



Processo n.º: 2.015/2018-e

Assunto: Estudos Especiais

Ementa: Estudos Especiais realizados em atenção à Decisão n.º 6.044/2017, com vistas a subsidiar o Tribunal a firmar entendimento acerca do alcance da norma contida no § 2º do art. 54 da Lei n.º 9.784/1999, no que diz respeito aos processos de fiscalização a cargo deste Tribunal. Determinação do alcance da expressão legal “qualquer medida de autoridade administrativa”. Unidade instrutiva sugere que, em processos de fiscalização (auditoria e inspeção), considere exercido por esta Corte o direito de anular, previsto na citada norma, a partir da instauração desses processos, quando instaurados com a finalidade de apurar ilegalidade específica de ato administrativo. Em caso de fiscalizações com objeto genérico, considere o momento exato em que se pratica qualquer ato formal no curso desses processos, ainda que por servidor integrante dos Serviços Auxiliares devidamente credenciado pela Corte, com a finalidade de contestar, opor ou questionar a validade de concessão específica feita pela Administração. Aquiescência do Ministério Público, com o adendo de que seja acompanhado o deslinde do RE n.º 817.338, em trâmite no Supremo Tribunal Federal. Relator acompanha a instrução processual, destacando, ainda, que em processos de representação e denúncia, a expressão “qualquer medida de autoridade administrativa” refere-se a simples autuação desses feitos, haja vista que são instaurados exatamente para apuração de irregularidades ou ilegalidades específicas. Pedido de vista. Decisão n.º 1.764/2018. VOTO parcialmente convergente com o Relator.

VOTO DE VISTA

Consistem os autos em Estudos Especiais, com vistas a subsidiar o Tribunal a firmar entendimento acerca do alcance da norma contida no § 2º do art. 54 da Lei n.º 9.784/1999, no que diz respeito aos processos de fiscalização a cargo deste Tribunal, conforme os termos descritos na ementa.

Pedi vista do presente feito, nos termos vazados na Decisão n.º 1.764/2018 (e-DOC 7446288D-e – peça 7), para melhor me inteirar da matéria nele tratada.

Cinge-se a questão proeminente nos presentes autos em definir-se o alcance da expressão “qualquer medida de autoridade administrativa”, contida no § 2º do art. 54 da Lei n.º 9.784/1999. A esse respeito, assim se posiciona o Relator:

“(…)

Com efeito, o assunto tratado no RE nº 817.338/DF – razão de ser do adendo feito pelo Parquet – é apenas uma faceta do que fora requerido nos estudos.

Nestes autos, busca-se definir o alcance da expressão “qualquer medida de autoridade administrativa” com vistas a interromper a decadência; ao passo que, no referido RE, se discute hipótese de



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO**

Proc.:2.015/2018-e

não incidência (afastamento) da decadência.

Todavia, dada a relevância da matéria tratada no Supremo Tribunal, entendo que se possa acolher o adendo ministerial.

Relativamente aos estudos propriamente ditos, parece-me que andaram bem a Sefipe e o Ministério Público, porquanto ancoraram-se em decisões emanadas dos Tribunais Superiores.

Diga-se, ainda, que a posição ora adotada não afronta o entendimento do TCU extraído do Processo 003.353/2002-06 (cf. Acórdão Plenário nº 3649, exarado na Sessão Extraordinária de 10.12.13), visto que ali não se tratava de processo de denúncia, representação, inspeção ou auditoria, mas, sim, de processo administrativo.

Em síntese, pode-se concluir que a interrupção da decadência em matéria afeta ao Controle Externo, nos casos de processos de representação, denúncia, inspeção e auditoria, obedece à especificidade desses processos – aqueles dois primeiros autuados para a apuração de fatos/irregularidades específicos; estes dois últimos considerados como “longa manus” do Tribunal.

Pelo exposto, VOTO por que o Plenário:

I – tome conhecimento dos estudos especiais elaborados pela Sefipe, considerando cumprida a alínea “c” do item VIII da Decisão nº 6044/17, proferida no Processo nº 11814/14;

II – delibere, relativamente ao alcance do § 2º do art. 54 da Lei nº 9.784/99, da seguinte maneira:

1) Em se tratando de processos de fiscalização (auditoria e inspeção):

a) a simples autuação desses processos é suficiente para interromper a decadência, “quando instaurados com a finalidade de apurar ilegalidade específica de ato administrativo”;

b) se instaurados com fins genéricos, qualquer ato formal no curso desses processos, ainda que por servidor integrante dos Serviços Auxiliares devidamente credenciado pela e. Corte, com a finalidade de contestar, opor ou questionar a validade de concessão específica feita pela Administração, também é suficiente para interromper a decadência;

2) Em se tratando de processos de representação e denúncia, a simples autuação desses processos configura, igualmente, medida de autoridade administrativa apta a interromper a decadência, haja vista que tais processos são instaurados exatamente para a apuração de irregularidades ou ilegalidades específicas denunciadas perante o Tribunal;

III – determine à Sefipe que acompanhe o deslinde de RE 817.338/DF, dando conhecimento dele ao Tribunal;

IV - autorize o arquivamento deste feito.



