

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO  
DEPARTAMENTO DE DIREITO PRIVADO E PROCESSO CIVIL**

**Alexandre dos Santos Lemos**

**COISA JULGADA ADMINISTRATIVA  
Limites e Controvérsias**

**Porto Alegre**

**2012**

**Alexandre dos Santos Lemos**

**COISA JULGADA ADMINISTRATIVA**  
**Limites e Controvérsias**

Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Direito, apresentado ao Departamento de Direito Privado e Processo Civil da UFRGS, como requisito parcial para colação de grau no segundo semestre letivo de 2012.

Orientador: Prof. Luiz Roberto Nuñez Padilla

**Porto Alegre**

**2012**

**Alexandre dos Santos Lemos**

**COISA JULGADA ADMINISTRATIVA**  
**Limites e Controvérsias**

Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Direito, apresentado ao Departamento de Direito Privado e Processo Civil da UFRGS, como requisito parcial para colação de grau no segundo semestre letivo de 2012.

Aprovado em 23 de janeiro de 2013.

Prof. Luiz Roberto Nuñez Padilla (Orientador)

Especialista em Processo Civil (UFRGS).

Ass: \_\_\_\_\_

Demais componentes da BANCA EXAMINADORA

Prof. Sérgio Augusto Pereira de Borja

Especialista em Direito Constitucional

Ass: \_\_\_\_\_

Prof.: Handel Martins Dias

Mestre em Processo Civil (UFRGS) e professor IPA-FAMES

Ass: \_\_\_\_\_

Ao Pai ***Luís Carlos Martins Lemos*** (*in memoriam*) que  
me ensinou a sonhar e realizar e;

À Mãe ***Geneci dos Santos Lemos***, pelo exemplo de  
sacrifício e dedicação à família e;

À ***Maria Eduarda Gomes Lemos*** e ***Maria Luiza Saratt***  
***Lemos***, presentes que ***Deus*** a mim confiou.

E à ***Docinho***.

## AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar sempre agradecer a *Deus* pela Saúde e Energia necessária a concluir estes anos de estudo.

Em seguida aos pais, *Luís e Geneci*, que, além de propiciar as condições necessárias ao desenvolvimento humano e intelectual, foram sempre exemplos de trabalho, humildade e dedicação à Família. Pois uma das motivações desta caminhada científica sempre foi retribuir a confiança e o sacrifício que fizeram por mim, dedicando a vocês esta realização.

Ao meu **Pai** (*in memoriam*) gostaria que estivesse na minha formatura, pois essa conquista é tanto dele quanto minha, afinal foi seguindo os seus passos que cheguei aqui.

À minha família que foi compreensiva nos dias e noites em que precisei abdicar da sua companhia a fim de estudar e, em especial, à *Aline*, fiel companheira.

Às minhas Filhas, *Duda e Lulu* que fazem eu querer ser sempre melhor e motivam a vencer os maiores desafios.

Ao meu querido Irmão *Ariel* que foi sempre disposto nos momentos que precisei de auxílio e é motivo de muito orgulho ao seu *mano*.

Aos *Professores* que se dispuseram a compartilhar a sapiência jurídica e ensinaram a cultivar os princípios da Democracia, da Cidadania e do Estado Democrático de Direito.

Em especial ao *Orientador* deste trabalho, *Prof. Luiz Roberto Nuñez Pádilla*, que, além de um Mestre dedicado, é exemplo de militância jurídica na luta contra a morosidade processual e em defesa da efetiva prestação jurisdicional.

Não poderia esquecer o colega e amigo *Leonardo Trevisan* que sobremaneira contribuiu e incentivou o estudo da coisa julgada e mais que isso, foi generoso e solidário dedicando seu tempo para me auxiliar nas pesquisas bibliográficas

E por fim, aos *Servidores e Funcionários* da *UFRGS*, que dentro das suas atribuições colaboraram de alguma forma para esta empreitada de Sucesso.

## RESUMO

O presente estudo tem por escopo a análise do instituto da coisa julgada e sua aplicação conceitual nos processos administrativos julgados nos Tribunais de Contas, em específico o do Rio Grande do Sul. Para tanto, inicialmente se fará uma abordagem da evolução histórica do instituto da coisa julgada, desde o direito romano, passando pelo estudo do instituto em outros ordenamentos jurídicos até a introdução no sistema jurídico Brasileiro. Em seguida buscar-se-á a base conceitual, do instituto e sua aplicação no processo administrativo através da pesquisa das correntes doutrinas atuais e da jurisprudência nos tribunais pátrios. Objetiva-se nesta análise trazer para a reflexão, os argumentos das diferentes correntes de pensamento e confrontá-los com os fins almejados pelo Estado Democrático de Direito com sede na constituição e os interesses sociais relevantes. Também serão abordadas as teorias de relativização da coisa julgada e os seus instrumentos assim como também a controvérsia que marca o tema. Por fim pretende-se sopesar sobre as razões que tem levado o judiciário prestigiar tais decisões administrativas em processos dos Tribunais de Contas, quanto ao reconhecimento da coisa julgada administrativa em detrimento da doutrina que tem se colocado contra o reconhecimento da coisa julgada administrativa relegando-a a mera preclusão ou restringindo sua eficácia à Administração.

**Palavras-chave:** Coisa Julgada, Relativização, Processo Administrativo, Coisa Julgada Administrativa; Tribunal de Contas

## ABSTRACT:

The scope of this study is to analyze the institution of “*res judicata*” and its conceptual application in administrative judged by the Courts of Accounts. Therefore, initially make an approach to the historical evolution of the institution of “*res judicata*”, since Roman law, through the institute's study in other jurisdictions until the introduction in the Brazilian legal system. Then look for the conceptual basis of the institute and its application in the administrative process through research of current doctrines and jurisprudence in the Brazilian courts. It aims to bring this analysis to the debate, the arguments of different schools of thought and confront them with the ends pursued by the democratic state of law based on the Constitution and the relevant social interests. Also addressed are theories of relativity of *res judicata*” and its instruments as well as the controversy than marks the topic. Finally we intend to weigh on the reasons that has led the judiciary prestige that administrative decisions in cases of Brazilian Courts of Accounts, the recognition of administrative “*res judicata*” to the detriment of the doctrine that has opposed recognition of administrative “*res judicata*” relegating it mere estoppel or restricting the effectiveness to the public administration;

**Keywords:** *res judicata*, Relativization, Administrative Procedure, Administrative *res judicata*; Administrative Court

**LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

<b>APUD</b>	<b>Citado por</b>
<b>ART</b>	<b>Artigo</b>
<b>CF</b>	<b>Constituição Federal do Brasil</b>
<b>DJe</b>	<b>Diário da Justiça Eletrônico</b>
<b>DL</b>	<b>Decreto-Lei</b>
<b>EC</b>	<b>Emenda Constitucional</b>
<b>Ed.</b>	<b>Edição</b>
<b>Min.</b>	<b>Ministro</b>
<b>Inc.</b>	<b>Inciso</b>
<b>n.</b>	<b>Número</b>
<b>p.</b>	<b>Página</b>
<b>PGR</b>	<b>Procurador-Geral da República</b>
<b>Rel.</b>	<b>Relator</b>
<b>STF</b>	<b>Supremo Tribunal Federal</b>
<b>STJ</b>	<b>Superior Tribunal de Justiça</b>
<b>TJRS</b>	<b>Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul</b>
<b>TCU</b>	<b>Tribunal de Contas da União</b>
<b>TCE/RS</b>	<b>Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul</b>
<b>TC's</b>	<b>Tribunais de Contas</b>



## SUMÁRIO

<b>RESUMO</b> .....	6
<b>INTRODUÇÃO</b> .....	10
1 <b>COISA JULGADA</b> .....	12
1.1.1    DIREITO ROMANO .....	12
1.1.2    DIREITO PORTUGUÊS.....	14
1.1.3    DIREITO ITALIANO.....	16
1.1.4    DIREITO BRASILEIRO.....	17
1.2 <b>CONCEITOS:</b> .....	19
1.2.1    COISA JULGADA FORMAL.....	21
1.2.2    COISA JULGADA MATERIAL .....	23
1.2.3    COISA JULGADA ADMINISTRATIVA .....	25
1.2.4    COISA JULGADA INCOSTITUCIONAL .....	29
1.3 <b>RELATIVIZAÇÃO</b> .....	31
1.3.1    MANDADO DE SEGURANÇA .....	33
1.3.2    AÇÃO RESCISÓRIA.....	34
1.3.3    QUERELA NULLITATIS.....	35
1.3.4    ARTIGO 741 DO CPC, PARÁGRAFO ÚNICO.....	37
2 <b>PROCESSO ADMINISTRATIVO</b> .....	39
2.1    DISTINÇÃO ENTRE PROCEDIMENTO E PROCESSO .....	39
2.2    PROCESSO ADMINISTRATIVO E PROCESSO JUDICIAL .....	40
2.3 <b>PRINCÍPIOS</b> .....	42
2.3.1    PRINCÍPIO DA LEGALIDADE OBJETIVA: .....	42
2.3.2    PRINCÍPIO DA OFICIALIDADE.....	43
2.3.3    PRINCÍPIO DO INFORMALISMO .....	44
2.3.4    PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL .....	44
2.3.5    PRINCÍPIO DA GARANTIA DE AMPLA DEFESA.....	45
2.3.6    PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO.....	46
2.3.7    PRINCÍPIO DA PLURALIDADE DE INSTÂNCIAS .....	47
2.3.8    PRINCÍPIO DA LEALDADE E BOA-FÉ .....	47
2.3.9    PRINCÍPIO DA GRATUIDADE .....	48
2.4 <b>ESPÉCIES</b> .....	48
2.4.1    PROCESSO DE EXPEDIENTE.....	49
2.4.2    PROCESSO DE OUTORGA.....	49
2.4.3    PROCESSO DE CONTROLE .....	49
2.4.4    PROCESSO PUNITIVO .....	50
2.5 <b>FASES</b> .....	50
2.5.1    FASE DE INICIATIVA OU PROPULSÓRIA:.....	51
2.5.2    FASE INSTRUTÓRIA.....	51
2.5.3    FASE DISPOSITIVA .....	51
2.5.4    FASE CONTROLADORA OU INTEGRATIVA .....	51
2.5.5    FASE DE COMUNICAÇÃO.....	52
3 <b>DO PROCESSO NO TRIBUNAL DE CONTAS</b> .....	53
3.1    BREVE HISTÓRIA DA CORTE DE CONTAS NO BRASIL .....	53
3.2    JURISDIÇÃO DOS TRIBUNAIS DE CONTAS.....	56
3.3 <b>A FUNÇÃO JURISDICIONAL DO TRIBUNAL DE CONTAS À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA</b> .....	63
3.3.1    STF - MS nº 21.466.....	63
3.3.2    STF - RE nº 132.747 .....	64
3.3.3    STF- RE N.º 55.821 .....	65
3.3.4    APELAÇÃO CÍVEL - 3ª CÂMARA CÍVEL - Nº 70039881008.....	65
3.3.5    STF – AGRAVO DE INSTRUMENTO 824.688: .....	66
4 <b>CONCLUSÃO</b> .....	69
Referências Bibliográficas.....	72

## INTRODUÇÃO

Através da análise do instituto jurídico da “*Res Iudicata*” e do seu regime jurídico, à luz do Direito Administrativo e dos princípios que norteiam o Ordenamento Jurídico Pátrio, procurarei fazer breve estudo do contestado tema “coisa julgada administrativa”.

O debate, longe de ser pacificado, passa pela definição de conceitos intrínsecos à controvérsia como: Jurisdição, Função Jurisdicional, Coisa julgada, Relativização da Coisa Julgada e Separação de Poderes, entre outros.

Enquanto eminentes cientistas jurídicos relutam em reconhecer o instituto da coisa julgada administrativa, com base no chamado princípio constitucional da jurisdição única, expresso no art. 5º, inciso XXXV, da CF: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;".

A jurisprudência vem assentando entendimento que não compete ao judiciário revisar as decisões dos Tribunais de Contas quanto ao mérito, uma vez que tratam-se de decisões técnicas com prerrogativa constitucional destacada e assentadamente reconhecida.

Começamos explicando a gênese do instituto, com as suas origens no direito romano, passando pela tradição romano-germânica, com a evolução nos ordenamentos estrangeiros, até a incorporação no Ordenamento Pátrio.

Identificado o instituto e suas subespécies, partiremos para o estudo específico da coisa julgada administrativa, especialmente no que tange as decisões dos Tribunais de Contas, quando do exercício de sua competência jurisdicional administrativa destacada na Carta Magna Nacional.

Dentro das considerações específicas sobre o Tribunal de Contas, faremos ainda uma breve abordagem histórica das Cortes de Contas, o seu tratamento e competência no Sistema Jurídico Brasileiro, depois da Constituição de 1988. Também

será estudado o arcabouço legal que legitima a atuação destes Tribunais Administrativos, o rito processual administrativo e a natureza de suas decisões.

Serão levados a análise, os argumentos da doutrina, sobre jurisdição, se trata-se de atividade exclusiva do poder judiciário ou não, e a possibilidade do controle judicial das decisões dos Tribunais de Contas quanto ao mérito.

Quanto a coisa julgada, analisaremos os conceitos, aplicação e relativização da coisa julgada com seus respectivos instrumentos, coisa julgada administrativa, relativização da coisa julgada administrativa.

Por fim através da análise de decisões será abordado o tratamento que o judiciário vem dando ao tema e em específico da possibilidade de revisão das decisões definitivas dos processos administrativos julgados nos Tribunais de Contas.

O presente trabalho, longe de buscar esgotar o tema, representa uma oportunidade de reflexão acerca de um tema pouco debatido, mas ainda muito controverso, que é a coisa julgada administrativa no âmbito da competência jurisdicional dos Tribunais de Contas, destacada na Constituição Federal.

## 1 COISA JULGADA

O estudo histórico da coisa julgada é fundamental para o completo entendimento dos fins a que se destina tal instituto e também para identificarmos os elementos sociais relevantes que o justificam e com ele se relacionam.

Na ciência do direito, tendo em vista o seu objeto social e humano, há de se ter em vista o contexto social da gênese do elemento jurídico e a evolução histórica a fim de compará-lo em sua origem com seu conceito atual e identificar os fatores sensíveis ao mesmo.<sup>1</sup>

### 1.1.1 DIREITO ROMANO

No Direito Romano o objetivo do processo era identificar a vontade da lei no caso concreto, e determinar a atuação estatal com relação a determinado bem da vida, objeto da pretensão da tutela jurisdicional.

Nesse contexto, o instituto da coisa julgada, no direito romano, *res in iudicium deducta*, tem como finalidade precípua, a de declarar o fim do processo, enquanto litígio a ser dirimido pelo exercício do ofício jurisdicional, nas ocasiões onde as partes sejam incapazes de resolver seus conflitos.

---

<sup>1</sup> Obra do governo de Getúlio Vargas, ex-aluno da Faculdade de Direito da UFRGS, o Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, nascido como Lei de Introdução ao Código Civil, teve seu título foi corretamente redimensionado para Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (Lei nº 12.376/2010), destacando-se dentre suas normas: Art. 5º Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.

Todo o processo girava em torno da sentença, de onde se extraía a vontade concreta da lei. Sendo pressuposto, do processo, a legítima expectativa de dar uma solução para um conflito e pacificar a controvérsia.

Surge daí a necessidade de se atribuir ao objeto da tutela jurisdicional uma certeza de fato e de direito. Para os romanos a coisa julgada era justificada por razões práticas de fim social, ou seja, ao garantir o fim da lide, se atingia o objetivo de pacificação social.

No direito romano mais remoto, se reconhecia a regra do *bis de eadem re ne si actio*, nas *legis actiones*, que impedia a ação da vontade da lei sobre uma mesma relação jurídica mais de uma vez.

O processo no direito romano, posteriormente, foi dividido em duas espécies poderia ser *in iure* ( julgados pelo magistrado - *pretor*) ou *in iudicium* (julgados pelo arbitro privado - *iudex*). Na lição de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO:

O processo civil romano do *ordo judiciorum privatorum*, realizado só na primeira fase perante o magistrado (pretor), tinha acentuado cunho privatístico. Chamado *In jus*, os réus eram convidados a celebrar com o *actor* um negócio jurídico pelo qual ambos declaravam previamente aceitar os resultados do julgamento a ser feito pelo árbitro privado (*judex*). Esse negócio era a *litiscontestatio*, que na *legis actio sacramento* caracterizava-se como verdadeira aposta.

