

Técnica processual como instrumento para fortalecimento dos Tribunais de Contas

Professor Jacoby Fernandes



INSTITUTO
PROTEGE
ESCOLA BRASIL

1. COMPETÊNCIAS DOS TRIBUNAIS DE CONTAS

O Tribunal de Contas tem várias competências, sendo uma delas a de julgar contas. As contas do chefe do poder são julgadas pelo poder legislativo. As contas de todos os demais administradores é julgada pelo Tribunal de Contas.



CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

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

[...]

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

[...]

§ 3º As decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo.

1.1. Tribunal de Contas Julga e tem jurisdição

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

O Supremo Tribunal Federal também tem jurisdição.

Art. 92. São órgãos do Poder Judiciário:

I - o Supremo Tribunal Federal;

[...]

§ 2º O Supremo Tribunal Federal e os Tribunais Superiores têm **jurisdição** em todo o território nacional.

1.2. Relação processual incompleta

Os Ministros e Conselheiros têm que julgar uma relação processual incompleta, pois não há duas partes.

O antagonismo se cria entre a unidade técnica do próprio Tribunal e o defendente.

Nem todos os Tribunais de Contas possuem Ministério Público, mas os que possuem atuam como fiscal da Lei.

Nos Tribunais de Contas não há órgão de acusação.



1.3. Do ônus da prova nos Tribunais de Contas

Como regra o ônus de demonstração a regular aplicação de recursos públicos é do gestor.

Questões mais complexas:

- a) Alternância do poder;
- b) Arquivos públicos e não pessoais do gestor
- c) Particular condenado solidariamente com agente público. O ônus da prova **não** é do particular.

1.3. Do ônus da prova nos Tribunais de Contas

Necessidade de revisão sobre essa teoria: a regra geral sobre o ônus da prova deve ser: o ônus da prova incumbe a quem alega. (Chiovenda)

O Tribunal prova o repasse de recursos e o gestor público prova a regular aplicação.

Limitações ao ônus da prova, falta de instrumentos de apuração.

No TCDF institui a cooperação com outros entes de apuração. Hoje no TCU funciona a rede integrada com órgãos de apuração.

1.4. Para julgar é preciso domínio da técnica processual

LEI Nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015

Código de Processo Civil - CPC.

Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

1.4.1. O regimento interno e a Lei orgânica de cada Tribunal de Contas podem ser consideradas normas processuais para os fins do art. 15 do CPC?

NÃO, PORQUE:

- A) não é norma processual;
- B) não respeita princípios fundamentais;
- C) não dispõe adequadamente sobre provas;
- D) limita direito processual das partes e seus Advogados.

Portanto, aplica-se o CPC.



1.4.2. As decisões dos TC's observam o art. 489 do CPC?

O art. 489 do CPC é mais do que uma garantia processual. Esse dispositivo dá efetividade aos princípios da isonomia, da impessoalidade e da eficiência. Se for observado dará muito mais celeridade aos julgamentos e as decisões serão dotadas de vigor processual suficiente para resistir ao crivo do poder judiciário.



1.4.2. As decisões dos TC's observam o art. 489 do CPC?

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os **fundamentos**, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º **Não se considera fundamentada** qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

[...]IV - **não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;**

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - **deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.**

[...]

1.4.3. Se o poder judiciário pode, em alguns casos, rever julgamentos dos Tribunais de Contas há integração do processo decisório?

Não. Mesmo quando a parte alega, invoca-se o princípio da independência das instâncias.

Art. 927. Os juízes e os tribunais **observarão**:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

1.4.3. Se o poder judiciário pode, em alguns casos, rever julgamentos dos Tribunais de Contas há integração do processo decisório?

§ 1º Os juízes e os tribunais observarão o disposto no [art. 10](#) e no [art. 489, § 1º](#), quando decidirem com fundamento neste artigo.

§ 2º A **alteração de tese jurídica adotada** em enunciado de súmula ou em julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese.

§ 3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.

§ 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da **segurança jurídica**, da proteção da confiança e da isonomia.

§ 5º Os tribunais darão publicidade a seus precedentes, organizando-os por questão jurídica decidida e divulgando-os, preferencialmente, na rede mundial de computadores.

