

**CONSULTA FORMULADA PELA SUBSECRETARIA  
DE PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E  
ADMINISTRAÇÃO DESTE MINISTÉRIO ACERCA  
DE TERMO A SER UTILIZADO EM PORTARIA DE  
SUBSTITUIÇÃO DE SERVIDOR QUE COMPÕE O  
ROL DE RESPONSÁVEIS PARA PRATICAR ATOS  
DE GESTÃO ORÇAMENTÁRIA E FINANCEIRA**

*Sidelcy Ludovico Alves Martins  
Advogada da União*



PARECER CONJUR/MCIDADES/Nº

/2008

CONSULTA FORMULADA PELA SUBSECRETARIA DE PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E ADMINISTRAÇÃO DESTE MINISTÉRIO ACERCA DE TERMO A SER UTILIZADO EM PORTARIA DE SUBSTITUIÇÃO DE SERVIDOR QUE COMPÕE O ROL DE RESPONSÁVEIS PARA PRATICAR ATOS DE GESTÃO ORÇAMENTÁRIA E FINANCEIRA DO PROJETO TAL HABITAÇÃO/BIRD, ALÉM DE REQUERIMENTO DE MANIFESTAÇÃO COM RELAÇÃO À VALIDADE DAS PORTARIAS PUBLICADAS E A NECESSIDADE DE ALTERAÇÃO DO TEXTO SUGERIDO ANTERIORMENTE.

ATO ADMINISTRATIVO PERFEITO, VÁLIDO E EFICAZ QUE SE EXTINGUE APENAS COM O CUMPRIMENTO DE SEUS EFEITOS.

MERA IRREGULARIDADE INCAPAZ DE PROVOCAR A RETIRADA DO ATO ADMINISTRATIVO.

PROCESSO. Nº 80000.039705/2007-31

01. Trata-se consulta formulada, através do documento de fls. 106/107, pelo Subsecretário de Planejamento, Orçamento e Administração, acerca de termo a ser utilizado na PORTARIA Nº 568, de 17 de novembro de 2008, publicada na Seção 2 do DOU de 19 de novembro de 2008, fls. 108, destinada a promover a substituição de servidor que compõe o rol de responsáveis para praticar atos de gestão orçamentária e financeira do Projeto Tal Habitação/BIRD, além de requerimento de manifestação com relação à validade das portarias publicadas e a necessidade de alteração do texto sugerido anteriormente.
02. Em síntese, a consulta funda-se sobre a validade, ou não, do ato administrativo supramencionado e da necessidade, ou não, de sua retificação, mediante nova publicação de seu texto no Diário Oficial da União, com a finalidade de adequar a

expressão “*Designar competência ao servidor abaixo indicado...*”, para a expressão “*Subdelega competência a servidores para praticarem atos de gestão orçamentária e financeira*”, nos seguintes termos:

(...)

1. Trata-se de consulta acerca de termo utilizado na minuta de portaria destinada a promover a substituição de servidor que compõe o rol de responsáveis para praticar atos de gestão orçamentária e financeira na Unidade Gestora 560017 – Tal Habitação/BIRD, publicada no DOU de 19.11.2008, Seção 2, pág. 38.

2. A portaria em referência traz em seu art. 1º “*Designar competência ao servidor abaixo indicado...*”. Sobre o assunto importa dizer que a SPOA, por meio de nota técnica, suscitou dúvidas relativas aos termos utilizados em minutas anteriores, nas quais àquela Unidade “subdelega competência a servidores para praticarem atos de gestão orçamentária e financeira”.

3. O tema foi apreciado pela Consultoria Jurídica do MCidades que exarou o Parecer nº 1653/2007, fls. 27/33, o que se segue:

(...)

22. Pois bem, é nesses termos que deve proceder a SPOA para efetivar a sua competência, ou seja, “**propiciando os meios às unidades integrantes do Ministério**”, e isto poderá fazer com a simples nomeação de servidores para o desempenho das atribuições indicadas, e não pela delegação ou subdelegação de competência.

