

Proc. TC-037.157/2012-4
Processo de Contas Anuais
Pedido de Vista

Parecer

Trata-se de Processo de Contas Anuais do Tribunal Regional do Trabalho da 12.^a Região, em Santa Catarina (TRT 12.^a Região), referente ao exercício de 2011.

2. Vêm os autos a este Gabinete em razão do pedido de vista formulado por esta representante do Ministério Público, nos termos informados no Despacho acostado à peça 24.

3. Esclarece-se, inicialmente, que a presente manifestação visa analisar a proposta ofertada pela Unidade Técnica (peça 20) – a qual obteve a anuência do membro do Ministério Público que oficiou no feito (peça 23) – no tocante à incidência, ou não, do exercício da jurisdição objetiva por parte da Corte de Contas, e à necessidade de se promover o contraditório no âmbito do Tribunal de Contas da União (TCU), considerando o contexto fático que envolve o processo *sub examine*.

4. Ao promover a instrução do feito, além de propor o deslinde para o julgamento de mérito das contas dos responsáveis, com o qual esta representante se mostra concorde, a Unidade Instrutiva sugere que o Tribunal erija determinações ao TRT 12.^a Região, vazadas nos seguintes termos (peça 20, p. 19):

“c) determinar ao Tribunal Regional do Trabalho da 12^a Região que:

c.1) providencie o ressarcimento dos valores indevidamente pagos aos servidores Antonio Fernando de Vasconcelos, Heloisa Helena Henemann, Silvia Mayumi Kimura de Carvalho e Lauren Regina Gavioli, sem prejuízo de assegurar o contraditório e a ampla defesa aos interessados, por contagem equivocada de tempo para a incorporação de quintos, pois os pagamentos indevidos não decorreram de erro de interpretação, mas de erro em procedimento administrativo, não se aplicando a Súmula TCU 249 (Acórdãos TCU 72/2011, 35/2011, 1.338/2011, 2.356/2011, todos do Plenário) (itens 17.1, 18.2, 40-40.5 e 43-43.2 desta instrução);

c.2) promova a revisão da averbação, no que se refere aos processos administrativos PARAD 995/2009 e PARAD 996/2009, de tempo de exercício de advocacia para efeitos de aposentadoria e gratificação adicional por tempo de serviço, tendo como base certidão emitida pela Ordem dos Advogados do Brasil, sem a comprovação do recolhimento de contribuição previdenciária por certidão emitida pelo INSS, conforme Decisão 504/2001-Plenário-TCU (itens 17.2 e 41-41.7 desta instrução);

c.3) promova a revisão dos quintos incorporados pelo Servidor Adriano Yassuo Freitas, retirando 2/5 de CJ-02 recebidos irregularmente, em observância ao Acórdão 635/20013-2^a Câmara, dispensando-se a devolução dos valores recebidos indevidamente, nos termos da Súmula TCU 249 (itens 17.3 e 43-42.6 desta instrução)

c.4) informe ao TCU, no prazo de noventa dias contados da ciência desta deliberação, o resultado das providências adotadas para cumprimento das medidas acima”

5. Diante das determinações alvitadas pela Secretaria de Controle Externo em Santa Catarina (Secex/SC), impera aferir se o seu teor está adstrito ao exercício da denominada jurisdição objetiva e, em caso de não estar aderente à referida jurisdição objetiva, se observa a dicção da Resolução TCU n.º 36/1995, a qual estabelece os procedimentos concernentes ao exercício da ampla defesa no âmbito do Tribunal de Contas da União (TCU).

6. A fim de melhor contextualizar o presente exame, passaremos a uma breve definição do que seja a aludida jurisdição objetiva no exercício do controle externo pela Corte de Contas.

II

7. Nos termos do inciso IX do artigo 71 da Lei Máxima, no exercício de seu mister constitucional atinente ao controle externo da Administração Pública, dentre outras prerrogativas, à Corte de Contas é reservado o poder-dever de assinar prazo para que o órgão ou entidade jurisdicionado adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade.

8. Nesse esteio, ao impor à entidade ou órgão jurisdicionado uma obrigação de fazer ou de não fazer, de cunho eminentemente genérico, impessoal e abstrato em relação aos reflexamente atingidos, sem que tenha apreciado situações concretas e subjetivas, o TCU estará exercendo a denominada jurisdição objetiva, na qual a relação jurídico-processual se encerra no dual Tribunal-entidade/órgão jurisdicionado, sem envolver terceiros eventualmente impactados quando do enquadramento, pelo jurisdicionado, das situações subjetivas e concretas aos comandos consubstanciados na obrigação de fazer cumprir determinada norma, seja ela de extração legal ou constitucional.