2. EM RECENTE DISSERTAÇÃO DE MESTRADO DO DR. JAQUES F. REOLON APONTOU TRÊS ASPECTOS

- a) desalinhamento entre as decisões do TCU com a jurisprudência e precedentes do STF;
- b) em decorrência, a alocação de recursos humanos e materiais na instrução e no julgamento de processos pelo TCU foi nulificada ou repetida em função de decisões do STF;
- c) a aplicação do art. 15, combinado com o inc. VI do § 1º do art. 489 e com o art. 927, todos do CPC, será indutora de maior eficiência na atividade de Controle, no sentido de preservar – manter imutáveis - as decisões do TCU, se alinhadas aos precedentes do STF

2.1. pretendendo alterar proventos após cinco anos de concessão

O julgamento tardio de processo de aposentadoria e pensão, após cinco anos, não pode ser realizado sem a observância do contraditório e da ampla defesa.

Posteriormente, considerou o STF que após cinco anos a relação não mais pode ser alterada.

MS 26.053 E.D. Processo com mais de cinco anos no TCU, sem decisão enseja contraditório e ampla defesa. Segurança Concedida

MS 24.781 - Processo com mais de cinco anos no TCU, sem decisão enseja contraditório e ampla defesa. Segurança concedida. NO mesmo sentido: MS 25.116 e MS 31.342, entre outros.

MS 25.803 - Processo com mais de cinco anos no TCU, sem decisão enseja contraditório e ampla defesa. Segurança concedida. No mesmo sentido: RE 908.238 - AGR - AGR

2.2. decisões que tentaram anular decisão judicial transitada em julgado

Segundo Reolon, textualmente citado aqui, houve dois momentos distintos:

- a) inicialmente, o tribunal de contas decidia que a coisa julgada do Judiciário que determinava incorporar à remuneração valores – ou percentuais, decorrentes de planos econômicos, ensejava a ilegalidade da inativação, impedindo seu registro. Determinava, ainda, que a AGU ingressasse com ação rescisória, se ainda houvesse tempo, a fim de nulificar a decisão laboral. Nesses casos, o STF apenas determinava anular a decisão do Controle, a fim de observar a coisa julgada constitucional. MS 23.665, MS 23. 758 e MS 24.569.
- b) Posteriormente, nos idos de 2005, em decisão aprimorada, o Controle começou a determinar o recálculo do valor nominal deferido pelas decisões judiciais, para acrescentar a ele apenas os reajustes gerais de salário e subtrair os sucessivos aumentos decorrentes de novas estruturas remuneratórias criadas por lei, até a absorção integral da vantagem que havia sido concedida judicialmente.

3. INSEGURANÇA JURÍDICA E PRESCRIÇÃO

TUTELA PROVISÓRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA 35.971 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

IMPTE.(S) : CMC BRASIL ENGENHARIA E CONSTRUCOES S/A.

ADV.(A/S) : JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES E

OUTRO(A/S)

IMPDO.(A/S) : TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

DECISÃO

MANDADO DE SEGURANÇA – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO – TOMADA DE CONTAS ESPECIAL – PRESCRIÇÃO — OCORRÊNCIA – LIMINAR — DEFERIMENTO.



3. INSEGURANÇA JURÍDICA E PRESCRIÇÃO

Transcrição parcial

CMC Brasil Engenharia e Construções S.A. insurge-se contra a deliberação nº 439/2018, por meio da qual o Tribunal de Contas da União, no processo de tomada de contas especial nº002.673/2012-6.

Afirma a ocorrência da prescrição da pretensão de ressarcimento dos valores, ante o decurso de lapso superior a 5 anos entre o último fato que originou o débito – 25 de junho de 2002 – e a primeira notificação – 1º de setembro de 2010 –, considerados os artigos 1º e 2º da Lei nº 9.873/1999. Assevera a necessidade de suspensão da tomada de contas especial em virtude do reconhecimento da repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário nº 636.886 — paradigma do Tema nº 899 –, cuja sistemática impõe seja observada nos processos administrativos, a teor do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil. Cita, como precedente, o mandado de segurança nº 35.294.

3. INSEGURANÇA JURÍDICA E PRESCRIÇÃO

Nesse contexto, deve o Tribunal de Contas da União levar em conta o lapso de 5 anos para proceder à notificação daquele que busca responsabilizar por dano ao erário.

3. Defiro a liminar, suspendendo os efeitos da condenação imposta pelo Órgão impetrado por meio da deliberação nº 439/2018, formalizada no processo de tomada de contas especial nº 002.673/2012-6.



4. Decisões STF aplicando CPC

MS 29460 AgR / DF - DISTRITO FEDERAL

Ementa

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TCU. PENSÃO. ALEGADA DECADÊNCIA DA IMPETRAÇÃO E VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA E À VEDAÇÃO DE DECISÃO SURPRESA. 1. Não decadência do direito de impetrar mandado de segurança. Contra o absolutamente incapaz não corre o prazo decadencial (art. 208, c.c. o art. 198, I, do CC). 2. O princípio da congruência deve ser interpretado em conjunto com o princípio da boa-fé (CPC, art. 322, § 2º). 3. Não ocorrência de decisão surpresa, tendo em conta a manifestação da autoridade impetrada acerca da legislação aplicável. 4. Agravo a que se nega provimento.