Nesse sistema, quem se saía vencedor do litígio não era na qualidade de titular do direito nascente da relação jurídica precedente ao processo, mas daquele autêntico negócio jurídico que era a *litiscontestatio*. Tinha esta, portanto, de um lado a eficácia de instituir uma nova situação jurídica entre as partes; de outro, a de consumir ou extinguir a situação antes ostentada por estas.<sup>2</sup>

A sentença nula era absolutamente ineficaz, e por isso não fazia coisa julgada, uma vez que *a res iudicium deducta* era constituída como uma qualidade da sentença que reconhecia ou negava ao autor o bem jurídico, objeto da litigância.

Nas palavras do eminente mestre GIUSEPPE CHIOVENDA a finalidade da coisa julgada para os romanos fica evidenciada:

---

2 DINAMARCO, Cândido Rangel, **Fundamentos do Processo Civil Moderno**. t. II, 4ª ed. São Paulo: Mallheiros, 2001. p. 908/909.

Essa é a autoridade da coisa julgada. Os romanos a justificaram com razões inteiramente práticas, de utilidade social. Para que a vida social se desenvolva o mais possível segura e pacífica, é necessária imprimir certeza ao gozo dos bens da vida, e garantir o resultado do processo: *ne aliter modus litium multiplicatus summam atque inexplicabilem faciat difficultatem, maxime si diversa pronunciarentur* (fr. 6, Dig. *De except. Rei iud.* 44,2). Explicação tão simples, realística e chã, guarda perfeita coerência com a própria concepção romana do escopo processual e da coisa julgada, que difusamente analisamos nas observações históricas (n.º 32).

Entendido o processo como instituto público destinado à atuação da vontade da lei em relação aos bens da vida por ela garantidos, culmina na emanação de um ato de vontade (*a pronuntiatio iudicis*) que condena ou absolve, ou seja, reconhece ou desconhece um bem da vida a uma das partes, a explicação da coisa julgada só pode visar na exigência social da segurança no gozo dos bens.<sup>3</sup>

Ainda o mestre italiano nos chama a atenção para a relação entre a coisa julgada do direito Romano e a atual concepção:

Para os romanos, como para nós, salvo as raras exceções em que uma norma expressa de lei dispõe diversamente (supra, n.º 27), o bem julgado torna-se incontestável (*finem controversiarum accipit*): a parte a que se denegou o bem da vida, não pode mais reclamar; a parte a quem se reconheceu, não só tem o direito de consegui-lo praticamente, em face da outra, mas não pode sofrer, por parte desta, ulteriores contestações a esse direito e esse gozo.<sup>4</sup>

### 1.1.2 DIREITO PORTUGUÊS

No direito português, a tradição romano-germânica desde o princípio albergou a maioria dos institutos jurídicos romanísticos, incorporando-os as Ordenações Afonsinas, Manoelinas e Filipinas.

Partindo de um princípio onde não se cogitava a possibilidade de limitação da coisa julgada mesmo quando tida inconstitucional, por inexistência do controle de constitucionalidade, se evoluiu para um Estado Constitucional que tem toda atividade do poder público submetida ao princípio da constitucionalidade conforme

---

<sup>3</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*, V. I, 1ª. Ed. Campinas: Bookseller, 1998. p. 447

disposto do art. 3º da Constituição Portuguesa: “A validade das leis e do demais atos do Estado, das regiões autónomas e do poder local depende da sua conformidade com a Constituição.”

Em tese é muito bonito porém, na prática, os meios de controle de constitucionalidade dos atos políticos acabam exercidos por mecanismos políticos, seja na Assembléia da República, no Presidente da República ou no próprio eleitorado.

Por sua vez, os atos jurisdicionais estão à margem de qualquer controle de constitucionalidade, talvez porque sendo a atuação dos Tribunais limitadas a execução da lei, seja sua competência, a garantia dos direitos individuais e a defesa da constituição.

Contudo, nem mesmo os Tribunais estão livres de gerar decisões que desrespeitem direitos individuais e atentem a Constituição. Por esse motivo o direito processual português é tido como incompleto, pois carece de garantia contra decisões judiciais que ataquem suas regras e princípios.

O princípio da intangibilidade do caso julgado foi consagrado como regra geral na Constituição Portuguesa de 1976, e em vista da atual conjuntura jurídica lusitana, percebemos que a sentença transitada em julgado, mesmo que entre em conflito com a Constituição, via de regra permanecerá válida e eficaz.

Apenas extraordinariamente se admite a modificação da coisa julgada, restrita a interposição de recursos em matérias de processo civil, penal, administrativo e tributário; nos casos de oposição de recurso de terceiro e quando há condenação em prestações alimentícias; em matéria criminal, mesmo transitada em julgado, na superveniência de uma lei penal que descriminalize o comportamento.

### 1.1.3 DIREITO ITALIANO

No Direito italiano, a clássica batalha entre o veterano CARNELUTTI e o jovem LIEBMAN sobre o conceito de coisa julgada contribuiu para a elucidação do tema. Enquanto CARNELUTTI defendia a aplicação da coisa julgada na solução de questões controversas, postulando que a imutabilidade da sentença incide sobre a sua função declaratória e não sobre o seu carácter imperativo, LIEBMAN por outro lado postulava que a autoridade da coisa julgada vincula exclusivamente as partes e a eficácia subordina todos.

CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO demonstrou bem o embate ideológico entre os mestres italianos, conforme transcreveu LEONARDO DE SOUZA em artigo sobre o história da coisa julgada:

A discordância evidencia-se tão pouco verbal, quanto mais observamos que os dois autores partiam de premissas diametralmente opostas, com referência ao fundamento quesito metodológico da estrutura do ordenamento jurídico: enquanto LIEBMAN formado na escola de CHIOVENDA, manifestava uma sólida base dualística (o ordenamento jurídico tem duas ordens diversas de normas, substanciais e processuais, e estas nada têm a ver com a produção do direito do caso concreto), fundava-se CARNELUTTI no pressuposto de que o direito positivo substancial emana normas genéricas incompletas, as quais só por obra da sentença se tornam um círculo fechado, sendo ela um comando complementar (qualquer que seja esta, menos dispositiva).

Por isso, ele ensina que o juiz comanda para o caso concreto como se fosse uma *longa manus* do legislador e louvava ao legislador italiano a inclusão das normas referentes à coisa julgada no Código Civil. Depois, afirmava que a imperatividade da sentença (coisa julgada material) tem uma eficácia reflexa que atinge terceiros, estranhos à relação processual em que esta foi pronunciada.<sup>5</sup>

---

5 DINAMARCO, Cândido Rangel, **Fundamentos do Processo Civil Moderno**, tomo I, pág. 293-294. Apud SOUZA, Leonardo Fernandes de. **Breve histórico da coisa julgada**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 58, 1 ago. 2002 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/3178>>. Acesso em: 25 nov. 2012.



#### 1.1.4 DIREITO BRASILEIRO

O Brasil, enquanto colônia de Portugal, incorporou seu sistema legal, na medida em que era objeto de sua jurisdição. Sob a égide das Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas, acolheu o instituto da coisa julgada tal qual no sistema de origem, com a característica da irrecorribilidade pela natureza especial da sentença, ou pela preclusão como formadora de coisa julgada.

Já na história mais recente, a influência da escola italiana produziu uma evolução no tratamento da coisa julgada pelo ordenamento brasileiro. Comparando o código de processo civil de 1939 com o de 1973, o mestre PONTES DE MIRANDA ensinou:

A herança foi boa, porque, na Introdução ao Código Civil (Lei n.º 3.071, 1.º de janeiro de 1916), art. 3.º, §3.º, veio a definição: "Chama-se coisa julgada, ou caso julgado, a decisão judicial de que já não cabe recurso". Aliás não era assunto para o direito civil, o que proveio da influência francesa.<sup>6</sup>

O direito processual é que estabeleceu a coisa julgada a que os outros recursos jurídicos inclusive o direito constitucional, podem remeter (e.g., Constituição de 1967, com a Emenda n.º 1, art. 153, §3.º in fine).

No Código de 1939, art. 288, infelizmente se disse: Não terão efeito de coisa julgada os despachos meramente interlocutórios e as sentenças proferidas em processos de jurisdição voluntária e graciosa, preventivos e preparatórios e de desquite por mútuo consentimento.

" Hoje, o código de 1973, art. 469, usou outra frase: em vez de "não terão efeito de coisa julgada", diz "não fazem coisa julgada". E riscou as menções inadequadas .<sup>7</sup>

No Código de 1973, conforme explica o mestre OVÍDIO BATISTA DA SILVA, a influência italiana foi seguida de acordo com o sentido original:

O raciocínio poderia ser construído assim: dispondo o original italiano que a sentença teria força de lei "nos limites da lide" e nos "limites das

---

6 O Decreto-lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942, nascido como Lei de Introdução ao Código Civil, teve seu título redimensionado para "Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro" pela Lei n.º 12.376/2010.)

7 MIRANDA, Pontes de Miranda. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Tomo V (arts. 444 a 475), 3ª edição, Forense, Rio de Janeiro, 1997. cit., pág. 107. Apud SOUZA, Leonardo Fernandes de. **Breve Histórico da Coisa Julgada**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 58, 1 ago. 2002 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/3178>>. Acesso em: 25 nov. 2012.

questões decididas"; e havendo o legislador brasileiro suprimido a locução nos limites da lide, então é porque lhe pareceu melhor permitir que a sentença extravasasse os limites da respectiva lide posta pelo demandante para atingir as premissas necessárias, ou as questões prejudiciais.

Interpretando, pois, com maior precisão, o pensamento de Buzaid, quando ele escreveu que a redação do artigo 287 "faz supor que a coisa julgada recaia unicamente sobre as questões decididas", devemos entender que a redação do artigo 287, segundo doutrina que sobre ele se formou, no Brasil, sugeria que a sentença abrangesse não unicamente as questões decididas, mas todas "as questões decididas", fossem elas pertinentes à lide, ou não o fosse, desde que significassem premissas necessárias da decisão. Estariam, pois abertas as portas para a expansão da eficácia da sentença até as questões relativas à lide prejudicial.<sup>8</sup>

No período republicano da história brasileira houve um grande desenvolvimento do direito público e principalmente das questões referentes a constituição e constitucionalidade. Nesse diapasão, a disciplina processual evoluiu de forma a se adaptar a nova realidade social do país.

O processo, enquanto meio de alcance da tutela jurisdicional, tendo em vista a tradição jurídica romano-germânica tinha interesse eminentemente privado. Na nova conjuntura, a cisão clássica da ciência do direito em ramos público e privado exigiram que se assegurasse estabilidade a prestação jurisdicional na formulação da norma concreta que regula o litígio submetido a apreciação.

Dessa forma, considerando a necessidade de se imprimir segurança a tutela jurisdicional individualizada nos casos concretos, para extinguir os conflitos de forma a dar definitividade as controvérsias e legitimar o poder judiciário como pacificador social, constitucionalizou-se o instituto no Brasil, previsto hoje no art. 5º, XXXVI da CF.

---

8 SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Sentença e Coisa Julgada**, pág. 139. Apud SOUZA, Leonardo Fernandes de. **Breve histórico da coisa julgada**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 58, 1 ago. 2002. p. 4. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/3178>>. Acesso em: 25 nov. 2012.

## 1.2 CONCEITOS:

A coisa julgada é um instituto essencial ao conceito de processo, pois importa no momento em que se espera o encerramento da discussão da lide.

LUIZ GUILHERME MARINONI e DANIEL MITIDIERO se referem ao instituto da seguinte forma:

A coisa julgada tem proteção constitucional (art. 5º, XXXVI, CF) e constitui expressão, no campo do direito processual civil, do valor segurança jurídica, cujo fundamento reside na própria idéia de Estado Constitucional. A coisa julgada é pressuposto do discurso jurídico constitui uma regra sobre o discurso. Não admite, neste sentido, ponderação. Representa evidente agressão ao Estado Constitucional e ao próprio discurso jurídico a tentativa de relativizar a coisa julgada.<sup>9</sup> (grifo nosso)

Neste sentido, os eminentes ainda definem:

A eficácia da sentença não se confunde com a sua autoridade. A eficácia da sentença é a sua aptidão para produção de efeitos. A autoridade da sentença e a sua imutabilidade e indiscutibilidade da coisa julgada. A coisa julgada não é a eficácia da sentença, mas simplesmente uma qualidade que se agrega ao efeito declaratório da sentença de mérito transitada em julgado. E a indiscutibilidade que se agrega 'aquilo que ficou decidido no dispositivo da sentença de mérito de que não caiba mais recurso (art.6º, P 3º, LICC).<sup>10</sup>

MOACYR AMARAL SANTOS, sobre o tema, adverte:

Entretanto, chegará um momento em que não mais são admissíveis quaisquer recursos, ou porque não foram utilizados nos respectivos prazos, ou porque não caibam ou não haja mais recursos a serem interpostos. Não será mais possível, portanto, qualquer reexame da sentença. Não mais suscetível de reforma por meio de recursos, a sentença transitada em julgado, tornando-se firme, isto é, imutável dentro do processo. A sentença, como ato processual, adquiriu imutabilidade.<sup>11</sup>

---

9 MARINONI, Luiz Guilherme e; MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil comentado artigo por artigo**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 447.

10 Ibid, p. 447.

11 SANTOS, Arice Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 43

Desta forma, se espera do instituto jurídico “coisa julgada” o condão de por fim a lide submetida a apreciação do poder judiciário. Esta necessidade advém principalmente dos princípios inerentes a legitimidade do sistema jurídico, tais como a Segurança Jurídica e Devido Processo Legal.

Para CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO,

O exercício útil da jurisdição requer que seus resultados fiquem imunizados contra novos questionamentos, porque uma total vulnerabilidade desses resultados comprometeria gravemente o escopo social de pacificação: a segurança jurídica e reconhecido fator de paz entre as pessoas no convívio social.

Por isso o direito consagra o instituto da coisa julgada, com que assegura ao vencedor a estabilidade dos efeitos da sentença de mérito e impede que novas leis ou novas sentenças aniquilem ou reduzam a utilidade pacificadora do exercício da ação no processo de conhecimento.<sup>12</sup>

Conforme JOSÉ MIGUEL GARCIA MEDINA,

De acordo com o art. 467 do CPC/73, coisa julgada e “a eficácia que torna imutável e indiscutível a sentença” não mais sujeita a recurso. *Coisa julgada*, na verdade, e a imutabilidade do comando da sentença (que corresponde ao conteúdo da decisão de mérito) que atribui um bem jurídico a alguém.<sup>13</sup>

Pode tornar-se irrecorrível uma decisão proferida em determinado processo por duas razões específicas, sejam elas: o esgotamento dos recursos cabíveis e a não interposição de eventual recurso admissível dentro do prazo legal. Ambas as situações geram a coisa julgada, ocorrendo assim o trânsito em julgado da decisão a qual não poderá mais ser alterada, ao menos, no mesmo processo.

A coisa julgada se aplica em diversas esferas do processo, se tratando não somente dos casos em que existe uma sentença de mérito, mas abrangendo diversos tipos de decisões.

---

12 DINAMARCO, Candido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. v.1. 6ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 310.

13 MEDINA, Jose Miguel Garcia. **Código de Processo Civil Comentado: com remissões e notas comparativas ao projeto do novo CPC**. 1ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 420.

### 1.2.1 COISA JULGADA FORMAL

A respeito da coisa julgada formal, OVÍDIO BAPTISTA DA SILVA assim se expressa sobre o tema:

Em primeiro lugar, temos de fazer uma distinção prévia. Pode haver um certo grau de estabilidade de que as partes podem desfrutar, quando, num dado processo, se tenham esgotados todos os recursos admissíveis, por meio dos quais se poderia impugnar a sentença *nele proferida*, sem contudo evitarem-se impugnações e controvérsias subseqüentes, *quando postas como objeto de processos diferentes*.

