

INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO – IDP
PÓS GRADUAÇÃO EM DIREITO ADMINISTRATIVO

O princípio da proteção da confiança e as decisões do Tribunal de
Contas da União: reflexões sobre a jurisprudência do Supremo
Tribunal Federal e o papel da Corte de Contas como órgão
fiscalizador

Adovaldo Dias de Medeiros Filho
Brasília/DF - 2017

INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO – IDP
PÓS GRADUAÇÃO EM DIREITO ADMINISTRATIVO

O princípio da proteção da confiança e as decisões do Tribunal de
Contas da União: reflexões sobre a jurisprudência do Supremo
Tribunal Federal e o papel da Corte de Contas como órgão
fiscalizador

Monografia apresentada como requisito para
aprovação no Curso de Especialização em
Direito Administrativo no Instituto Brasiliense
de Direito Público – IDP.

Professor Orientador: Dr. Valter Shuenquener
de Araújo

Adovaldo Dias de Medeiros Filho
Brasília/DF - 2017

Adovaldo Dias de Medeiros Filho

O princípio da proteção da confiança e as decisões do Tribunal de Contas da União:
reflexões sobre a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e o papel da Corte de
Contas como órgão fiscalizador

Monografia apresentada como requisito para
aprovação no Curso de Especialização em
Direito Administrativo no Instituto Brasiliense
de Direito Público – IDP.

Brasília, 22 de março de 2017

Professor Dr. Valter Shuenquener, de Araújo – IDP –
Orientador

Professora Lizia Iara Bodenstein Henrique – Membro do
CEPES (EDB/IDP)

*Dedico este trabalho à Luciana,
Laura e Marina*

AGRADECIMENTOS

Este trabalho não é individual. Ao contrário. Para que tivesse a tranquilidade para escrevê-lo, muitos me ajudaram.

E antes mesmo de agradecer, preciso me desculpar com Luciana, Laura e Marina, pelas inúmeras horas roubadas de convívio, de brincadeira, de paz, sorrisos, beijos e abraços. A vocês três, todo o meu amor. Para vocês três, tudo o que eu faço.

Agradeço a meus pais, Adovaldo e Maria Teresa, pelo apoio de sempre. Às minhas irmãs e cunhados, a amizade de todas as horas.

Não posso esquecer de agradecer aos meus amigos de Roberto Caldas, Mauro Menezes e Advogados, pelo apoio financeiro, mas também pelo apoio intelectual. Agradeço as sempre pertinentes contribuições de Paulo Lemgruber, Gabriel Maldonado e Hugo Sampaio, que muito bem representam os demais profissionais que ali trabalham.

Aos colegas de curso, pelas horas de aulas e pelas excelentes discussões, saibam que vocês também fazem parte dessa pesquisa.

Por fim, agradeço ao Professor Valter Shuenquener não só pela orientação e pelas aulas ministradas, mas também pela obra e pelo profissional que é.

Sem vocês nada teria sido feito.

RESUMO

Esse trabalho tem por escopo, a partir dos princípios da proteção da confiança e da segurança jurídica, além da proibição do retrocesso social, fazer uma reflexão da atuação do Tribunal de Contas da União nos casos de análise de legalidade de atos iniciais de registro de aposentadoria, pensão e reforma, a ponto de propor novo modelo de atuação do Tribunal. Atualmente, a Súmula Vinculante nº 3 do Supremo Tribunal Federal estabelece que, nesses casos, por suposta inexistência de vínculo entre o particular e a Administração, não há direito de defesa, o que é incompatível com a ordem constitucional. Ademais, será analisado caso concreto em que, mesmo após longo decurso de tempo, em que o jurisdicionado depositou a sua confiança na higidez do ato de aposentadoria, o TCU negou registro ao ato de aposentadoria, determinando o ajuste, a menor dos proventos da servidora aposentada, fulminando, de uma só vez, o princípio da proteção da confiança, a segurança jurídica, a proibição do retrocesso social, a boa fé e a decadência administrativa para anulação dos atos que geram efeitos favoráveis aos cidadãos.

Palavras-chave: Proteção da Confiança, Segurança Jurídica, Boa fé, Tribunal de Contas da União

ABSTRACT

Based on the principles of the protection of legitimate expectations, as well as the prohibition of social retrogression, this work is intended to reflect on the performance of the Federal Audit Court in cases of legality analysis of initial retirement acts and pension, to the point of proposing a new model for the Court's action. At present, Supreme Court Binding No. 3 establishes that in these cases, for allegedly lacking a link between the individual and the Administration, there is no right of defense, which is incompatible with the constitutional order. In addition, it will be analyzed a concrete case in which, even after a long period of time, in which the citizen deposited its confidence in the health of the retirement act, the TCU denied registration to the retirement act, determining the adjustment, the lowest of the servant's earnings, moving away the principles of the protection of trust, legal certainty, the prohibition of social retrogression, good faith and administrative decadence for the annulment of acts that have favorable effects on citizens.

Keywords: Confidence-building, Legal Security, Good faith, Court of Auditors of the Union

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	1
CAPÍTULO 1 – O princípio da proteção da confiança e a segurança jurídica	4
1.1 - Conceito e origens do princípio da proteção da confiança.....	4
1.2 - Dos fundamentos constitucional e legal para a aplicação do princípio da proteção da confiança – A segurança jurídica (Artigo 5º, caput, da Constituição Federal e Artigo 2º da Lei 9.784/99) – Vedação ao Retrocesso.....	11
CAPÍTULO 2 – A atuação do Tribunal de Contas da União e o princípio da proteção da confiança.....	16
2.1 - A Competência do Tribunal de Contas da União para registro de aposentadoria, reformas e pensões.....	16
2.2 - Do efetivo conflito entre a ampla defesa e o contraditório e a Súmula Vinculante nº 3 – Atos de registro de aposentadoria. Artigo 5º da Constituição Federal e Artigo 2º da Lei 9.784/99.....	20
2.3 - O TCU e a relativização do Princípio da Proteção da Confiança e da Segurança Jurídica – Uma análise do caso concreto.....	32
CAPÍTULO 3 - Reflexões para uma nova atuação do TCU e do controle interno dos órgãos públicos – Necessidade de revisão da Súmula Vinculante nº 3/STF.....	41
CONCLUSÃO.....	50
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	54

Introdução

O tempo é inexorável. Ouvi essa frase várias vezes em diversos contextos. E sempre dita pelo meu pai. Sequer sei se ele é o Autor, mas carrega consigo tal ensinamento e o usa ao sabor da situação. Não, ele não é jurista, apresso-me em explicar. Contudo, não é possível dizer que o seu ensinamento, provérbio, dito popular ou o que o valha estaria incorreto ou, ao menos, incompleto.

Ao contrário, a sua frase revela-se correta. Ou deveria ser, em especial quanto às relações jurídicas travadas com o Estado, seja quando se pratica um ato administrativo ou, ainda, quando se cumpre uma decisão judicial que opera os seus efeitos ao longo do tempo.

No entanto, esse mesmo tempo que se revela implacável nas relações sociais deveria ser elemento de pacificação social, evitando-se a perpetuação dos conflitos estabelecidos entre particulares e entre a Administração e os particulares.

Até por isso é que fora editado o artigo 54 da Lei do Processo Administrativo (Lei 9.784/99). O referido diploma legal impõe prazo de 5 (cinco) anos para que a Administração possa anular os seus atos que geraram efeitos favoráveis ao administrado. Considerou o legislador ordinário que esse tempo seria suficiente para permitir a atuação corretiva da Administração, à luz do princípio da autotutela.

Reconheceu, ainda, que, transcorrido o período legal, a lícita confiança depositada pelo Administrado nas relações travadas com a Administração, decorrentes de eventual prática de ato administrativo, ganha caráter de imutabilidade, sem que a Autoridade possa revê-lo. Essa pacificação decorre da segurança jurídica e do princípio da proteção da confiança, que estabelecem as premissas de validade da exteriorização das manifestações estatais.

Com efeito, é “por meio da confiança que são criadas condições básicas para o processo de interação social e através dela que essas relações se estabilizam.”¹

¹ Esse é o entendimento exposto por Martin Endreess, apresentado por Valter Shuenquener de Araújo. Araújo vai além, indicando que a confiança serviria como um mecanismo de estabilização de expectativas. Em que pese não ter um caráter absoluto, explica o Autor que ficariam reduzidas as chances de frustração de uma expectativa oriunda de uma relação em que a confiança está presente, uma vez que, usualmente, o

Contudo, não é o que se verifica na realidade. O presente trabalho tem por escopo analisar, à luz do princípio da proteção da confiança, da segurança jurídica, dos direitos e garantias fundamentais, em especial da ampla defesa e do contraditório, a atuação do Tribunal de Contas da União (TCU) e do Supremo Tribunal Federal (STF), especialmente no que se refere aos atos de pessoal em que é necessário o registro por parte do TCU.

E o motivo para a escolha do referido tema é o tratamento dado à segurança jurídica e à proteção da confiança, especificamente, pelo Tribunal de Contas da União, respaldado por um conjunto de decisões do Supremo Tribunal Federal que, ao considerar o ato de aposentadoria complexo, entendeu que o prazo decadencial contido no artigo 54 da Lei 9.784/94, passa a correr tão somente do momento em que o processo de registro da aposentadoria chega na Corte de Contas, independentemente do momento da prática do ato de aposentadoria e de eventual inclusão, de parcela remuneratória, no plexo de direito de servidor público.

Sendo assim, o Tribunal de Contas da União, que à luz do artigo 71 da Constituição Federal realiza controle externo, acaba por ser um Tribunal, não jurisdicional, que funciona como instância rescisória das decisões administrativas, olvidando-se da confiança depositada pelos cidadãos, em especial dos servidores públicos, no caso concreto, acerca da licitude dos valores recebidos por muito tempo, por atos praticados pela Administração Pública.

E tudo isso sem a chance de defesa, agindo sob pretensa autorização do STF, que editou a constitucionalmente desconectada Súmula Vinculante nº 3², que impede o exercício do direito de defesa no TCU, quando se tratar de análise de legalidade de atos de registro de pensão, aposentadoria e reforma.

rompimento da confiança geraria mais prejuízo que a sua manutenção. In: ARAÚJO, Valter Shuenquener de. **O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado**. Niterói/RJ: Impetus, 2009. Pág. 13.

² A Súmula Vinculante nº 3, conforme será explicada em tópicos posteriores, tem a seguinte redação: Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, **excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão.**

E diz-se desconectada já que tal Súmula fora editada em absoluta desconformidade com os incisos LIV e LV, do artigo 5º, da Constituição Federal, haja vista que os atos iniciais de registro de aposentadoria, hipótese em que a “tesoura” do TCU se apresenta com mais vigor, são excetuados do direito de defesa naquela Corte. E o que é pior. Dentro de um sistema constitucional garantista.

Volta-se ao tempo. E aqui aparece a justificativa para a sua referência inicial. Com efeito, o passar do tempo é elemento primordial para a estabilização das relações jurídicas. Recorre-se a Maurer:

“o direito somente pode cumprir a sua tarefa como fator de ordem da vida social e estatal, se ele está apoiado em constância e durabilidade. A dimensão do tempo é um elemento essencial do direito. Ela proporciona-lhe também, um traço conservador. O dador de leis que se torna ativo na atualidade promulga, sem dúvida, regulações para o futuro, refere-se nisso, porém, forçosamente, a suas experiências e conhecimentos obtidos no passado.”³

Assim, eventuais modificações de entendimento sobre o tema, ou até mesmo a modificação do direito, não pode perder o foco no elemento temporal. Nesse particular, o princípio da proteção da confiança serviria para,

“materializando o princípio da segurança jurídica, fortalecer o Estado de Direito, que pode ter a sua existência ameaçada pela excessiva intervenção do Estado na autonomia individual. Com esse raciocínio, é possível concluir que o princípio do Estado de Direito também é dotado de um caráter subjetivo. Ele também serve para proteger direitos subjetivos. E isso acontecerá, por exemplo, quando ele for empregado para impossibilitar o desfazimento, pelo Estado e com efeitos retroativos, de decisões administrativas favoráveis aos cidadãos.”⁴

E é a partir do conceito e das origens do princípio da proteção da confiança (Capítulo 1), os seus fundamentos legal e constitucional no ordenamento pátrio (Capítulo 2), é que, então, será analisado caso concreto (Capítulo 3), em que o TCU determinou ajuste, a menor, em proventos de aposentadoria de servidora pública da Universidade de Brasília, após 18 (dezoito) anos da prática do ano, sem a oportunização da ampla defesa

³ MAURER, Hartmut. **Contributos para o direito do Estado**. Trad. Luis Afonso Heck – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007, p. 59/60

⁴ ARAÚJO, Valter Shuenquener de. **O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado**. Niterói/RJ: Impetus, 2009, p. 48/49

e do contraditório, solapando, de uma só vez, a confiança, a segurança jurídica, o direito de defesa e a vedação do retrocesso.

Ousa-se, ainda, fazer uma reflexão para um novo modelo de atuação do TCU, no uso da competência constitucional de controle externo dos atos administrativos, de forma mais eficiente e como órgão garantidor de direitos e garantias fundamentais, efetivamente inserido no contexto administrativo, em que todas as regras também são a ele destinadas, para que os casos que serão demonstrados no presente trabalho tornem-se cada vez mais excepcionais, e que, quando aconteçam, sejam respeitados os direitos fundamentais da segurança jurídica, da boa fé e da proteção da confiança.

1. O princípio da proteção da confiança e a segurança jurídica.

1.1 Conceito e origens do princípio da proteção da confiança

Antes mesmo de enfrentar o problema, conforme veiculado na introdução do presente trabalho, é necessário apresentar um panorama geral do que seria o princípio da proteção da confiança, a segurança jurídica, bem como a sua origem e os fundamentos constitucionais, até para demonstrar, nos tópicos seguintes, quais são os motivos pelos quais o TCU desconsidera tais princípios quando da análise de casos específicos de registros de aposentadoria, pensão e reforma.

Com efeito, em um Estado Democrático de Direito, como é o Estado Brasileiro, é certo que regras democráticas e basilares regulam situações jurídicas a ponto de estabelecer uma harmonia orgânica, permitindo-se a paz social e a não perpetuação das lides entre cidadãos e aquelas direcionadas ou ajuizadas pelo Estado.

Nesse contexto é que advém a segurança jurídica, festejada não só na doutrina pátria, mas também por autores estrangeiros. Com efeito, tal princípio permite que o cidadão possa prever, de forma absolutamente razoável e sem sobressaltos, os seus direitos e obrigações decorrentes do sistema normativo.⁵

⁵ BARROSO, Luis Roberto. **Mudança de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal em Matéria Tributária. Segurança Jurídica e Modulação dos Efeitos Temporais das Decisões Judiciais.** Revista de Direito do Estado, nº 2 abr./jun. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 274.

Observe-se, ainda, que a segurança jurídica encontra substrato de validade na Constituição Federal, no artigo 5º, *caput*, e na legislação infraconstitucional, nos termos do artigo 2º, *caput*, da Lei 9.784/99, Lei Federal do Processo Administrativo.

A previsibilidade, ou ainda, razoabilidade, ínsita à segurança jurídica, decorre, ao menos por parte do cidadão, da confiança que possui na Administração, reconhecendo a validade dos atos que ela pratica, bem como a sua higidez, considerando a impossibilidade de modificação ao longo do tempo.

Quanto ao princípio da proteção da confiança, João Batista Gomes Moreira explica que

“o princípio da proteção da confiança vem consagrado no direito alemão e baseia-se no critério de esperanças fundadas em promessas firmes feitas pelo Estado, as quais devem ser respeitadas mesmo que ainda constituam direito subjetivo ou adquirido ou ter reparadas as consequências, anormais e especiais, de sua abrupta frustração.”⁷

Destaque para a origem do princípio da proteção da confiança. De fato, como bem demonstrado por João Batista Gomes Moreira, é no direito alemão que tal princípio se origina, em contrapeso à atuação e ingerência estatal na vida do particular. Nesse contexto, Jose Antonio Martinez Moya assim expõe:

“El principio de confianza legítima o principio de protección de la confianza legítima es un principio de origen alemán (Vertauensschutz), derivado del principio de seguridad jurídica (...) Su acuñamiento no es tanto para bloquear de forma radical todo intento de modificación de situaciones preexistentes por vía normativa, pero sí para impedir el cambio brusco e por sorpresa, capaz de alterar de forma sensible una situación, em cuya perdurabilidad podía legítimamente confiarse.”⁸

Jesús González Pérez estabelece intrínseca relação entre a boa fé e o princípio da proteção da confiança, como valor ético. Nesse sentido, expõe que:

“La buena fe incorpora el valor ético de la confianza. Confianza em la forma de actuación que cabe esperar de la persona com que nos

⁷ MOREIRA, João Batista Gomes. **Direito Administrativo: da rigidez autoritária à flexibilidade democrática**. 2. Ed. rev. atual e ampl. Belo Horizonte. Fórum. 2010. Pág 263.