23. Vale consignar que no mundo jurídico, o que mais importa é a natureza jurídica dos institutos, sendo irrelevantes, em dadas circunstâncias, os nomes dados a esses institutos. De todo modo, embora se diga “delegar” ou “subdelegar competência”, a natureza jurídica do ato vai ser de uma mera “atribuição de funções”, cujo mister é próprio da SPOA, não tendo tal ato o condão de transpassar a competência as SPOA para a SNH.

(...)

31. **Ante o exposto**, sugerimos o retorno dos autos à SPOA, para a devida retificação das Minutas de Portaria, substituindo-se, no caput do art.º, o vocábulo “SUBDELEGAR” por “DESIGNAR”, ou simplesmente “NOMEAR”, bem como para fazer constar a expressa revogação da portaria nº 606 (UG 560012) e da Portaria nº (UG 560015). Sugere-se também a retificação da unidade Gestora em cada uma das Minutas de Portaria, devendo retornar a esta Consultoria para emissão de parecer conclusivo”.

4. Assim, considerando que as minutas de portarias já publicadas, tiveram por base o disposto no parecer supramencionado, nas quais consta do texto “Designar competência aos servidores para praticarem atos de gestão orçamentária e financeira...”, e ainda, o fato de ter ocorrido solicitação para que fosse retificada a última portaria, em razão do termo “Designar”, sugiro remessa dos autos à Consultoria Jurídica para manifestação quanto a validade das portarias publicadas e a necessidade de alteração do texto sugerido anteriormente.

03. É o relatório.

04. A manifestação desta Consultoria Jurídica ocorre por força do art. 11 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, porquanto lhe incumbe à análise da viabilidade jurídico-formal da minuta de resolução ora proposta e cinge-se a investigar se o agente que a editará tem atribuição para tal; se possui conteúdo próprio; se observa a forma adequada; se há motivo que justifique sua existência e, finalmente, se sua finalidade coaduna-se com o interesse público.

05. Funda-se toda controvérsia dos autos deste processo administrativo acerca da validade, ou não, do ato administrativo supramencionado e da necessidade, ou não, de sua retificação, mediante nova publicação de seu texto no Diário Oficial da União, com a finalidade de adequar a expressão “*Designar competência ao servidor abaixo indicado...*”, para a expressão “*Subdelega competência a servidores para praticarem atos de gestão orçamentária e financeira*”.

06. Com relação a específica controvérsia destes autos, cabe inicialmente lembrar que, em regra, o ato administrativo

inicia sua vigência após concluir todo o ciclo necessário para sua formação, encontrando-se, portanto, perfeito, válido e eficaz e extingue-se normalmente pelo simples exaurimento de seus efeitos.

07. Após a sua regular formação, na hipótese de constatação que o ato administrativo eficaz possui algum vício ou tornou-se inconveniente ou inoportuno a Administração Pública poderá extingui-lo, de forma excepcional, anulando-o ou revogando-o, a teor do art. 53 e 54 da Lei n° 9.784, de 29 de janeiro de 1999, e o Enunciado de Súmula n° 346 e n° 473 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.
08. Entrementes, a Administração Pública para anular ou revogar qualquer ato administrativo eficaz deve motivar a decisão indicando os fatos e os fundamentos jurídicos com a finalidade de possibilitar o exercício pelo administrado das garantias constitucionais de inafastabilidade do Poder Judiciário, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, conforme prevê o art. 5º, XXV, LIV e LIV, da Constituição da República, c/c o art. 50, VIII, da Lei n° 9.784/99.
09. Para motivar o ato que decreta a invalidade do ato administrativo eficaz a Administração Pública deve dispor de elementos consistentes e robustos. Ocorre que o precitado ato administrativo, com a finalidade de promover a substituição de servidor que compõe o rol de responsáveis para praticar atos de gestão orçamentária e financeira do Projeto Tal Habitação/BIRD, não se encontra em desconformidade com nenhuma norma atualmente em vigor a ensejar a sua invalidação ou nulidade.
10. É que não é qualquer irregularidade que permite à Administração Pública invalidar ou decretar a nulidade do ato administrativo eficaz. Todavia, a Administração Pública mesmo após detectar a existência de vícios no ato administrativo eficaz deve tentar manter os seus efeitos, nos casos em que esses vícios sejam sanáveis e não acarretem lesão ao interesse público ou prejuízo a terceiros, através da convalidação. Esse poder-dever da Administração Pública

deve-se a necessidade de observância dos princípios do informalismo e da segurança jurídica.