A esta estabilidade relativa, através da qual, uma vez proferida a sentença e exauridos os possíveis recursos contra ela admissíveis, não mais se poderá modificá-la *na mesma relação processual*, dá-se o nome de *coisa julgada formal*, por muitos definida como preclusão máxima, na medida em que encerra o respectivo processo e as possibilidades que as partes teriam, a partir dali, de reabri-lo para novas discussões, ou para pedidos de modificação daquilo que fora decidido.<sup>14</sup>

Já ALEXANDRE FREITAS CÂMARA define o instituto como:

A imutabilidade e indiscutibilidade da sentença ocorrem a partir do momento em que contra ela não cabe mais recurso. Esse é o momento do trânsito em julgado da sentença. Qualquer que seja esta, tenha ela resolvido ou não o mérito da causa, tornar-se-á imutável e indiscutível. Isso é o que se chama *coisa julgada formal*.

A coisa julgada formal, porém, só é capaz de pôr termo ao módulo processual, impedindo que se reabra a discussão acerca do objeto do processo no mesmo feito. A mera existência da coisa julgada formal é incapaz de impedir que tal discussão ressurgja em outro processo.<sup>15</sup>

Deste ponto, aduzimos que a coisa julgada formal é, muitas vezes, relacionada ao instituto da preclusão, pois este se refere ao lapso de tempo ao qual findado não é mais cabível determinado ato dentro do processo, ou seja, a interposição do recurso admissível.

---

14 SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de Processo Civil: Processo de Conhecimento**. 4ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 486.

15 CAMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 524

Seguindo a mesma linha, HUMBERTO THEODORO JÚNIOR expressa sua visão do tema e faz relação entre os institutos da coisa julgada formal e material:

Na verdade a diferença entre a coisa julgada material e a formal é apenas de grau de um mesmo fenômeno. Ambas decorrem da impossibilidade de interposição de recurso contra a sentença.

A coisa julgada formal decorre simplesmente da imutabilidade da sentença dentro do processo em que foi proferida pela impossibilidade de interposição de recursos, quer porque a lei não os admite, quer porque se esgotou o prazo estipulado pela lei sem interposição pelo vencido, quer porque o recorrente tenha desistido do recurso interposto ou ainda tenha renunciado a sua interposição.<sup>16</sup>

HUMBERTO DALLA BERNARDINA DE PINHO, ao estudar o tema, também fez a diferenciação:

As sentenças terminativas operam coisa julgada formal porque, suprida a irregularidade que deu causa a extinção do processo, o autor pode promover nova ação idêntica.

O mesmo não acontece com as sentenças definitivas que julgam o mérito, pois estas “adquirem força de lei nos limites da lide e das questões decididas” (art. 468, CPC),<sup>17</sup>

A coisa julgada formal nada mais é do que uma qualidade agregada a decisão que a torna imutável no mesmo processo, visto não ser mais cabível a interposição de outros recursos em razão do transcurso do prazo determinado para tanto. Em razão desta qualidade atribuída a mesma, não se pode mais revisar ou discutir o conteúdo desta no âmbito do mesmo processo.

Importante ressaltar a diferença existente entre a coisa julgada formal e a material, visto que ambas tratam da imutabilidade da sentença, mas de forma e com aplicabilidade distintas.

A coisa julgada formal reflete diretamente a imutabilidade da decisão, mas somente no processo em que foi proferida, ao contrário da coisa julgada material, que se reflete no plano externo, impedindo que o conteúdo da decisão seja rediscutido ou modificado mesmo em outro processo posterior.

---

16 THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento**. 52. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 543.

17 PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Direito Processual Civil Contemporâneo: introdução ao processo civil. 2**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 318.

Para complementar este paralelo, LUIZ GUILHERME MARINONI e SÉRGIO CRUZ ARENHART são bem específicos ao pontuar:

Quando se alude a indiscutibilidade da sentença judicial fora do processo, portanto em relação a outros feitos judiciais, o campo é da coisa julgada material, que aqui realmente importa e constitui, verdadeiramente, o âmbito de relevância da coisa julgada. Já a indiscutibilidade da decisão judicial verificada dentro do processo remete a noção de coisa julgada formal.

A coisa julgada formal, como se nota, é endoprocessual, e se vincula a impossibilidade de rediscutir o tema decidido dentro da relação jurídica processual em que a sentença foi prolatada. Já a coisa julgada material é extraprocessual, ou seja, seus efeitos repercutem fora do processo.<sup>18</sup>

### 1.2.2 COISA JULGADA MATERIAL

Ao introduzir o estudo da coisa julgada material, colhemos a lição do nobre processualista OVÍDIO BAPTISTA:

O art. 467 do Código de Processo Civil define a coisa julgada material como “a eficácia que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário”. Com tal definição, de certa forma ambígua, pretendeu o legislador indicar que a imutabilidade protege a sentença, tornando-a indiscutível nos processos futuros, somente poderá ter lugar, *depois de formar-se sobre ela a coisa julgada formal*; ou seja, a coisa julgada material pressupõe a coisa julgada formal.

Por outras palavras, para que haja imutabilidade da sentença no futuro, primeiro é necessário conseguir-se sua indiscutibilidade na própria relação jurídica de onde ela provem.

Não há *coisa julgada material* sem a previa formação da *coisa julgada formal*, de modo que somente as sentenças contra as quais não caibam mais recursos poderão produzir *coisa julgada material*.<sup>19</sup>

---

18 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Processo de Conhecimento**. 2. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 632

19 SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de Processo Civil: Processo de Conhecimento**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 487.

A coisa julgada material trata qualidade que a decisão adquire após ter transitado em julgado, de forma a ser imutável, não podendo mais ser discutida, em regra, tanto na esfera interna como na esfera externa a relação processual que a originou.

Refere-se diretamente a esta característica que passa a ter a decisão de mérito, pela qual o conteúdo da mesma não pode mais ser revisto ou alterado em novo processo.

HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, ao tratar do instituto, procurou delimitá-lo quanto a abrangência:

A coisa julgada material só ocorre nas sentenças de mérito, isto é, naquelas em que o pedido é solucionado no plano do direito material (sentença definitiva). Não ocorre, pois, em face de decisões interlocutórias ou sentenças terminativas.

A coisa julgada formal ocorre internamente no processo, encerrando a discussão dentro da relação processual extinta. A coisa julgada material projeta sua força para além do processo em que a sentença foi dada, impedindo discutir-se a matéria já julgada, também em outros processos.<sup>20</sup>

Observa-se que a coisa julgada material não ocorre diante de sentenças terminativas que não resolvam o mérito da causa, as quais formam apenas coisa julgada formal, podendo voltar a ser objeto de um novo processo.

Desta forma, a coisa julgada também não se opera diante de decisões interlocutórias, onde a análise do processo é superficial ou apenas quanto as questões prejudiciais e não existe a cognição exauriente.

Ao tratar dos limites da coisa julgada material, tem-se a separação entre os limites objetivos e subjetivos. Sobre os limites objetivos da coisa julgada, MARINONI e MITIDIERO repercutem decisão do STJ no qual foi relator o Min. LUIZ FUX:

A coisa julgada outorga proteção ao dispositivo da decisão de mérito transitada em julgado. Os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da decisão, a versão dada pela sentença aos fatos, adotada como seu fundamento, e a apreciação de questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo, não fazem coisa.

---

20 THEODORO JUNIOR, Humberto. **Código de Processo Civil Anotado**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 202.



Apenas o dispositivo da sentença faz coisa julgada. (STJ, 1ª Turma, Resp 795.724/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. em 01.03.2007, DJ 15.03.2007, p. 274)<sup>21</sup> (grifo nosso)

A respeito dos limites subjetivos, os autores ainda colocam:

O art. 472, CPC, disciplina os limites subjetivos da coisa julgada, demarcando a área de influência da autoridade da coisa julgada. Apenas as partes e seus sucessores se submetem à coisa julgada.

Vale dizer: tão somente para as partes e para seus sucessores a declaração contida no dispositivo da sentença adquire imutabilidade e indiscutibilidade. Isso não quer dizer, todavia que os terceiros não possam sofrer os efeitos de terminada decisão judicial.<sup>22</sup>

Conforme disposto no trecho referido, em regra a coisa julgada material se aplica somente para as partes constantes do processo, o que não impede, entretanto, que terceiros sofram efeitos advindos desta decisão.

### 1.2.3 COISA JULGADA ADMINISTRATIVA

Na precisa lição de MARIA SYLVIA DI PIETRO:

“As expressões **coisa julgada administrativa e prescrição administrativa**, criticadas por muitos autores, por entenderem que se trata de institutos típicos do direito processual, civil e penal, foram transpostas para o direito administrativo por influência de doutrinadores que não vêem diferença de fundo, mas apenas de forma, entre a administração ativa e a jurisdição; em ambos os casos há aplicação da lei ao caso concreto.<sup>23</sup>

HELY LOPES MEIRELES, por outro lado, não reconhece a coisa julgada administrativa:

A denominada coisa julgada administrativa, que, na verdade, é apenas uma preclusão de efeitos internos, não tem o

21 MARINONI, Luiz Guilherme e; MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil comentado artigo por artigo**. v.3. 3ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 449.

22 Ibid. p. 451

23 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 24. ed. São Paulo: Atlas. p. 746.

alcance da coisa julgada judicial, porque o ato jurisdicional da Administração não deixa de ser um simples ato administrativo decisório, sem a força conclusiva do ato jurisdicional do Poder Judiciário.<sup>24</sup>

THEODORO JÚNIOR, entretanto, reconhece a coisa julgada administrativa com eficácia apenas na esfera administrativa, não impossibilitando que seu conteúdo seja reapreciado pelo Poder Judiciário, conforme argumenta a seguir:

Os órgãos que julgam os procedimentos instaurados perante Tribunais como, v.g., o Tribunal de Contas e o Conselho de Contribuintes, proferem decisões definitivas, para a esfera da Administração. Não adquirem, entretanto, a indiscutibilidade própria da *res iudicata*, de sorte que, instaurado o processo judicial, o Judiciário não estará impedido de reapreciar o conflito e dar-lhe solução diversa da decretada pelo órgão administrativo.

Inexiste, entre nós, a verdadeira coisa julgada administrativa, porque, por força de preceito constitucional, nenhuma lesão ou ameaça a direito será excluída da apreciação do Poder Judiciário (CF, art. 5, XXXV). A este cabe o monopólio da jurisdição, perante a qual se alcançará sempre a última palavra em termos de solução dos litígios (inclusive os que envolvam a Administração Pública).<sup>25</sup> (grifo nosso)

Ainda, mais especificamente sobre as decisões dos Tribunais de Contas, em nota de rodapé, o autor colaciona fragmento da decisão do STJ que teve a relatoria do ilustre Ministro Relator JOSÉ DELGADO:

No “âmbito do Tribunal de Contas, por exemplo, “ a decisão que aprecia as contas dos administradores de valores públicos faz coisa julgada administrativa no sentido de exaurir as instâncias administrativas, não sendo mais suscetível de revisão naquele âmbito. Não fica, entretanto, excluída de apreciação pelo Poder Judiciário, porquanto nenhuma lesão a direito pode ser dele subtraída (...). A apreciação, pelo Poder Judiciário, de questões que foram objeto de pronunciamento pelo TCU coaduna-se com a garantia constitucional do devido processo legal, porquanto a via judicial é a única capaz de assegurar ao cidadão todas as garantias necessárias a um pronunciamento imparcial” (STJ, 1a T., RESP. 472.399-0/AL, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.12.2002, p. 351; Ementário Jurisprudencial, STJ, v. 35, p. 70).<sup>26</sup> (grifo nosso)

24 MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo:Malheiros, p. 625.

25 THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento**. ed. 52. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 540.

26 Ibidem. p. 540.

Para o eminente magistrado, a figura da imparcialidade do juízo não esta presente no âmbito do processo administrativo, também entende que não é atribuído a este a competência de gerar coisa julgada que não possa ser reapreciada pelo Poder Judiciário, com base no principio da jurisdição una.

Para CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO:

Com a expressão, muito criticada, “coisa julgada administrativa”, pretende-se referir a situação sucessiva a algum ato administrativo em decorrência do qual a Administração fica impedida não só de retratar-se dele na esfera administrativa, mas também de questiona-lo judicialmente.

Vale dizer: a chamada “coisa julgada administrativa” implica, para ela, a definitividade dos efeitos de uma decisão que haja tomado.

Trata-se, portanto, de instituto que cumpre uma função de garantia dos administrados e que concerne ao tema da segurança jurídica estratificada já na própria órbita da administração.<sup>27</sup>

No entendimento do autor, a coisa julgada administrativa se relaciona com a segurança jurídica enquanto confere a proteção dos administrados de uma rediscussão da matéria já decidida e que tenha produzido coisa julgada administrativa.

O reconhecimento da imutabilidade da sentença administrativa, atinge apenas o mérito técnico da lide e não a sua forma, pois conforme disposto no art. 5º, XXXV, da Carta Magna, “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Portanto, a jurisdição una é garantia individual

Por seu turno, o inciso LV do referido art. 5º reza que "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."

Não há antinomia entre os dispositivos constitucionais em comento, pois os princípios do contraditório e ampla defesa em sede administrativa não colidem com a adoção da jurisdição una no Brasil. O sistema de jurisdição única não significa que os

---

27 MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 421

conflitos de interesses não possam ser dirimidos através de instância administrativa: não se retira da Administração o poder de decidir.

A rigor, a decisão administrativa não faz coisa julgada, “*strictu sensu*”: o que se denomina coisa julgada administrativa é, definido por uma parte da doutrina, como uma preclusão que opera efeitos internos (apenas no âmbito da Administração), que não tem o alcance de coisa julgada judicial.

Para o eminente administrativista pátrio CARVALHO FILHO, coisa julgada administrativa é: “a situação jurídica pela qual determinada decisão firmada pela Administração não pode mais ser modificada na via administrativa”<sup>28</sup>

THEODORO JÚNIOR também reconhece a coisa julgada administrativa restrita ao âmbito da própria administração, ele cita o posicionamento adotado pelo STJ em 2002, quando do julgamento do Recurso Especial N 472.399, em que o eminente relator Min. JOSÉ DELGADO aduz:

(...) 4. O fato de o Tribunal de Contas da União ter aprovado as contas dos recorrentes não inibe a atuação do Poder Judiciário, visto que **não se trata de rejuízo pela Justiça Comum, porque o Tribunal de Contas é Órgão Administrativo e não julgante, e sua denominação de Tribunal e a expressão julgar, ambas são equívocas.**

É o TCU um conselho de contas sem julgá-las, sentenciando a respeito delas. Apura a veracidade delas para dar quitação ao interessado, entendendo-as como prestadas, a promover a condenação criminal e civil dele, em verificando o alcance. Não há julgamento, cuja competência é do Poder Judiciário.

5. "A decisão que aprecia as contas dos administradores de valores públicos faz coisa julgada administrativa no sentido de exaurir as instâncias administrativas, não sendo mais suscetível de revisão naquele âmbito. Não fica, no entanto, excluída de apreciação pelo Poder Judiciário, porquanto nenhuma lesão de direito pode dele ser subtraída.

6. O art. 5º, inciso XXXV da CF/88, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

7. A apreciação pelo Poder Judiciário de questões que foram objeto de pronunciamento pelo TCU coaduna-se com a garantia constitucional do devido processo legal, porquanto a via judicial é a única capaz de assegurar ao cidadão todas as garantias necessárias a um pronunciamento imparcial. (grifo nosso)

---

28 CARVALHO FILHO, Jose dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 13. ed. Rio de Janeiro: Lumen J[uris, 2005. p. 770

(RESP 472.399 – Rel. Min José Delgado - 2002)

#### 1.2.4 COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL

Sobre este tema emblemático e controverso, rico em interpretações diversas na doutrina atual, HUMBERTO DALLA BERNARDINA DE PINHO nos traz uma clara linha de pensamento:

Elementos basilares do Estado Democrático de Direito, como a dignidade humana, os valores sociais, a moralidade, a legalidade, impessoalidade, dentre tantos outros consagrados no ordenamento jurídico brasileiro, devem ser resguardados, e os atos praticados pelo Poder Público devem, em absoluto, guardar respeito aos ditames constitucionais.

Dentro da esfera desse ditames constitucionais, surgiu na doutrina a chamada “**coisa julgada inconstitucional**”, que se justifica quando da ocorrência da coisa julgada que seja afrontosa à moralidade privada e pública ou injusta em seus efeitos, já que, assim sendo, gera a insegurança jurídica, inegavelmente. E isso é justamente o que se pretende aniquilar quando se quer tornar a coisa julgada mutável.