Pois bem. Acompanho parcialmente as conclusões do Relator. Explico.

Começo pela parte em que adiro ao posicionamento de Sua Excelência. De fato, os processos de representação e denúncia, a teor dos artigos 229 e 230 do RI/TCDF, servem de instrumentos para que a Corte examine casos de irregularidades, ilegalidades ou abusos no exercício da administração contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial dos órgãos e entidades sujeitos à sua jurisdição. Natural, portanto, que a instauração de tais processos, cuja destinação é específica, atenda ao comando normativo do § 2º do art. 54 da Lei n.º 9.784/1999, sendo causa de interrupção do lapso decadencial.

A mesma lógica deve ser observada, quando o Tribunal determina a instauração de processos de fiscalização (auditoria e inspeção) especificamente para se apurar ilegalidades constantes de ato administrativo.

Ocorre nesses casos a clara intenção em desfazer o ato eivado de irregularidades, mediante a determinação de quem detém competência para tanto, no caso o Plenário do Tribunal. É dizer: o direito de anular o ato partiu de quem é legalmente habilitado para tanto, cumprindo-se a dicção legal da “autoridade administrativa” capaz de determinar a medida anulatória.

Não é o que ocorre, *permissa venia*, quando há instauração de processos de fiscalização (auditoria e inspeção) em caráter genérico, ou seja, aqueles em que se está a cumprir apenas prévio planejamento estratégico do Tribunal, sem nenhuma ilegalidade/irregularidade previamente identificada. Falta, em casos que tais, o atributo da competência para a determinação da medida capaz de anular o ato administrativo.

De fato, a norma insculpida no artigo 54, § 2º, da Lei nº 9.784/99 comporta uma excepcionalidade com relação ao próprio *caput* do artigo, que cuida da decadência dos atos praticados pela Administração. Conferir a um processo genérico, portanto, sem a determinação de medida proveniente de autoridade competente, coloca a utilização da decadência ao alvedrio da Administração, descaracterizando a essência própria do instituto que é a objetividade.

Dessa forma, em sendo exceção ao comando normativo, não se pode alargar sua interpretação, sob pena de malferir a própria *mens legis*.

Por outro lado, não posso coadunar com o entendimento de que a atuação dos órgãos auxiliares se daria em “*longa manus*” do Tribunal, porque faltaria, nesse caso, a expressa delegação de competência. Isso porque às unidades instrutivas da Corte é dada a competência de exercer a fiscalização, não a de decidir a respeito de matérias afeitas ao processo fiscalizatório.

Em situação bastante similar a ora apresentada, o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

“(…)

4. Não se qualificam Notas e Pareceres emanados por membros da Advocacia-Geral da União como “medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato”, nos



termos do §2º do art. 54 da Lei nº 9.784/99, em razão da generalidade de suas considerações, bem como do caráter meramente opinativo que possuem no caso em tela. 5. Ademais, em se tratando de competência exclusiva para a concessão, revisão ou revogação de anistia política, somente ato do Ministro de Estado da Justiça, na qualidade de autoridade administrativa, tem o condão de, uma vez destinado à impugnação específica de ato anterior, obstaculizar o transcurso do prazo decadencial para sua anulação.¹

Mutatis mutandis, as manifestações dos Serviços Auxiliares desta Casa possuem caráter no máximo opinativo, jamais decisório.

Cumprе observar, ainda, entendimento do Ministro Edson Fachin em situação também análoga a ora apresentada. Eis seu comentário:

“(…)

Ora, não é possível que Nota de caráter opinativo – até porque não gestou, sozinha, nenhum efeito concreto em relação à anulação da anistia concedida ao anistiado – possa ser considerada como medida de impugnação ao ato administrativo posteriormente anulado. (...)