11. De acordo com o princípio do informalismo, previsto no art. 2º, *caput*, e parágrafo único, VIII e IX, da Lei nº 9.784/99, a Administração Pública não pode anular o ato administrativo por mera irregularidade, mormente que não deve ater-se a rigorismos formais. Ao revés, a Administração Pública deve adotar formas simples e suficientes para propiciar o adequado grau de certeza e segurança jurídica, haja vista que as formalidades são previstas para assegurar os direitos e garantias fundamentais dos administrados e não impedir o eficiente exercício da atividade administrativa.
12. Pelo princípio da segurança jurídica, previsto no art. 55 da Lei nº 9.784/99, a Administração Pública não deve desconstituir injustificadamente os atos ou situações jurídicas, mesmo que tenha ocorrido alguma inconformidade com o texto legal durante sua constituição. Sobre o tema traz-se a lume a lição de Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari<sup>1</sup>, conforme se transcreve:

(...)

Certos vícios jurídicos configuram simples irregularidades, insuscetíveis de gerar a nulidade do ato administrativo praticado, o qual efetivamente, a despeito do vício, atinge plenamente o objetivo de interesse público almejado. A doutrina e a jurisprudência se foram dando conta de que, para gerar a nulidade, não bastava a ocorrência do vício, sendo essencial a concomitância de algum dano jurídico.

(...)

Enfim, a segurança das relações jurídicas, que é um superprincípio jurídico, determinante da existência do próprio sistema jurídico, não se coaduna com a instabilidade gratuita, decorrente de meras irregularidades irrelevantes. Muitas vezes o desfazimento do ato ou situação jurídica por ele criada pode ser mais prejudicial que sua manutenção, especialmente quanto a repercussões na ordem social.

---

<sup>1</sup> FERRAZ, Sérgio e DALLARI, Adilson Abreu. *Processo Administrativo*. 2. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2007. pp. 94/95.

Não há razão para invalidar ato que tenha atingido sua finalidade, sem causar dano algum, seja ao interesse público (que acabou sendo satisfeito), seja a direitos de terceiros.

(...)

13. Outrossim, não é qualquer fato ou situação capaz de motivar a extinção do ato administrativo eficaz pela revogação. É que a revogação somente justifica-se em casos extremos em que se configura a inconveniência e a inoportunidade do ato administrativo eficaz ao interesse público. Preleciona Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>2</sup> que:

(...)

O motivo da revogação é a inconveniência ou inoportunidade do ato ou da situação gerada por ele. É o resultado de uma reapreciação sobre certa situação administrativa que conclui por sua inadequação ao interesse público. É a conseqüência de um juízo feito “hoje” sobre o que foi produzido “ontem”, resultando no entendimento de que a solução tomada não convém agora aos interesses administrativos. Pouco importa que o agente entenda que a decisão anterior foi conveniente à Administração.

É irrelevante distinguir se a inconveniência foi contemporânea ou superveniente ao ato que se vai revogar.

(...)

14. Por isso importa dizer que a Administração Pública somente poderá revogar o ato administrativo eficaz em comento, elaborado com a finalidade de promover a substituição de servidor que compõe o rol de responsáveis para praticar atos de gestão orçamentária e financeira do Projeto Tal Habitação/ BIRD, se a designação do servidor tornar-se inconveniente ou inoportuna ao interesse público.
15. Aliás, admitir a revogação do precitado ato administrativo eficaz simplesmente pela irregularidade apontada, falta de

---

<sup>2</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de.. Curso de Direito Administrativo. 17. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2004. pp. 415.

técnica da Portaria nº 568, de 17 de novembro de 2008, seria violar o princípio da economicidade e da instrumentalidade.

16. Anote-se que o princípio da economicidade, previsto no art. 70, *caput*, da Constituição da República, orienta a atuação do gestor público no sentido de sempre buscar a melhor aplicação dos escassos recursos financeiros e orçamentários no atendimento do interesse público. Com relação ao princípio constitucional da economicidade, vale mencionar as lições do Ministro Paulo Soares Bugarin<sup>3</sup>, abaixo transcritas:

(...)