⁸ MOYA, Jose Antônio Martinez. **El principio de confianza legítima em la actuación de la Administración. Su origen y tratamiento jurisprudencial**. Murcia. Diego Marín Librero Editor, 2012. Pág. 23.

relacionamos. En el ámbito de las relaciones jurídico-administrativas la actuación que cabe esperar de una Administración pública respecto de otra o respecto del administrado, o el administrado de la Administración pública.”⁹

Hartmut Maurer, jurista alemão, também define o que seria o princípio da proteção da confiança, decorrente da garantia da continuidade das relações jurídicas¹⁰:

“o princípio da proteção à confiança parte da perspectiva do cidadão. Ele exige que sua confiança na existência de regulações estatais e na segurança da atuação estatal, às quais suas esperanças e disposições se referem, seja considerada. Seu objetivo não é somente a evolução contínua do direito, mas a persistência de atos jurídicos estatais, pelo menos, porém, a promulgação de relações transitórias moderadas ou a concessão de indenização compensadora no caso de desvio. A proteção à confiança apresenta, com isso, até um determinado grau, a correspondência subjetiva à garantia da continuidade objetiva. Ambas limitam os poderes de atuação estatal ao carril do tempo.”¹¹

Conforme já dito, o princípio da proteção da confiança foi de fato consagrado pelo direito alemão. Contudo, necessário explicitar a sua origem histórica. Nesse sentido, explica Valter Shuenquener de Araújo que o pensamento acerca do princípio da proteção da confiança estaria presente já no ano de 896, quando da morte e julgamento do Papa Formoso, cujos atos foram declarados inválidos – ordenações de Padres, Bispos, consagrações - por força de sua condenação, o que levou os estudiosos do Direito Canônico a refletir sobre a necessidade de preservar a confiança nos atos praticados pelo Papa Formoso.¹²

Após novas manifestações envolvendo o princípio da proteção da confiança por instituição do Judiciário inglês e também pelo Conselho de Estado Francês, que tratou de prazo decadencial, no âmbito da Administração Francesa, o tema passa a

⁹ PÉREZ, Jesús González. **El principio general de la buena fe em el derecho administrativo**. 4ª ed. Madrid. Civitas Ediciones, 2008. Pág. 67

¹⁰ MAURER. Hartmut. **Contributos para o direito do Estado**. Trad. Luis Afonso Heck – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007, p. 60/61

¹¹ Maurer entende que a garantia da continuidade não tem por escopo exclusivamente a existência do direito dado, mas sim que ele resulte contínuo, ou seja, constante e conseqüente, para que sejam evitadas modificações abruptas. In: MAURER. Hartmut. **Contributos para o direito do Estado**. Trad. Luis Afonso Heck – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007, p. 60.

¹² ARAÚJO, Valter Shuenquener de. **O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado**. Niterói/RJ: Impetus, 2009. Págs. 18/19.

ser desenvolvido com maior força pelo direito alemão, a partir dos anos 50.¹³ Nesse particular, Valter Shuenquener explica que:

“O princípio da proteção da confiança não surge em razão de uma decisão jurisprudencial específica, de uma particular alteração do texto constitucional ou de alguma lei que sobre ele dispusesse exclusivamente. Sua criação tem, na realidade, origem em distintos julgados no seio da jurisprudência alemã, que o emprega para a resolução dos mais diferentes conflitos e de onde o princípio vai ser extraído para encontrar ampla ressonância nos estudos doutrinários. Em um primeiro momento, ele se destaca como um instituto voltado para a proteção da iniciativa privada contra mudanças promovidas pelo Estado no planejamento econômico e para a limitação dos efeitos retroativos provocados pelo desfazimento de atos administrativos ilegais que geraram efeitos favoráveis aos seus destinatários. No entanto, rapidamente passa a ter seu alcance ampliado para todas as formas de atuação estatal que sejam juridicamente relevantes e capazes de afetar os particulares.”¹⁴

A partir de então, o estudo e o desenvolvimento do princípio da proteção da confiança foram ampliados, tendo como finalidade principal o controle da atividade administrativa. Importante marco histórico no direito alemão foi a edição da Lei do Processo Administrativo Federal, no ano de 1976, com efeitos contados a partir de 1.1.1977, que regulou o “modo como a confiança de um particular deveria ser tutelada no caso de anulação de atos administrativos com efeitos favoráveis aos seus destinatários.”¹⁵

No direito brasileiro, no entanto, não se verifica, com o mesmo destaque que se revela no direito alemão, a adoção do princípio da proteção da confiança, conforme se demonstrará nos tópicos a seguir. Em que pese a redação do artigo 54 da Lei 9.784/99, bem como do reconhecimento da segurança jurídica como princípio norteador do Estado de Direito e da Administração Brasileira, certo é que, ainda, existem algumas resistências

¹³ ARAÚJO, Valter Shuenquener de. **O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado**. Niterói/RJ: Impetus, 2009. Págs. 19/22.

¹⁴ ARAÚJO, Valter Shuenquener de. **O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado**. Niterói/RJ: Impetus, 2009. Págs. 24/25.

¹⁵ A Lei do Processo Administrativo Federal alemã não foi a primeira lei que tratou do assunto, Valter Shuenquener aborda a Lei Geral do Processo Administrativo da Áustria, admitia prazo para anulação de determinados atos administrativos, ressaltando, no entanto, o maior destaque dado à legislação alemã, tendo em vista o contexto de sua edição – tutela de expectativas legítimas já estava mais consolidada – além de um maior detalhamento quanto aos efeitos da desconstituição do ato administrativo. Observe-se ainda que a legislação alemã também fora influência direta para o conteúdo do artigo 54 da Lei 9.784/99. In: ARAÚJO, Valter Shuenquener de. **O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado**. Niterói/RJ: Impetus, 2009. Págs. 27.28

à adoção do princípio, sobretudo pela antiga noção de prevalência do princípio da legalidade estrita e mais, pela equivocada noção de supremacia do interesse público sobre o interesse particular.

Nesse sentido, leciona Almiro do Couto e Silva:

“A esses dois últimos elementos ou princípios — legalidade da Administração Pública e proteção da confiança ou da boa-fé dos administrados — ligam-se, respectivamente, a presunção ou aparência de legalidade que têm os atos administrativos e a necessidade de que sejam os particulares defendidos, em determinadas circunstâncias, contra a fria e mecânica aplicação da lei, com o conseqüente anulamento de providências do Poder Público que geraram benefícios e vantagens, há muito incorporadas ao patrimônio dos administrados. Já se entrever que o Estado de Direito contém, que no seu aspecto material, quer no formal, elementos aparentemente antinômicos. Se é antiga a observação de que justiça e segurança jurídica frequentemente se completam, de maneira que pela Justiça chega-se à segurança jurídica e vice-versa, é certo que também frequentemente colocam-se em oposição. Lembre-se, a propósito, o exemplo famoso da prescrição, que ilustra o sacrifício da justiça em favor da segurança jurídica, ou da interrupção da prescrição, com o triunfo da justiça sobre a segurança jurídica. Institutos como o da coisa julgada ou da preclusão processual, impossibilitando definitivamente o reexame dos atos do Estado, ainda que injustos, contrários ao Direito ou ilegais, revelam igualmente esse conflito. Colisões análogas a esses verificam-se entre o princípio da legalidade da administração pública e o da proteção da boa-fé ou da confiança dos administrados que os favorecem com vantagens consideradas posteriormente indevidas por ilegais. É que o ordenamento jurídico, conforme as situações, ora dá mais peso e importância à segurança jurídica em detrimento da justiça, ora prescreve de maneira inversa, sobrepondo a justiça à segurança jurídica; ora afirma a preeminência do princípio da legalidade da Administração Pública sobre o da proteção da confiança dos administrados, ora proclama que aquele deve ceder passo a este. [...]

Só há relativamente pouco tempo é que passou a considerar-se que o princípio da legalidade da Administração Pública, até então tido como incontestável, encontrava limites na sua aplicação, precisamente porque se mostrava indispensável resguardar, em certas hipóteses, como interesse público prevalecente, a confiança dos indivíduos em que os atos do Poder Público, que lhes dizem respeito e outorgam vantagens, são atos regulares, praticados com observância da lei.

[...]. Os atos inválidos praticados pela Administração Pública, quando permanecem por largo lapso de tempo, com a tolerância do Poder Público, dando causa a situações perfeitamente consolidadas, beneficiando particulares que estão em boa fé, convalidam, convalidam ou sanam. Diante do ato inválido no nosso sistema jurídico, não me parece que tenha a Administração Pública, de regra, como é afirmado na doutrina, o **poder** e não o **dever** de anular o ato. O anulamento não é uma faculdade, mas algo que resulta imperativamente do ordenamento jurídico. Tanto isso é certo que, se do ato inválido resultou prejuízo para o patrimônio ou para os cofres públicos, como

ordinariamente sucede, pode a autoridade que o praticou vir a ser responsabilizada pela via da ação popular. Se o ato de anulamento fosse facultativo ou discricionário, essa consequência jamais poderia produzir. É importante que se deixe bem claro, entretanto, que o **dever** (e não o poder) de anular os atos administrativos inválidos só existe, quando no confronto entre o princípio da legalidade e o da segurança jurídica o interesse público recomende que aquele seja aplicado e este não. Todavia, se a hipótese inversa verificar-se, isto é, se o interesse público maior for de que o princípio aplicável é o da segurança jurídica e não o da legalidade da Administração Pública, então a autoridade competente terá o dever (e não o poder) de **não anular**, porque se deu a sanatória do inválido, pela conjunção da boa-fé dos interessados com a tolerância da Administração e com o razoável lapso de tempo transcorrido. Deixando o ato de ser inválido, e dele havendo resultado benefícios e vantagens para os destinatários, não poderá mais ser anulado, porque, para isso, falta precisamente o pressuposto da invalidade. E nem poderá, igualmente, ser revogado, porque gerou direitos subjetivos.¹⁶

Assim, o princípio da proteção da confiança, enquanto contrapeso à atividade estatal/administrativa, revela, a não mais poder, a efetiva ponderação entre a supremacia do interesse público sobre o interesse particular, na forma como será apresentada em tópico posterior, com base no que discorre o Ministro Luis Roberto Barroso.

Após o breve histórico de origem do princípio e de sua experiência no direito brasileiro, faz-se necessário retornar à análise dos conceitos do princípio da proteção da confiança até então apresentados. E do cotejo analíticos das definições ora apresentadas, verificam-se dois pontos fundamentais.

O primeiro deles é que o princípio da proteção da confiança tem ligação intrínseca com a garantia da continuidade do direito, de forma complementar aos direitos fundamentais. O segundo, que não se descola da continuidade, é a pacificação social, evitando-se o aumento exponencial de conflitos, sejam eles administrativos ou judiciais.

Volta-se, nesse momento, às relações entre cidadãos e Estado. Quanto a este aspecto, Maurer afirma que:

¹⁶ SILVA, Almiro do Couto e. **Princípios da Legalidade e da Administração Pública e da Segurança Jurídica no Estado de Direito Contemporâneo**. Revista de Direito Público. n. 84, p. 46-63, out/dez. de 1987.

“A expansão da ideia de proteção à confiança foi, sem dúvida, também fomentada pela lei fundamental, que pôs a relação cidadão-estado em uma nova base. O cidadão não é mais mero objeto de atuação estatal, mas deve, como sujeito com direitos próprios, ser levado à sério. Os órgãos estatais são vinculados não só pelos princípios objetivos do estado de direito social, mas têm de observar e fomentar os interesses, assegurados jurídico-fundamentalmente, do cidadão.”¹⁷

E no direito administrativo, em que há uma suposta predominância do Estado para imposição de qualquer tipo de situação para o administrado, Maurer estabelece um significado particular à proteção da confiança:

“Proteção da confiança significa, aqui, proteção da confiança do cidadão na existência e persistência de decisões estatais; ela torna-se atual, quando o estado, por conta do cidadão, quer desviar de suas decisões até agora ou de sua linha até agora. Em conformidade com isso, na base do princípio da proteção da confiança está uma sucessão de três graus, ou seja, primeiro, um fundamento de confiança criado pelo estado ou, em todo o caso, por ele aprovado, segundo, uma conduta de confiança do cidadão digna de proteção referente a isso, e, terceiro, um desvio do estado, que decepciona a confiança do cidadão, do fundamento da confiança.”¹⁸

Juarez Freitas também explica que o princípio da proteção da confiança é compreendido pela relação entre os princípios da moralidade e da segurança jurídica, revelando a fidúcia mútua, entre Administração e Administrado, bem como demonstra a escassez de utilização da confiança no direito brasileiro:

“Quanto ao princípio da proteção da confiança ou da boa fé, aplicado às relações de administração, resulta da junção dos princípios da moralidade e da segurança das relações jurídicas. Apesar de a escassez de disposições legais no Direito Brasileiro, parece inequívoco que o princípio da confiança estatui o poder-dever de o administrador público, nas relações com a sociedade, zelar por uma relação timbrada por autêntica fidúcia mútua. Em sentido amplo, pode-se dizer que se trata de um dos princípios constitucionais de cuja eficácia mais carece o País para atrair investimentos produtivos e viabilizar produtivas parcerias público-privadas, em sentido amplo. Em nosso contexto, não se atentou o suficiente para o sentido positivo da confiabilidade jurídico-administrativa como uma obrigatória condição de continuidade institucional. Sem a poderosa entronização do princípio da confiança nas relações de administração, até o edifício constitucional corre perigo. O constante ataque à Lei Maior, nossa cultura de constitucionalidades rotineiras, em nada contribui para o enraizamento cultural do princípio

¹⁷ MAURER. Hartmut. **Contributos para o direito do Estado**. Trad. Luis Afonso Heck – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007, p. 64.

¹⁸ MAURER. Hartmut. **Contributos para o direito do Estado**. Trad. Luis Afonso Heck – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007, p. 65

sob comento. (...) A estabilidade faz com que, por exemplo, em certos casos, a Administração tenha o dever de convalidar atos irregulares na origem. É que, por mais vertiginosas que sejam as circunstâncias, a vida em sociedade somente se torna racionalmente experimentável se houver um horizonte de previsibilidade, no qual a entropia ceda vez à organização, sem embargo da abertura às mutações valorativas.”¹⁹

Assim, pode-se resumir, em breve linhas, que o princípio da proteção da confiança, vinculado à ideia de segurança jurídica, tem por objetivo principal proteger, de forma complementar aos direitos fundamentais, as expectativas/direito legítimos dos cidadãos, de modo a conceder previsibilidade à vida em sociedade e, mais especificamente, à vida do cidadão.

Para tanto, necessário estabelecer os fundamentos constitucional e legal do princípio da proteção da confiança, o que se fará no tópico posterior.

1.2. Dos fundamentos constitucional e legal para a aplicação do princípio da proteção da confiança – A segurança jurídica (Artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal e Artigo 2º da Lei 9.784/99) – Vedação ao Retrocesso

Tendo em vista a vinculação do princípio da proteção da confiança com a segurança jurídica, cumpre observar, ainda que de forma subsidiária, tal princípio encontra o seu substrato de validade no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal, que ora se destaca:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à **segurança** e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

José Afonso da Silva leciona que a “segurança do direito (...) é um valor jurídico que exige a positividade do direito, enquanto a segurança jurídica é já uma garantia que decorre dessa positividade”.²⁰ E vai além, ao indicar que a Constituição

¹⁹ FREITAS, Juarez. **A interpretação Sistemática do Direito**. São Paulo. Ed. Malheiros. 5ª ed. 2010, Págs. 259/260.

²⁰ SILVA, José Afonso da. **Constituição e Segurança Jurídica**. In: ROCHA, Carmen Lúcia Antunes (org.) **Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence**. 2ª ed., rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2005. Pág. 17

reconhece quatro tipos de segurança: como garantia, como proteção de direitos subjetivos, como direito social e segurança por meio do direito.

Para o trabalho que ora se propõe e para o desenvolvimento que busca se obter, importa destacar o aspecto da segurança como proteção de direitos subjetivos que, ao fim e ao cabo, é que o se defende com uma reflexão acerca de uma nova postura de atuação do TCU, quando dos atos de controle externo, principalmente nos atos de registro de aposentadoria, pensão e reforma, seja pelo direito de defesa ou ainda pela consolidação de um ato praticado pela Administração em que o administrado depositou toda a sua confiança na sua validade.

Assim, a segurança jurídica dos direitos subjetivos seria o “conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de seus fatos, à luz da liberdade reconhecida.”²¹

Veja-se que o conceito possui intrínseca ligação com a continuidade do direito, na forma como apresentado por Maurer, tendo em vista o conhecimento antecipado das consequências diretas dos atos praticados pela Administração e que tenham como destinatários o cidadão.

Considerando ainda a segurança jurídica como direito fundamental, tendo em vista a sua posição no texto constitucional, importa destacar que ela também integra, conforme leciona Ingo Sarlet,

“na condição de subprincípio, também os elementos nucleares da noção de Estado de Direito plasmada na Constituição de 1988, desta sendo indissociável. Ademais, nem o princípio fundamental da segurança jurídica e nem mesmo o complexo de direitos fundamentais específicos já referidos e agasalhados pelo nosso Constituinte esgotam o elenco de possibilidades quando de cuida de delimitar o âmbito de proteção de um direito à segurança jurídica, à luz do sistema constitucional brasileiro.”²²

²¹ VANOSSI, Jorge Reinaldo. **El Estado de Derecho em el Constitucionalismo Social**. Buenos Aires, Editorial Universitaria de Buenos Aires, 1982. Pág. 30.

²² SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia do Direito Fundamental à Segurança Jurídica: Dignidade da Pessoa Humana, Direitos Fundamentais e Proibição do Retrocesso Social no Direito Constitucional Brasileiro**. In: ROCHA, Carmen Lúcia Antunes (org.) **Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence**. 2ª ed., rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2005. Pág. 91.

Há nítida conexão da segurança jurídica com a proteção de direitos sociais, em especial das ingerências promovidas pelo próprio poder estatal, evitando-se, inclusive, o retrocesso das condições sociais do cidadão.

Reconhecida a sua dimensão constitucional, é de se verificar que o Legislador Pátrio considerou a necessidade de afirmar, na legislação infraconstitucional, a segurança jurídica como princípio orientador da Administração. É o que se verifica do *caput* do artigo 2º da Lei do Processo Administrativo Federal:

Art. 2o A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Francisco Xavier da Silva Guimarães, em seus comentários à Lei do Processo administrativo federal, considera que o diploma legal buscou priorizar a sua finalidade, que seria, de fato, conceber um procedimento de atuação administrativa de forma concreta, para assegurar a efetiva consecução das tarefas estatais. E, para tanto, lançou mão de diversos princípios, dotados de eficácia plena e de observância obrigatória a impedir “comportamentos incompatíveis com seus enunciados.”²³

Assim, urge observar que o fundamento da segurança jurídica, e, por consequência, da estabilidade das relações jurídico-sociais, bem como da validade, como princípio, da proteção da confiança, tem assento constitucional, de modo a orientar o Administrador a agir considerando a existência de uma lícita expectativa da validade das relações jurídicas travadas com o cidadão.

Com efeito, tais princípios servem para evitar o retrocesso social, na forma como disposto no artigo 5º, da Constituição Federal.

Para além disso, a proibição do retrocesso social apresenta intrínseca ligação com o elemento tempo, já que, uma vez transcorrido determinado período de

²³ Ao assim considerar, o princípio deixa de ser mera declaração de vontade, mas sim norma cogente aplicável ao administrador. In: GUIMARÃES, Francisco Xavier da Silva. **Direito Processual Administrativo: comentários à Lei 9.784/99, com as alterações da Lei nº 11.417/06**. Belo Horizonte: Fórum, 2008. Pág. 44

tempo, aumenta a expectativa lícita da validade dos atos administrativos, bem como incrementa o nível de confiança do particular na atuação do Estado.

A tais elementos se alia a necessária preservação da dignidade da pessoa humana, nos termos do artigo 1º, da Constituição, como um dos fundamentos de existência da proteção da confiança.²⁴

Ingo Sarlet faz a efetiva correlação entre a segurança jurídica, a proteção da confiança e o retrocesso social, sob a perspectiva da garantia de um mínimo de existência com dignidade. A efetiva relação tem intrínseca ligação com o caso concreto a ser analisado no Capítulo 3. Explica-se. Servidora Docente aposentada em 1994, tem o seu ato de registro reputado ilegal em 2013, tendo a lícita expectativa, e, porque não, certeza, da licitude do ato.

Acostumou-se a viver e planejou a sua vida com aquela remuneração, sendo surpreendida com decisão que afeta a sua dignidade, fulmina a confiança nos atos praticados pela Administração e, por fim, encerra em retrocesso à sua situação social.

Assim discorre Ingo Sarlet:

“Muito embora o direito à segurança jurídica (que abrange um determinado nível de proteção da confiança das pessoas na estabilidade das suas posições jurídicas) seja mais amplo que o instituto da proibição do retrocesso aqui desenvolvido, já que abrange as figuras dos direitos adquiridos e outros institutos no âmbito dos limites da retroatividade dos atos do Poder Público, não há como desconsiderar que a garantia da manutenção de um nível mínimo de proteção social – no âmbito de um direito à uma existência condigna – importa também em um correspondente padrão mínimo de segurança jurídica nesta esfera, já que as pessoas poderão – ou pelo menos deveriam poder estar em condições para tanto – confiar (e aqui a presença jurídica) na manutenção de tais condições básicas de vida, especialmente no contexto de um Estado Democrático de Direito inequivocamente comprometido com a realização de justiça social.
(...)

²⁴ Ingo Sarlet explica que a dignidade da pessoa humana é a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa, tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e vida em comunhão com os demais seres humanos. In: SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. Pág. 62.

Com efeito, ainda que a doutrina e jurisprudência constitucional tenham aplicado a proteção da confiança usualmente no contexto da proteção dos direitos adquiridos e em situações onde estavam em causa medida de cunho retroativo (...), também é verdade que por força da proteção da confiança e do princípio da proporcionalidade (...) reconhece um certo grau de proteção até mesmo para as expectativas de direito, exigindo, nesta hipótese, pelo menos a adoção de razoáveis regras de transição (ainda que mediante a concessão de ampla liberdade para o legislador), pena de inconstitucionalidade. Como concretização do princípio da segurança jurídica, o princípio da proteção da confiança serve como fundamento para limitação de leis retroativas que agridem situações fáticas já consolidadas (retroatividade própria), ou que atingem situações fáticas atuais, acabando, contudo, por restringir posições jurídicas geradas no passado (retroatividade imprópria), já que a ideia de segurança pressupõe a confiança na estabilidade de uma situação legal atual. Com base no princípio da proteção da confiança, eventual intervenção restritiva no âmbito das posições jurídicas sociais exige, portanto, uma ponderação (hierarquização) entre agressão (dano) provocada pela lei restritiva à confiança individual e a importância do objetivo alcançado pelo legislador para o bem da coletividade.

Tais considerações (...) certamente aplicam-se também no âmbito da proibição do retrocesso aqui desenvolvido, já que igualmente vinculada às noções de segurança jurídica e proteção da confiança (...). Além disso, assume relevo a argumentação de que tanto maior deverá ser a garantia da segurança jurídica individual, quanto mais merecedora de proteção for a confiança depositada pelo indivíduo no sistema vigente, proteção esta vinculada também ao fator tempo.

(...). De todo exposto, recolhe-se ainda, na esteira da lição de Hartmut Maurer (...), que segurança jurídica acaba por significar igualmente uma certa garantia de continuidade da ordem jurídica, que evidentemente não se assegura exclusivamente com a limitação de medidas estatais tipicamente retroativas. Que o princípio da proibição do retrocesso atua como relevante fato assecuratório também de um padrão mínimo de continuidade do ordenamento jurídico nos parece, portanto, mais um dado elementar a ser levado em conta. ”²⁵

Conforme dito anteriormente, é importante reiterar a intrínseca ligação do fator tempo com a confiança depositada pelo administrado nos atos administrativos. Veja-se, inclusive, que a importância do tempo para a pacificação das relações jurídicas e sociais é representada, em especial nas relações entre Administração e administrados, pela específica disposição do artigo 54 da Lei 9.784/99.

²⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia do Direito Fundamental à Segurança Jurídica: Dignidade da Pessoa Humana, Direitos Fundamentais e Proibição do Retrocesso Social no Direito Constitucional Brasileiro**. In: ROCHA, Carmen Lúcia Antunes (org.) **Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence**. 2ª ed., rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2005. Págs. 124/127.

A decadência, e, por consequência, a impossibilidade do exercício do suposto direito da Administração, revela que o próprio Estado Brasileiro optou por reconhecer que a sua inércia, em atos supostamente viciados, mas que geram efeitos favoráveis, acaba por determinar a impossibilidade de sua alteração posterior.

Conjugando-se os três fatores acima apresentados – proteção da confiança, segurança jurídica e proibição do retrocesso social – bem como o fundamento constitucional da segurança jurídica (artigo 5º, *caput*) e do retrocesso social (artigo 1º, III), além do específico fundamento infraconstitucional (artigo 2º, da Lei 9.784/99), tem-se todo o arcabouço jurídico apto a demonstrar que a Administração pública, sem excetuar qualquer órgão, e muito menos os órgãos de controle, sob o falso argumento da supremacia do interesse público sobre o interesse particular, deve atuar observando e fazendo prevalecer as lícitas expectativas de cada cidadão.

No entanto, é possível apontar, conforme se verificará a seguir, que tanto o Poder Judiciário – especialmente o Supremo Tribunal Federal – quanto os órgãos de controle – notadamente o Tribunal de Contas da União, e, a nosso ver, para justificar a incompetência administrativa na prática de atos administrativos pelos mais diversos órgãos públicos, fulminam os três aspectos acima expostos, de modo a invadir os direitos dos cidadãos, impedindo a continuidade de seu exercício na plenitude.

Para tanto, necessário resgatar as competências constitucionais do Tribunal de Contas da União, bem como a jurisprudência do STF acerca dos atos de registro de aposentadoria, reforma e pensão de servidores públicos.

Capítulo 2 – A atuação do Tribunal de Contas da União e o princípio da proteção da confiança

2.1 A Competência do Tribunal de Contas da União para registro de aposentadoria, reformas e pensões

O Tribunal de Contas, enquanto órgão auxiliar do Congresso Nacional, para os fins de controle externo da Administração Pública, detém as competências

especificadas no artigo 71 da Constituição Federal. Dentre elas e, tendo em vista o escopo do presente trabalho, destaca-se que o inciso III, a seguir:

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

(...)

III - apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório;

Inegável a competência da Corte de Contas para apreciar processos de concessões de aposentadorias, reformas e pensões. Decorre de expressa disposição constitucional, repetida no artigo 1º, IV, da Lei 8.443/1992 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União).

Importante destacar que o exercício de tal competência, por parte do TCU, especificamente no que se refere ao registro de aposentadorias, pensões e reformas, tem por destinatários servidores estatutários, uma vez a sua competência não alcança empregados públicos regidos pela Consolidação das Leis Trabalhistas, eis que seus atos de aposentadoria são regulados pelo disposto na Lei 8.213/1991, sendo que a competência para análise é do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Por óbvio, e diante da sua estatura constitucional, não é possível reconhecer papel apenas auxiliar do Tribunal de Contas. Nesse particular, o Ministro Ayres Britto considera a inexistência de caráter subalterno, considerando, de forma análoga, a participação do TCU no controle externo da mesma forma que o Ministério Público o faz quando da atuação do Poder Judiciário.²⁶

²⁶ O Ministro Ayres Britto assim declina: “Diga-se mais: além de não ser órgão do Poder Legislativo, o Tribunal de Contas da União não é órgão auxiliar do Parlamento Nacional, naquele sentido de inferioridade hierárquica ou subalternidade funcional. Como salta à evidência, é preciso medir com a trena da Constituição a estatura de certos órgãos públicos para se saber até que ponto eles se põem como instituições autônomas e o fato é que o TCU desfruta desse altaneiro status normativo da autonomia. Donde o acréscimo de idéia que estou a fazer: quando a Constituição diz que o Congresso Nacional exercerá o controle externo “com o auxílio do Tribunal de Contas da União” (art. 71), tenho como certo que está a falar de “auxílio” do mesmo modo como a Constituição fala do Ministério Público perante o Poder Judiciário. Quero dizer: não se pode exercer a jurisdição senão com a participação do Ministério Público. Senão com a obrigatória participação ou o compulsório auxílio do Ministério Público. Uma só função (a jurisdicional), com dois

Contudo, mesmo considerando a sua relevância constitucional, não se pode retirar o TCU de um contexto amplo - Administração Pública em geral - especialmente quanto à utilização de regras gerais de validade dos atos administrativos, em especial dos atos de registro de aposentadoria.

Explica-se. A doutrina, amparada por decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, reconhece a suposta natureza complexa do ato de aposentadoria, porquanto resultaria da conjugação de vontade de órgãos diferentes²⁷. Por exemplo, uma Universidade Federal, no exercício de suas competências e considerando o preenchimento dos requisitos para tanto, faz publicar Portaria de Aposentadoria de Docente.

Por óbvio, e diante do artigo 71, III, da Constituição Federal, tal ato será encaminhado para o TCU, para fins de registro. Eis a suposta complexidade do ato, a ponto de se aperfeiçoar somente quanto as duas vontades de fato se conjugam.

Oportuno dizer que o TCU, segundo a dicção do inciso III do art. 71 da CF/88, apenas julga a legalidade do ato de concessão inicial para fins de registro. Exerce, pois, o controle externo de legalidade dos atos da administração pública, de modo que, considerando ilegal o ato de concessão inicial de aposentadoria, o TCU não poderá retificá-lo ou alterá-lo, mas, tão somente, negar-lhe o registro.

No entanto, é a suposta complexidade que gera toda a controvérsia discutida no presente trabalho, uma vez que o servidor, enquanto destinatário do ato de aposentadoria, não teria qualquer direito, inclusive o direito de defesa, até que o TCU efetivasse a apreciação do ato, concedendo ou não, o registro ao ato praticado pela Universidade, a seguir o exemplo anteriormente dado, mesmo que tal ato gere efeitos imediatamente após a sua prática.

Destaque-se, nesse sentido, o que diz Márcio Albuquerque e Estevão Cunha:

diferenciados órgãos a servi-la. Sem que se possa falar de superioridade de um perante o outro.” In: BRITTO, Carlos Ayres. *O Regime Constitucional dos Tribunais de Contas*. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, v. I, nº. 9, dezembro, 2001. Disponível em <http://www.direitopublico.com.br>. Acesso em 30.12.2016, às 15:41hs.

²⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo. Ed. Malheiros. 20ª ed. 2005, Pág. 398.

“O STF há muito considera que os atos sujeitos a registro possuem natureza jurídica de ato complexo, assim somente se aperfeiçoam após a manifestação da Corte de Contas.

Nesse sentido, o Pretório Excelso quis deixar claro que não se faz necessário oferecer o contraditório e ampla defesa na concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão. Uma vez que o interessado na apreciação do ato ainda não é possuidor de qualquer direito, porquanto o direito somente vai ser adquirido após a manifestação do TCU, não faria sentido garantir a defesa de algo que o interessado ainda não possui.”²⁸

No mesmo sentido é o que afirma Evandro Martins Guerra, conforme se extrai do trecho a seguir, especificando tão somente que, ainda que não aperfeiçoado, o ato de aposentação gera efeitos a partir de sua prática:

“Então, esse registro realizado pelos Tribunais de Contas é o ato final inserido numa cadeia sequencial de atos necessários à formalização válida das admissões, aposentadorias, reformas ou pensões. O ato vestibular da Administração possui, de início, presunção de legalidade, gerando, por isso, efeitos no mundo jurídico. Entretanto, apenas a partir da anotação realizada pela Corte de Contas, concedida nos autos do processo administrativo, o ato jurídico alcança a sua plenitude, adquirindo perfeição e confirmando a sua validade, não podendo mais ser contestado”.²⁹

Eis o cerne do problema em debate, que pode ser brevemente resumido em dois questionamentos: Ainda que gere efeitos a partir da prática do ato, prescinde de ampla defesa e contraditório o registro de aposentadoria, sendo a Súmula Vinculante nº 3 do Supremo Tribunal Federal compatível com a ordem constitucional? Considerando o princípio da proteção da confiança, bem como a segurança jurídica e a decadência administrativa, na forma como evidenciado pelo artigo 54 da Lei 9.784/99, o ato não registrado pelo TCU, no prazo legal, assume contornos definitivos, a ponto de impedir a sua modificação pela Corte de Contas?

É a análise de todos esses aspectos que permitirá a reflexão sobre uma nova postura dos órgãos públicos quanto ao seu controle interno, bem como do controle externo exercido pelo TCU, em especial quanto aos registros de atos de aposentadoria.

²⁸ ALBUQUERQUE, Márcio André Santos de. CUNHA, Estevão dos Santos. *Curso de Controle Externo*. Brasília. Ed. Obcursos, 2009. Pág. 104.

²⁹ GUERRA, Evandro Martins. *Os controles externo e interno da Administração Pública*. 2ª ed. Brasília, Ed. Fórum. 2007. Pág. 180.

2.2 – Do efetivo conflito entre a ampla defesa e o contraditório e a Súmula Vinculante nº 3 – Atos de registro de aposentadoria. Artigo 5º da Constituição Federal e Artigo 2º da Lei 9.784/99

Dispõe a Constituição Federal, em seu artigo 5º, as garantias fundamentais do cidadão. Destaque especial para o inciso LV, que possui a seguinte redação:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Oportuno recordar que a Lei 9.784/99, que trata do processo administrativo, impõe à Administração Pública a observância da ampla defesa e do contraditório. É que dispõe o artigo 2º do referido diploma legal:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

A ampla defesa e contraditório, enquanto princípios constitucionais, são assim definidos pela doutrina:

“Estão aí consagrados, pois, a exigência de um processo formal regular para que sejam atingidas a liberdade e a propriedade de quem quer que seja e a necessidade de que a Administração Pública, antes de tomar decisões gravosas a um dado sujeito, ofereça-lhe a oportunidade de contraditório e ampla defesa, no que se inclui o direito de recorrer das decisões tomadas. Ou seja: a Administração Pública não poderá proceder contra alguém passando diretamente à decisão que repute cabível, pois terá, desde logo, o dever jurídico de atender ao contido nos mencionados versículos constitucionais”.³⁰

Veja-se que a Carta Magna afirma, de forma assertiva, que é garantido aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, o contraditório e ampla defesa, com todos os meios a ela inerentes.