Em segundo lugar, facultar a qualquer agente integrante da Administração Pública a possibilidade de impugnar ato emanado por Ministro de Estado com competência exclusiva para a prática do referido ato administrativo não configura a adequada interpretação à norma contida no §2º do artigo 54 da Lei nº 9.784/99. De fato, se apenas o Ministro de Estado da Justiça detém a competência exclusiva para decidir sobre concessão, revisão e revogação das anistias políticas, apenas ele pode ser considerado como autoridade cujas medidas impugnativas podem prestar-se a obstar o prazo decadencial para anulação de atos já consolidados no tempo.²

Por fim, embora Sua Excelência tenha-se manifestado em sentido contrário, o entendimento mantido pelo TCU no Processo n.º 003.353/2002-0 (Acórdão n.º 3.649/2013-Plenário) é de todo compatível com o que venho defender. Isso porque, malgrado citado acórdão não se tenha dado em processo de denúncia, representação, inspeção ou auditoria, o fato é que cuidou exatamente do prazo legal para operar efeitos à decadência no âmbito daquela Corte de Contas, em exegese dada ao § 2º do artigo 54 da Lei n.º 9.784/1999, tal como o debate que agora se instaura.

Importante rememorar que, em se tratando de processos específicos de auditoria ou inspeção, por exemplo, não sendo facultado à própria Administração rever o ato eivado de vício, por já ter operado a decadência, falecerá competência também para o Tribunal de Contas fazê-lo. Isso porque não há permissivo legal que retire daquelas cortes a cogência de aplicação do artigo 54 da Lei n.º 9.784/1999 para tais casos.

¹ STF - RMS 31841 / DF - DISTRITO FEDERAL. Relator(a): Min. EDSON FACHIN. Julgamento: 02/08/2016 Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJe-200 DIVULG 19-09-2016 PUBLIC 20-09-2016.

² STF - RMS 31853, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, julgado em 14/03/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 16/03/2017 PUBLIC 17/03/2017.



Nesse sentido já se posicionou o STF:

“O disposto no art. 54 da Lei 9.784/99 (Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé)” aplica-se às hipóteses de auditorias realizadas pelo TCU em âmbito de controle de legalidade administrativa. Com base nesse entendimento, a 1ª Turma reconheceu a decadência e, por conseguinte, concedeu mandado de segurança para afastar a exigibilidade da devolução de certas parcelas. Tratava-se de writ impetrado contra ato do TCU que, em auditoria realizada no Tribunal Regional Eleitoral do Piauí, em 2005, determinara o ressarcimento de valores pagos em duplicidade a servidores no ano de 1996. Salientou-se a natureza simplesmente administrativa do ato. Dessa forma, a atuação do TCU estaria submetida à Lei 9.784/99, sob o ângulo da decadência e presentes relações jurídicas específicas, a envolver a Corte tomadora dos serviços e os prestadores destes. Consignou-se que a autoridade impetrada glosara situação jurídica já constituída no tempo. Aduziu-se que conclusão em sentido diverso implicaria o estabelecimento de distinção onde a norma não o fizera, conforme o órgão a praticar o ato administrativo. Destacou-se, por fim, que o caso não se confundiria com aquele atinente a ato complexo, a exemplo da aposentadoria, no que inexistente situação aperfeiçoada.”³

Ante todo o exposto, acompanhando em parte o posicionamento do Relator, VOTO no sentido de que o Tribunal:

- I. tome conhecimento dos estudos especiais elaborados pela Sefipe/TCDF, considerando cumprida a alínea “c” do item VIII da Decisão n.º 6.044/2017, proferida no Processo n.º 11.814/2014;
- II. delibere, relativamente ao alcance do § 2º do art. 54 da Lei n.º 9.784/1999, da seguinte maneira:
 - a) em se tratando de processos de fiscalização (auditoria e inspeção), a simples autuação desses processos é suficiente para interromper a decadência, “quando instaurados com a finalidade de apurar ilegalidade específica de ato administrativo”;
 - a.1) se instaurados com fins genéricos, somente decisão do Plenário do Tribunal, com a finalidade de contestar, opor ou questionar a validade de concessão específica feita pela Administração, torna-se suficiente para interromper a decadência;
 - b) em se tratando de processos de representação e denúncia, a simples autuação desses processos configura, igualmente, medida de autoridade administrativa apta a interromper a decadência, haja vista que tais processos são instaurados exatamente para a apuração de irregularidades ou ilegalidades específicas denunciadas

³ Informativo STF nº 703. Brasília, 22 a 26 de abril de 2013. Matéria referente ao MS 31344/DF. Mandado de Segurança. Relator: Ministro Marco Aurélio. Primeira Turma. Diário da Justiça eletrônico, 14 maio 2013.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO INÁCIO MAGALHÃES FILHO

Proc.:2.015/2018-e

perante o Tribunal;

III. determine à Sefipe/TCDF que acompanhe o deslinde de RE 817.338/DF, dando conhecimento dele ao Tribunal;

IV. autorize o arquivamento deste feito.

Sala das Sessões, 07 de junho de 2018

INÁCIO MAGALHÃES FILHO
Conselheiro