Economicidade, então, parece conduzir à idéia-chave da busca permanente pelos agentes públicos delegados do complexo e diverso corpo social, da melhor alocação possível dos escassos recursos públicos disponíveis para a solução, ou, pelo menos, mitigação, dos gravíssimos problemas sociais existentes no lamentável, vergonhoso e humilhante quadro de desigualdade que caracteriza o espaço socioeconômico nacional.

(...)

(...)

Ante todo o exposto, infere-se que o princípio constitucional da economicidade da gestão de recursos e bens públicos autoriza o órgão técnico encarregado do específico e peculiar afazer hermenêutico constitucional - *in casu*, o TCU -, ao exame, em especial, *pari passu*, dos elementos de fato informadores dos diversos processos subjetivos de tomadas de decisão de gastos/investimentos públicos vis-à-vis o conjunto objetivo dos resultados alcançáveis, qualificando-os, efetiva ou potencialmente, como ganhos ou perdas sociais, evitando-se, potencialmente, como ganhos ou perdas sociais, evitando-se, deste modo, a despesa pública antieconômica e a conseqüente perpetração do, muitas vezes irremediável, prejuízo social.

17. Á propósito, por diversas vezes o Tribunal de Contas da União já se manifestou acerca da necessidade de observância

3 BUGARIN, Paulo Soares. O Princípio Constitucional da Economicidade na Jurisprudência do Tribunal de Contas da União. 1ª ed. 2ª tiragem. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004. pp. 129 e 140.

do princípio constitucional da economicidade. Nesse sentido, inclusive, transcreve-se:

(...)

19. A gestão da ‘res publica’ não mais pode contentar-se singelamente em atender ao imperativo da legalidade nos seus atos. Há que ser produtiva, há que ser eficiente no uso dos recursos, há que produzir resultados tangíveis. Tais são os reclamos da sociedade moderna quanto à atuação dos administradores públicos, os quais encontram abrigo nos princípios da economicidade, eficácia e eficiência, insculpidos no art. 70, “caput”, e art. 74, inciso III da Carta Magna<sup>4</sup>.

(...)

(...)

A atuação estatal não deve mais ser balizada apenas pelos critérios de legalidade, de moralidade e de impessoalidade. Exige-se que a gestão pública seja igualmente pautada pelos princípios da eficiência e da economicidade. A ênfase é dada na produtividade, na obtenção de resultados. Portanto, atuação administrativa legítima, nos dias atuais, será aquela que, além de realizar os princípios tradicionais da impessoalidade, da legalidade etc., igualmente dêem ênfase à obtenção de resultados positivos sob o ponto de vista da eficiência, da economicidade<sup>5</sup>.

(...)

18. Com efeito, pelo princípio da instrumentalidade os atos somente devem ser anulados se não atingirem o seu objetivo. Nesse sentido o Egrégio Superior Tribunal de Justiça proferiu a seguinte entendimento:

**RMS 8005 / SC**

**RECURSO ORDINARIO EM MANDADO DE SEGURANÇA**

<sup>4</sup> Acórdão nº 067/95 - 2ª Câmara (AC-0067-07/95-2 - DOU de 14.03.95) [trecho do voto do Relator].

<sup>5</sup> Decisão nº 765/99 - Plenário (DC-0765-47/99-P - DOU de 18.11.99 [trechos do relatório]

1996/0077859-0

Ministro GILSON DIPP

ÓRGÃO JULGADOR: T5 - QUINTA TURMA

DATA DO JULGAMENTO: 06/04/2000

RMS - ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - FISCAL DE TRIBUTOS - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - EXTRAPOLAÇÃO DO PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DO RELATÓRIO FINAL - NULIDADE DO PROCESSO - NÃO OCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO PUNITIVA AFASTADA - CONJUGAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS.

