

## VOTO

Trata-se de pedido de reexame interposto pela Companhia Nacional de Abastecimento (Conab) contra o Acórdão 2.129/2018-Plenário, exarado em representação formulada pelo órgão de controle interno do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (Mapa), acerca da ilegalidade no pagamento de funções comissionadas aos empregados da empresa, com fundamento nas Resoluções Administrativas 10/2011, 11/2011, 6/2013 e 14/2013.

A decisão recorrida determinou à Conab que adotasse providências necessárias à anulação das incorporações ilegais de funções aos salários de 356 empregados, garantindo-lhes o exercício do contraditório e da ampla defesa.

No recurso, em síntese, a empresa defende a continuidade do pagamento das incorporações concedidas, de forma recalcitrante à deliberação do Tribunal, e informa a revogação das resoluções ilegais, com a conseqüente não produção de efeitos para novos benefícios.

Alega não procederem as conclusões do Tribunal, sobre ausência de previsão orçamentária e autorização do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, considerando o teor das leis de matéria orçamentária e do Decreto-Lei 200/67, que confere autonomia e direção de política de pessoal às estatais.

Argumenta que a Companhia se sujeita às regras contidas na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e aos comandos sumulares da Justiça do Trabalho, especialmente ao Enunciado de Súmula 372 do Tribunal Superior do Trabalho (TST), que autoriza a incorporação de funções. Ainda cita o artigo 468 da CLT e a Súmula 51 do TST, segundo os quais o empregado teria direito adquirido à norma que lhe é mais favorável com o objetivo de fundamentar a manutenção das incorporações.

Considera que o Tribunal, ao afastar a jurisprudência trabalhista, feriu preceitos basilares do Direito, como o princípio da separação dos poderes e o da irredutibilidade salarial. Nesse sentido, argui que a manutenção da decisão guerreada resultará em passivo trabalhista capaz de onerar os cofres públicos mais do que a manutenção dos pagamentos.

Por fim, defende a ocorrência da decadência para revisão dos atos praticados há mais de oito anos e se insurge quanto à determinação para que a empresa garanta o contraditório e a ampla defesa aos empregados, tendo em vista que o TCU emanou a decisão desfavorável. Afirma que essa deliberação vai de encontro à Súmula Vinculante 3 da Suprema Corte.

A Serur opinou por conhecer e negar provimento ao recurso.

Ratifico o conhecimento do recurso, conforme despacho que proferi à peça 70.

Quanto ao mérito, mantenho meu anterior entendimento e adoto o parecer de boa lavra da unidade técnica, como razões de decidir, sem prejuízo das observações que teço a seguir.

A decisão recorrida, da relatoria do ministro Augusto Nardes, tornou indene de dúvidas a ilegalidade das resoluções, atinentes às incorporações irregulares de funções. A conduta irregular da empresa reside na não observância do Decreto 3.735/2001, que exige autorização prévia do Ministério do Planejamento Orçamento e Gestão para o aumento das despesas de pessoal das empresas públicas dependentes, com a devida demonstração da existência de dotação orçamentária suficiente para abrigá-las, em consonância com o artigo 169 da Constituição Federal.

Sobre padecer, portanto, desse grave vício de origem, também ocorreu afronta à Resolução 9/1996, do Conselho de Coordenação e Controle das Empresas Estatais (CCE), que estabeleceu que os dirigentes das empresas públicas promovessem alterações nos regulamentos internos de pessoal e

planos de cargos e salários, com vistas a excluir dispositivos que estabelecessem incorporação à remuneração de gratificação de cargo em comissão ou de função gratificada.

Após as incorporações ilegais de funções aos salários de 356 empregados, a Conab simplesmente revogou as normas em que para tanto se escudava. Se as normas citadas não eram irregulares, qual o porquê da “revogação”. Na verdade, tratava-se de normas ilegais que deveriam ter sido anuladas.

Dessa forma, não procedem os argumentos sobre autonomia da Conab, empresa dependente do Tesouro, e sua suposta suficiência orçamentária, pois as disposições do Decreto-Lei 200/67 impõem a necessária observância de procedimentos previstos em várias normas infringidas.

A demonstração de suficiência orçamentária deveria e não foi submetida, à época, ao MPOG, que, por sua vez, deveria previamente autorizar o aumento das despesas de pessoal. Ademais, o próprio Departamento de Coordenação e Governança das Empresas Estatais (Dest) estabeleceu a exclusão das incorporações ainda em 1996.

A Conab é empresa dependente do Tesouro Nacional, não segue o regime celetista puro, pois é obrigada a observar normativos de direito público, especialmente os referentes à utilização de recursos federais, pelos quais concorrem as mais variadas despesas e necessidades públicas. Daí uma das razões para que atos que incrementam as despesas de pessoal estejam sujeitos ao escrutínio do Poder Executivo.