³⁰ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo. Ed. Malheiros. 20ª ed. 2005, Pág. 103.

Não há exceção. O texto constitucional é bastante claro. E nem se fale que a expressão litigantes encerre notadamente situação de conflito. Ao contrário. Toda e qualquer postulação administrativa, seja ela iniciada pelo Administrador ou pelo jurisdicionado, traz consigo o direito prévio de ampla defesa e contraditório.

É o que explica Valter Shuenquener, apontando ainda que, conforme dispõe a doutrina alemã, tal direito derivaria da dimensão processual dos direitos fundamentais:

“Independentemente da existência do direito material à proteção da confiança, o particular deve ter, em princípio, direito a ser ouvido e se manifestar previamente à supressão de uma expectativa que possuia”³¹

Tal contexto se insere na constitucionalização do Direito Administrativo. Quanto a esse aspecto, vale destacar o que leciona o Ministro Luis Roberto Barroso, de modo a explicar que os princípios constitucionais estão irradiados na atividade administrativa típica:

“Por fim, mais decisivo que tudo para a constitucionalização do direito administrativo, foi a incidência no seu domínio dos princípios constitucionais – não apenas os específicos, mas sobretudo os de caráter geral, que se irradiam por todo o sistema jurídico. Também aqui, a partir da centralidade da dignidade humana e da preservação dos direitos fundamentais, alterou-se a qualidade das relações entre Administração e administrado, com a superação ou reforma de paradigmas tradicionais. Dentre eles é possível destacar:

- a) A redefinição da ideia de supremacia do interesse público sobre o interesse privado. (...)
- b) A vinculação do administrador à constituição e não apenas à lei ordinária. (...)
- c) A possibilidade de controle judicial do mérito do ato administrativo.”³²

Os três aspectos trazidos por Luis Roberto Barroso revelam, a não mais poder, a relevância da discussão ora empreendida. A redefinição da ideia da supremacia do interesse público sobre o interesse particular revela que os direitos da Administração

³¹ ARAÚJO, Valter Shuenquener de. **O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado**. Niterói/RJ: Impetus, 2009. Pág. 213.

³² BARROSO, Luis Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 4ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2013. Págs. 401/403.

e do particular, quando em rota de colisão, devem ser ponderados, à vista de elementos fáticos e normativos que importem para a resolução do caso concreto.

A vinculação do Administrador à Constituição revela a ampliação do conceito de legalidade vinculada à lei de forma estrita, mas sim a um conceito de juridicidade³³, em que o Administrador deve atuar de forma subordinada à Constituição e à Lei.

Por fim, e não sem importância, a possibilidade de controle judicial do mérito do ato administrativo, imperioso a ponto de permitir a correção do ato, em especial quando da vulneração de princípios constitucionais, em especial o da ampla defesa.

Conclui-se, da própria constitucionalização do direito administrativo, que a ampla defesa e o contraditório devem ser observados de forma prévia pela Administração quando de sua atuação em todas as espécies de ato administrativo, sob pena de se fazer norma vazia o disposto no artigo 5º, LV, da Constituição Federal.

Contudo, ainda que tal conclusão seja extraída de preceito constitucional, a atuação do Supremo Tribunal Federal, quando da edição da Súmula Vinculante nº 3, evidencia um efetivo conflito entre a garantia fundamental imposta pelo artigo 5º, LV, e a competência de registro de atos de aposentadoria, por parte do TCU e, por consequência, dos Tribunais de Contas Estaduais.

Eis o texto da referida Súmula, extraída do julgamento do Mandado de Segurança nº 24.268, sendo Relator para o acórdão o Ministro Gilmar Mendes:

Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, **excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão.**

³³ BARROSO, Luis Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo.** 4ª ed. – São Paulo: Saraiva. 2013. Pág. 402. Aqui, rompe-se com a leitura gramatical do princípio da legalidade, porquanto opta-se pelo respeito ao sistema jurídico, interpretado de forma sistemática, e não apenas a uma norma específica destinada ao Administrador que, em tese, possa se afastar de algum princípio constitucional. É o que acontece, inclusive, com a Súmula Vinculante nº 3/STF, conforme se demonstrará em momento posterior.

Veja-se que o Supremo Tribunal Federal, enquanto guardião da Constituição e última trincheira da cidadania, conforme dito pelo Ministro Marco Aurélio³⁴, editou súmula vinculante, que tem efeito em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e da Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, que assertivamente informa que os jurisdicionados não tem direito de defesa quando da apreciação de legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão.

Observe-se que a Corte Constitucional, no exercício de suas competências jurisdicionais, nos termos do artigo 102 da Constituição Federal, editou súmula contrária ao artigo 5º, LV, da Constituição, impedindo o direito de defesa do jurisdicionado quando do ato de registro de aposentadoria, reforma e pensão.

Destaque para a ementa do MS 24.268, a seguir, que bem expõe os argumentos lançados pela Corte para a edição da Súmula, considerando, inclusive, o tempo entre a publicação da Portaria de aposentadoria e a efetiva apreciação por parte do Tribunal de Contas:

EMENTA: Mandado de Segurança. 2. Cancelamento de pensão especial pelo Tribunal de Contas da União. Ausência de comprovação da adoção por instrumento jurídico adequado. Pensão concedida há vinte anos. 3. Direito de defesa ampliado com a Constituição de 1988. Âmbito de proteção que contempla todos os processos, judiciais ou administrativos, e não se resume a um simples direito de manifestação no processo. 4. Direito constitucional comparado. Pretensão à tutela jurídica que envolve não só o direito de manifestação e de informação, mas também o direito de ver seus argumentos contemplados pelo órgão julgador. 5. Os princípios do contraditório e da ampla defesa, assegurados pela Constituição, aplicam-se a todos os procedimentos administrativos. 6. O exercício pleno do contraditório não se limita à garantia de alegação oportuna e eficaz a respeito de fatos, mas implica a possibilidade de ser ouvido também em matéria jurídica. 7. Aplicação do princípio da segurança jurídica, enquanto subprincípio do Estado de Direito. Possibilidade de revogação de atos administrativos que não se pode estender indefinidamente. Poder anulatório sujeito a prazo razoável. Necessidade de estabilidade das situações criadas administrativamente. 8. Distinção entre atuação administrativa que independe da audiência do interessado e decisão que, unilateralmente, cancela decisão anterior. Incidência da garantia do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal ao processo administrativo. 9. Princípio da confiança como elemento do princípio da segurança

³⁴ Entrevista dada pelo Ministro Marco Aurélio a jornalistas antes da sessão do STF de 30.3.2016. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2016-mar-30/impeachment-fato-juridico-transparece-golpe-marco-aurelio>, Acesso em 2.1.2017, às 17:46hs.

jurídica. Presença de um componente de ética jurídica. Aplicação nas relações jurídicas de direito público. 10. Mandado de Segurança deferido para determinar observância do princípio do contraditório e da ampla defesa (CF art. 5º LV) (MS 24268, Relator (a): Min. ELLEN GRACIE, Relator (a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 05/02/2004, DJ 17-09-2004 PP-00053 EMENT VOL-02164-01 PP-00154 RDDP n. 23, 2005, p. 133-151 RTJ VOL-00191-03 PP-00922)

Nesse processo, que deu origem à Súmula Vinculante, a segurança fora concedida para que os autos retornassem ao TCU para que se permitisse à Impetrante a confecção de sua defesa, uma vez que já tinham se passado 18 (dezoito) anos da prática do ato que ensejou a instituição da pensão em seu favor.

Ocorre que, subjacente à questão de tempo, que também parece ser imperiosa para a resolução do problema, o Ministro Ayres Britto, ainda que não tenha sido o Relator da ação mandamental, expôs argumentação no sentido de que, quando o Tribunal de Contas aprecia a legalidade de um ato concessivo de pensão, aposentadoria ou reforma, ele não precisaria ouvir diretamente a parte interessada, porquanto não existiria relação jurídica travada com o jurisdicionado. Destaque-se parte de seu voto:

“(…) quando o Tribunal de Contas aprecia a legalidade de um ato concessivo de pensão, aposentadoria ou reforma, ele não precisa ouvir a parte diretamente interessada, porque a relação jurídica travada, nesse momento, é entre o Tribunal de Contas e a Administração Pública. Num segundo momento, porém, concedida a aposentadoria, reconhecido o direito à pensão ou à reforma, já existe um ato jurídico que, no primeiro momento, até que prove o contrário, chama-se ato jurídico perfeito, porque se perfez reunindo os elementos formadores que a lei exigia para tal. E, nesse caso, a pensão, mesmo fraudulenta - porque estou convencido, também, de que, na sua origem, ela foi fraudulenta -, ganha esse tônus de juridicidade.”

A conclusão do Ministro Ayres Britto permitiu à Corte Constitucional editar Súmula contraditória com o próprio direito de defesa, haja vista que os atos concessivos de pensão, aposentadoria e reforma, quando publicados, tornando-se oficiais, imediatamente passam a gerar efeitos favoráveis aos jurisdicionados, incorporando-se ao seu patrimônio jurídico, ainda que forma provisória.

Não parece se tratar, e de fato não é, pelo menos à luz de tudo o que foi desenvolvido no presente trabalho, da melhor técnica interpretativa acerca do direito

administrativo ou, em análise teleológica, do próprio direito constitucional à ampla defesa e contraditório.

Ao editar súmula inconstitucional, o STF se afasta da boa sistemática do Direito Administrativo, em especial quanto à concepção de que os direitos fundamentais são indissociáveis entre si. Nesse sentido, explica Juarez Freitas:

“os direitos fundamentais não devem ser apreendidos separada ou localizadamente, como se estivessem, todos, encartados no art. 5º da Constituição Federal. Mais: devem ser interpretados restritivamente as limitações, pois, no âmago, todos os direitos ostentam potencialidade eficaz direta e imediata. E melhor ainda: todas as relações da administração pública devem ser reexaminadas à luz da cogência do direito fundamental à boa administração pública. (...). Com efeito, reconhecido o direito fundamental à boa administração, a sua ablação e a limitação inviabilizadora de seu exercício mostram-se rigorosamente inconstitucionais.”³⁵

Afastar o direito de defesa por uma suposta inexistência de relação entre o jurisdicionado e à Administração permite a compreensão de que o TCU, enquanto órgão de controle externo, seja alheio ao sistema jurídico/constitucional, sendo que a ele não seriam destinados os postulados constitucionais de atuação administrativa, muito menos o que dispõe o artigo 54 da Lei 9.784/99.³⁶

A ampla defesa e o contraditório são obrigatórios em qualquer processo administrativo. É o que diz inclusive o Relator para o acórdão, Ministro Gilmar Mendes, como fundamento para a concessão da segurança, determinando a oportunização da defesa para a Impetrante.³⁷

³⁵ FREITAS, Juarez. **A interpretação Sistemática do Direito**. São Paulo. Ed. Malheiros. 5ª ed. 2010, Pág. 251.

³⁶ A tese nos parece ser tão desconectada da realidade que, para fins da lei processual, caso o TCU tivesse que buscar o Poder Judiciário para anular eventual decisão proferida por órgão que passe por seu controle, ele notadamente teria que apontar, na ação judicial, o administrado como litisconsorte passivo necessário, à luz do artigo 114 do Código de Processo Civil.

Art. 114. O litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes.

³⁷ Destaque para trecho do voto do Ministro Gilmar Mendes, que foi o Relator para o acórdão, tendo em vista que a Ministra Ellen Gracie, Relatora originariamente designada, fora vencida:

É possível que, no caso em apreço, fosse até de se cogitar da aplicação do princípio da segurança jurídica, de forma integral, de modo a impedir o desfazimento do ato. Diante, porém, do pedido formulado e da causa petendi limito-me aqui a reconhecer a forte plausibilidade jurídica desse fundamento. Entendo, porém, que se há de deferir a segurança postulado para determinar a observância do princípio do contraditório e da ampla defesa na espécie.

No entanto, mesmo com o reconhecimento do direito à ampla defesa, o STF cuidou de editar súmula incompatível com a própria Constituição Federal, a ponto de se permitir a não oportunização de um direito por reconhecer que, supostamente, o TCU não possui relação com o interessado ao apreciar a legalidade de tais atos.

Eis o conflito entre a Súmula Vinculante nº 3 e o direito de defesa. E o que é pior. Para justificar a existência da súmula e da própria jurisprudência posterior à sua edição, a Corte Constitucional afasta a aplicação do artigo 54 da Lei 9.784/99 desde a prática do ato, quanto à registro de aposentadoria, pensão e reforma, considerando a natureza complexa do ato administrativo de aposentadoria, pensão e reforma, sem que haja justificativa para tanto, em clara e preocupante violação, por conseguinte, à segurança jurídica e à proteção da confiança, na forma como apresentado no capítulo anterior.

Nesse sentido, é o recentíssimo precedente a seguir, da lavra do Ministro Dias Toffoli:

EMENTA Agravo regimental em mandado de segurança. Decisão do Tribunal de Contas da União. Aposentadoria. Ato complexo. Registro no TCU. Decadência. Inaplicabilidade. Conclusão pela ilegalidade do ato de concessão de aposentadoria. Possibilidade. Não há direito adquirido a regime jurídico. Ausência de violação dos princípios da separação dos poderes, da coisa julgada e da segurança jurídica. Agravo regimental não provido. 1. Consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não há direito adquirido a regime jurídico referente à composição dos vencimentos de servidor público, podendo, destarte, a Corte de Contas da União concluir pela ilegalidade do ato de concessão de aposentadoria se a conclusão obtida, embora respeitando decisão judicial transitada em julgado, se fundamenta na alteração do substrato fático-jurídico em que proferido o decisum (tais como alteração do regime jurídico do vínculo ou reestruturação da carreira). **2. É pacífica a jurisprudência da Corte no sentido de que o ato concessivo de aposentadoria, pensão ou reforma configura ato complexo, cujo aperfeiçoamento somente ocorre com o registro perante a Corte de Contas, após submissão a juízo de legalidade. Assim, a aplicação do prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/99 somente se opera a partir da publicação do referido registro.** 3. Desnecessidade de restituição das parcelas recebidas por força de medida liminar deferida com fundamento em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal, cassada em virtude da recente mudança de entendimento. Projeção do postulado da confiança assentada pelo plenário deste Supremo Tribunal no julgamento do mandado de segurança n. 25.430 (Relator para o acórdão o Ministro Edson Fachin).

Precedentes. 4. Agravo regimental não provido. (MS 26132 AgR, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 18/11/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-256 DIVULG 30-11-2016 PUBLIC 01-12-2016)

Observe-se que a Lei 9.784/99, conforme dito anteriormente, estabeleceu as regras gerais e princípios norteadores do processo administrativo. Dentre tais regras, além da ampla defesa e do contraditório, estão a observância das formalidades essenciais à garantia do direito dos administrados, bem como a decadência administrativa, inscrita no artigo 54, de forma que a Administração perde o direito de revisar os seus atos³⁸, que gerem efeitos favoráveis aos jurisdicionados.

Não por outro motivo é que se afirma que o Supremo Tribunal Federal afasta, agindo ao arrepio de sua competência constitucional, porquanto está a legislar, a aplicação do artigo 54 da Lei 9.784/99 para a atuação do TCU. Ora, não faz qualquer sentido determinar que a decadência administrativa passe a correr após o registro, justamente pelo fato de que a própria lei assim não dispôs.

A situação equivale à criação de um prazo decadencial específico para a Corte de Contas e, por consequência, aos Tribunais de Contas Estaduais, para justificar, ainda que por tempo determinado, a incompetência administrativa na prática e controle de seus atos.

Ousa-se discordar do que se decide no âmbito do Supremo Tribunal Federal. O artigo 54 da Lei 9.784 não estabelece qualquer distinção relativa à decadência administrativa, especificamente quanto à natureza dos atos administrativos aplicados e que geram benefícios.

Destaque-se o teor do referido artigo:

³⁸ Celso Antônio Bandeira de Mello define a decadência administrativa da seguinte forma: (...) esta é a perda do próprio direito, em si mesmo, por não utilizá-lo no prazo previsto para o seu exercício. In: MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo. Ed. Malheiros. 20ª ed. 2005, Pág. 985/986. No mesmo sentido é o ensinamento de Lucélia Martins Soares, que assim expõe: “vale observar que o art. 54 da lei federal expressamente mencionou que decai em cinco anos o direito da Administração anular os atos administrativos viciados. Está a se dizer que a Administração recebeu um limite temporal para o exercício de sua competência de invalidar o ato vicioso. SOARES, Lucélia Martins. **Vícios do ato administrativo e sua invalidação**. In: SUNDFELD, Carlos Ari e MUÑOZ, Guillermo Andrés. **As Leis do Processo Administrativo**. São Paulo. Ed. Malheiros. 1ª edição. 2006, Pág. 161.

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.

§ 1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.

§ 2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato.