Sobre a mutabilidade assinalada, observamos que, o que em tese contrariaria a segurança jurídica, por outro lado, porém, resguarda a supremacia da Constituição. Isso porque a segunda deverá preponderar em detrimento das resistências que absorvem o legalismo em absoluto a reger a aplicação do direito.<sup>29</sup>

ALEXANDRE FREITAS CÂMARA expressa uma visão mais restrita quanto a coisa julgada inconstitucional, caracterizando-a desta forma:

Penso, assim que apenas seria possível a relativização da coisa julgada material quando houvesse fundamento constitucional para tanto. Em outros termos, apenas seria possível desconsidera-se a coisa julgada quando a mesma tenha incidido sobre uma sentença inconstitucional. Trata-se, em outros termos, de reconhecer o fenômeno que em doutrina tem sido chamado de “**coisa julgada inconstitucional**”, mas que mais bem se chamaria **sentença inconstitucional transitada em julgado.**

---

29 PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Direito Processual Civil Contemporâneo: introdução ao processo civil. 2.** São Paulo: Saraiva, 2012. p. 326.

A rigor, o que contraria a Constituição não é a coisa julgada, mas o conteúdo da sentença. Essa sentença inconstitucional, aliás, já contraria a Lei Maior antes de transitar em julgado. É a sentença, pois, e não a coisa julgada, que pode ser inconstitucional.<sup>30</sup> (grifo nosso)

Existe grande divergência na doutrina recente nos que diz respeito a desconsideração ou relativização da coisa julgada material. A coisa julgada inconstitucional, por sua vez, trata-se de uma das hipóteses da relativização da coisa julgada muito debatida na doutrina quanto aos seus limites e até que ponto seria ou não uma ofensa a segurança jurídica.

É uma das hipóteses, se não a maior, de relativização da coisa julgada com maior consenso. A aceitação é de grande parte da doutrina no que se refere a “coisa julgada material” baseada em lei inconstitucional.

O debate maior se estabelece diante da hipótese em que, é declarada a inconstitucionalidade de uma lei na qual se fundamentou sentença transitada em julgado e a discussão é, se esta declaração de inconstitucionalidade posterior ao transito em julgado da sentença afeta os efeitos da sentença tida como imutável, e se o faz, há ainda divergência quanto aos efeitos, se são *ex tunc* (efeito retroativo) ou *ex nunc* (a partir da declaração de inconstitucionalidade), ou ainda, se somente a partir da desconstituição da sentença afetada.

O entendimento dos Tribunais Superiores tem sido, via de regra, tem sido de reconhecer efeitos *ex nunc*, a menos que o contrário esteja expresso na própria decisão que declarar a inconstitucionalidade.

---

30 CAMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 529.

### 1.3 RELATIVIZAÇÃO

Como ocorre com a grande maioria institutos no direito, não resta dúvida de que o argumento da coisa julgada apresenta limitações, não sendo absoluto. A eficácia da coisa julgada fica em cheque frente as exceções previstas na legislação processual civil (CPC, art. 485) e a consistente doutrina da relativização da coisa julgada:

“Não há uma garantia sequer, nem mesmo a da coisa julgada, que conduza invariavelmente e de modo absoluto à renegação das demais ou dos valores que elas representam. Afirmar o valor da segurança jurídica (ou certeza) não pode implicar desprezo ao da unidade federativa, ao da dignidade humana e intangibilidade do corpo etc.

É imperioso equilibrar com harmonia as duas exigências divergentes, transigindo razoavelmente quanto a certos valores em nome da segurança jurídica, mas abrindo-se mão desta sempre que sua prevalência seja capaz de sacrificar o insacrificável.

Nesta perspectiva metodológica e levando em conta as impossibilidades jurídico-constitucionais acima consideradas, conclui-se que é inconstitucional a leitura clássica da garantia da coisa julgada, ou seja, sua leitura com a crença de que ela fosse algo absoluto e, como era hábito dizer, capaz de fazer do preto branco e do quadrado redondo.

A irrecorribilidade daqueles resultados substanciais política ou socialmente ilegítimos, que a Constituição repudia. Daí a propriedade e a legitimidade sistemática da locução, aparentemente paradoxal, coisa julgada inconstitucional”<sup>31</sup>.

O processualista ERNANE FIDÉLIS DOS SANTOS, em breve mas conceitual explanação sobre a ação rescisória, que se trata de uma ação autônoma, nos remete o seguinte:

Com esta projeção *ad futurum*, a coisa julgada material, em princípio, torna, para sempre, a sentença de mérito definitiva, indiscutível e imutável. Tal definitividade, indiscutibilidade e imutabilidade são imposições de ordem pública, que qualificam a decisão e seus efeitos, para que não se perpetuem os litígios.

---

<sup>31</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a Coisa julgada material**. Apud SAVARIS, José Antonio. **Coisa Julgada Previdenciária Como Concretização do Direito Constitucional a Um Processo Justo**. Revista Brasileira de Direito Previdenciário Nº 1. Ed. 1 Fev-Mar/2011. p. 76. Disponível em : [http://www2.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/rlp\\_JAS\\_Coisa\\_Julgada\\_Previdenciaria.pdf](http://www2.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/rlp_JAS_Coisa_Julgada_Previdenciaria.pdf). Acesso em 10/01/2012

Acontece que, nos julgamentos humanos, podem ocorrer falhas de tal gravidade que a lei permite sua revisão, em que pesem os motivos de ordem pública que justifiquem sua imutabilidade. Daí a existência da ação rescisória, cujo objetivo é rescindir exatamente a sentença transitada em julgado.<sup>32</sup>

A ação rescisória é uma hipótese de relativização da coisa julgada material que está expressamente estabelecida em lei. Ocorre nas hipóteses em que o trânsito em julgado da sentença de mérito se deu em ocorrência e vício ou macro irregularidade no trâmite processual que o ordenamento permite sua revisão. Os casos de utilização do instituto constam também na lei, embora haja divergência na doutrina no que diz respeito a casos muito específicos e pontuais.

TEORI ZAVASCKI, quando analisou a questão da coisa julgada fez questão de destacar a importância do comando jurisdicional específico para que a sentença retroaja:

(...) os efeitos já produzidos pela referida sentença somente serão anulados se sobrevier comando jurisdicional específico, com efeito retroativo, a saber, uma sentença de procedência em ação rescisória.<sup>33</sup>

MARINONI é ainda mais enfático nas críticas a relativização do instituto:

Está claro que as teorias que vêm se disseminando sobre a relativização da coisa julgada não podem ser aceitas. As soluções apresentadas são por demais simplistas para merecerem guarida, principalmente no atual estágio de desenvolvimento da ciência do Direito e na absoluta ausência de uma fórmula racionalmente justificável que faça prevalecer, em todos os casos, determinada teoria da justiça. (...)

A 'tese da relativização' contrapõe a coisa julgada material ao valor justiça, mas surpreendentemente não diz o que entende por "justiça" e sequer busca amparo em uma das modernas contribuições da filosofia do direito sobre o tema. Aparentemente parte de uma noção de justiça como senso comum, capaz de ser descoberto por qualquer cidadão médio

32 SANTOS, Ernane Fidélis dos. **Manual de Direito Processual Civil**. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 611.

33 ZAVASCKI, Teori Albino. **Coisa Julgada em Matéria Constitucional: Eficácia das Sentenças nas Relações Jurídicas de Trato Continuado**. Sítio da Academia Brasileira de Direito Processual Civil. Porto Alegre: ABDPC,. p. 16. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Teori%20Zavascki%20-%20formatado.pdf>>. Acesso em 06/01/2013.



(l'uomo della strada), o que a torna imprestável ao seu propósito, por sofrer de evidente inconsistência (...)

É óbvio que uma teoria que conseguisse fazer com que todos os processos terminassem com um julgamento justo seria a ideal. Mas, na sua falta, não há dúvida de que se deve manter a atual concepção de coisa julgada material sob pena de serem cometidas injustiças muito maiores dos que as pontuais e raras levantadas pela doutrina.<sup>34</sup>

### 1.3.1 MANDADO DE SEGURANÇA

Remédio constitucional adequado para combater atos ilegais e abusivos de autoridades, sendo utilizado também contra os atos ilegais da autoridade judicial, sempre que este praticar ato com violação ao ordenamento jurídico e em desfavor do direito líquido e certo de outrem.

Um dos meios de ataque à coisa julgada inconstitucional, o mandado de segurança foi introduzido pela Lei n.º 1.533/51. O art. 5º da referida lei, veda que ele seja utilizado quando se tratar de despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correição.

Há consolidado o entendimento de que “*não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado*”. conforme a através da Súmula 268 do Supremo Tribunal Federal. Porém, o próprio STF tem deixado de dar aplicação a tal súmula, tanto pela manifesta ilegalidade, notadamente de natureza extrínseca do ato judicial, quanto pelo dano que esta pode causar.

“*A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito*” diz o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal. E, segundo o inciso LXIX do mesmo artigo, o mandado de segurança será concedido “*para proteger direito*

---

34 MARINONI, Luiz Guilherme. Sobre a chamada "relativização" da coisa julgada material. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 9, n. 448, 28 set. 2004. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/5716/sobre-a-chamada-relativizacao-da-coisa-julgada-material/3>>. Acesso em: 6 jan. 2013.

*líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público”.*

### 1.3.2 AÇÃO RESCISÓRIA

A decisão judicial atingida pela coisa julgada pode, dentro de limites muito restritos, ser impugnada pela ação rescisória. Tradicional forma de relativizar a coisa julgada, a Ação Rescisória tem o seu alcance previsto no artigo 485, incisos IV e V, do Código de Processo Civil.

DIDIER JÚNIOR com propriedade coloca:

É uma ação autônoma de impugnação, de natureza constitutiva negativa (ou desconstitutiva), utilizada contra a decisão de mérito transitada em julgado, quer por motivos de invalidade (art. 485, II e IV, p. ex.), quer por motivos de injustiça (art. 485, VI e IX, p. ex.), quando presente uma das hipóteses taxativas consagradas no artigo 485 do Código de Processo Civil.

Portanto, a ação rescisória busca uma adequação ao instituto da coisa julgada, resgatando a realidade do sistema jurídico como um todo, impedindo-se, assim, que seja perpetuado os efeitos de uma decisão inconstitucional.

Porém, há que se atentar para o fato de que a própria ação rescisória, quando do seu manejo, pode vir a ferir outros valores constitucionalmente protegidos, necessitando, nestes casos, a aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.<sup>35</sup>

O uso da ação rescisória como meio de ataque à decisão dita inconstitucional, há de ser utilizado com muita cautela, eis que a legislação processual prevê a sua aplicação apenas como meio de rescindir coisa julgada que contenha ilegalidade.

---

35 DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 2007, p. 249. Apud LONGHINOTI, Cristian Bazanella. **Da Relativização da Coisa Julgada: Princípios Norteadores e Formas de Relativização**. Sítio da Academia Brasileira de Direito Processual Civil. Porto Alegre: ABDPC. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/CRISTIAN%20LONGHINOTI2%20-%20Vers%C3%A3o%20Final.pdf>>. Acesso em 15/01/2013.

CÂMARA afirma que “a expressão lei deve ser entendida de forma ampla”<sup>36</sup>, ou seja, a decisão que for manifestamente ilegal será passível de rescisão pelo Tribunal competente.

Outro fator que merece destaque é quanto ao prazo decadencial da ação rescisória previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil. Os doutos THEODORO JÚNIOR e FARIA afirmam que em se tratando de questão constitucional, não há como impor a observância do prazo decadencial de dois anos, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil, para propositura da ação rescisória, sob pena de equiparar a inconstitucionalidade à ilegalidade, o que afronta o sistema de valores da Constituição da República.<sup>37</sup>

Desta forma, é cabível a ação rescisória por ofensa à literal disposição constitucional, independentemente da observância do prazo decadencial de dois anos, como ocorre nas hipóteses elencadas no artigo 485 do Código de Processo Civil.

### 1.3.3 QUERELA NULLITATIS

A *querela nullitatis* é meio adequado para excluir suposta coisa julgada inconstitucional, do ordenamento, tratando-se de uma ação declaratória autônoma de inexistência jurídica, que se verifica na ausência de um dos pressupostos processuais de existência (como a petição inicial, jurisdição, citação e capacidade postulatória), não sujeita a prazo para sua propositura, ou seja, é imprescritível, devendo ser proposta perante o juízo que proferiu a decisão.

O que se busca dessa ação declaratória é a desconsideração de um ato realizado no bojo do processo ou quando se tratar de sentença inexistente e não a desconstituição de uma decisão que produziu coisa julgada, como ocorre na ação rescisória.

---

36 CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. 2007, p. 19

<sup>37</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto; FARIA, Juliana Cordeiro. Op. cit. In: Carlos Valter do Nascimento. (coord.) op.cit. p. 153

WAMBIER e MEDINA concordam, conforme demonstrou LONGHINOTI, afirmando com propriedade que:

Na esteira do que entende a doutrina mais qualificada e felizmente boa parte da jurisprudência, estas sentenças não têm aptidão para transitar em julgado e, portanto, não devem ser objeto de ação rescisória, já que não está presente o primeiro dos pressupostos de cabimento daquela ação: sentença de mérito transitada em julgado.

Pode-se pretender, em juízo, a *declaração* no sentido de que aquele ato se consubstancia em sentença juridicamente inexistente por meio de ação de rito ordinário, cuja propositura não se sujeita à limitação temporal.<sup>38</sup>

NASCIMENTO, pontua sobre a nulidade da coisa julgada inconstitucional e de sua desconstituição por meio da ação autônoma de *querela nullitatis, in verbis*:

A *querela nullitatis* foi concebida com o escopo de atacar a imutabilidade da sentença convertida em *res iudicata*, sob o fundamento, consoante Moacyr Amaral Santos, de achar-se contaminada de vícios que a inquinasse de nulidade, visando a um *indicium rescinders*. Este, uma vez obtido, ficava o querelante na situação de poder colher uma nova decisão sobre o mérito da causa.

A decisão judicial impugnada de injustiça desse modo, posta contra expressa disposição constitucional, não pode prevalecer. Neste caso, configurando o julgado nulo de pleno direito, tem cabimento de ação própria no sentido de promover sua modificação, com vistas a restaurar o direito ofendido.

Contradiz a lógica do ordenamento jurídico a sentença que, indo de encontro a Constituição, prejudica uma das partes da relação jurídico-processual.

São por conseguintes, passíveis de ser desconstituídas as sentenças que põem termo ao processo, por ter decidido o mérito da demanda, enquadrando-se também, na hipótese, os acórdãos dos tribunais. Isso se persegue mediante ação autônoma que engendra uma prestação jurisdicional resolutória da sentença hostilizava, [sic], cujo efeitos objetiva desconstituir.

Nisso é que reside sua razão fundamental: anulação de sentença de mérito que fez coisa julgada inconstitucional.<sup>39</sup>

<sup>38</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **O Dogma da Coisa Julgada: hipóteses de relativização**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. Apud LONGHINOTI, Cristian Bazanella. **Da Relativização da Coisa Julgada: Princípios Norteadores e Formas de Relativização** Sítio da Academia Brasileira de Direito Processual Civil. Porto Alegre: ABDPC. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/CRISTIAN%20LONGHINOTI2%20-%20Vers%C3%A3o%20Final.pdf>>. Acesso em 15/01/2013.

<sup>39</sup> NASCIMENTO, Carlos Valder do (coord.). *Coisa julgada inconstitucional*. 2. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003. p. 29. Apud LONGHINOTI, Cristian Bazanella. *Da Relativização da Coisa*

Quando a sentença for inexistente, ou seja, que nunca transitou em julgado, a coisa julgada quando tida como, inconstitucional, pode ser atacada no por meio da *querela nullitatis*.

Pode-se constatar que a tendência da moderna doutrina é reduzir a segurança jurídica em prol da efetivação da justiça nas decisões judiciais maculadoras do próprio Estado Democrático de Direito.

### 1.3.4 ARTIGO 741 DO CPC, PARÁGRAFO ÚNICO

A hipótese de citação nula ou inexistente na fase processual de conhecimento passou a ser aventada por meio de impugnação no cumprimento de sentença, conforme dispõe o artigo 475-L, inciso I, do diploma processual civil, após a publicação da Lei nº 11.232/2005.