A presente representação, pela prática de atos ilegais, com dano ao Erário, é proveniente do controle interno do Ministério supervisor da Conab e, por diversas vezes, antes da atuação desta Corte, a empresa foi alertada pela Controladoria-Geral da União, Consultoria Jurídica do Ministério e pelo Dest sobre as irregularidades praticadas. Mesmo assim, manteve o pagamento das incorporações.

Evidente que atos de controle externo deste naipe, que guardam a legalidade e a moralidade administrativa, coibindo atos ilegais, enfrentam séria oposição de sindicatos e de todos os beneficiados com os atos irregulares, que lhes acarretaram, para si e para seus associados, gigantescos benefícios financeiros ao longo dos anos, absolutamente incondizentes com a legislação em vigor e com o momento detrimetoso do País. Daí se explica a recalcitrância no atendimento do acórdão do TCU.

Sendo assim, não há reparos a serem feitos na decisão recorrida, quanto à não aplicação automática da Súmula 372 do TST. O Tribunal atuou com base no princípio da independência das instâncias e garantiu a observância das normas que buscam assegurar a regular aplicação dos recursos públicos, conforme a literalidade de sua missão constitucional.

Verifico, ainda, que a Conab nem mesmo respeitou a citada súmula 372, uma vez que parte das incorporações foi concedida a empregados que não tinham dez anos ou mais de exercício nas funções. Para esses casos, os argumentos sobre a eventual existência de incorporações proporcionais em outras empresas não podem justificar a manutenção das ilegalidades na Conab. Ao contrário, demandam a verificação de todos os fatos arguidos, medida já adotada pela decisão recorrida, atinente à realização de fiscalizações em outras empresas estatais.

Para os casos em que o período de comissionamento era igual ou superior a dez anos, considero, assim como o acórdão recorrido, que cabe à Justiça do Trabalho decidir sobre a aplicação do Enunciado de Súmula 372 do TST e outros dispositivos de leis e normas trabalhistas. O TCU, até mesmo em homenagem às prerrogativas do Poder Judiciário, não deve reconhecer a aplicação dessa jurisprudência em situações que não observaram a legislação sobre a devida aplicação dos recursos públicos.

Sendo assim, afasto os argumentos sobre ofensa ao princípio da separação dos Poderes e jurisprudência, leis, normas e preceitos da Justiça do Trabalho.

Despiciendas, inteiramente, as alegações sobre o TCU ocasionar passivos trabalhistas. Admiti-las significa assumir que esta Corte, por sua própria atuação fiscalizatória, pode causar danos, ou seja, causar danos pelo cumprimento do seu dever. Em decorrência, deveria deixar de exercer suas competências constitucionais, mesmo diante de atos flagrantemente ilegais, em razão da possibilidade de a Justiça do Trabalho decidir de forma controversa, o que carece totalmente tanto de juridicidade, como de lógica e razoabilidade. Ademais, a concretização de passivos é absolutamente incerta, pois depende de os interessados acionarem o Poder Judiciário e das análises e conclusões obtidas pelos magistrados, que se presumem em consonância com a lei e com o interesse público.

Ainda sobre a legislação trabalhista, como expressamente apontado pela unidade instrutiva, em que pese sua reforma ser posterior aos atos objeto deste processo, importante consignar que a Lei 13.467/2017 estabeleceu que Súmulas e outros Enunciados de jurisprudência editados pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho não podem criar obrigações não previstas em lei.

Aliás, do artigo 468 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), passou a constar que a retirada de função de confiança “com ou sem justo motivo, não assegura ao empregado o direito à manutenção do pagamento da gratificação correspondente, que não será incorporada, independentemente do tempo de exercício da respectiva função”.

No que se refere à decadência, a Jurisprudência desta Corte é no sentido de que as disposições do artigo 54 da Lei 9784/1999 não se aplicam aos processos de controle externo, que possuem regramento próprio, com fundamento em competência constitucional.

Consequentemente, não se pode arguir decadência quanto aos casos em que os jurisdicionados dão cumprimento às decisões do controle externo proferidas para a correção de ilegalidades, como no presente processo (Acórdão 44/2019-Plenário).

A propósito, o Tribunal determinou à Conab a anulação das incorporações, dispensando o ressarcimento das quantias até então recebidas pelos empregados, com fundamento no Enunciado de Súmula 249, que talvez deva ser objeto de reestudo pelo Tribunal, em vista das consequências para o Erário que acarreta, diante de atos ilegais.

Por fim, não é possível acolher as alegações da recorrente para que o contraditório e ampla defesa dos empregados beneficiados com as incorporações ilegais ocorra no âmbito do Tribunal, tendo em vista que, neste processo, o TCU está exercendo a jurisdição objetiva, que envolve a entidade da Administração Pública e não seus empregados. A defesa deve ser amplamente garantida pelo Tribunal nos eventuais casos concretos que lhe forem submetidos.

Por todo o exposto, nego provimento ao pedido de reexame interposto pela Conab e voto para que o Tribunal adote a minuta de acórdão que submeto à apreciação do Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 23 de setembro de 2020.

WALTON ALENCAR RODRIGUES  
Relator