O prazo decadencial é contado a partir da data em que foram praticados. Quanto geram efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial é contado a partir da percepção do primeiro pagamento. Assim, o único requisito legal para fins de reconhecimento da decadência é a data da prática do ato administrativo, que gerem efeitos favoráveis ao destinatário.³⁹

Nesse sentido, indica Valter Shuenquener que

“um ato administrativo é manifesto exemplo do exercício da autoridade estatal. Através dele, o Estado exterioriza a sua vontade e projeta as suas intenções. Por serem dotados de uma presunção de legitimidade, são capazes de gera confiança nas mentes de seus destinatários. Por isso, aquele que crê na validade de um ato administrativo deve receber adequada proteção do ordenamento.”⁴⁰

É a simples prática do ato que faz nascer a relação com o tempo e a estabilização da situação jurídica. Ademais, a discussão acerca da natureza do ato não parece relevante para a Lei 9.784/99. Ao contrário. Compreende-se, da redação da lei, e até mesmo da exposição de motivos do projeto de Lei nº 2.464/96, oriundo do Poder Executivo⁴¹, que o processo deve compatibilizar o poder discricionário da Administração

³⁹ Novamente recorre-se aos ensinamentos de Valter Shuenquener, ao discorrer sobre o ato administrativo que repercutiu na esfera de direitos do particular: “ultrapassados os cinco anos de sua edição, o ato viciado em que esteja presente a boa-fé de seu destinatário não mais poderá ser desfeito. Trata-se de uma regra insuscetível de um adicional sopesamento com outros bens jurídicos que seja capaz de levar a um resultado prejudicial ao particular. In: ARAÚJO, Valter Shuenquener de. **O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado**. Niterói/RJ: Impetus, 2009. Pág. 147.

⁴⁰ ARAÚJO, Valter Shuenquener de. **O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado**. Niterói/RJ: Impetus, 2009. Pág. 167.

⁴¹ É o que se extrai da mensagem enviada pelos então Ministros da Justiça e da Reforma do Estado, Nelson Jobim e Bresser Pereira, a seguir:

“Adotou a Comissão, como regra, o modelo de uma lei sóbria, que atendendo à essencialidade na regulação dos pontos fundamentais do procedimento administrativo não inviabilize a flexibilidade necessária à área criativa do poder discricionário, em medida compatível com a garantia de direitos e liberdades fundamentais.”

Pública e o respeito a garantias fundamentais, prevalecendo, para tanto, a ideia de geração de efeitos a partir da prática do ato e não a relação entre a conjugação de vontades de um ato reputado como complexo.

Se assim o fosse, a própria Lei disporia em sentido contrário.

E ainda que o fosse, a aposentadoria não seria/é ato complexo⁴². Se a doutrina impõe que o ato complexo depende da conjugação de vontades de órgãos diferentes e a competência do TCU é a análise da legalidade do ato, ou seja, se o mesmo foi praticado de acordo com a legislação de regência, certo é que o TCU não pratica qualquer ato de vontade ao dizer se o ato está correto ou não.

É a mesma conclusão do hoje Procurador Geral da República, Rodrigo Janot Monteiro de Barros, em parecer exarado nos autos do Recurso Extraordinário nº 636.553/RS, que é o tema de repercussão geral nº 445⁴³, conforme se verifica a seguir:

O registro pelo TCU do ato de concessão inicial não consubstancia vontade autônoma e parcial integrante do ato de concessão de aposentadoria, caracterizando, tão somente, ato de controle a posteriori. Assim, do fato do ato de concessão inicial estar sujeito a registro pelo TCU não decorre a premissa de ser a aposentadoria um ato administrativo complexo, senão, quando muito, a de lhe reconhecer a natureza jurídica de ato administrativo composto.

(...)

Sendo a aposentadoria plenamente operante desde a concessão inicial pelo órgão da Administração Pública — muito embora sujeita à condição resolutiva consistente no registro pelo TCU — o prazo decadencial do art. 54 da Lei 9.784/99 tem como termo a quo a

Disponível

em:

http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=608E6CB95B718912CD2AC0B7C75B1B23.proposicoesWebExterno2?codteor=1132093&filename=Dossie+-PL+2464/1996.

Acesso em 3.1.2017, às 14:15hs.

⁴² No presente caso, a aposentadoria mais se assemelha a um ato composto. Destaque para a escorreita explicação de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, que busca diferenciar o ato complexo do ato composto:

“Ato complexo são os que resultam da manifestação de dois ou mais órgãos, sejam eles singulares ou colegiados, cuja vontade se funde para formar um ato único.

(...)Ato composto é o que resulta da manifestação de dois ou mais órgãos, em que a vontade de um é instrumental em relação a de outro. Enquanto no ato complexo fundem-se vontades para praticar um ato só, no ato composto, praticam-se dois atos, um principal e outro acessório; este último pode ser pressuposto ou complementar daquele. (...) Os atos, em geral, que dependem de autorização, aprovação, proposta, parecer, laudo técnico, homologação, visto, etc., são atos compostos.” In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 17ª ed. – São Paulo: Atlas. 2004. Pág. 215/216.

⁴³ 445 - Incidência do prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei 9.784/1999 para a Administração anular ato de concessão de aposentadoria. Relator Min. Gilmar Mendes. O processo está liberado para a pauta. Em pesquisa feita no sítio eletrônico do STF o presente recurso extraordinário não está na pauta de julgamentos do mês de fevereiro de 2017, não tendo previsão para a sua definição e posterior edição de tese a ser aplicada nos demais processos da mesma temática.

publicação do decreto de aposentadoria e não a data da publicação do registro na imprensa oficial.

(...)

Considerado aperfeiçoado o ato de aposentação desde a concessão inicial (ainda que sujeito à apreciação de legalidade e registro pela Corte de Contas como condição de resolutive), a negativa de registro pelo TCU, após transcorrido mais de cinco anos desde a publicação do decreto de aposentação, não teria por efeito suspender o pagamento dos proventos ou de quaisquer vantagens a este incorporada, dada a aplicação do art. 54 da Lei 9.784/99.⁴⁴

Mais um motivo para que a decadência administrativa passe a correr da prática do ato e que, antes da manifestação da Corte de Contas sobre o ato então praticado, deve ser oportunizada a ampla defesa e o contraditório.

É diferente, por exemplo, de um Decreto assinado pelo Governador de Estado e o Secretário de Saúde, no âmbito de suas competências, em que as vontades conjugadas acarretaram na edição do Decreto.⁴⁵ Na aposentadoria, o controle externo, posterior, é acessório ao ato principal, que a concessão da aposentadoria. Daí o porquê não se tratar de ato complexo e nem se permitir, portanto, eventual contagem de prazo decadencial tão somente no momento posterior ao seu registro.

É o que se extrai do que fora julgado no Agravo de Instrumento nº 20150020005983, em que o Desembargador Sérgio Rocha, do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios compreendeu que o prazo decadencial passa a transcorrer a partir da data da prática do ato e não a partir do registro.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INCORPORAÇÃO DE QUINTOS - REVISÃO DE ATO PELO TRIBUNAL DE CONTAS - PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA.

1. O direito da Administração de anular atos que geram efeitos favoráveis a terceiros decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados (Lei n. 9.784/99, 54).
2. Mantém-se a decisão agravada tendo em vista a presença de verossimilhança nas alegações da agravada, diante da possibilidade de ocorrência de decadência para a Administração rever o ato impugnado.
3. Negou-se provimento ao agravo de instrumento.

⁴⁴ Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4043019&numeroProcesso=636553&classeProcesso=RE&numeroTema=445> Acesso em 3.1.2017, às 15:03hs.

⁴⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 17ª ed. – São Paulo: Atlas. 2004. Pág. 215.

(Acórdão n.867329, 20150020005983AGI, Relator: SÉRGIO ROCHA 4ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/05/2015, publicado no DJE: 21/05/2015. Pág.: 207)

Destaque trecho da fundamentação do Desembargador Relator:

No caso em análise estão presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada à autora/agravada isso porque o ato que lhe garantiu a incorporação de décimos é datado de 1996, tendo sido renovado em 26/3/2009, por Portaria do dia 25/3/2009.

A decisão do Tribunal de Contas do Distrito Federal que reviu o ato de aposentadoria, e determinou a exclusão da incorporação de vantagens é datado de 22/7/2014 (fl. 34). Logo, mais de cinco anos após a concessão do benefício à autora/agravada e da renovação dessa concessão. Inaplicável ao caso a jurisprudência de que não corre o prazo para a revisão de ato pelo Tribunal de Contas porque o ato que concedeu a incorporação de quintos à autora/agravada não foi sua aposentadoria.

Partindo-se do pressuposto da constitucionalização da Administração pública e do necessário respeito a comandos constitucionais, certo é que a segurança jurídica também deve prevalecer nas relações entre Administração e administrados, de forma a demonstrar, com mais razão, a inconstitucionalidade da Súmula Vinculante nº 3, bem como a impossibilidade de se relativizar não só a segurança jurídica, mas também a própria proteção da confiança⁴⁶, que é o que se verifica quando o STF afirma que o artigo 54 da Lei 9.784/99 se aplica tão somente após o registro dos atos pelo TCU.

Tais incongruências, na forma como reveladas, impedem a pacificação das relações jurídicas e a continuidade do direito. Para demonstrar como tais incongruências se dão, na prática, é necessário fazer a análise de um caso concreto, o que se fará no tópico a seguir.

⁴⁶ Valter Shuenquener explica que é justamente em razão da controvérsia inaugurada pelo entendimento do STF, na Súmula Vinculante nº 3, é que se reputa relevante o uso do princípio da proteção da confiança na sua dimensão procedimental para assegurar ao particular o direito de, em regra, ser ouvido previamente à edição de um novo ato que lhe seja desfavorável. A proteção da confiança reforça a necessidade de garantia da defesa prévia ao desfazimento de ato favorável ao cidadão. ARAÚJO, Valter Shuenquener de. **O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado**. Niterói/RJ: Impetus, 2009. Pág. 218.

2.3 O TCU e a relativização do Princípio da Proteção da Confiança e da Segurança Jurídica – Uma análise do caso concreto

Considerando os apontamentos feitos no Capítulo 1, em especial as definições lançadas por Hartmut Maurer, Valter Shuenquener, Almiro do Couto e Silva, Luis Roberto Barroso e Jose Antônio Martinez Moya, observa-se, da atuação do Supremo Tribunal Federal, de forma a “criar” um prazo decadencial específico para o TCU, quando da análise de legalidade dos atos de aposentadoria, pensão e reforma, uma relativização dos princípios da proteção da confiança e da segurança jurídica, a partir da análise do caso concreto.

Sendo a dimensão do tempo elemento essencial do direito e a proteção da confiança, ao materializar o princípio da segurança jurídica, deve impedir a desconstituição de decisões favoráveis aos jurisdicionados, certo é que, ultrapassado o prazo contido no artigo 54 da Lei 9.784/99, a Administração, aí incluído o TCU, não pode desfazer o ato favorável.

No entanto, não é o que ocorre na prática. O caso decidido pelo acórdão nº 769/2013 é bastante esclarecedor, a ponto de demonstrar a forma pela qual o TCU, lastreado nas decisões do STF e na Súmula Vinculante nº 3, afasta a incidência dos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança, para justificar, em tese, a incompetência administrativa para célere julgamento dos atos de aposentadoria.

Trata-se, no caso concreto, de análise dos requisitos de legalidade de aposentadoria de Docente da Universidade de Brasília ocorrida em 30.12.1994, consoante publicação no Diário Oficial da União.

A partir de então, o ato passou a gerar efeitos, uma vez que a Servidora passou a receber proventos de aposentadoria, decorrentes de 30 anos, 1 mês e 18 dias de contribuição e serviço, assim considerados pela UnB quando da edição da Portaria de aposentadoria.

Há que se ressaltar que, quando da prática do ato de aposentadoria, a Lei 9.784/99 não estava em vigor, a ponto de se determinar a imediata aplicação de seus ditames. No entanto, após a sua vigência, o prazo decadencial passa imediatamente a

contar, conforme se depreende do precedente a seguir, da lavra do Ministro Ari Pargendler:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. HORAS EXTRAS INCORPORADAS. DECADÊNCIA.

Os atos administrativos praticados antes do advento da Lei Federal nº 9.784, de 1º.2.1999, estão sujeitos ao prazo decadencial quinquenal, contado da sua entrada em vigor.

O Superior Tribunal de Justiça tem decidido que a possibilidade de revisão da base de cálculo das horas extras incorporadas está fulminada pela decadência, de que trata o art. 54 da Lei nº 9.784, de 1999.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1320153/RN, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 03/06/2014)

Todavia, o processo de aposentadoria da Docente somente foi recebido no Tribunal de Contas da União em 22.9.2008, ou seja, quase 14 (quatorze) anos após a publicação da Portaria, quando a sua situação jurídica já estava mais do que consolidada no tempo.

E mais, ainda que o processo tenha sido recebido no TCU em 22.9.2008, que concluiu pela ilegalidade do ato de aposentadoria praticado pela Universidade de Brasília, fora apreciado na sessão de 26.2.2013, pela Primeira Câmara do Tribunal de Contas da União, a resultar no acórdão 769/2013.

A discussão envidada pelo órgão fracionário do Tribunal de Contas se deu com base suposta ilegalidade de cômputo, para fins de aposentadoria, de tempo como aluno bolsista. A unidade técnica, instância prévia ao julgamento pelas Câmaras, considerou a situação como excepcional, tendo em vista o longo período de tempo transcorrido entre a portaria de aposentadoria e a análise pela Corte de Contas. Veja-se, nesse sentido, parte do relatório do Auditor João Batista de Sousa:

No ato da servidora (...) está inserida a averbação de tempo de bolsista e em mais de uma vez, já se manifestou o TCU pela ilegalidade da inclusão de tal tempo, conforme consta dos Acórdãos nºs 874/2004 e 1187/2004, ambos da 2ª Câmara. Se deduzido o referido tempo, a interessada não faz jus à aposentadoria integral. No entanto, trata-se de ato com vigência inicial em 1994. Assim, propõe-se que o Tribunal desconsidere tal ilegalidade, em caráter excepcional.

Ora, o próprio Auditor reconheceu a excepcionalidade da situação, tendo em vista o transcurso de mais de 18 (dezoito) anos entre a aposentadoria e o julgamento

de sua legalidade. Ora, ainda que não tenha transparecido em sua análise, o Auditor, por óbvio, buscou dar guarida à continuidade do direito, à perenidade da situação, de acordo com o princípio da proteção da confiança e da segurança jurídica.

Contudo, o Ministério Público de Contas, que tem por competência legal, extraída do artigo 81, I, da Lei 8.443/92, a promoção da defesa da ordem jurídica⁴⁷, discordou da Unidade Técnica, sob o argumento de que a demora na apreciação do processo não se deu por culpa do Tribunal, mas sim do controle interno, que demorou a enviar os autos para apreciação. Destaque-se trecho da manifestação do Subprocurador Júlio Marcelo de Oliveira:

Quanto à singularidade da situação da interessada apontada pelo secretário, considero temerário usar uma decisão adotada excepcionalmente por este Tribunal como parâmetro. Primeiro, porque a subjetividade no julgamento é sempre condenável. Quem vai estabelecer quanto tempo da expedição do ato é muito ou quanto tempo de idade é muito? Essa resposta nem os ministros do Supremo Tribunal Federal conseguiram achar ainda.

6. Segundo, porque, ao seguir as normas pertinentes e a própria Constituição Federal de 1988, o Tribunal não está punindo ninguém, mas, sim, cumprindo sua missão constitucional. Pelo contrário, apesar de receber indevidamente além do que o direito lhe garantia durante anos, não há determinação para a devolução de um centavo sequer.

7. Por último, porque o que foi decidido ‘excepcionalmente’ não pode servir de exemplo a ser seguido.’

Vale destacar que, apesar de ter vigência em 1994, o ato em comento somente foi encaminhado ao controle interno em 14.2.2008 e ao Tribunal para apreciação em 22.9.2008, conforme o Formulário de Concessão de Aposentadoria acostado à segunda contracapa deste processo.

Não é prudente, portanto, considerar legal o ato concessório, mesmo em caráter excepcional como propõe o sr. Auditor, pois está demonstrado que a Corte de Contas não concorreu para o longo lapso temporal entre a publicação do ato no veículo de comunicação oficial e o exame de sua legalidade para fins de registro. Ademais, a servidora poderá requerer aposentadoria proporcional, sem necessidade de seu retorno à atividade.