9. É de se ver, portanto, que as decisões do TCU, amparadas no exercício da jurisdição objetiva, não se revestem de caráter desconstitutivo, antes possuem natureza meramente mandamental, eis que adquirem eficácia somente quando do seu cumprimento pelo órgão/entidade a quem se dirigem, que, ao ponderar acerca de cada situação, em sua concretude, deliberará pelo enquadramento, ou não, do caso individualizado nos parâmetros legais cuja interpretação foi dada pela Corte de Contas, devendo, para tanto, oportunizar ao sujeito de direito o efetivo exercício do contraditório e da ampla defesa.

10. Desse modo, evidencia-se que as determinações do Tribunal de Contas da União, proferidas em sede de jurisdição objetiva, devem ser aquelas com gênese em matérias unicamente de direito, inexistindo juízo meritório sobre questões fáticas que demandem a instauração de contraditório e de ampla defesa de maneira individualizada. Até mesmo porque, repisa-se, para a formulação de juízo de mérito sobre questões subjetivas, deve o TCU observar os termos da já citada Resolução TCU n.º 36/1995.

11. Procedida essa breve definição da jurisdição objetiva do TCU, passa-se à avaliação das determinações propostas pela Unidade Técnica, à peça 20, p. 19 (itens “c.1”, “c.2” e “c.3”), reproduzidas no parágrafo 4 deste parecer, com o fito de se assegurar a fiel observância do devido processo legal na decisão a ser proferida pela Corte, no caso de acolhimento, pelo eminente Relator, da aludida proposição.

III

12. Da leitura dos itens sugeridos na proposta de lavra da Secex/SC, que contêm determinações a serem cumpridas pelo TRT 12.^a Região, vê-se que eles têm por motivações ocorrências subjetivas, delineadas por traços de concretude oriundos de situações fáticas atinentes a servidores e magistrados daquele órgão, devidamente nominados por atos administrativos que os tiveram por destinatários específicos. Senão vejamos.

13. No que se refere ao item “c.1”, a própria determinação traz em seu texto o nome dos servidores atingidos.

14. Já o item “c.2”, por sua vez, apesar de não consignar, de forma nominal, aqueles abarcados por seu teor, também possui caráter subjetivo, haja vista a menção feita aos processos administrativos que deverão ser objeto de revisão da averbação pelo órgão, quais sejam, o PA-RAD 995/20009 e o PA-RAD 996/2009. Em uma breve incursão aos elementos contidos nos autos, obtém-se a informação de que os referidos processos administrativos referem-se aos recursos interpostos por dois magistrados em face da decisão da presidência do TRT 12.^a Região, a qual determinou que o tempo de serviço de advocacia dos magistrados que ingressaram naquele Tribunal Trabalhista, após a Emenda Constitucional n.º 20/1998, somente seria computado se

acompanhado de certidões expedidas pela Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e pelo Órgão Previdenciário (peça 3, p. 101).

15. No tocante ao item “c.3”, igualmente ao que se vislumbra no item “c.1”, consta expresso o nome do servidor ao qual se refere o ato administrativo que se pretende rever.

16. Vê-se, portanto, que não assistem às determinações sugeridas as características de generalidade e de impessoalidade oriundas da apreciação de atos ilegais que possam afetar, potencialmente e indistintamente, múltiplos beneficiários – essencial para que se configure a jurisdição objetiva –, eis que geradas a partir da formação de juízo acerca de situações concretas e subjetivas, pertinentes a casos individuais de agentes públicos específicos e determinados.

17. Há, ainda, aspecto crucial que retira da seara da jurisdição objetiva as determinações sugeridas pela Unidade Técnica. É que as situações tidas por irregulares e que motivaram as determinações propostas pela Unidade Instrutiva derivam da expressão volitiva dos agentes públicos, ou seja, cada um dos afetados pelas determinações alvitadas já demandou o seu órgão vinculador com o intuito de inaugurar ou mesmo de manter intacta a sua específica situação funcional.

18. É diferente de uma situação derivada de norma legal, na qual a Administração Pública confere determinada vantagem a agentes públicos em razão da aplicação de algum dispositivo normativo, independentemente de provocação do agente para tal mister, eis que a própria Administração, de ofício, dá aplicabilidade a norma. Nesse particular, acaso o Tribunal conclua que a vantagem concedida é eivada de ilegalidade, poderia até se dizer da incidência de jurisdição objetiva, o que não é o caso, conforme asseverado acima.

