J.J. Constituição da República Portuguesa anotada. Coimbra: Coimbra Editor, 1993, p. 807.
- <sup>27</sup> FONSECA, Guilherme. Garantia do recurso contencioso e fundamentação do acto administrativo. In: Estudos sobre a jurisprudência do Tribunal Constitucional, p. 309.
- <sup>28</sup> GOMES CANOTILHO, J.J.; MOREIRA, Vital. Constituição da República Portuguesa anotada. 3. ed. rev. Coimbra: Coimbra Editora, 1993, p. 805.
- <sup>29</sup> Cf. GOMES CANOTILHO, J.J.; MOREIRA, Vital, Constituição da República Portuguesa anotada. 3. ed. rev. Coimbra: Coimbra Editora, 1993, p. 818.
- <sup>30</sup> GELLHORN, Ernest; BOYER, Barry B. Administrative law and process. ST. Paul, Minn: West Publishing, 1981, p. 301.
- <sup>31</sup> GELLHORN, Ernest; BOYER, Barry B. Administrative law and process. ST. Paul, Minn: West Publishing, 1981, p. 301.
- <sup>32</sup> SCHWARTZ, Bernard. Administrative law: a casebook little brown. 6. ed. Boston/Toronto: [s.n.], 1977, p. 553.
- <sup>33</sup> "When the Court finds that there is some compelling practical justification for avoiding review it may conclude that the action is wholly or partly committed to the agency's unreviewable discretion the effect of the this determination is not only to prevent the normal judicial review for abuse of discretion; it also prevents the courts for examining other alleged effects in the agency decision such as lack of adequate factual support of procedural error" (GELLHORN, Ernest; BOYER, Barry B. Administrative law and process. ST. Paul, Minn: West Publishing, 1981, p. 301).
- <sup>34</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Prestação jurisdicional dos interesses legítimos no direito brasileiro. Revista de Direito Administrativo, n. 176, Rio de Janeiro, FGV, abr./jun., 1989, p. 09-15.
- <sup>35</sup> Observe-se, por exemplo, que a obra clássica do direito brasileiro, em relação ao tema controle judicial da administração pública., de SEABRA FAGUNDES, parte do conceito de Direito subjetivo: "Os Direitos que o administrado tem diante do Estado a exigir prestações ativas ou negativas, constituem, no seu conjunto, os chamados direitos públicos subjetivos." Constata-se, entretanto, ao desenvolver sua teoria – "os direitos do indivíduo em frente ao Estado tem sempre a sua fonte primária e essencial na lei. Algumas vezes bastam o enunciado legal e o preenchimento pelo indivíduo de certas condições de fato e de direito, que a lei prescreva, para que comece a existir o direito subjetivo do administrado" – que inclui casos que, examinados com acuidade, representam, em verdade, situações de tutela de interesses legalmente protegidos.
- <sup>36</sup> VIRGA, Pietro. Diritto amministrativo. Milano: Giuffrè, 1991, v. 2 (atti e ricorsi), p.174-175.
- <sup>37</sup> GIANNINI, Massimo Severo. Diritto amministrativo. 3.ed. Milano: Giuffrè, 1993, v. 2, p.75.
- <sup>38</sup> SANTOS BOTELHO, José Manuel da S.; PIRES ESTEVES, Américo J; De PINHO, José Cândido. Código do Procedimento Administrativo: anotado, comentado, jurisprudência. 2. ed. Lisboa: Almedina, 1992, p.54.
- <sup>39</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. O controle judicial dos atos administrativos. Revista de Direito Administrativo, n.152, Rio de Janeiro, FGV, abr./jun., 1983, p.04-05.
- <sup>40</sup> GONZALEZ BORGES, Alice. O controle jurisdicional da Administração Pública. Revista de Direito Administrativo, n. 192, Rio de Janeiro, FGV, abr./jun., 1993, p. 49-60.
- <sup>41</sup> Nesse sentido, dentre outros TOSHIO MUKAI, Lúcia VALLE DE FIGUEIREDO, Odete MEDAUAR, CAIO TÁCITO, Jessé TORRES PEREIRA JUNIOR.
- <sup>42</sup> FREDJA SZKLAROWSKY, Leon. Instrumentos de defesa do contribuinte. Revista de Direito Administrativo, n.196, Rio de Janeiro: FGV, abr./jun., 1994, p. 23.
- <sup>43</sup> Estudo da própria Secretaria de Administração Federal reconheceu: "Aqui inexistente o que se pode chamar de memória da administração, o que leva os cargos em comissão a estarem propensos a constantes mudanças, ao sabor da descontinuidade política".
- <sup>44</sup> PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Controle judicial da administração pública.: da legalidade estrita à lógica do razoável. Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 89.
- <sup>45</sup> RELL, andreas. A recepção das teorias alemãs sobre conceitos jurídicos indeterminados e o controle da discricionariedade no Brasil. Interesse Público, n. 23, 2004, p.48.
- <sup>46</sup> BASTOS, Glória Maria Merola da Costa. A experiência do Tribunal de Contas da União em auditoria operacional e avaliação de programas governamentais. In: O controle externo e a nova administração pública.: uma visão comparativa. Brasília: TCU, 2002, p. 07.
- <sup>47</sup> BASTOS, Glória Maria Merola da Costa. A experiência do Tribunal de Contas da União em auditoria operacional e avaliação de programas governamentais. In: O controle externo e a nova administração pública.: uma visão comparativa. Brasília: TCU, 2002, p. 11.