Veja-se que em momento algum há a demonstração da defesa da ordem jurídica. Extrai-se do texto a nítida intenção de justificar a demora da Corte por ato

⁴⁷ Art. 81. Competem ao procurador-geral junto ao Tribunal de Contas da União, em sua missão de guarda da lei e fiscal de sua execução, além de outras estabelecidas no Regimento Interno, as seguintes atribuições: I - promover a defesa da ordem jurídica, requerendo, perante o Tribunal de Contas da União as medidas de interesse da justiça, da administração e do Erário;

imputável aos gestores da Universidade de Brasília, que não enviaram o processo para análise a tempo e modo. Tanto o é que o Ministério Público, em arremate, sugere ao Tribunal que promova audiência dos responsáveis para exame da Corte, tendo em vista o descumprimento dos prazos constantes na Instrução Normativa nº 44/2002, que trata do envio de autos para o Tribunal de Contas da União, dos processos em que necessária à sua análise.⁴⁸

Com estas considerações, o Ministério Público opina pela ilegalidade e recusa de registro do ato de (...) (fls. 2/6) e, com relação aos demais atos concessórios, aquiesce à proposição oferecida nos autos pelo sr. Auditor da Sefip, e, adicionalmente, tendo em vista que todos os atos constantes deste processo foram encaminhados com grande atraso, sugere ao Tribunal que promova audiência dos responsáveis para apresentarem razões de justificativa pelo descumprimento do prazo fixado no artigo 8º da IN nº 44/2002, mantido pela IN nº 55/2007, quanto ao cadastramento de atos no sistema Sisac, para o exame desta egrégia Corte.”

Em momento algum o MPContas analisou a situação sob a ótica da segurança jurídica e da proteção da confiança, bem como pela consolidação da situação fática. E isso se torna ainda mais claro quando da decisão proferida pela Primeira Câmara do TCU, conforme o acórdão da Relatoria do Ministro Benjamin Zymler e dos trechos a seguir destacados:

12. A respeito, a Sefip, conquanto reconheça a ilicitude da averbação, sugere que esta Corte, em face do longo tempo decorrido desde o início da concessão, “*desconsidere tal ilegalidade, em caráter excepcional*”. O Ministério Público dissente, argumentando que o ato viola as normas de regência e que o Tribunal não concorreu para o lapso temporal verificado entre o termo inicial de vigência do ato e o exame de sua legalidade para fins de registro. Assim, propõe a negativa de seu registro e sugere, aditivamente, que se promova a audiência dos

⁴⁸ Art. 8º O órgão de pessoal deverá cadastrar no Sisac as informações pertinentes aos atos de admissão, concessão e desligamento, e encaminhar os respectivos processos ao órgão de controle interno no prazo de 60 (sessenta) dias, contados da data:

I - de sua publicação ou, em sendo esta dispensada, a partir da assinatura do ato;

II - do efetivo exercício do interessado, nos casos de admissão de pessoal;

III - da data do apostilamento, no caso de alteração.

§ 1º O órgão de pessoal poderá enviar diretamente ao Tribunal os atos de desligamento e de melhorias posteriores à concessão que não alterem o fundamento legal do ato concessório, desde que autorizado pelo órgão de controle interno a que se encontre vinculado.

§ 2º O descumprimento do prazo previsto neste artigo sujeitará o responsável às sanções previstas na Lei nº 8.443/92.’

responsáveis que deram causa ao atraso em seu cadastramento no sistema Sisac.

13. De fato, como admitem tanto a unidade técnica quanto a Procuradoria, a jurisprudência do Tribunal é firme no sentido de considerar ilegal o cômputo de tempo de aluno bolsista para aposentação. As atividades acadêmicas desenvolvidas na condição de monitor, estagiário ou bolsista objetivam o aperfeiçoamento ou a formação profissional do estudante. O bolsista não é empregado ou funcionário daquele que lhe concede a bolsa de estudos, nem o auxílio recebido pode ser interpretado como remuneração por um trabalho prestado, pois não há vínculo empregatício de qualquer natureza. (...)

14. Quanto ao suposto caráter de excepcionalidade aventado pela Sefip, este, como demonstra o MP, efetivamente não se configura na espécie. Primeiro, porque o atraso na apreciação do ato não pode ser atribuído ao Tribunal; segundo, porque a interessada poderá manter-se na inatividade, com a supressão de um anuênio e pequeno ajuste na proporcionalidade de seus proventos (de integral para 29/30).

15. Já no tocante à audiência dos responsáveis pela demora na remessa do ato ao Tribunal, sugerida pela Procuradoria, tenho-a, no presente caso, por impertinente. É que a aposentadoria foi concedida em dezembro de 1994, ou seja, há dezoito anos, o que torna virtualmente impossível delimitar com precisão as responsabilidades pelo atraso. Além disso, há que se considerar os efeitos da preclusão associada ao julgamento das contas dos diversos responsáveis pela entidade ao longo do tempo.

Note-se a incoerência do TCU, de modo a solapar, de uma só vez, a segurança jurídica, a confiança do Administrado e a decadência, nos termos do artigo 54 da Lei 9.784/99. E mais, de forma absolutamente contraditória, uma vez que reconhece o equívoco do órgão de controle interno, que não seria imputável ao Tribunal, considera impertinente a apuração de responsabilidade das Autoridades que negligenciaram o envio dos autos para análise da Corte de Contas.

E, de forma insólita, desistiu da apuração da responsabilidade, conforme verificado acima, sob o argumento da preclusão e da dificuldade em precisar as responsabilidades de cada uma das Autoridades envolvidas.

No caso, o TCU adota conclusões diferentes lançando mão de um mesmo argumento. A premissa é: há um erro. O destinatário, diante do erro nos cálculos de seus proventos, deve sofrer um ajuste, a pior, em que sequer pode se defender – Súmula Vinculante nº 3, ainda que passados mais de 5 (cinco) anos da prática do ato, ensejando na diminuição de seus proventos de aposentadoria, sem que sequer tenha a possibilidade

de retornar ao trabalho para cumprir o restante de tempo necessário à retomada da mesma situação anterior.

Contudo, a sua conduta para o administrador que errou é diametralmente oposta. Para o Tribunal, a responsabilidade seria difícil de apurar, a ponto de deixá-lo sem qualquer reprimenda.

Veja-se a contradição. Para a servidora, que desde 1994 recebia os seus proventos de aposentadoria daquela forma, confiando na atuação administrativa, a conclusão – em gravíssimo confronto como direito à continuidade do direito e a estabilidade das relações – é o ajuste dos valores percebidos, sem chance de defesa.

Para o Administrador, que errou por duas vezes, não há punição. Em supostamente considerar tempo de bolsista para fins de aposentadoria e após, ao demorar mais de 13 (treze) anos para enviar o processo para o órgão de controle. Reitere-se aqui que, para fins de decadência, enquanto materialização da situação de fato, da estabilidade necessária às relações jurídicas, o ato fora praticado dezoito anos antes do julgamento, o que deveria clamar pela aplicação da segurança jurídica e da proteção da confiança, relativizados ou até mesmo olvidados pela Corte de Contas.

E o que é pior. Quando do julgamento pelo TCU, a servidora Docente já possuía mais de 70 (setenta) anos, ou seja, sequer poderia retornar ao trabalho para completar o período que faltava para a integralidade de sua aposentadoria. Cumpre observar que, à época da decisão tomada, nem a Emenda Constitucional nº 88 e nem mesmo a Lei Complementar nº 152/15 estavam em vigor, a ponto de permitir o seu retorno à atividade até os 75 (setenta e cinco) anos, conforme disposto em tais diplomas normativos.⁴⁹

Tem-se, portanto, que a determinação emanada do TCU vai de encontro ao primado constitucional da segurança jurídica, a proteger os administrados das eventuais mudanças abruptas perpetradas unilateralmente pela Administração Pública

⁴⁹ Trecho da sentença do processo Nº 0076654-57.2014.4.01.3400 - 20ª VARA FEDERAL da Seção Judiciária do Distrito Federal. Alega que já se encontra com 73 (setenta e três) anos e aposentada há aproximadamente 20 (vinte) anos, sendo ilegal a revisão do ato de sua aposentadoria, isto porque já se operou o prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de sua aposentadoria pela FUB que, além disso, ultrapassou os limites impostos pelo Tribunal de Contas da União que ao apreciar a legalidade do ato determinou apenas a retirada do tempo trabalhado como aluna bolsista.

nas relações jurídicas entabuladas entre esta última e aqueles, conforme se infere do magistério do Professor Romeu Felipe Bacellar Filho:

“Ao governo, através da Administração Pública, impõe-se uma atuação marcada, entre outros, pela previsibilidade. (...) Situações juridicamente consolidadas merecem a proteção pelo próprio texto constitucional vigente. Originadas do litúrgico cumprimento de condições preestabelecidas, essas situações geram para seus detentores a certeza do direito. Alguns, como é natural, passam a desenvolver sua economia familiar a partir dessa certeza. (...)”

Considerando o ‘governo’ uma instituição política de comando, de iniciativa, de manutenção ou alteração da ordem jurídica, uma eventual modificação desarrazoada, agressiva ao regime vigente, ofenderia, de uma só vez, alguns princípios implícitos: (i) o da lealdade; (...) (ii) o da boa-fé; (...) (iii) o da segurança das relações jurídicas (...); (iv) o da razoabilidade; (...) e (v) o da proporcionalidade. (...)

A atuação proba e eficiente que se exige da Administração Pública não deve perder de vista, é claro, a preponderância do bem comum, mas sem olvidar, todavia, a pessoa humana e a dignidade que estão por trás da figura do servidor público, a merecer um tratamento justo à altura dos desígnios da Constituição cidadã.⁵⁰(Destacou-se).

E justamente por contrariar as expectativas naturais da Servidora, a determinação do TCU acaba, ademais, por ir de encontro ao postulado da proteção à confiança dos administrados, decorrente da boa-fé que deve pautar a atuação proba da Administração Pública.

E tudo isso sem que a servidora tivesse qualquer chance de defesa, haja vista que, conforme bem explicitado no voto do Ministro Relator, Benjamin Zymler, ainda não tinha se passado cinco anos do ingresso no processo na Corte, a ponto de atrair a aplicação do disposto no acórdão 587/2011, do Plenário do TCU, que consolidou o entendimento firmado pelo STF, após a edição da Súmula Vinculante nº 3, no bojo dos Mandados de Segurança 31342 (Relator Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, julgamento em 30.10.2012, DJe de 10.12.2012) e 24781 (Relator para o acórdão Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgamento em 2.3.2011, DJe de 9.6.2011), de que a

⁵⁰BACELLAR FILHO. Romeu Felipe. *A Segurança Jurídica e as Alterações no Regime Jurídico do Servidor Público*. in: ROCHA. Cármen Lúcia Antunes. *Constituição e Segurança Jurídica. Direito Adquirido, Ato Jurídico Perfeito e Coisa Julgada*. 2ª Edição. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2005. p. 206-208.

ampla defesa só é devida se o ato não for julgado no prazo de 5 (cinco) anos de seu recebimento no TCU.⁵²

Entendimento esse que continua a ser inconstitucional e representa a vulneração ao princípio da proteção da confiança. Observe-se que a decadência administrativa, conforme já explicitado, representa a ideia de que a situação jurídica entre Administração e administrado já se consolidou. O ato foi praticado, com efeitos favoráveis, sendo que, no prazo legal, a Administração nada fez para revê-lo.

Assim, a expectativa da correção do ato deveria se tornar imutável, seja pela confiança, seja pela boa fé, permitindo que o cidadão tenha como válida a sua situação. É o típico caso a invocar a proteção da confiança, para obrigar o Estado a manter a expectativa do cidadão, com a manutenção do ato praticado.⁵³ É o caso de proteção ao direito, na forma como exposto no artigo 54 da Lei 9.784/99.

Reitere-se o fato de que a confiança deve demandar, conforme ilustra Valter Shuenquener, um rigoroso respeito por parte do ordenamento jurídico. Por oportuno, não se pode pretender que um administrado, no caso a Docente que teve o seu registro de aposentadoria negado, por força da decisão proferida no acórdão 769/2013, tenha que planejar a sua vida novamente, após perceber determinado valor por 18 (dezoito) anos seguidos. É saber que

“ninguém consegue planejar sua vida sem que exista confiança e sem que ela seja preservada pelo Estado. A ampla ingerência do Estado na vida dos indivíduos tem, portanto, provocado maior exigência de que as expectativas dos administrados, oriundas da atuação estatal, sejam

⁵² "1. Embora autuado o processo em 2/8/06, o processo administrativo deu entrada na Corte de Contas em 18/8/04. A contagem do prazo de cinco anos para a observância do contraditório e da ampla defesa inicia-se a partir da data de ingresso do processo de registro da aposentadoria na Corte de Contas, podendo a respectiva autuação ocorrer em momento posterior. Decorrido o lapso temporal de quase 6 (seis) anos de trâmite interno na Corte de Contas, necessária, na esteira da jurisprudência da Corte, a observância dos postulados da ampla defesa e do contraditório no processamento do ato de aposentadoria da impetrante." (MS 31342 AgR, Relator Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, julgamento em 30.10.2012, DJe de 10.12.2012). Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1191>. Acesso em 3.1.2017, às 18:17hs.

⁵³ É o que diz Valter Shuenquener de Araújo, ao citar Joachim Burmeister, ao explicar que o interesse do particular é tão relevante que sequer poderia ser substituído por qualquer prestação pecuniária reparatória. Segundo o doutrinador alemão, o princípio da proteção confiança serviria, na sua essência para proporcionar ao particular uma vinculação do Estado ao ato praticado, exigência que não poderia ser compensada. In: ARAÚJO, Valter Shuenquener de. **O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado**. Niterói/RJ: Impetus, 2009. Págs. 221/222.

eficazmente respeitadas pela ordem jurídica. Sem isso, a vida em sociedade se torna inviável.”⁵⁴

Esse respeito, no entanto, cai por terra quando o TCU enquanto órgão fiscalizador externo de atos administrativos, fulmina a confiança promovida pela própria Administração, quando publicou o ato de aposentadoria considerando como válido tempo de aluno bolsista. E por dezoito anos tal situação se manteve, devendo incidir, portanto, a decadência administrativa a ponto de transmutar a legítima expectativa de validade da prática daquele ato em fato consolidado.

Ressalte-se que o referido caso foi levado à Justiça, por intermédio de ação ordinária tendente a desconstituir a decisão do Tribunal de Contas da União. O processo fora autuado sob o nº 0076654-57.2014.4.01.3400, que tramita perante à 20ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal.

No entanto, em que pesem todas as reflexões aqui apresentadas, a Magistrada curva-se ao que, equivocadamente, ao menos sob a ótica da confiança do administrado, vem sendo decidido pelo Supremo Tribunal Federal e reconhece a inexistência da decadência administrativa, para que o ato se mantivesse hígido, em respeito a confiança nele devotada.

Destaque-se trecho da sentença proferida pela Excelentíssima Juíza Adverci Rates Mendes de Abreu:

Inicialmente, verifico que não há que se falar em decadência para o Tribunal de Contas da União para apreciar a legalidade do ato de concessão de aposentadoria da autora. Isto porque, não obstante tenha sido deferida em 30.12.1994 e o Acórdão nº 769/13 proferido em 26.02.13, é pacífico o entendimento jurisprudencial, inclusive do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o ato de registro de aposentadoria é complexo, iniciando-se o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.784/99 apenas depois da decisão definitiva da Corte de Contas. (...)

Em verdade, não há que se falar em decadência do TCU analisar o ato de concessão da aposentadoria da autora, por se tratar de ato complexo.⁵⁵

⁵⁴ ARAÚJO, Valter Shuenquener de. **O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado**. Niterói/RJ: Impetus, 2009. Pág. 238.

⁵⁵ Sentença proferida nos autos do processo nº 0076654-57.2014.4.01.3400, 20ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, disponível em

Todo esse cenário, além de representar a relativização dos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança, ou até mesmo o reconhecimento de que tais princípios não se aplicam aos atos de registro de aposentadoria, pensão e reforma, fazendo do artigo 54 da Lei 9.784/99 letra morta, o que encerra efetivo desrespeito à proteção da confiança, encerra uma conclusão de que a Administração Pública, com os recursos hoje disponíveis, atua de forma absolutamente ineficiente.

Há uma notória ligação entre a segurança jurídica e a eficiência administrativa. Com efeito, o princípio da eficiência, como corolário lógico de atuação da Administração Pública, nos termos do artigo 37 da Constituição Federal,

“já não exige que o agente público atue apenas de acordo com lei; espera-se mais do gestor público. Além de este cumprir a lei, deve, também, agir com moralidade e, sobretudo, com eficiência, possibilitando a obtenção dos melhores resultados com a melhor relação custo benefício.”⁵⁶

O Administrador deve planejar as suas ações, na busca das soluções mais adequadas para as demandas que lhe são apresentadas. De fato, o envio dos processos de aposentadoria, reforma e pensão, a tempo e modo, de forma a permitir que o TCU analise ainda na vigência de prazo decadencial e determine a retificação do ato, oportunizando-se ao jurisdicionado a ampla defesa, representará, de fato, a plena realização do princípio da eficiência.

Capítulo 3 – Reflexões para uma nova atuação do TCU e do controle interno dos órgãos públicos – Necessidade de revisão da Súmula Vinculante nº 3/STF

Diante de tudo o que foi exposto nos capítulos anteriores, o presente trabalho ousa apresentar reflexões para um novo modelo de atuação do TCU e dos Tribunais de Contas Estaduais e Municipais, para que tais órgãos, observando o princípio da eficiência administrativa, passem a utilizar melhor os recursos que lhe são postos, para

<http://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php?proc=766545720144013400&secao=DF&nome=MARILIA%20FONSECA&mostrarBaixados=N>, Acesso em 13.1.2017, às 22:27hs.