19. Observa-se, na instrução da Unidade Técnica, que os casos dos servidores que terão suas esferas subjetivas de direito atingidas foram, inclusive, objeto de exame, conforme os itens 40-43 (peça 20, pp. 12-17), chegando a Corte de Contas a um juízo de mérito sem ouvir as partes interessadas.

20. Desse modo, vê-se que as determinações alvitadas pela Secex/SC não possuem fundamento na jurisdição objetiva do Tribunal de Contas, de sorte que o seu acolhimento, pelo nobre Relator, reclama, em prol do devido processo legal que deve nortear a atuação da Corte, observância aos ditames da Resolução TCU n.º 36/1995.

21. *In casu*, na forma como se apresentam, não há como prosperar as determinações sugeridas pela Unidade Técnica, haja vista que não observam as disposições concernentes ao *due process of law*, porquanto não asseguram aos sujeitos de direito por elas afetados o exercício do contraditório e da ampla defesa. Sobretudo no processo em tela, que cuida de prestação de contas ordinárias de órgão jurisdicionado à Corte de Contas, o qual encaminhou os documentos alusivos à gestão sob exame, sem que tenha sido propiciado, em nenhum momento, aos agentes públicos afetados pelas determinações propostas, o efetivo conhecimento do conteúdo material da decisão que os atinge.

22. É sempre bom lembrar que a cláusula do devido processo legal deve ser concebida como um conjunto de garantias que deve assegurar aos sujeitos cujos direitos são resvalados o exercício de faculdades e de direitos processuais inafastáveis ao regular exercício da jurisdição, salvaguardando o processo de controle externo.

23. Nesse diapasão, devem ser chamados ao feito, no âmbito do TCU, para exercitarem o contraditório, os agentes públicos que podem ser afetados pelas determinações aventadas pela Unidade Técnica, oportunidade em que poderão exercitar o contraditório, inaugurando a dialética processual que deve revestir a processualística do Tribunal, nos termos preconizados na já mencionada Resolução TCU n.º 36/1995. A seguir, discorreremos sobre a forma a qual consideramos consentânea com as normas aplicáveis ao processo de controle externo do TCU e que poderia ser empregada na promoção do chamamento aos autos dos sujeitos de direito interessados.

IV

24. A teor do que dispõe o Regimento Interno do TCU (RI/TCU), os atos processuais aptos a convocar as partes a integrarem a relação jurisdicional de controle são: (i) citação, quando verificada irregularidade ensejadora de débito, em processos de contas (art. 202, inciso II); (ii) audiência, quando verificada irregularidade não ensejadora de débito, seja em processos de contas ou em processos de fiscalização de atos e contratos (art. 202, inciso III, e art. 250, inciso IV); e (iii) oitiva, quando necessária a manifestação da entidade fiscalizada ou de terceiros interessados, sobre fatos que possam resultar em decisão no sentido de desconstituir ato ou processo administrativo ou mesmo alterar contrato (art. 250, inciso V).

25. Em que pese o feito em testilha cuidar de processo de contas, as duas primeiras formas de atos processuais – citação e audiência – não se amoldam ao contexto fático, eis que os agentes públicos a quem se deve chamar não respondem pela prática de atos de gestão, restando, então, o instituto da oitiva, inaugurado na nova redação do RI/TCU, conferida pela Resolução TCU n.º 246/2011. Apesar de a referida forma processual estar expressa no artigo 250 do regimental da Corte, que trata de processos relativos à fiscalização de atos e contratos, tem-se por razoável o emprego da analogia para aplicar-lhe os seus preceitos ao caso ora em apreço, eis que se mostra necessária a manifestação de terceiros interessados acerca de fatos que poderão resultar em decisão do TCU que culminará na desconstituição de atos administrativos que lhes impingirá sucumbência.

V

26. Em face do exposto, esta representante do Ministério Público anui, em essência, com a proposta oferecida pela Unidade Técnica (peças 20-22), bem assim com as considerações aduzidas pelo Procurador Sérgio Ricardo Costa Caribé (peça 23), **exceto** no que toca as propostas materializadas no item “c” da instrução (peça 20, p. 19), as quais contêm determinações que não se subsomem à jurisdição objetiva do TCU, e, destarte, deverão ser objeto preliminar de oitivas aos sujeitos de direito afetados, nos termos do art. 250, inciso V, do RI/TCU, em fiel observância ao devido processo legal e ao que dispõe a Resolução TCU n.º 36/1995.

Ministério Público, 03 de setembro de 2015.

Cristina Machado da Costa e Silva
Subprocuradora-Geral