Antes do advento referida lei, havia uma única hipótese de previsão legal para desconstituição da coisa julgada produzida em processo que tenha corrido à revelia do réu em razão de ausência ou nulidade de citação (art. 741, inciso I, do Código de Processo Civil).

Ainda que essas duas hipóteses legais possam ser consideradas como espécies de *querela nullitatis*, observam-se, conforme o novo diploma processual, que a hipótese de citação nula ou inexistente é agora aventada por meio de mera impugnação ao cumprimento de título judicial, nos termos do artigo 475-L, inciso I, do Código de Processo Civil, e não mais de embargos à execução, como dispunha o artigo 741, inciso I.

Desta firma, resta evidente que tem o caráter de incidente processual, e não de ação autônoma (como é a *querela nullitatis*). Portanto, considera-se que os dois mecanismos para desconstituir a sentença inconstitucional transitada em julgado, previstos no artigo 475-L, inciso I e artigo 741, inciso I (pela oposição de embargos à

execução contra a Fazenda Pública), ambos do Código de Processo Civil, estão ao lado da querela nullitatis, como espécies autônomas.

## 2 PROCESSO ADMINISTRATIVO

Para o estudo do processo administrativo, faz-se necessário, inicialmente, diferenciar dois conceitos: processo e procedimento.

### 2.1 DISTINÇÃO ENTRE PROCEDIMENTO E PROCESSO

Para HELY LOPES MEIRELLES,

Processo é o conjunto de atos coordenados para a obtenção de decisão sobre uma controvérsia no âmbito judicial ou administrativo; procedimento é o modo de realização do processo, ou seja, o rito processual.

O processo, portanto, pode realizar-se por diferentes procedimentos, consoante a natureza da questão a decidir e os objetivos da decisão. Observamos, ainda, que não há processo sem procedimento, mas há procedimentos administrativos que não constituem processo, como, p. ex., os de licitações e concursos. O que caracteriza o processo é o ordenamento de atos para a solução de uma controvérsia; o que tipifica o procedimento de um processo é o modo específico do ordenamento desses atos.<sup>40</sup>

Maria Sylvia Zanella Di Pietro acrescenta:

Não se confunde processo com procedimento. O primeiro existe sempre como instrumento indispensável para o exercício de função administrativa; tudo o que a Administração Pública faz, operações materiais ou atos jurídicos, fica documentado em um processo; cada vez que ela for tomar uma

---

40 MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 38. ed. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 749.

decisão, executar uma obra, celebrar um contrato, editar um regulamento, o ato final é sempre precedido de uma série de atos materiais ou jurídicos, consistentes em estudos, pareceres, informações, laudos, audiências, enfim, tudo o que for necessário para instruir, preparar e fundamentar o ato final objetivado pela Administração.

O procedimento é o conjunto de formalidades que devem ser observadas para a prática de certos atos administrativos; equivale a rito, a forma de proceder; o procedimento se desenvolve dentro de um processo administrativo.<sup>41</sup>

Com base nesses conceitos, pode-se dizer: processo administrativo é uma concatenação de atos com a finalidade de solucionar uma controvérsia no âmbito da Administração Pública; procedimento administrativo é o rito específico que tais atos devem seguir. Pode haver procedimento sem processo, mas não pode haver processo sem procedimento.

## 2.2 PROCESSO ADMINISTRATIVO e PROCESSO JUDICIAL

O processo administrativo, assim como o judicial, está disciplinado à luz dos princípios do Contraditório e da Ampla Defesa, conforme expressa previsão constitucional no art. 5º, LV da Carta de 1988, *in verbis*: “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;”

Contudo, o poder judiciário, só é impelido a agir por provocação das partes que, colocando sob sua apreciação um fato conflituoso, tem a legítima expectativa de uma intervenção imparcial para aplicar a lei no caso concreto.

---

41 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. ed. 22. São Paulo: Atlas, 2009. p. 620.



Ou seja, na esfera judiciária, a lide é decidida pelo magistrado, que tem a função de Estado-juiz, estranho as partes. em uma relação jurídica triangular, tem a característica da imparcialidade necessária para dirimir conflitos, onde a equidade entre as partes é a garantia para um julgamento com oportunidades equivalentes de Contraditório e Ampla Defesa em todos os atos processuais.

A posição de imparcialidade do Estado-juiz, no caso dos processos judiciais, importa em uma onerosidade que advém do interesse das partes em dirimir controvérsia alheia ao interesse estatal.

Todavia, no âmbito administrativo, o processo constitui um relação jurídica bilateral, que pode ser instaurado de ofício ou mediante provocação. Diferentemente do processo civil, onde as partes em geral, discutem sob a tutela do direito privado, necessitando de uma intervenção imparcial para dirimir a controvérsia.

No processo administrativo, via de regra, conduzido pela administração, quem decide a controvérsia, também tem interesse no seu resultado e age dentro dos limites legais impostos para atingir um fim.

Daí decorre a gratuidade do processo administrativo, pois se a Administração Pública tem interesse no resultado, nada mais lógico do que facilitar o acesso a jurisdição administrativa.

Para uma grande parte da doutrina, a falta do Estado-juiz, observada na instância administrativa, subtrai dos processos administrativos a presunção absoluta da imparcialidade e impede que suas decisões recebam o condão da definitividade necessária a caracterização do instituto da coisa julgada.

Essa corrente de pensamento, postula que ninguém pode ser juiz e parte ao mesmo tempo, sob pena de retirar a legitimidade da sentença. No entanto, a doutrina é unânime quanto aos efeitos da sentença definitiva administrativa, enquanto vincula a própria Administração aos seus efeitos.

O processo ou procedimento administrativo está previsto em normas esparsas e de forma não uniforme, como bem explicita CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO:

O tema do procedimento administrativo – que é, como se verá, dos mais importantes como instrumento de garantia dos administrados ante as prerrogativas públicas – tem despertado pouca atenção de nossos doutrinadores. Ocorre que, até bem pouco, não havia uma lei geral sobre processo ou procedimento administrativo, nem na órbita da União, nem nas dos Estados ou Municípios. Existiam apenas normas esparsas, concernente a um ou outro procedimento, o que, por certo, explica, ao menos em parte, esta discrição sobre o tema<sup>42</sup>.

No ano de 1999 foi promulgada a Lei 9.784 que disciplinou o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, deixando contudo em aberto a disciplina para processos administrativos específicos, *in verbis*: “Art. 69. Os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se-lhes apenas subsidiariamente os preceitos desta Lei.”

## 2.3 PRINCÍPIOS

No âmbito federal, a Lei nº 9.784/99 trouxe diversos princípios aplicáveis ao processo administrativo, que serão analisados a seguir.

### 2.3.1 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE OBJETIVA:

A legalidade, que deve pautar todos os atos da Administração Pública, deve se fazer presente também no processo administrativo; como é cediço, a atuação da Administração deve ser rigorosamente fundada na lei, e no âmbito do processo administrativo não é diferente.

---

<sup>42</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de, **Curso de Direito Administrativo**, 22. ed. São Paulo: Malheiros.

Segundo HELY LOPES MEIRELLES, esse princípio “exige que o processo administrativo seja instaurado com base e para preservação da lei.”<sup>43</sup> . Tal princípio é mencionado na Lei nº 9.784/99, incisos I e II do parágrafo único do seu art. 2º, *in verbis*:

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.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

I - atuação conforme a lei e o Direito;

II - atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei;

### 2.3.2 PRINCÍPIO DA OFICIALIDADE

Cabe a própria Administração Pública impulsionar o processo administrativo, mesmo que seja o particular que tenha provocado a sua instauração. Se a Administração não der regular andamento ao processo, o agente a quem incumbia essa tarefa pode ser penalizado.

Nas palavras de BANDEIRA DE MELLO:

A mobilização do procedimento administrativo, uma vez desencadeado pela Administração ou por instigação da parte, é encargo da própria Administração; vale dizer, cabe a ela, e não a um terceiro, a impulsão de ofício, ou seja, o empenho na condução e desdobramento da seqüência de atos que o compõem até a produção do ato final, conclusivo.

Disto decorre a irrelevância (quanto à continuidade do procedimento) de prazos preclusivos ou de caducidade para o

---

2007, p. 465.

<sup>43</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 38. ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 753.

administrado, porque a própria Administração tem de conduzir o procedimento até seu termo final.<sup>44</sup>

Esse princípio encontra-se cristalizado no inciso XII do parágrafo único do art. 2º da Lei nº 9.784/99, que garante a “impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados.”

### **2.3.3 PRINCÍPIO DO INFORMALISMO**

Está ligado ao conhecido princípio processual da instrumentalidade das formas. O processo administrativo deve estar livre de excessivos rigorismos formais, e, quando for descumprida alguma formalidade, só haverá nulidade se dela resultar prejuízo para as partes.

De acordo com esse princípio, o inciso IX do parágrafo único do art. 2º da Lei nº 9.784/99 prescreve a “adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados”, enquanto o *caput* do art. 22 da mesma lei estabelece que “Os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir.”

### **2.3.4 PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL**

O processo administrativo não busca a mera verdade formal; busca, na realidade, a verdade material. Disso decorre uma ampla liberdade na instrução probatória do processo administrativo, muito mais intensa que aquela existente no processo judicial.

---

<sup>44</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 483.

BANDEIRA DE MELLO assim explica:

(...) se a Administração tem por finalidade alcançar verdadeiramente o interesse público fixado na lei, é óbvio que só poderá fazê-lo buscando a verdade material, ao invés de satisfazer-se com a verdade formal, já que esta, por definição, prescinde do ajuste substancial com aquilo que efetivamente é, razão por que seria insuficiente para proporcionar o encontro com o interesse público substantivo.<sup>45</sup>

Essa ampla liberdade de prova, contudo, não significa que provas ilícitas possam ser utilizadas no processo administrativo. Há, inclusive, expressa vedação legal para isso, nos termos do art. 30 da Lei nº 9.784/99: “São inadmissíveis no processo administrativo as provas obtidas por meios ilícitos.”

### **2.3.5 PRINCÍPIO DA GARANTIA DE AMPLA DEFESA**

Remete aos princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa. O *caput* do art. 2º da Lei nº 9.784/99 menciona os princípios do contraditório e da ampla defesa, e o inciso X do parágrafo único desse mesmo artigo fala na “garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio.”

Em síntese, o administrado deve ter a possibilidade de defender-se de maneira ampla e eficiente no processo administrativo; se isso não lhe for oportunizado, o processo administrativo será nulo.

Segundo HELY LOPES MEIRELLES:

Por garantia de defesa deve-se entender não só a observância do rito adequado como a cientificação do processo ao interessado, a oportunidade para contestar a acusação, produzir prova de seu direito, acompanhar os atos da instrução e utilizar-se dos recursos cabíveis.

---

<sup>45</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 17. ed. São Paulo: Malheiros. 2003. p. 467 e 468

A cientificação deve ser pessoal, por ciência no processo, por via postal com AR, por telegrama ou outro meio que assegure a certeza da ciência ao interessado, sendo admitida a efetuada por meio de publicação oficial no caso de interessados indeterminados, desconhecidos ou com domicílio indefinido (§§ 3º e 4º do art. 26 da Lei 9.784/99), sob pena de lesão ao contraditório e à ampla defesa.<sup>46</sup>

### 2.3.6 PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO

As decisões proferidas no processo administrativo devem indicar os motivos de fato e de direito com base nos quais foram tomadas. O princípio está consagrado no inciso VII do parágrafo único do art. 2º da Lei nº 9.784/99, que faz menção à “indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão”.

BANDEIRA DE MELLO dá a seguinte definição para o princípio da motivação:

(...) obrigatoriedade de que sejam explicitados tanto o fundamento normativo quanto o fundamento fático da decisão, enunciando-se, sempre que necessário, as razões técnicas, lógicas e jurídicas que servem de calço ao ato conclusivo, de molde a poder-se avaliar sua procedência jurídica e racional perante o caso concreto.

Ainda aqui se protegem os interesses do administrado, seja por convencê-lo do acerto da providência tomada – o que é o mais rudimentar dever de uma Administração democrática -, seja por deixar estampadas as razões do decidido, ensejando sua revisão judicial, se inconvincentes, desarrazoadas ou injurídicas.

Aliás, confrontada com a obrigação de motivar corretamente, a Administração terá de coibir-se em adotar providências (que de outra sorte poderia tomar) incapazes de serem devidamente justificadas, justamente por não coincidirem com o interesse público que está obrigada a buscar.<sup>47</sup>

---

<sup>46</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 38. ed. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 755.

<sup>47</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 482.

### 2.3.7 PRINCÍPIO DA PLURALIDADE DE INSTÂNCIAS

Guarda semelhança com o princípio do duplo grau de jurisdição. O administrado que se sentir irrisignado com a decisão proferida no processo administrativo deve ter a possibilidade de pedir a sua revisão perante uma instância superior.

Segundo a doutrina de MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO,

Levando em conta que é dado ao superior hierárquico rever sempre os atos dos seus subordinados, como poder inerente à hierarquia e independente de previsão legal, haverá tantas instâncias administrativas quantas forem as autoridades com atribuições superpostas na estrutura hierárquica.

O administrado que se sentir lesado em decorrência de decisão administrativa, pode ir propondo recursos hierárquicos até chegar à autoridade máxima da organização administrativa.

Na esfera federal, esse direito de recorrer foi limitado a “três instâncias administrativas, salvo disposição legal diversa”, conforme artigo 57 da Lei nº 9.784/99. Isto significa que o administrado pode recorrer apenas a três níveis de decisão dentro da organização hierárquica, ressalvadas as hipóteses em que a lei específica sobre determinadas matérias disponha de modo diverso, quer para ampliar quer para restringir.

O que não se pode impedir é o direito de recorrer, já que ele é assegurado pelo artigo 5º, inciso LV, da Constituição, como inerente ao direito de defesa e ao contraditório.<sup>48</sup>

### 2.3.8 PRINCÍPIO DA LEALDADE E BOA-FÉ

A atuação da Administração Pública deve estar pautada pelos deveres de lealdade e boa-fé em relação ao administrado.

O princípio encontra-se consagrado no inciso IV do parágrafo único do art. 2º da Lei nº 9.784/99, que fala em “atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé.” Sobre esse princípio, a lição de BANDEIRA DE MELLO:

---

<sup>48</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 630-631.

A Administração, em todo o transcurso do procedimento, está adstrita a agir de maneira lhana, sincera, ficando, evidentemente, interditos quaisquer comportamentos astuciosos, ardilosos, ou que, por vias transversas, concorram para entravar a exibição das razões ou direitos do administrado.<sup>49</sup>

### 2.3.9 PRINCÍPIO DA GRATUIDADE

Restou consagrado no inciso XI do parágrafo único do art. 2º da Lei nº 9.784/99, que faz referência à “proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei”.

Tal princípio tem como justificação o interesse da administração nas lides administrativas, onde figura também com parte, numa relação bilateral.

Como assinala DI PIETRO, “Sendo a Administração Pública uma das partes do processo administrativo, não se justifica a mesma onerosidade que existe no processo judicial”.<sup>50</sup>

## 2.4 ESPÉCIES

HELY LOPES MEIRELLES reconhece quatro espécies de processo administrativo: processo de expediente, processo de outorga, processo de controle e processo punitivo.

---

<sup>49</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 483.

<sup>50</sup> DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. **Direito Administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 627.



#### **2.4.1 PROCESSO DE EXPEDIENTE**

É “toda autuação que tramita pelas repartições públicas por provocação do interessado ou por determinação interna da Administração, para receber a solução conveniente.”<sup>51</sup>

São, na verdade, meros expedientes que não afetam direitos dos administrados nem da própria Administração, impropriamente chamados de “processos”.

#### **2.4.2 PROCESSO DE OUTORGA**

É “aquele em que se pleiteia algum direito ou situação individual perante a Administração.”<sup>52</sup>

Esse tipo de processo, geralmente, implica no reconhecimento de um direito subjetivo ao administrado e, por essa razão, as decisões nele proferidas não podem ser revisadas, salvo quando o direito reconhecido revestir-se de precariedade.

#### **2.4.3 PROCESSO DE CONTROLE**

É “aquele em que a Administração realiza verificações e declara situação, direito ou conduta do administrado ou de servidor, com caráter vinculante para as partes.”<sup>53</sup>

---

<sup>51</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 38. ed. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 759.

<sup>52</sup> Ibid. p. 759.