**1 - O princípio da instrumentalidade das formas, no âmbito administrativo, veda o raciocínio simplista e exageradamente positivista. A solução está no formalismo moderado, afinal as formas têm por objetivo gerar segurança e previsibilidade e só nesta medida devem ser preservadas. A liberdade absoluta impossibilitaria a seqüência natural do processo. Sem regras estabelecidas para o tempo, o lugar e o modo de sua prática. Com isso, o processo jamais chegaria ao fim. A garantia da correta outorga da tutela jurisdicional está, precisamente, no conhecimento prévio do caminho a ser percorrido por aquele que busca a solução para uma situação conflituosa. Neste raciocínio, resta evidenciada a preocupação com os resultados e não com formas pré-estabelecidas e engessadas com o passar dos tempos.**

2- Neste contexto, despicinda a tentativa de anular todo o processo com base na existência de nulidade tida como insanável. A dilação do prazo para entrega do relatório final, em um dia, se deu por conta da complexidade do processo em testilha, oportunidade em que devem ser conjugados os princípios da razoabilidade e instrumentalidade das formas.

3 - Ademais, restando afastada a prescrição punitiva, não há que se falar em nulidade do processo administrativo, afinal “a extrapolação do prazo para a conclusão do processo administrativo não gera

qualquer consequência para a validade do mesmo, podendo importar, porém, em responsabilidade administrativa para os membros da comissão". Precedentes (RMS 6.757 - PR; RMS 10.464 - MT; RMS 455 -

BA e RMS 7.791 - MG).

4 -Recurso conhecido, mas desprovido.

(Grifo nosso)

19. Claro que a portaria retromencionada não se orientou da melhor técnica gramatical e legislativa, mas cogitar-se de sua nulidade ou irregularidade, ato que exigiria despesa deste Ministério com nova publicação, seria no mínimo desproporcional e irrazoável. Desse modo, sugere-se, utilizando-se com parâmetro a portaria ora discutida, como modelo para os próximos atos de delegação da Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração, a seguinte redação:

#### **PORTARIA Nº 568, DE 17 DE NOVEMBRO DE 2008**

O SUBSECRETÁRIO DE PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E ADMINISTRAÇÃO - SUBSTITUTO DA SECRETARIA EXECUTIVA, no exercício da faculdade que lhe confere o art. 5º do anexo I, do Decreto nº 4.665, de 3 de abril de 2003, e Portaria 315 de 25 de julho de 2005, publicada no DOU nº 142, de 26 de julho de 2005, resolve:

Art. 1º - Designar ..... , SIAPE ....., para exercer atos de gestão orçamentária e financeira do Projeto Tal Habitação/BIRD, firmado com recursos externos e contrapartida nacional, para o qual foi criada a Unidade Gestora 560017, Gestão

00001, vinculado a Secretaria Nacional de Habitação, deste Ministério, de acordo com o artigo 8º, do Decreto 6.046, de 22 de fevereiro de 2007:

Art. 2º - Fica revogado o inciso IV da Portaria 691, de 21 de dezembro de 2007, publicada no DOU nº 246, de 24 de dezembro de 2007, seção 2, página 29.

Art. 3º - Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

20. Conclui-se, assim, que a PORTARIA Nº 568, de 17 de novembro de 2008, publicada na Seção 2 do DOU de 19 de novembro de 2008, fls. 108, destinada a promover a substituição de servidor que compõe o rol de responsáveis para praticar atos de gestão orçamentária e financeira do Projeto Tal Habitação/BIRD, encontra-se perfeitamente válida, perfeita e eficaz não havendo que se falar em sua nulidade e que a sua revogação somente poderá dar-se se, e somente se, a designação do servidor tornar-se inconveniente ou inoportuna ao interesse público.
21. Em face do exposto, sugere-se a Vossa Senhoria que encaminhe os autos deste processo administrativo para a SPOA – Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração para as providências cabíveis.
22. À consideração superior.

Brasília/DF, novembro de 2008.

**SIDELCY LUDOVICO ALVES MARTINS**

**Advogada da União**

De acordo. Encaminhe os autos deste processo administrativo a SPOA - Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração para as providências cabíveis..

Brasília/DF, novembro de 2008.

**JORGE CESAR SILVEIRA BALDASSARE GONÇALVES**

**Consultor Jurídico Substituto.**