⁵⁶ CAVALCANTE FILHO, João Trindade. SILVA, Gustavo Scatolino. **Manual de Direito Administrativo**. Salvador: Ed. JusPodium, 2012. Pág. 71

evitar que situações como a que fora decidida no bojo do acórdão nº 769/2013 não mais aconteçam.

É certo que, caso venham a acontecer, o ordenamento jurídico pátrio, os princípios constitucionais e legais já estabelecem as premissas necessárias à garantia do direito e à sua continuidade (proteção da confiança, segurança jurídica e boa fé). Mas não é desejável permitir que situações como a ocorrida – análise da legalidade do ato de aposentadoria – 18 (dezoito) anos após a prática daquele ato.

Com efeito, cumpre destacar que o próprio TCU já possui instrumento que regula o envio dos processos para a análise de legalidade dos atos de aposentadoria, reforma e pensão. É a Instrução Normativa nº 55/2007⁵⁷, que dispõe sobre o envio e a tramitação, no âmbito do TCU, para fins de registro, de informações alusiva a atos de admissão de pessoal e concessão de aposentadoria, reforma e pensão.

Destaque para o disposto no artigo 7º, que dispõe sobre o prazo cadastramento dos atos, para atuação do controle interno. E o prazo é de 60 (sessenta) dias.

Art. 7º As informações pertinentes aos atos de admissão, inclusive de contratados por tempo determinado ao amparo da Lei nº 8.745, de 9 dezembro de 1993, e concessão deverão ser cadastradas no Sisac e disponibilizadas para o respectivo órgão de controle interno no prazo de 60 (sessenta) dias, contados: (NR) (Instrução Normativa - TCU nº 64, de 20/10/2010, DOU de 26/10/2010)

I - da data de sua publicação ou, em sendo esta dispensada, da data de assinatura do ato; (NR) (Instrução Normativa - TCU nº 64, de 20/10/2010, DOU de 26/10/2010)

II - da data do efetivo exercício do interessado, nos casos de admissão de pessoal; (NR) (Instrução Normativa - TCU nº 64, de 20/10/2010, DOU de 26/10/2010)

III - da data do apostilamento, no caso de alteração. (NR) (Instrução Normativa - TCU nº 64, de 20/10/2010, DOU de 26/10/2010)

§ 1º O órgão de pessoal enviará diretamente ao Tribunal os atos de desligamento, de cancelamento de desligamento e de cancelamento de concessão, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da publicação do ato ou do respectivo apostilamento, se dispensável a publicação. (NR) (Instrução Normativa - TCU nº 64, de 20/10/2010, DOU de 26/10/2010)

§ 2º O prazo estipulado no caput poderá ser reduzido nos termos do §

⁵⁷ Disponível em <https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlHighLight?key=NORMATIVOS-67296&texto=4e554d41544f25334135352b414e442b4e554d414e4f41544f25334132303037&sort=DTR-ELEVANCIA&ordem=DESC&bases=NORMATIVOS:&highlight=&posicaoDocumento=0> Acesso em 4.1.2017, às 11:56hs.

3º do art. 11, quando o Tribunal verificar forte indício de irregularidade em ato sujeito a registro cadastrado no Sistema Sisac, mas ainda não disponibilizado ao órgão de controle interno. (NR) (Instrução Normativa - TCU nº 64, de 20/10/2010, DOU de 26/10/2010)

§ 3º O descumprimento dos prazos previstos neste artigo sujeitará o responsável às sanções previstas na Lei nº 8.443/92. (AC) (Instrução Normativa - TCU nº 64, de 20/10/2010, DOU de 26/10/2010)

O artigo 11, da mesma Instrução Normativa, impõe aos órgãos de controle interno que emitam parecer, no prazo máximo de 120 (cento e vinte) dias após o cadastramento no Sistema de Avaliação e Registro dos Atos de Admissão e Concessões (SISAC), sendo que neste prazo devem estar à disposição do Tribunal. Da mesma forma como disposto no artigo 7º, os responsáveis, caso descumpram o prazo, também estão sujeitos às penalidades previstas na Lei 8.443/92.

Ocorre que, como se verificou da análise do caso concreto, o TCU, ainda que tenha identificado falha na condução do processo, o que gerou a lícita expectativa na correção do ato de aposentadoria. Reitere-se que a aposentadoria fora concedida em 1994, sendo que somente em 2013 se reconheceu eventual vício naquela concessão.

Caso os prazos tivessem sido cumpridos, considerando ainda que a Instrução Normativa 44/2002, também do TCU, já continha procedimento semelhante, provavelmente o caso teria outro desfecho, permitindo-se inclusive à Docente que retornasse ao trabalho para cumprir o tempo restante para a aposentadoria integral. Observe-se que, fazendo uma reconstituição histórica das normas relativas a registro, a Resolução nº 16/97⁵⁸ continha procedimento semelhante, com prazos até menores.

Veja-se que, quando da publicação do ato de aposentadoria da Docente, que ensejou na vulneração à proteção da confiança e à segurança jurídica, estava vigente a Resolução nº 255/1991⁵⁹, que estabelecia, em seu artigo 4º, a necessidade de envio, ao TCU, no prazo de cinquenta dias após a publicação do ato ou da concessão, do processo em que o ato fora apreciado pelo controle interno, com parecer sucinto. Eis o referido artigo:

⁵⁸ Disponível em www.revista.tcu.gov.br/ojs/index.php/RTCU/article/download/1030/1087 Acesso em 4.1.2017 às 12:09hs.

⁵⁹ Disponível em: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:VhjHFLhsFT8J:www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/judoc%255CResol%255C20090206%255CRES1991-255.doc+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=us> Acesso em 4.1.2017, às 12:14hs.

Art. 4º Compete ao órgão de controle interno verificar a exatidão e suficiência dos dados descritos no artigo 2º desta Resolução, emitir parecer sucinto e conclusivo sobre a legalidade do ato de que se trate e remetê-los à apreciação do Tribunal no prazo de cinquenta dias, contados a partir da data de publicação e, sendo esta dispensada, a partir da data de concessão.

Ora, antes mesmo da inclusão do princípio da eficiência como princípio orientador da Administração Pública, por força da Emenda Constitucional nº 19/98, o TCU já continha normas atinentes a melhor utilização dos recursos públicos, otimizando-se o seu tempo de atuação e permitindo-se, inclusive, a anulação dos atos viciados ou irregulares, à luz da Súmula nº 473 do Supremo Tribunal Federal.

Junte-se a isso a edição da Lei 9.784/99, que estabeleceu procedimentos necessários para que o processo administrativo fosse efetivamente regulado, limitando o poder de anulação da Administração, caso os seus atos gerem efeitos favoráveis aos jurisdicionados, ao prazo decadencial de 5 (cinco) anos.

Em arremate, observe-se que a Emenda Constitucional nº 45/2004 fez inserir no artigo 5º, como garantia fundamental do cidadão, a razoável duração do processo. Assim, um processo de aposentadoria que dura 18 (dezoito) anos para manifestação acerca de sua legalidade não pode ser razoável e muito menos consegue impedir a lícita expectativa da validade do ato administrativo.

No entanto, mesmo diante de todo este escopo normativo, verificou-se, no caso concreto, que o Tribunal, ainda que tivesse verificado o erro administrativo, passado longo período de tempo, optou por determinar a correção do ato de aposentadoria da servidora, mesmo que a Universidade tenha decaído de tal direito.

Eis o porquê a reflexão ainda se torna necessária. Com efeito, o que se propõe é que o TCU deixe de ser, quanto aos processos de registro de aposentadoria, pensão e reforma, um órgão eminentemente residual. Ora, o artigo 71, III, da Constituição Federal, que inclusive é repetido pelo artigo 1º, V, da Lei 8.443/92, não impede que o TCU atue, inclusive de modo preventivo, antes mesmo da prática do ato. O que se dá à Corte de Contas é a competência para fazer o controle externo.

A atuação deve ser concomitante à atuação do controle interno, ou ainda, durante o curso da relação travada entre servidor, pensionista e reformado, nunca e tão somente após o “encerramento” de tal relação. Um exemplo, que revela a tônica da situação atual, são os inúmeros processos de aposentadoria de servidores que receberam/recebem parcelas remuneratórias oriundas de decisões judiciais.

Em muitos casos, o TCU afirma a irregularidade dos atos de aposentadoria porquanto eventual percentual remuneratório, ao ser incorporado na remuneração do servidor, deveria se limitar à data base ou ainda, ser absorvido por aumentos posteriores. No entanto, o faz tão somente no momento de análise do ato de aposentadoria, infirmo as conclusões do órgão de controle interno, sem oportunizar a chance de defesa e, o que é pior, passados anos a fio da incorporação.

E, repise-se, tal atuação é chancelada pelo STF, o que torna a situação do servidor absolutamente frágil, tendo em vista a inexistência de direito adquirido a regime jurídico e, ao fim e ao cabo, não possui nem direito e nem expectativa ao que o próprio Poder Judiciário assim o reconheceu, no ano de 1996, sem qualquer limitação. Nesse sentido, oportuno destacar o precedente abaixo, que bem explicita a situação acima citada:

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. PODERES DO RELATOR. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. ATO COMPLEXO. TERMO INICIAL DO PRAZO PREVISTO NO ART. 54 DA LEI 9.784/1999. RELAÇÃO JURÍDICA CONTINUATIVA. MODIFICAÇÃO DO ESTADO DE FATO OU DE DIREITO. EXAURIMENTO DA EFICÁCIA DE SENTENÇA ACOBERTADA PELA COISA JULGADA. PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. 1. O art. 205 do Regimento Interno desta Suprema Corte, na redação conferida pela Emenda Regimental nº 28/2009, expressamente autoriza o Relator a julgar monocraticamente o mandado de segurança quando a matéria em debate for objeto de jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal. 2. O ato de concessão de aposentadoria é complexo, de modo que só se aperfeiçoa com o exame de sua legalidade e subsequente registro pelo Tribunal de Contas da União. Assim, enquanto não aperfeiçoado o ato concessivo de aposentadoria, com o respectivo registro perante a Corte de Contas da União, não há falar na fluência do prazo do art. 54 da 9.784/99, referente ao lapso de tempo de que dispõe a administração pública para promover a anulação de atos de que resultem efeitos favoráveis aos destinatários. Precedentes: MS 25561, Rel. Min. Marco Aurélio, Pleno, DJe de 21.11.2014; MS 27296, de minha relatoria, Primeira Turma, DJe de 18.6.2014; e MS 28576, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 11.6.2014. 3. Ao julgamento do RE 596.663, esta Suprema Corte decidiu o tema nº 494 da Repercussão Geral, assentando

a seguinte tese: “A sentença que reconhece ao trabalhador ou a servidor o direito a determinado percentual de acréscimo remuneratório deixa de ter eficácia a partir da superveniente incorporação definitiva do referido percentual nos seus ganhos. ” **4. No caso, o Tribunal de Contas da União registrou que a parcela atinente ao percentual de 28,86%, objeto de decisão judicial transitada em julgado em 06.3.1996, foi ulteriormente absorvida por reestruturações remuneratórias ocorridas na carreira do impetrante.** 5. Balizada na compreensão de que não há direito adquirido a regime jurídico, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, reafirmada ao julgamento, sob a sistemática da repercussão geral, do RE 563.965, reputa revestida de legitimidade constitucional a alteração na estrutura dos vencimentos de servidores públicos, desde que com eficácia ex nunc e sem redução nominal de estímulos. Agravo regimental conhecido e não provido. (MS 31912 AgR, Relator (a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 07/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-075 DIVULG 22-04-2015 PUBLIC 23-04-2015)

Eventual atuação à época da incorporação, ainda que se discorde da decisão do TCU, permitiria uma resolução imediata da questão ou ainda a própria limitação do pagamento, impedindo que a própria Administração, desses ares de legitimidade à remuneração percebida pelo servidor.

O que não se pode admitir é que um valor é incorporado à remuneração de um servidor na década de 90 e, em 2015, o Tribunal venha a desconstituir sob o argumento de que, para ele, não decaiu o direito de atuação, em sentido amplo. Isso significa dotar o TCU de prazos diferenciados, que os demais órgãos da Administração não possuem, sem qualquer justificativa para tanto, fulminando-se a confiança do administrado na atuação estatal, ensejando em grave ingerência na órbita privada de direitos.

A atuação, da forma como vem ocorrendo e como demonstrada, e em que pese a notória qualidade dos servidores de Tribunais de Contas, desmantela a legítima confiança do Administrado na prática dos atos pela Administração, encerrando em situação de completa insegurança, porquanto as relações não se estabilizam nunca, já que os Tribunais de Contas sempre poderão modificar os atos, ao alvedrio do tempo em que praticados e, sobretudo, em favor de um suposto interesse público que não se verifica na espécie.

Por fim, e para que a sugestão ora apresentada de fato seja implementada – atuação paralela e constante do Tribunal de Contas da União, para permitir que situações

supostamente viciadas não prevaleçam no tempo – revela-se absolutamente necessária e urgente uma revisão no teor da Súmula Vinculante nº 3, do Supremo Tribunal Federal.

Não parece crível a existência de qualquer instância administrativa que impeça o exercício do direito de defesa. Isso é incompatível com a ordem constitucional e com a legislação de regência.

Em primeiro lugar, o processo de aposentadoria é processo administrativo. A Lei 9.784/99, em seu artigo 2º, informa que a ampla defesa é princípio orientador da Administração. Ademais, é garantia fundamental inserta no artigo 5º da Constituição Federal, que deve ser obrigatoriamente respeitada pelo agente público.

Assim, toda e qualquer decisão administrativa que impeça o exercício de tal direito é ilegal e não pode prevalecer. E mais, lei que disponha em sentido contrário é absolutamente inconstitucional.

Da mesma forma não é crível compreender que o controle externo de legalidade dos atos de aposentadoria, reforma e pensão não ensejam relação direta entre Administração e servidor, a ponto de não permitir a sua participação. É ilógico, seja do ponto de vista jurídico, seja do ponto de vista filosófico, seja do ponto de vista processual, cível ou administrativo.

Novamente recorre-se a trecho do parecer do agora Procurador Geral da República Rodrigo Janot Monteiro de Barros, sobre o tema, no bojo do RE 636.553/RS:

Ocorre que, consubstanciado a apreciação do TCU mero controle de legalidade a posteriori da regularidade do ato, nos termos do que dispõe o art. 71, III, da CF e, considerando a aposentadoria aperfeiçoada com a publicação do ato concessivo ou, ainda que não aperfeiçoada (porque sujeita a registro como condição de exequibilidade), mas com a produção de seus efeitos desde a concessão inicial (efeito atípico preliminar ou prodrômico), o termo a quo a ser considerado para fins de oferecimento do contraditório e da ampla defesa ao particular **somente poderá** ser a data de publicação do ato de concessivo, pois é a partir daí que surgem os efeitos favoráveis para os beneficiários da aposentadoria, reforma e pensão, efeitos estes que, quando albergados pelos princípios da boa-fé, da segurança jurídica e da proteção da confiança, devem ser preservados **mesmo quando contrapostos** ao princípio da legalidade administrativa que fundamenta a poder/dever de autotutela administrativa.

O controle externo de legalidade realizado pelo TCU, caracterizado pela atividade de auditoria entre a Corte de Contas e a Administração

Pública, está sujeito aos princípios da boa-fé e da confiança como projeções do princípio da segurança jurídica que se afirma em favor do administrado quando não atendida a duração razoável do processo, fazendo incidir sobre tal atividade a indispensabilidade da observância da garantia do due process of law.

Diante de tudo o que exposto, o texto da Súmula Vinculante 3, que tem efeito vinculante para o Poder Judiciário e para a Administração Pública, é inconstitucional.

E essa constatação independe da classificação do ato de aposentadoria, se complexo, como verificado na jurisprudência do STF, ou composto, conforme declinado pela PGR, acompanhado pela tese empreendida no presente trabalho, uma vez que, para o exercício do direito de defesa, basta que o ato tenha sido praticado e que gere efeitos, que é o que acontece nas hipóteses de aposentadoria, pensão e reforma.

Vale dizer, contudo, que a revisão da Súmula Vinculante segue as regras constantes na Lei 11.417/06. A referida norma dispõe sobre procedimento, bem como quais seriam os legitimados para dar início ao processo de revisão da Súmula Vinculante, nos termos do artigo 3º, ora transcrito:

Art. 3º São legitimados a propor a edição, a revisão ou o cancelamento de enunciado de súmula vinculante:

- I - o Presidente da República;
- II - a Mesa do Senado Federal;
- III - a Mesa da Câmara dos Deputados;
- IV - o Procurador-Geral da República;
- V - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- VI - o Defensor Público-Geral da União;
- VII - partido político com representação no Congresso Nacional;
- VIII - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional;
- IX - a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
- X - o Governador de Estado ou do Distrito Federal;
- XI - os Tribunais Superiores, os Tribunais de Justiça de Estados ou do Distrito Federal e Territórios, os Tribunais Regionais Federais, os Tribunais Regionais do Trabalho, os Tribunais Regionais Eleitorais e os Tribunais Militares.