<sup>53</sup> Ibid. p. 760.

É semelhante ao processo punitivo, mas com ele não se confunde, pois não visa apurar uma falta e aplicar a punição respectiva, e sim analisar a conduta do agente, culminando com uma declaração a respeito da regularidade ou irregularidade de seu proceder.

#### **2.4.4 PROCESSO PUNITIVO**

É “aquele promovido pela Administração para a imposição de penalidade por infração de lei, regulamento ou contrato.”<sup>54</sup>

Há, aqui, a apuração de uma irregularidade, que pode redundar na imposição de uma sanção ao administrado. O processo administrativo disciplinar, através do qual são apuradas as faltas cometidas por servidores públicos, é o exemplo mais evidente de processo punitivo.

#### **2.5 FASES**

Cinco fases são reconhecidas por BANDEIRA DE MELLO no processo administrativo: fase de iniciativa ou propulsória, fase instrutória, fase dispositiva, fase controladora ou integrativa e fase de comunicação.<sup>55</sup>

---

54 Ibid. p. 760.

55 MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 479-480.

### **2.5.1 FASE DE INICIATIVA OU PROPULSÓRIA:**

Envolve a instauração do processo administrativo. Pode ocorrer de ofício, por iniciativa da própria Administração, ou por provocação do interessado.

### **2.5.2 FASE INSTRUTÓRIA**

É a fase de colheita de provas. Os elementos probatórios nela obtidos são o lastro da decisão que a Administração Pública deverá tomar.

Exercício da função de fiscalização e controle e orientação.

### **2.5.3 FASE DISPOSITIVA**

É a fase de julgamento, na qual a Administração deverá, motivadamente, tomar uma decisão, com base nas provas colhidas na fase anterior.

Aqui vemos a manifestação da função jurisdicional das Cortes de Contas, quando investidas da prerrogativa constitucional destacada para julgamento de contas públicas.

### **2.5.4 FASE CONTROLADORA OU INTEGRATIVA**

É a fase na qual submete-se a decisão tomada ao controle de outras autoridades administrativas.

### **2.5.5 FASE DE COMUNICAÇÃO**

É quando a decisão tomada pela Administração é levada ao conhecimento do interessado. Implica em primeiro dar publicidade aos seus atos seja através de publicação, citação, intimação ou mesmo por publicação em edital.

O contraditório e o corolário desta fase, pois é pressuposto de legitimidade das decisões, que a parte tome conhecimento e possa agir, se assim entender, dentro dos limites e prazos legais.

### 3 DO PROCESSO NO TRIBUNAL DE CONTAS

#### 3.1 BREVE HISTÓRIA DA CORTE DE CONTAS NO BRASIL

Desde as capitânicas hereditárias já havia a obrigação de prestar contas a um órgão de controle da coroa portuguesa. A primeira proposta de criação de um órgão independente responsável pelo controle de gastos públicos vem ainda no senado do império.

Referente a criação dos Tribunais de Contas, relatos históricos apontam que, nos senados romanos, os responsáveis por verbas públicas prestavam contas em fins de período de gestão. Ainda não tinham as características de instituição independente, mas eram responsáveis por auferir a responsabilidade dos homens públicos que tinham sob sua responsabilidade a gestão de recursos públicos. Conforme explica THIAGO DE AZEVEDO BARBOSA:

De acordo com BERNARDO ROCHA SIQUEIRA<sup>56</sup>, a história do controle no Brasil remonta ao período colonial, uma vez que, em 1780, foram implantadas as juntas das fazendas das Capitânicas e a Junta da Fazenda do Rio de Janeiro, ambas jurisdicionadas a Portugal.

Ainda durante o período colonial, em 1808, foram criados por D. João VI o Erário Régio e o Conselho da Fazenda, com a missão de acompanhar a execução da despesa pública.

---

<sup>56</sup> SIQUEIRA, Bernardo Rocha. **O Tribunal de Contas da União de Ontem e de Hoje**. Prêmio Serzedello Corrêa 1998 : Monografias Vencedoras / Tribunal de Contas da União. — Brasília : TCU, Instituto Serzedello Corrêa, 1999.

A constituição imperial, de 1824, após, portanto, à proclamação da Independência do Brasil, o Erário Régio foi transformado no Tesouro Nacional, que previu os primeiros orçamentos e balanços gerais.

A idéia da criação de um Tribunal de Contas surgiu pela primeira vez no Brasil em 23 de junho de 1826, com base na iniciativa de Felisberto Caldeira Brandt, Visconde de Barbacena, e de José Ignácio Borges, que apresentaram projeto de lei naquele sentido ao Senado do Império.<sup>57</sup>

Contudo, apenas no período republicano foram reunidas as condições necessárias para a constituição de uma corte de contas, com estrutura independente. Defensor ferrenho da criação de uma corte de contas, o Jornalista, Jurisconsulto e Político RUI BARBOSA aproveitou a posse como Vice-Presidente do governo provisório da recém implantada república para apresentar o decreto criador, assim justificado:

O Governo Provisório reconheceu a urgência inadiável de reorganizá-lo; e a medida que vem propor-vos é a criação de um Tribunal de Contas, corpo de magistratura intermediária à administração e à legislatura, que, colocado em posição autônoma, com atribuições de revisão e julgamento, cercado de garantias contra quaisquer ameaças, possa exercer as suas funções vitais no organismo constitucional, sem risco de converter-se em instituição de ornato aparatoso e inútil. (grifo nosso).<sup>58</sup>

Criado em 1890, somente três anos depois foi efetivamente instalado graças ao empenho do então Min. da Fazenda do governo Floriano Peixoto, Coronel Inocêncio Serzedello Corrêa. Logo após o início de suas atividades, teve sua competência para impugnar despesas consideradas ilegais usurpadas por Floriano Peixoto em represália a negação de nomeação de um parente do ex-presidente Deodoro da Fonseca.

---

<sup>57</sup> BARBOSA, Thiago De Azevedo. O Papel Do Tribunal De Contas Da União - No fomento do controle social – O CASO DA “LISTA DOS INELEGÍVEIS” - Monografia A história do Tribunal de Contas da União (Monografia). Caxias do sul: Universidade de Caxias do Sul, 2002. p. 11. Disponível em: <<https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&cad=rja&ved=0CDoQFjAB&url=http%3A%2F%2Fportal2.tcu.gov.br%2Fportal%2Fpls%2Fportal%2Fdocs%2F2054316.DOC&ei=g-5ULKbFoaQ9QSNhYCQDA&usg=AFQjCNFB13EJ0p6DjiIpOrw43S2v65RZEA&bvm=bv.41248874,d.eWU>>. Acesso em 05/01/2013.

<sup>58</sup> BARBOSA, Rui. **Decreto de Criação da Corte de Contas**. Apud Ibid. p. 12.

Ao longo das mudanças do ordenamento brasileiro, o Tribunal foi tendo a sua competência aumentada. Na Constituição de 34, recebeu a atribuição de proceder o acompanhamento da gestão orçamentária, registrar previamente as despesas e contratos da Administração e julgar as contas dos responsáveis por bens e dinheiros públicos, além de apresentar o parecer prévio sobre as contas do Presidente da República para apreciação da Câmara dos Deputados.

Na Constituição de 1937, praticamente se manteve a mesma competência, com a subtração apenas do parecer prévio sobre as contas do Presidente. Já na Carta Magna de 1946 surgiu a atribuição de julgar também a legalidade das concessões de aposentadorias e pensões.

Em 1967, nova retirada de competência para exame preventivo de despesas, sem contudo tirar o dever de apontar as falhas que, uma vez detectadas e não corrigidas, implicariam na possibilidade de representação ao Congresso. E também eliminou-se o julgamento da legalidade de concessões de aposentadorias e pensões, ficando a seu cargo a apreciação da legalidade para fins de registro.

Também neste período o exercício da auditoria financeira e orçamentária do Tribunal foi totalmente reformulado, passando a abranger as contas dos três poderes da União, com a criação de um sistema de controle interno exercido pelo próprio Poder Executivo e o controle externo, a cargo do Congresso Nacional, legítimo representante da sociedade, com o auxílio do TCU.

Mais de um século de história, serviram para amalgamar na sociedade esta instituição republicana de controle de gastos públicos, que passando por períodos de ditadura, populismo e democracia alcançou na Constituição de 1988 a sua envergadura máxima, quando teve aumentado o sua relevância no corpo do texto constitucional, destacando a sua jurisdição e competência técnica, dotando inclusive as suas decisões de que resulte imputação de débito ou multa de eficácia de título executivo.

Também os estados e municípios tiveram sua estrutura de controle de gastos públicos aperfeiçoada. A Carta de 1988, no seu art. 75, estendeu, no que coubesse, aos demais entes federados a estrutura de fiscalização e controle implantada na União, facultando as Constituições estaduais dispor sobre suas respectivas cortes de contas estaduais delimitando apenas o seu número de membros em sete Conselheiros, *in verbis*:

Art. 75. As normas estabelecidas nesta seção aplicam-se, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios.

Parágrafo único. As Constituições estaduais disporão sobre os Tribunais de Contas respectivos, que serão integrados por sete Conselheiros.

### 3.2 JURISDIÇÃO DOS TRIBUNAIS DE CONTAS

Longe de haver um consenso na doutrina sobre o conceito de jurisdição, passamos a analisar a questão, com o fim de identificar o tratamento que o ordenamento jurídico brasileiro tem dedicado ao instituto, com especial atenção a jurisdição atribuída aos Tribunais de Contas nos arts. 71, II e 73, *caput*, da Carta Magna, *in verbis*:

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

(...)

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

(...)

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



A análise etimológica do vocábulo jurisdição indica a presença de duas palavras latinas: jus, juris (direito) e dictio, dictionis (ação de dizer). Esse "dizer o direito" começa quando o Estado chama para si a responsabilidade de solucionar as lides.

Contudo, na ciência jurídica, a análise etimológica é apenas um ponto de partida, pois devemos analisar o instituto a luz dos conceitos presentes na doutrina.

HUMBERTO THEODORO JÚNIOR expôs quanto ao surgimento da jurisdição que,

para desempenho da função exercida pela justiça pública, estabeleceu-se a jurisdição, como o poder que cabe ao Estado, entre as suas atividades soberanas, de formular e fazer atuar a regra jurídica concreta que, por força do direito vigente, disciplina determinada situação jurídica.<sup>59</sup>

ALEXANDRE FREITAS CÂMARA, ao comentar o entendimento clássico de CHIOVENDA, definiu jurisdição como:

Função do Estado que tem por escopo a atuação da vontade concreta da lei por meio da substituição, pela atividade de órgãos públicos, da atividade de particulares ou de outros órgãos públicos, já no afirmar a existência da vontade da lei, já no torná-la, praticamente, efetiva.<sup>60</sup>

Hodiernamente, CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO define:

Tal é a jurisdição, função exercida pelo Estado através de agentes adequados (os juízes), com vista à solução imperativa de conflitos interindividuais ou supra-individuais e aos demais escopos do sistema processual.

(...)

Conceitua-se a jurisdição, a partir dessas premissas, como função do Estado, destinada à solução imperativa de conflitos e exercida mediante a atuação da vontade do direito em casos concretos.<sup>61</sup>

59 THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Editora Forense. V. 1. Ed. 41.. 2004. p. 32

60 Chiovenda apud CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. V. 1. 12ª ed. 2005. p. 68

61 DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito processual Civil**. São Paulo: Malheiros, 5ª. ed., Vol. I, 2005, p. 329

Para o mestre PONTES DE MIRANDA, não há que se falar em função jurisdicional dos Tribunais de Contas, embora a Constituição tenha empregado o termo “julgar as contas” no art. 71, II, e “jurisdição” no art. 73, caput, além de atribuir a esta espécie de tribunal administrativo, no que couber, as atribuições previstas no art. 96 da Constituição, comuns aos tribunais que compõem o Poder judiciário.

Como anota FERREIRA PINTO<sup>62</sup> ao reproduzir a visão do mestre: “Pontes de Miranda, referindo-se competência dos referidos tribunais para julgar contas, considera-o de “função judicialiforme”, e não judiciário. Não é órgão judiciário, mas tribunal administrativo.

Para PONTES, a jurisdição em sentido estrito, é de quem integra o Poder Judiciário, pela sua prerrogativa constitucional expressa no art. 5º, XXXV. A competência exclusiva de dizer o direito em última instância é do judiciário tendo em vista o Princípio da Jurisdição Una.

Contudo, o próprio FERREIRA PINTO, ao analisar a questão da competência para julgar do tribunal de contas adverte:

Trata-se de outra competência outorgada constitucionalmente ao TCU, transformando-o em autêntica instância julgadora.

Tal inciso, é muito controvertido, posto que a palavra julgar, dando uma atribuição jurisdicional ao Tribunal de Contas fá-lo-ia funcionar como um Tribunal de Justiça, como referiu a Lei n.º 830/1949, nos arts. 69 e 70, dando margem à consideração de que as decisões definitivas do dito Tribunal tem força de sentença judicial.<sup>63</sup>

O ex-Presidente do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, EDUARDO LOBO BOTELHO GUALAZZI, opõem-se à jurisdicionalidade dos julgamentos de contas proferidos pelo Tribunal de Contas, ao afirmar:

Por outro lado, igualmente, nos parece, em uníssono com José Cretella Júnior, que a jurisdição, *stricto sensu*, em termos científicos, é exercida exclusivamente pelo Poder Judiciário, que detém, no Brasil, o monopólio da competência constitucional de aplicar o Direito contenciosamente, a casos concretos, em lides qualificadas por uma pretensão resistida, com observância dos princípios do contraditório, da ampla defesa, do juiz natural e da coisa julgada formal e material,

---

<sup>62</sup> PINTO, Ferreira. **Comentários à Constituição Brasileira**. V.3. Ed. 12. São Paulo: Saraiva. 1992. p. 412.

<sup>63</sup> *Ibid.* p. 414.

tudo em consonância com o art. 5º (XXXV) da Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988.

Sob aspecto jurídico, não há como supor ou imaginar que o Tribunal de Contas seja órgão com natureza, substância, essência material intrínseca de órgão jurisdicional, judicante, cujas decisões produzam a coisa julgada, com definitividade.<sup>64</sup>

O argumento dos doutrinadores resistentes ao reconhecimento da jurisdição administrativa, e da coisa julgada administrativa sem possibilidade de revisão no judiciário quanto ao mérito se baseia no princípio da jurisdição una, expresso no art. 5º, XXXV.

A este respeito, JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES, faz uma observação muito pertinente:

A disposição do art. 5º, inc. XXXV, da **Constituição Federal** tem por destinatário o legislador infraconstitucional, mas **não veda que a própria Constituição, em dispositivo a ser coordenado, imponha o exercício da função jurisdicional a outro órgão, não integrante do Poder Judiciário, ou, mais contundentemente, estabeleça que um determinado tipo de questão não seja objeto de apreciação judicial.**

(...)

A **Constituição Federal admitiu expressamente várias exceções a esse decantado monopólio absoluto do Poder Judiciário**, como será visto adiante. Em outros casos, **o constituinte não excluiu expressamente o direito de ação perante esse poder, mas declinou a competência para julgar a órgão que não o integra expressamente**. Assim procedeu nesse breve elenco:

- **contas prestadas pelo presidente da República** (competência exclusiva do Congresso Nacional);
- o presidente e o vice-presidente da República, nos crimes de responsabilidade, e os Min.s de Estado, nos crimes da mesma natureza, conexos com aqueles (competência privativa do Senado Federal);
- processar os Ministros do Supremo Tribunal Federal, o Procurador-Geral da República e o Advogado-Geral da União nos crimes de responsabilidade (competência privativa do Senado Federal);
- **contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo poder público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário** (competência do Tribunal de Contas da União).<sup>65</sup> (grifo nosso)

<sup>64</sup> GUALAZZI, Eduardo Lobo Botelho. Regime Jurídico dos Tribunais de Contas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992. p. 186

<sup>65</sup> FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil – Jurisdição e Competência**. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2ª Ed. 2005. p. 129/130

Assim também entendeu FERNANDO JAYME, em seu artigo sobre a Competência Jurisdicional dos Tribunais de Contas:

O Tribunal de Contas é órgão essencial ao desenvolvimento do processo de consolidação da democracia em nosso País por ser responsável pela garantia de zelo à *res publica*.