Decisão

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Relator. Primeira Turma, Sessão Virtual de 27.10.2017 a 6.11.2017.

4. Decisões STF aplicando CPC

RE 908238 AgR-AgR / RN - RIO GRANDE DO NORTE

Ementa

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO – APRECIACÃO, PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, DA LEGALIDADE DO ATO DE CONCESSÃO INICIAL DE PENSÃO POR MORTE – PRAZO DECADENCIAL PREVISTO NO ART. 54 DA LEI N° 9.784/99 E NO ART. 2° DO DECRETO N° 20.910/1932 – INAPLICABILIDADE – NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA, CONTUDO, DO POSTULADO DO “DUE PROCESS OF LAW” EM FACE DO TRANSCURSO “IN ALBIS” DO PRAZO ESTABELECIDO PELA JURISPRUDÊNCIA DESTA SUPREMA CORTE (MS 24.781/DF, Red. p/ o acórdão Min. GILMAR MENDES) – LAPSO TEMPORAL DE 05 (CINCO) ANOS QUE SE INICIA A PARTIR DO INGRESSO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO NO TCU – PRECEDENTES – JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONSOLIDADA QUANTO À MATÉRIA VERSADA NOS AUTOS – VERIFICAÇÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO – REEXAME DE FATOS E PROVAS – IMPOSSIBILIDADE – SÚMULA 279/STF – SUCUMBÊNCIA RECURSAL – MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA – PRECEDENTE (PLENO) – NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DOS LIMITES ESTABELECIDOS NO ART. 85, §§ 2° E 3° DO CPC – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

Decisão

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso de agravo, nos termos do voto do Relator. 2ª Turma, Sessão Virtual de 1º a 8.9.2017.

4. Decisões STF aplicando CPC

[MS 24961 / DF - DISTRITO FEDERAL](#)

Ementa

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL: CONCEITO. DIREITO DE DEFESA: PARTICIPAÇÃO DE ADVOGADO. I. - A Tomada de Contas Especial não constitui procedimento administrativo disciplinar. Ela tem por escopo a defesa da coisa pública. Busca a Corte de Contas, com tal medida, o ressarcimento pela lesão causada ao Erário. A Tomada de Contas é procedimento administrativo, certo que a extensão da garantia do contraditório (C.F., art. 5º, LV) aos procedimentos administrativos não exige a adoção da normatividade própria do processo judicial, em que é indispensável a atuação do advogado: AI 207.197-AgR/PR, Ministro Octavio Gallotti, "DJ" de 05.6.98; RE 244.027-AgR/SP, Ministra Ellen Gracie, "DJ" de 28.6.2002. II. - Desnecessidade de intimação pessoal para a sessão de julgamento, intimados os interessados pela publicação no órgão oficial. Aplicação subsidiária do disposto no art. 236, CPC. Ademais, a publicidade dos atos administrativos dá-se mediante a sua veiculação no órgão oficial. III. - Mandado de Segurança indeferido.

Decisão

O Tribunal, por unanimidade, indeferiu a segurança, nos termos **do** voto **do** Relator. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Nelson Jobim (Presidente). Presidiu o julgamento a Senhora Ministra Ellen Gracie (Vice-Presidente). Plenário, 24.11.2004.

GOSTARIA DE RECEBER O RESUMO DO DOU VIA WHATSAPP?

Trata-se de vídeo produzido diariamente, com no máximo 3 minutos, contendo as principais novidades do Diário Oficial da União e do DF. Basta adicionar o número (61) 99412-3051 pelo WhatsApp e enviar mensagem com o texto “Aceito Resumo DOU”. Todos os dias, até as 10h, será enviado um link para acessar o vídeo via Youtube.





PERGUNTAR PROTEGE

O **Perguntar Protege** é um serviço de assessoria nos assuntos especializados em licitações e contratos, mediante o qual os mais abalizados consultores e especialistas no tema respondem às questões formuladas pelos clientes, procurando apresentar orientações de caráter opinativo com soluções que tenham fundamento na lei aplicável ao caso concreto, na melhor doutrina, nos precedentes dos tribunais de contas e na jurisprudência.

<http://www.institutoprotege.com.br/perguntar-protege/>



www.institutoprotege.com.br/perguntar-protege/



ResumoDOU



/Jacoby Fernandes



www.jacoby.pro.br

MUITO OBRIGADO!

Professor Jacoby Fernandes