§ 1º O Município poderá propor, incidentalmente ao curso de processo em que seja parte, a edição, a revisão ou o cancelamento de enunciado de súmula vinculante, o que não autoriza a suspensão do processo.

§ 2º No procedimento de edição, revisão ou cancelamento de enunciado da súmula vinculante, o relator poderá admitir, por decisão irrecurável, a manifestação de terceiros na questão, nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

Reitere-se, não há qualquer norma que autorize que o prazo decadencial, para fins de atuação do TCU, passe a contar tão somente a partir da chegada do processo na Corte de Contas para fins de registro. Se assim o fosse, ao Tribunal seria outorgado um poder rescisório em âmbito administrativo que Constituição não lhe outorgou, porquanto não é tribunal judiciário, bem como teríamos um órgão administrativo com tratamento normativo privilegiado.

Aqui, volta-se ao ensinamento de Luis Roberto Barroso, quanto à redefinição da ideia de supremacia do interesse público sobre o interesse privado:

“Em relação a esse tema (...) deve-se fazer, em primeiro lugar, a distinção necessária entre interesse público (i) primário, isto é, o interesse da sociedade, sintetizado em valores como justiça, segurança e bem-estar-social, e (ii) secundário, que é o interesse da pessoa jurídica de direito público (União, Estados e Municípios), identificando-se com o interesse da Fazenda Pública, isto é, do erário. Pois bem: o interesse público secundário jamais desfrutará de uma supremacia a priori e abstrata em face do interesse particular. Se ambos entrarem em rota de colisão, caberá ao intérprete proceder à ponderação desses interesses, à vista de elementos normativos e fáticos relevantes para o caso concreto.”⁶⁰

O interesse da União se choca com o interesse particular. A Súmula Vinculante e as decisões acerca da decadência, quando da atuação do TCU, acarretarão sempre na prevalência do interesse público secundário. No entanto, quando se verificam os elementos normativos e fáticos relevantes para o caso, como o que fora decidido no acórdão 769/2013 pelo TCU, todos convergem para uma decisão favorável ao jurisdicionado, seja pela decadência, pela proteção da confiança, pela boa fé ou ainda pela segurança jurídica e pela proibição do retrocesso social.

Esse panorama que revela a necessidade de reflexão sobre uma nova atuação do TCU, bem como da reforma da Súmula Vinculante nº 3, porquanto o debate sobre a garantia da segurança jurídica, da proteção à confiança, da ampla defesa e do

⁶⁰ BARROSO, Luis Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 4ª ed. – São Paulo: Saraiva. 2013. Pág. 402

contraditório se inserem no contexto de direitos fundamentais do cidadão, que não podem existir apenas de modo formal.

É o que diz Ingo Sarlet, ao afirmar que a efetivação de direitos fundamentais necessariamente requer o concurso de vontade dos agentes políticos e da sociedade:

“Tendo em vista os aspectos destacados, há como afirmar, sem medo de errar, que, a despeito da existência de pontos passíveis de críticas e ajustes, os direitos fundamentais estão vivenciando o seu melhor momento na história do constitucionalismo pátrio, ao menos no que diz com seu reconhecimento pela ordem jurídica positiva interna e pelo instrumentário que se colocou à disposição dos operadores do Direito, inclusive no que concerne às possibilidades de efetivação sem precedentes no ordenamento nacional. Para que este momento continue a integrar o nosso presente e não se torne mais outra mera lembrança, com sabor de ilusão, torna-se indispensável o concurso de vontade por parte de todos os agentes políticos e de toda a sociedade.”⁶¹

Eis, portanto, a necessidade da reflexão sobre uma nova forma de atuação do TCU e dos Tribunais de Contas brasileiros, de forma mais eficiente e como órgão garantidor de direitos e garantias fundamentais, efetivamente inserido no contexto administrativo, em que todas as regras também são a eles destinados, para que os casos aqui demonstrados tornem-se cada vez mais excepcionais, e que, quando aconteçam, sejam respeitados os direitos fundamentais da segurança jurídica, da boa-fé, da proteção da confiança e do retrocesso social.

Conclusão

Vê-se que o tempo, ao menos para justificar a atuação do TCU, não é inexorável. Ao contrário, e conforme amplamente discutido no presente trabalho, o elemento tempo e, por consequência, a confiança, a segurança nas relações jurídicas, o direito de defesa, a vedação ao retrocesso social e a boa-fé são sumariamente “esquecidos”. E tudo isso em desfavor do Administrado.

⁶¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 10ª ed. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2009. Pág 69.

A edição da Súmula Vinculante nº 3 parece ser a justificativa para o afastamento de tantos princípios e direitos. Diz-se isso pelo fato de que, ao impedir o exercício do direito de defesa, e mais, a considerar o TCU um órgão alheio à estrutura administrativa, para permitir que o prazo decadencial dos atos administrativos a ele não se aplique, o STF dá um salvo conduto à incompetência/ineficiência estatal.

Ora, o Estado é eficiente (artigo 37 da Constituição) quando pratica os seus atos dentro dos prazos legais, no uso de suas competências e com os recursos que possui. Não é eficiente, pois, um Estado que permite, e sequer pune, que uma autoridade envie um processo de aposentadoria para o órgão de controle externo tão somente 13 (treze) anos após a prática do ato.

Ainda que o TCU tivesse qualquer motivação lícita para infirmar o ato praticado (tempo de aluno bolsista – caso concreto evidenciado no presente trabalho), é certo que o tempo deveria ser considerado, bem como outras variáveis, para que o ato de aposentadoria fosse mantido em sua integralidade. É o que aponta Valter Shuenquener:

“O princípio da proteção da confiança pode, no conflito com o princípio da legalidade, impedir o desfazimento de atos viciados. Aliás, o reconhecimento de que o princípio da legalidade pode ceder diante de outros bens jurídicos igualmente merecedores de tutela foi algo que incentivou, sobremaneira, a própria consolidação do princípio da proteção da confiança. Por sua vez, o critério temporal não deveria, assim como ocorre na Alemanha, ser o único fator impeditivo da anulação de um ato estatal. Outras circunstâncias, tais como a idade do beneficiário do ato, o volume de investimentos feito, a natureza irreversível da medida e o caráter alimentar da medida estatal também podem, independentemente da duração do ato viciado, impedir o seu desfazimento.”⁶²

No caso concreto, sob o suposto argumento do princípio da legalidade, a idade da Docente aposentada, que sequer poderia retornar ao trabalho para cumprir o tempo restante para a concessão da aposentadoria integral, o tempo decorrido entre a prática do ato de aposentadoria e o caráter alimentar – proventos de aposentadoria – não foram considerados pelo TCU, o que enseja em conclusão nefasta para o sistema jurídico, uma vez que as relações sociais não são pacificadas, diante de uma supremacia do

⁶² ARAÚJO, Valter Shuenquener de. **O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado**. Niterói/RJ: Impetus, 2009. Pág. 246.

interesse público levada ao extremo pela Administração e, o que é pior, chancelada pelo Poder Judiciário.⁶³

Afastar o direito de defesa significa suplantar o Estado Democrático de Direito. É o que faz a Administração – TCU – e o Judiciário – STF, quando, mesmo que o direito possa eventualmente não existir, como no caso concreto, a expectativa legítima, inspirada na confiança de que o ato administrativo é hígido, merece a proteção judicial e mais, obriga o exercício do direito de defesa.⁶⁴

A conjugação de todos esses elementos evidencia a importância do incremento de reflexões acerca do papel do TCU e do Poder Judiciário, influenciado pelas decisões do STF sobre o tema, quando da modificação de atos administrativos, em especial aqueles de aposentadoria, reforma e pensão.

É impossível pretender que um sistema constitucional que contemple a ampla defesa permita a existência de um órgão que não se submeta a isso, sob o argumento de que o órgão de controle não estabelece relação com o Particular, mas sim com a Administração.

Além de ser um argumento que infirma uma garantia fundamental, ele não se sustenta processualmente, já que, para os fins de uma ação judicial, todo e qualquer cidadão que supostamente será prejudicado por um ato administrativo, deveria constar no polo passivo da ação, na condição de litisconsorte passivo necessário. Nada mais consentâneo com a ordem jurídica que permitir, no âmbito do TCU, o exercício da ampla defesa.

É por isso que o controle externo exercido pelo TCU deve atual, imediato. Não se busca, com o presente trabalho, restringir a atuação da Corte de Contas. Ao contrário, o que se requer é o TCU seja considerado um órgão integrante da

⁶³ Veja-se que o princípio da proteção da confiança deveria, pelo menos em tese, ser aplicado a todas as funções estatais. E isso não exclui o Poder Judiciário. O respeito à confiança do particular não deve ser suplantado pela equivocada ideia de legalidade estrita. Esse é mais um dos motivos para a crítica da edição da Súmula Vinculante nº 3, por parte do STF.

⁶⁴ Valter Shuenquener explica que o indivíduo sempre deve ser ouvido antes da anulação de um ato administrativo que gere, para ele, efeitos favoráveis. E vai além: a Administração sequer pode frustrar a expectativa legítima após ter ouvido o particular e verificar que o interesse público será também protegido se a implementação de nova política for feita com a tutela do interesse privado. In: ARAÚJO, Valter Shuenquener de. **O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado**. Niterói/RJ: Impetus, 2009. Pág. 247.

Administração Pública, ao menos para os fins de procedimento, para evitar que lícita expectativa criada pelo particular, seja decorrente da confiança na atuação do administrador, seja pelo tempo transcorrido entre os atos praticados e a sua suposta revisão, não seja fulminada pela aplicação literal do princípio da legalidade e de decisões judiciais claramente incompatíveis com a Constituição.

Para tanto, basta que o controle externo seja realizado no mesmo tempo disposto no artigo 54 da Lei 9.784/99, independente da natureza do ato, bastando que este gere efeitos para um particular. Instrumentos jurídicos os Tribunais de Contas e a Administração em geral têm. Basta utiliza-los de forma eficiente a ponto de impedir que situações como a ora analisada não mais aconteçam, permitindo que o cidadão possa saber, com toda a certeza, que os atos a eles destinados não serão modificados ao sabor do tempo.

É tempo de repensar a Administração Pública, a sua conduta e seus atos. É tempo de repensar a Súmula Vinculante nº 3/STF. É tempo de se incutir, na mentalidade dos administradores, que a supremacia do interesse público não significa, de modo algum, o afastamento do direito do particular. Ao contrário, é a garantia dos direitos fundamentais a forma de realização do interesse público. Suplantar qualquer um deles, inclusive a lícita expectativa da manutenção de um direito, significa suplantar o Estado de Direito.

Referências Bibliográficas

ALBUQUERQUE, Márcio André Santos de. CUNHA, Estevão dos Santos. **Curso de Controle Externo**. Brasília. Ed. Obcursos, 2009.

ARAÚJO, Valter Shuenquener de. **O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado**. Niterói/RJ: Impetus, 2009.

BACELLAR FILHO. Romeu Felipe. **A Segurança Jurídica e as Alterações no Regime Jurídico do Servidor Público**. in: ROCHA. Carmen Lúcia Antunes. **Constituição e Segurança Jurídica**. Direito Adquirido, Ato Jurídico Perfeito e Coisa Julgada. 2ª Edição. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2005

BARROSO, Luis Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 4ª ed. – São Paulo: Saraiva. 2013.

_____, Luis Roberto. **Mudança de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal em Matéria Tributária. Segurança Jurídica e Modulação dos Efeitos Temporais das Decisões Judiciais**. Revista de Direito do Estado, nº 2 abr./jun. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em www.presidencia.gov.br/legislacao.

_____. Emenda Constitucional nº 88. Altera o art. 40 da Constituição Federal, relativamente ao limite de idade para a aposentadoria compulsória do servidor público em geral, e acrescenta dispositivo ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc88.htm.

_____. Exposição de Motivos da Lei 9.784/99. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=608E6CB95B718912CD2AC0B7C75B1B23.proposicoesWebExterno2?codteor=1132093&filenome=Dossie+-PL+2464/1996. Acesso em 3.1.2017, às 14:15hs.

_____Justiça Federal do Distrito Federal. Sentença proferida no processo nº 0076654-57.2014.4.01.3400, 20ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, disponível em <http://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php?proc=766545720144013400&secao=DF&nome=MARILIA%20FONSECA&mostrarBaixados=N>, Acesso em 13.1.2017, às 22:27hs.

_____Lei Complementar nº 152/2015. Dispõe sobre a aposentadoria compulsória por idade, com proventos proporcionais, nos termos do inciso II do § 1º do art. 40 da Constituição Federal. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp152.htm.

_____Lei Federal nº 8.443/1992. Dispõe sobre a Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8443.htm

_____Lei Federal nº 9.784/1999. Regula o Processo Administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm

_____Parecer do Procurador Geral da República do Recurso Extraordinário nº 636.553/RS. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4043019&numeroProcesso=636553&classeProcesso=RE&numeroTema=445>
Acesso em 3.1.2017, às 15:03hs.

_____Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1320153/RN, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 03/06/2014.

_____Supremo Tribunal Federal. Acórdão. Mandado de Segurança nº 24.268. Relator para o acórdão Min. Gilmar Mendes. Tribunal Pleno, julgado em 05/02/2004, DJ 17-09-2004 PP-00053 EMENT VOL-02164-01 PP-00154 RDDP n. 23, 2005, p. 133-151 RTJ VOL-00191-03 PP-00922.

_____. Supremo Tribunal Federal. Acórdão. Mandado de Segurança nº 26.132 AgR, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 18/11/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-256 DIVULG 30-11-2016 PUBLIC 01-12-2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. Acórdão Mandado de Segurança nº 31342 AgR, Relator Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, julgamento em 30.10.2012, DJe de 10.12.2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante nº 3**. Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1191>.

_____. Tribunal de Contas da União. **Acórdão 769/2013**. Julgado em 26.2.2013, 1ª Câmara do Tribunal de Contas da União, Diário Oficial da União de 1.3.2013.

_____. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Acórdão n.867329, 20150020005983AGI, Relator: SÉRGIO ROCHA 4ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/05/2015, publicado no DJE: 21/05/2015. Pág.: 207

BRITTO, Carlos Ayres. **O Regime Constitucional dos Tribunais de Contas**. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, v. I, nº. 9, dezembro, 2001. Disponível em <http://www.direitopublico.com.br>. Acesso em 30.12.2016, às 15:41hs.

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. SILVA, Gustavo Scatolino. **Manual de Direito Administrativo**. Salvador: Ed. JusPodium, 2012

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 17ª ed. – São Paulo: Atlas. 2004.

FREITAS, Juarez. **A interpretação Sistemática do Direito**. São Paulo. Ed. Malheiros. 5ª ed. 2010.

GUERRA, Evandro Martins. **Os controles externo e interno da Administração Pública**. 2ª ed. Brasília, Ed. Fórum. 2007.

GUIMARÃES, Francisco Xavier da Silva. **Direito Processual Administrativo: comentários à Lei 9.784/99, com as alterações da Lei nº 11.417/06**. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

MAURER, Hartmut. **Contributos para o direito do Estado**. Trad. Luis Afonso Heck – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo. Ed. Malheiros. 20ª ed. 2005.

MOREIRA, João Batista Gomes. **Direito Administrativo: da rigidez autoritária à flexibilidade democrática**. 2. Ed. rev. atual e ampl. Belo Horizonte. Fórum. 2010.

MOYA, Jose Antônio Martinez. **El principio de confianza legitima em la actuación de la Administracion. Su origen y tratamiento jurisprudencial**. Murcia. Diego Marín Librero Editor, 2012.

PÉREZ, Jesús González. **El principio general de la buena fe em el derecho administrativo**. 4ª ed. Madrid. Civitas Ediciones, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia do Direito Fundamental à Segurança Jurídica: Dignidade da Pessoa Humana, Direitos Fundamentais e Proibição do Retrocesso Social no Direito Constitucional Brasileiro**. In: ROCHA, Carmen Lúcia Antunes (org.) **Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence**. 2ª ed., rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2005.

_____. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 10ª ed. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2009.

_____. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SILVA, Almiro do Couto e. **Princípios da Legalidade e da Administração Pública e da Segurança Jurídica no Estado de Direito Contemporâneo.** Revista de Direito Público. n. 84, p. 46-63, out/dez. de 1987.

SILVA, José Afonso da. **Constituição e Segurança Jurídica.** In: ROCHA, Carmen Lúcia Antunes (org.) **Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence.** 2ª ed., rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2005.

SOARES, Lucélia Martins. **Vícios do ato administrativo e sua invalidação.** In: SUNDFELD, Carlos Ari e MUÑOZ, Guillermo Andrés. **As Leis do Processo Administrativo.** São Paulo. Ed. Malheiros. 1ª edição. 2006.

VANOSSI, Jorge Reinaldo. **El Estado de Derecho em el Constitucionalismo Social.** Buenos Aires, Editorial Universitaria de Buenos Aires, 1982.

Notícias

Impeachment sem fato jurídico "transparece golpe", diz Marco Aurélio. Portal Consultor Jurídico – CONJUR. Notícia disponível em <http://www.conjur.com.br/2016-mar-30/impeachment-fato-juridico-transparece-golpe-marco-aurelio>. Acesso em 2.1.2017, às 14:17hs