A Constituição da República atribui a essa Corte competências de caráter multifacetário, mas, apesar dessa pluralidade, o objetivo é único: exercer a fiscalização dos dinheiros públicos, apontar as práticas desviantes e, quando permitido na Lei Maior, impor sanções pecuniárias àqueles que malversam recursos públicos.

A sua imprescindibilidade decorre da inclusão, dentre os princípios constitucionais sensíveis, da imperatividade da prestação de contas da administração pública, direta e indireta.

**Define-se o Tribunal de Contas como “órgão especial de destaque constitucional” pela sua disciplina constitucional, que lhe confere caráter “*sui generis*, posto de permeio entre os poderes políticos da Nação, o Legislativo e o Executivo, sem sujeição, porém, a qualquer deles”, para empregar a expressão consagrada no magistério de CASTRO NUNES.**

É ele co-responsável pela efetivação do direito fundamental à probidade administrativa; no entanto, **o controle jurisdicional do Tribunal de Contas sobreleva-se às demais formas de controle externo por ele exercidas, mas, em qualquer situação, a missão confiada pela Constituição é a de fazer observar a legalidade, legitimidade e economicidade dos atos praticados pelos agentes públicos ou que lidam com recursos públicos.**

**A função de auxílio ao Parlamento prestada pelo Tribunal de Contas no controle externo deve ser vista *cum grano salis*, pois esta condição não significa subordinação hierárquica ou administrativa, porquanto, no art. 73 da Constituição da República é-lhe conferida autonomia administrativa e financeira.** Portanto, o vínculo existente entre Corte de Contas e Parlamento é meramente institucional.

Este Tribunal possui estrutura administrativa e funcional constituída por um corpo técnico multidisciplinar, qualificado e preparado para auxiliá-lo, com eficiência, no desempenho do controle externo, que consiste em fiscalizar contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonialmente aqueles que de qualquer forma assumem obrigações públicas de natureza pecuniária.

Sinteticamente, pode-se afirmar que as competências do Tribunal de Contas são constituídas por funções administrativas de fiscalização e função jurisdicional no julgamento das contas dos responsáveis por recursos públicos.<sup>66</sup>

<sup>66</sup> JAYME, Fernando G. *A Competência Jurisdicional dos Tribunais de Contas no Brasil*. Belo

O professor mineiro, especialista em Processo Civil, ainda identifica as competências dos Tribunais de Contas:

As competências do Tribunal de Contas podem ser identificadas em quatro áreas:

1 - **função opinativa:** opinar sobre as contas do Chefe do Poder Executivo – e destas somente – com caráter de mero pronunciamento opinativo e sobre todas as admissões de pessoal, aposentadorias, reformas e pensões, nestes casos, determinando – tal seja a situação jurídica emergente do respectivo ato concessivo – a efetivação, ou não, de seu registro, sem competência para proceder a qualquer inovação no título jurídico de aposentação submetido a seu exame. A constatação de ilegalidade do ato dá ensejo a que o Tribunal de Contas recomende "ao órgão ou entidade competente que adote as medidas necessárias ao exato cumprimento da lei, evitando, desse modo, a medida radical da recusa de registro. Se o órgão de que proveio o ato juridicamente viciado, agindo nos limites de sua esfera de atribuições, recusar-se a dar execução à diligência recomendada pelo Tribunal de Contas da União – reafirmando, assim, o seu entendimento quanto à plena legalidade da concessão da aposentadoria –, caberá à Corte de Contas, então, pronunciar-se, definitivamente, sobre a efetivação do registro."

2 - **função fiscalizadora:** realizar inspeções e auditorias, fiscalizar aplicação de recursos;

3 - **função corretiva:** impugnar ato ou contrato ilegal, sustar a execução de ato ilegal, aplicar multas e outras penalidades;

4 - **função jurisdicional especial:** julgar toda e qualquer conta pública ou de interesse público.<sup>67</sup> (grifo nosso)

Entretanto, expressão da escola de pensamento jurídico gaúcho, o Professor LUIZ ROBERTO NUÑES PADILLA, ao comparar “Imparcialidade Jurisdicional versus Discricionariedade Administrativa”, salientou que a falta da substitutividade nos julgamentos da esfera administrativa configura o obstáculo insuperável a tese da coisa julgada administrativa como exceção a jurisdição una judicial, como podemos ver:

Diferentemente dos atos judiciais, exercidos por órgão imparcial, e onde toda decisão deve ter fundamentos de direito sob pena de nulidade (art. 93, inc. IX, da CF), a administração pública possui uma maior liberdade de ação, chamada de discricionariedade administrativa, permitindo que o poder executivo cumpra sua função política de administrar.

---

Horizonte: UFMG, 2002. p. 1. Disponível em:

<[https://www.ufmg.br/pfufmg/index.php/artigos/doc\\_download/43-a-competencia-jurisdicional-dos-tribunais-de-contas-no-brasil-](https://www.ufmg.br/pfufmg/index.php/artigos/doc_download/43-a-competencia-jurisdicional-dos-tribunais-de-contas-no-brasil-)>. Acesso em 10/01/2013.

<sup>67</sup> JAYME, Fernando G. **Tribunal De Contas: Jurisdição Especial e a Prova no Procedimento de Julgamento de Contas**. 2ª. Ed. Belo Horizonte: Revista do Tribunal de Contas de Minas Gerais, 2002. p.2. Disponível em: <[http://200.198.41.151:8081/tribunal\\_contas/1999/03/-sumario?next=7](http://200.198.41.151:8081/tribunal_contas/1999/03/-sumario?next=7)>. Acesso em: 25/12/2012.

Na atividade administrativa, o poder age no próprio interesse de bem administrar os órgãos de atuação do Estado, com o que os seus dirigentes granjearão o respeito e admiração do eleitorado.

Na atividade jurisdicional o julgador não pode nem mesmo ter a expectativa de agradar às partes ou a quem quer que seja, qualquer quebra da postura equidistante compromete o resultado da atividade estatal como bem demonstrou Chiovenda.

Ao procurar não prejudicar a parte de quem é desafeto, termina beneficiando-a. Do contrário, procurando ser imparcial com os afetos, é rigoroso demais. Esse inolvidável mestre italiano estabeleceu como **pressuposto à definição da Jurisdição como "atividade estatal que realiza o direito positivo" o caráter substitutivo dessa atividade, onde as partes são substituídas por um órgão estatal imparcial para bem compor o litígio.**

Mas a península efervescia com grandes pensadores iniciando-se longo processo dialético nas investidas de Carnelutti e seu conceito de lide.

Allorio desenvolveu a idéia originalmente de Calamendrei quanto à pedra de toque que seria a coisa julgada, tese que floresceu com a adesão, dentre outros, de Couture e, no Brasil, de Frederico Marques, Arruda Alvim, Lopes da Costa, e muitos outros. Essa sucessão de tesouros de direito processual fez com que a idéia, verdadeiramente brilhante de Chiovenda, da substitutividade, mui contestada em face do processo penal e da jurisdição voluntária, só muito mais tarde fosse alcançada em sua genialidade pela obra de Gian Antonio Micheli.

Micheli, em memorável ensaio *Per una revisione della nozione di giurisdizione volontaria*, dá-nos conta das alturas alcançadas no pensamento de Chiovenda. O mesmo diapasão é encontrado em J. J. Calmon de Passos, reproduzindo a lição de Marco Tullio Zanzucchi.

Chiovenda, quando falava em jurisdição como atividade substitutiva, queria deixar claro que o juiz substituiu as partes para julgar de forma imparcial por ser um terceiro, totalmente desinteressado no resultado. **A imparcialidade e o desinteresse do estado-juiz na solução do litígio são indispensáveis na atividade jurisdicional,** ao passo que a parcialidade e o envolvimento/interesse nos resultados são características da atividade administrativa.(grifo nosso)

Mas justamente em razão do envolvimento do administrador e de seu interesse no resultado de sua atividade, é que a discricionariedade sofre limites. Os atos devem respeitar os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade, a serviço do bem comum, expressos no art. 37, *caput*, da CF, aos quais a doutrina acrescenta, com respaldo na jurisprudência, a vedação do "desvio de poder", derivado do princípio da legalidade; o princípio da "razoabilidade", de inspiração norte-americana e os princípios gerais de direito.<sup>68</sup>

<sup>68</sup> PADILLA, Luiz Roberto Nuñez. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, v.12, 1996, p. 209-215 também disponível em: < <http://padilla-luiz.blogspot.com.br/2013/01/imparcialidade-jurisdicional-versus.html> > e <<http://www.padilla.adv.br/teses/imparcialidade.htm>>. Acesso em 10/11/2012.

### 3.3 A FUNÇÃO JURISDICIONAL DO TRIBUNAL DE CONTAS À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA

#### 3.3.1 STF - MS Nº 21.466

Em acórdão da lavra do insigne processualista Min. AMARAL SANTOS, o STF reafirmou, já na vigência da Constituição de 1967, a jurisdição do Tribunal de Contas. O Supremo Tribunal Federal, tendo em foco a Constituição da República de 1988, ao julgar o MS nº 21466, reconhece esta nova moldura constitucional do Tribunal de Contas:

“Com a superveniência da nova Constituição, ampliou-se, de modo extremamente significativo, a esfera de competência dos Tribunais de Contas, os quais, distanciados do modelo inicial consagrado na Constituição republicana de 1891, foram investidos de poderes mais amplos, que ensejam, agora, a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial das pessoas estatais e das entidades e órgãos de sua administração direta e indireta.”<sup>69</sup>

O Ministro CELSO DE MELLO, relator deste acórdão, fez questão de ressaltar:

“Nesse contexto, o regime de controle externo, institucionalizado pelo novo ordenamento constitucional, propicia, em função da própria competência fiscalizadora outorgada ao Tribunal de Contas da União, o exercício, por esse órgão estatal, de todos os poderes que se revelem inerentes e necessários à plena consecução dos fins que lhe foram cometidos.”<sup>70</sup>

---

<sup>69</sup> MS nº 21.466-DF, rel. Ministro Celso de Mello. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/749797/mandado-de-seguranca-ms-21466-df-stf>> . Acesso em 12/01/2013.

<sup>70</sup> Ibid.

### 3.3.2 STF - RE Nº 132.747

O STF, no julgamento do RE nº 132.747 , em sua composição plena, reconheceu a função jurisdicional do Tribunal de Contas. O Relator, Ministr MARCO AURÉLIO, consigna em seu voto que:

“Nota-se mediante leitura dos incisos I e II do artigo 71 em comento, a existência de tratamento diferenciado, consideradas as contas do Chefe do Poder Executivo da União e dos administradores em geral. Dá-se, sob tal ângulo, nítida dualidade de competência, ante a atuação do Tribunal de Contas. Este aprecia as contas prestadas pelo Presidente da República e, em relação a elas, limita-se a exarar parecer, não chegando, portanto, a emitir julgamento.

Já em relação às contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público Federal, e às contas daqueles que deram causa à perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo para o erário, a atuação do Tribunal de Contas não se faz apenas no campo opinativo. Extravasa-o, para alcançar o do julgamento. Isto está evidenciado não só pelo emprego, nos dois incisos, de verbos distintos –a apreciar e julgar – como também pelo desdobramento da matéria, explicitando-se, quanto às contas do Presidente da República, que o exame se faz ‘mediante parecer prévio’ a ser emitido como exsurge com clareza solar, pelo Tribunal de Contas.”

A este posicionamento aderiu sem reservas o Ministri CELSO DE MELLO. No voto do Min. OCTAVIO GALLOTTI, colhe-se o seguinte “Os Tribunais de Contas, recordei eu, a par de suas atividades de auxiliar do controle externo exercido pelas Casas do Legislativo, têm também uma jurisdição própria e privativa”.

O Ministro CARLOS VELLOSO, assim também se posicionou:

“O modelo federal, extensivo aos Estados e Municípios institui, ao que se vê, duas hipóteses; a primeira, inciso I, do art. 71, é a do Tribunal de Contas agindo autenticamente como órgão auxiliar do Poder Legislativo; aprecia as contas prestadas anualmente pelo Chefe do Executivo, mediante parecer prévio que será submetido ao julgamento político do Poder Legislativo, podendo ser recusado; na segunda hipótese, inscrita no inc. II do art. 71, o Tribunal de Contas exerce jurisdição privativa, não estando suas decisões sujeitas à apreciação do Legislativo. Cabe-lhe, na hipótese do inc. II, do art. 71, julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos.”



### 3.3.3 STF- RE N.º 55.821

No julgamento o Min. RAPHAEL DE BARROS MONTEIRO ficou consolidada a posição:

“Estou de pleno acordo em que não se pode chegar a outra conclusão senão àquela do acórdão mencionado pelo eminente Min. Victor Nunes, do qual foi relator o Min. Henrique D’Ávila, e que exprime o pensamento deste Tribunal. As decisões do Tribunal de Contas não podem ser revistas pelo Poder Judiciário, a não ser quanto ao seu aspecto formal.”<sup>71</sup>

Examinada a questão à luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, pode-se perceber que, nesta matéria, o Supremo guardião da Constituição não descurou de sua missão constitucional, apresentando as distinções entre as diversas funções exercidas

### 3.3.4 APELAÇÃO CÍVEL - 3ª CÂMARA CÍVEL - Nº 70039881008

Na análise da Apelação Cível em epígrafe, a eminente Desembargadora MATILDE CHABAR MAIA, na condição de relatora, com propriedade coloca:

(...) descabe o controle judicial sobre o mérito da decisão proferida pelo Tribunal de Contas, como em verdade pretende o apelante, uma vez que a própria Constituição Federal, ao art. 71, § 3º, aplicável aos Estados-membros pelo princípio da simetria, lhe confere eficácia de título executivo (...)<sup>72</sup>

A magistrada ainda colaciona precedente no mesmo sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS. IMPOSIÇÃO DE DÉBITO E MULTA. EFICÁCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. LIQUIDEZ DA DÍVIDA. IMPOSSIBILIDADE DE INCURSÃO NO MÉRITO ADMINISTRATIVO.

<sup>71</sup> RE nº 55.821-PR, rel. Ministro Victor Nunes Leal, in RTJ 43/151

<sup>72</sup> APELAÇÃO CÍVEL Nº 70039881008 - 3ª CÂMARA CÍVEL do TJ/RS

- Ausência de coisa julgada material pelo debate de questões formais em exceção de pré-executividade, visto que o embargante pretende a incursão na matéria de fundo, que deu origem à decisão do TCE.
- Hipótese que trata de embargos à execução movida pela Fazenda Pública em face de título executivo extrajudicial - débito e multa imposta pelo TCE -, estando as matérias possíveis de serem alegadas previstas no art. 745 do CPC.
- **Descabe o controle judicial sobre o mérito da decisão proferida pelo Tribunal de Contas, uma vez que a própria Constituição Federal, ao art. 71, § 3º, aplicável aos Estados-membros pelo princípio da simetria, lhe confere eficácia de título executivo. (grifo nosso)**
- **Inviável a incursão em temas atinentes ao conteúdo intrínseco do título, ou seja, aos fatos que deram azo à imposição do débito e multa, uma vez que a decisão da Corte de Contas é dotada de certeza, liquidez e exigibilidade. (grifo nosso)**
- Pensamento contrário relegaria a função constitucional da Corte de Contas a mera formalidade e possibilitaria a reabertura da discussão do mérito administrativo, e não se coaduna com a opção do legislador constituinte em dotar a decisão da Corte de Contas de eficácia de título executivo.

Nesse sentido, ainda traz precedente do STF tratando de agravo de instrumento contra decisão de inadmissibilidade de recurso extraordinário que impugna acórdão.

### 3.3.5 STF – AGRAVO DE INSTRUMENTO 824.688:

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO ALICERÇADA EM CERTIDÃO DE DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS COM IMPUTAÇÃO DE DÉBITO. EFICÁCIA DE TÍTULO EXECUTIVO (ART. 71, PARÁGRAFO 3º DA CF) AGRAVO RETIDO. CASO DE DESPROVIMENTO.

A certidão de decisão do Tribunal de contas de que resulte imputação de débito tem eficácia de título executivo (CF – art. 71, parágrafo 3º) O artigo 71, inciso II da Constituição Federal comete aos Tribunais de Contas o julgamento da regularidade das contas dos administradores, o que implica investi-lo no exercício de função judicante; e quando decide, o faz conclusiva e definitivamente sem dar lugar a nova apreciação do Judiciário.

**A definitividade do pronunciamento do Tribunal de Contas repercute na execução para cobrança do valor da irregularidade ou da ilegalidade da despesa, notadamente por não ensejar discussão sobre a liquidez da dívida, ainda que argüida em embargos, seja porque implicaria na reabertura do processo de**

**tomada e julgamento das contas o que é impensável, pena de torná-lo inútil formalismo, seja porque para o mister carecem de jurisdição os órgãos do Poder Judiciário. (grifo nosso)**

Dentre as atribuições dos Tribunais de Contas está a de aplicar sanções previstas em lei aos responsáveis por ilegalidade da despesa ou irregularidade das contas (CF – art. 71, VIII).

**Cuida-se de competência exclusiva que se insere no poder de fiscalização dos atos de gestão da coisa pública com vistas à observância dos princípios e das normas de administração. (...)**” (fl. 199)

...

O tema de fundo do recurso extraordinário diz respeito à possibilidade de Tribunal de Contas do estado emitir certidões com eficácia de título executivo extrajudicial, tal como permitido ao Tribunal de Contas da União pela Constituição Federal.

O recurso extraordinário foi inadmitido pelo Tribunal de origem. Segundo os diversos fundamentos aduzidos na decisão agravada, o apelo extremo não pode ser admitido, pois não se vislumbrou violação aos dispositivos constitucionais apontados, mormente porque: “(...) não prosperam as alegações recursais, na medida em que a questão foi solvida com base no artigo 71, § 3º da CF, o qual confere eficácia de título executivo às decisões do Tribunal de Contas, como já referido na análise do recurso especial (RE nº 223037/SE) (...)” (fl. 296-verso).

Com efeito, verifico que esta Corte já apreciou a matéria no RE 223.037, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJe 2.08.2002. Nesse julgamento ficou consignado que a Constituição Federal, ao conferir eficácia de título executivo às decisões do TCU de que resultem imputação de débito ou multa (art. 71, § 3º, da CF), não lhe outorgou legitimidade para executá-las.

Ainda nesse julgamento ficou consignado expressamente que os **Tribunais de Contas Estaduais devem seguir a mesma disciplina constitucional aplicável ao Tribunal de Contas da União, em razão do princípio da simetria.** (grifo nosso)

Confira-se o seguinte trecho do brilhante voto do Min. Maurício Corrêa no referido RE 223.037, DJe 2.8.2002: “(...) o princípio da simetria há de ser observado na estruturação das Cortes de Contas estaduais, conforme jurisprudência pacífica do Tribunal, inclusive quanto às atribuições do respectivo Ministério Público, “órgão de extração constitucional(...) que encontra-se consolidado na intimidade estrutural dessa Corte de Contas (...)”.

Nesse sentido o ADI-MC 1964-ES, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 07/05/99, cuja ementa dispõe: “Tribunal de Contas dos Estados: competência: observância compulsória do modelo federal: inconstitucionalidade de subtração ao Tribunal de Contas da competência do julgamento das contas das Mesas das Câmaras Municipais - compreendidas na previsão do art. 71, II, da Constituição Federal, para submetê-las ao regime do art. 71, c/c art. 49, IX, que é exclusivo da prestação de contas do Chefe do Poder Executivo local (CF, art. 31, § 2º): precedente (ADIn 849, 11.2.99, Pertence):

suspensão cautelar parcial dos arts. 29, § 2º e 71, I e II, da Constituição do Estado do Espírito Santo.”

De forma ainda mais explícita, no sentido da observância do modelo federal pelas cortes de contas estaduais, confira-se: “Os Estados-membros estão sujeitos, em matéria de organização, composição e atribuições fiscalizadoras dos seus Tribunais de Contas, ao modelo jurídico estabelecido pela Constituição da República. Essa subordinação normativa ao padrão federal deriva de cláusula explícita consubstanciada no art. 75, caput, da Carta Política, que assim dispõe, verbis: “As normas estabelecidas nesta seção aplicam-se, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados (...)”

O Supremo Tribunal Federal, tendo presente essa realidade jurídico-normativa, já proclamou, na análise das funções institucionais cometidas a esse importante órgão estatal de controle externo, que:

(...)

O regramento dos Tribunais de Contas estaduais, a partir da Constituição de 1988 - inobstante a existência de domínio residual para sua autônoma formulação - é matéria cujo relevo decorre da nova fisionomia assumida pela Federação brasileira e, também, do necessário confronto dessa mesma realidade jurídico-institucional com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que, construída ao longo do regime constitucional precedente, proclamava a inteira submissão dos Estados-membros, no delineamento do seu sistema de controle externo, ao modelo jurídico plasmado na Carta da República. (ADI 849-MC, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 08.04.94)

(AI 824688, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/11/2011, publicado em DJe-227 DIVULG 29/11/2011 PUBLIC 30/11/2011)

Examinada a questão à luz da jurisprudência do STF, STJ e TJ-RS, pode-se perceber que, nesta matéria, o Supremo guardião da Constituição não descuidou de sua missão constitucional, apresentando as distinções entre as diversas funções exercidas pelo Tribunal de Contas, sem menosprezar, contudo, o reconhecimento da função jurisdicional privativa para o julgamento de contas públicas.

## 4 CONCLUSÃO

Identificada a gênese do instituto da coisa julgada desde o Direito Romano, até a sua conformação atual, abordou-se o tratamento nos ordenamentos português e Italiano, à título comparação e reconhecimento de influências.

Em seguida, buscamos elencar a base conceitual e os limites da *res judicata* e suas sub-espécies, coisa julgada formal, material, administrativa e inconstitucional. Para tanto se colacionou o entedimento de cientistas do direito, especialistas em processo civil, direito constitucional, e direito administrativo, ícones da doutrina clássica e moderna.

A questão da relativização da coisa julgada também fez parte do estudo, uma vez que, constituem os meios de ataque ao instituto e comportam muita discussão sobre o alcance de seus instrumentos.

A necessidade de segurança jurídica, pacificação social e manutenção da ordem são razões que bastam para prestigiar a *res judicata*, contanto que não avancem sobre os axiomas constitucionais que justificam o ordenamento jurídico.

No capítulo específico sobre o Tribunal de Contas, o tema central da controvérsia é a definição de jurisdição. Para a doutrina clássica, a atividade jurisdicional é atribuição exclusiva do poder judiciário, enquanto titular da jurisdição una, e exclusivo detentor da substitutividade necessária ao exercício imparcial da prerrogativa do estado-juiz.

No entanto, com a Carta Magna de 1988 se observou uma espécie de reserva de jurisdição, constituindo o que alguns autores tem chamado de jurisdição especial, como por exemplo a competência para julgamento de crimes de responsabilidade do Presidente da Republica a cargo do Congresso Nacional e a competência do art. 73, caput, combinado com o art. 71, II, que atribuem aos Tribunais de Contas o julgamento das prestações de contas públicas.

O Poder Judiciário, tem entendido que os processos de contas de que resultem decisões com imputação de débito ou multa, tem eficácia de título executivo,

conforme o art. 71, parágrafo 3º, e portanto não compete ao judiciário adentrar no mérito da decisão, uma vez que objeto de jurisdição própria constitucional destacada.

Isso não impede que uma decisão que desobedeça quaisquer pressupostos de direito, de forma a macular o Devido Processo Legal, ignorar o Contraditório ou limitar a Ampla-Defesa possa ser apreciada no âmbito judicial quanto a forma. uma vez constatado vício no processo, o mesmo é restituído ao órgão de origem para saná-lo sem adentrar em questões materiais.

Também as decisões dos Tribunais de Contas não estão fora do alcance do controle de constitucionalidade que exigem a rigorosa observação de todas as garantias processuais.

A Carta Magna de 1988 instituiu para os Tribunais de Contas funções administrativas de fiscalização e auxílio ao Legislativo mas também destacou a função jurisdicional no julgamento das prestações de contas de gastos públicos que se manifesta em pronunciamentos definitivos.

O entendimento do Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a jurisdicionalidade do julgamento das contas feito pelo Tribunal de Contas é definitivo e diante de qualquer outra autoridade do País, uma vez que, na qualidade de guardião da Constituição, nos termos do art. 102 da Constituição da República, é dele a última palavra a respeito da interpretação constitucional.

Em nosso país, as Cortes de Contas possuem autonomia administrativa e financeira, e aos seus membros é assegurada independência funcional mediante a outorga das prerrogativas e garantias conferidas aos integrantes da jurisdição ordinária.

Por esta razão, coloca-se na arquitetura do Estado como um órgão *sui generis*, totalmente independente em relação a qualquer um dos Poderes do Estado.

Contudo, não fica afastado do controle do Poder Judiciário o julgamento das contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público realizado pelo Tribunal de Contas, entretanto, o conhecimento da causa não pode ir além da averiguação da regularidade processual, isto é, se a decisão emanou de um processo justo, onde se tenham assegurado as garantias constitucionais do devido processo legal.

O julgamento das contas no Tribunal de Contas não tem o condão de impedir a apreciação de ações penais, cíveis ou mesmo de improbidade administrativa que possam recair sobre os gestores públicos que tiveram suas contas aprovadas na estância administrativa.

Nesses casos o judiciário tem entendido que não tem efeito de coisa julgada a aprovação de contas pelo Tribunal de Contas, uma vez que o Tribunal Administrativo limita-se a apreciação dos documentos oferecidos pela parte e emite um juízo de valor que não exclui a responsabilidade por delitos não identificados em auditoria. Nestes casos, o processo de contas tem sido admitido apenas como prova.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO JUNIOR, Abenathar Lopes de. **IMUTABILIDADE DA JURISDIÇÃO: Coisa julgada e tribunais de contas**. Monografia apresentada no Curso de Especialização em Direito Processual Civil. Universidade do Sul de Santa Catarina – UNISUL – IBDP – Rede LFG. 2006

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

BARBOSA, Rui. **Decreto de Criação da Corte de Contas**. In BARBOSA, Thiago De Azevedo. O Papel Do Tribunal De Contas Da União - No fomento do controle social – O CASO DA “LISTA DOS INELEGÍVEIS” - Monografia A história do Tribunal de Contas da União (Monografia). Caxias do sul: Universidade de Caxias do Sul, 2002. Disponível em: <<https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&cad=rja&ved=0CDoQFjAB&url=http%3A%2F%2Fportal2.tcu.gov.br%2Fportal%2Fpls%2Fportal%2Fdocs%2F2054316.DOC&ei=g-5ULKbFoaQ9QSNhYCQDA&usg=AFQjCNFB13EJ0p6DjiIpOrw43S2v65RZEA&bvm=bv.41248874,d.eWU>>. Acesso em 05/01/2013

BARBOSA, Thiago De Azevedo. **O Papel Do Tribunal De Contas Da União - No fomento do controle social – O CASO DA “LISTA DOS INELEGÍVEIS”** - Monografia A história do Tribunal de Contas da União (Monografia). Caxias do sul: Universidade de Caxias do Sul, 2002. Disponível em:<<https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&cad=rja&ved=0CdoQFjAB&url=http%3A%2F%2Fportal2.tcu.gov.br%2Fportal%2Fpls%2Fportal%2Fdocs%2F2054316.DOC&ei=g-5ULKbFoaQ9QSNhYCQDA&usg=AFQjCNFB13EJ0p6DjiIpOrw43S2v65RZEA&bvm=bv.41248874,d.eWU>>. Acesso em 05/01/2013.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: Procedimento comum : ordinário e sumário**. v.2, t.1. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 23ª. ed. v. I São Paulo: Atlas, 2012.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**, V. I, 1ª. Ed., Bookseller, Campinas– SP, 1998.

CRETELLA JR, José e CRETELLA, Agnes. **Institutas do Jurisconsulto Gaio - Tradução**. 1ª. ed. São Paulo: RT. 2004.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. Ed. 22. São Paulo: Atlas, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Fundamentos do Processo Civil Moderno**. t II, 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

DINAMARCO, Candido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. v. 1. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby – **Tribunais de Contas do Brasil – Jurisdição e competência**. 2ª. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2005.



FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil – Jurisdição e Competência**. 2ª Ed Belo Horizonte: Editora Fórum, 2005.

GUALAZZI, Eduardo Lobo Botelho. **Regime Jurídico dos Tribunais de Contas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.

JAYME, Fernando G.. **A Competência Jurisdicional dos Tribunais de Contas no Brasil**. Belo Horizonte: UFMG, 2002. p. 1. Disponível em: <[https://www.ufmg.br/pfufmg/index.php/artigos/doc\\_download/43-a-competencia-jurisdicional-dos-tribunais-de-contas-no-brasil-](https://www.ufmg.br/pfufmg/index.php/artigos/doc_download/43-a-competencia-jurisdicional-dos-tribunais-de-contas-no-brasil-)>. Acesso em 10/01/2013.

\_\_\_\_\_. **Tribunal De Contas: Jurisdição Especial e a Prova no Procedimento de Julgamento de Contas**. 2ª. Ed.Belo Horizonte: Revista do Tribunal de Contas de Minas Gerais, 2002. Disponível em: < [http://200.198.41.151:8081/tribunal\\_contas/1999/03-sumario?next=7](http://200.198.41.151:8081/tribunal_contas/1999/03-sumario?next=7)>. Acesso em 10/01/2013.

LONGHINOTI, Cristian Bazanella. Da Relativização da Coisa Julgada: Princípios Norteadores e Formas de Relativização **Sítio da Academia Brasileira de Direito Processual Civil**. Porto Alegre. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/CRISTIAN%20LONGHINOTI2%20-%20Vers%C3%A3o%20Final.pdf>>. Acesso em 16/01/2013.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIEIRO, Daniel. **Código De Processo Civil : comentado artigo por artigo**. 3ª. ed. RT, 2011.

\_\_\_\_\_; ARENHART, Sérgio Cruz. **Processo de Conhecimento**. 9ª. ed.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Código de Processo Civil Comentado : com remissões e notas comparativas ao projeto do novo CPC**. 3ª. ed. São Paulo: RT, 2011.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. Ed.38. São Paulo: Malheiros, 2012.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. ed. 22. São Paulo: Malheiros, 2007.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil** t.VI. 1ª. ed. São Paulo: Forense, 1975.

NASCIMENTO, Edmundo Dantes. **Lógica Aplicada a Advocacia**. ed. 4. São Paulo: Saraiva. 1991.

NERY JUNIOR, Nelson. **Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor**. 4ª ed. São Paulo: RT, 1999.

OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades. **Desafios Operacionais e Hermenêuticos ao Poder Judiciário: com o estudo de casos**. STJ. 2010.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. **Do Formalismo no Processo Civil: proposta de um Formalismo-valorativo**. Ed. 3. São Paulo: Saraiva. 2009.

PADILLA, Luiz Roberto Nuñez. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, v.12, 1996, p. 209-215

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Direito Processual Civil Contemporâneo: introdução ao processo civil** v. 2. São Paulo: Saraiva. 2012

PINTO, Ferreira. **Comentários à Constituição Brasileira**. V.3. Ed. 12. São Paulo: Saraiva, 1992.

SANTOS, Moacyr Amaral dos. **Primeiras linhas de direito processual civil**. v.3. ed. 17. São Paulo: Saraiva, 1998.

\_\_\_\_\_, Ernane Fidelis dos. **Manual de Direito Processual Civil** v.1. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. São Paulo: RT, 2011.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de Processo Civil** v.1 Processo de Conhecimento. 4ª. ed. São Paulo: RT. 1998.

SIQUEIRA, Bernardo Rocha. **O Tribunal de Contas da União de Ontem e de Hoje**. Prêmio Serzedello Corrêa 1998 : Monografias Vencedoras / Tribunal de Contas da União. — Brasília : TCU, Instituto Serzedello Corrêa, 1999.

SOUZA, Leonardo Fernandes de. Breve histórico da coisa julgada. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 58, 1 ago. 2002 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/3178>>. Acesso em: 25 nov. 2012

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso De Direito Processual Civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento**. v.1. ed. 52. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

\_\_\_\_\_. **Código de Processo Civil Anotado**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Coisa Julgada em Matéria Constitucional: Eficácia das Sentenças nas Relações Jurídicas de Trato Continuado**. Sítio da Academia Brasileira de Direito Processual Civil. Porto Alegre. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Teori%20Zavascki%20-%20formatado.pdf>>. Acesso em 06/01/2012.

em: 25/12/2012.