

**TUTELA ANTECIPADA EM MANDADO DE SEGURANÇA 35.174 DISTRITO FEDERAL**

**RELATOR** : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**  
**IMPTE.(S)** : **SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC ADMINISTRACAO REGIONAL DO RIO DE JANEIRO E OUTRO(A/S)**  
**ADV.(A/S)** : **GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO**  
**ADV.(A/S)** : **RAFAEL RAMIRES ARAUJO VALIM**  
**IMPDO.(A/S)** : **UNIÃO**  
**PROC.(A/S)(ES)** : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**  
**IMPDO.(A/S)** : **RELATOR DO TC 036.44782016-1 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**  
**ADV.(A/S)** : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**

Trata-se de mandado de segurança preventivo, com pedido de tutela antecipada, impetrado pelo Serviço Social do Comércio – Administração Regional no Estado do Rio de Janeiro – SESC/RJ, Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial – Administração Regional no Estado do Rio de Janeiro – SENAC/RJ e Federação do Comércio do Estado do Rio de Janeiro – Fercomércio/RJ, contra ato do Ministro Substituto Weder de Oliveira do Tribunal de Contas da União.

Os impetrantes informam que

“[t]ramita perante o E. Tribunal de Contas da União o processo de TC – 036.447/2016-1, no qual os IMPETRANTES figuram como parte. Este processo, registre-se, versa sobre recurso de agravo interposto pelos IMPETRANTES.

[...]

7. Ocorre, porém, que a AUTORIDADE COATORA, como é de costume, possivelmente determinará a inclusão súbita do processo TC – 036.447/2016-1 na pauta da sessão de julgamento do dia 13.09.2017. Ou seja, a inclusão em pauta se dará poucas horas antes da sessão de julgamento, como hodiernamente tem ocorrido. Mais há frente (item 23) ilustramos esta prática” (pág. 3 do documento eletrônico 1).

Argumentam, assim, que,

“[a] alteração da pauta da sessão de julgamento - com a inclusão do processo em que os IMPETRANTES figuram como parte - poucas horas antes do início da sessão é, como dito, corriqueira no Tribunal de Contas da União, e viola, indubitavelmente, um dos princípios mais caros ao Estado de Direito, qual seja: o princípio do devido processo legal (art. 5º, LIV).

9. Ora, é evidente que para os IMPETRANTES exercerem plenamente seu direito de defesa, com o resguardo de todas as garantias do contraditório e ampla defesa, é necessário que tomem ciência da inclusão de seus processos em tempo hábil para que possam acompanhar a sessão de julgamento” (pág. 3 do documento eletrônico 1).

Aduzem, ademais, que

“[...] o E. Tribunal de Contas da União possui âmbito Nacional, o que obriga as partes, interessados e representantes legais a se deslocarem para a Capital Federal para acompanhar as sessões de julgamento e promover a defesa pertinente à fase do processo. Daí porque é preciso haver o mínimo de antecedência entre a sessão de julgamento e a inclusão do processo em pauta.

11. Como se nota, o caso em exame versa sobre a impossibilidade da AUTORIDADE COATORA incluir o TC – 036.447/2016-1 poucas horas antes do início da sessão de julgamento do E. Tribunal de Contas da União” (pág. 3 do documento eletrônico 1).

Assim, sustentam a inconstitucionalidade da súbita inclusão de processos em pauta de julgamento da Corte de Contas, consignando que o “objetivo deste *writ* não é o de solicitar que as pautas sejam publicadas

em órgãos oficiais (Diário Oficial), ou que as partes recebam notificações por carta em seu nome ou de seus representantes legais para cientificá-los da inclusão de seus processos em pauta” (pág. 4 do documento eletrônico 1). Ao revés, afirmam que

“[...] o equívoco está em alterar subitamente (poucas horas antes) a pauta de julgamento que já havia sido disponibilizada há dias no sítio do Tribunal de Contas da União.

18. Ora, a parte tem o direito de saber com antecedência mínima e razoável, mesmo que seja apenas através do sítio do Tribunal de Contas da União, tal como ocorre no caso em exame, quando determinado processo será julgado. Sem esta antecedência mínima e razoável, cerceia-se o *sacrossanto direito de defesa*, pois além de impossibilitar a presença da parte ou de seu representante legal na sessão de julgamento, inviabiliza a entrega antecipada de memoriais e eventual esclarecimento de fatos (não se está a falar de sustentação oral), caso necessário ao longo da sessão” (pág. 5 do documento eletrônico 1).

Nessa linha, destacam que “a lesão à esfera jurídica dos IMPETRANTES possivelmente ocorrerá em 13.09.2017, caso a AUTORIDADE COATORA subitamente incluir o processo TC – 036.447/2016-1 na pauta da sessão de julgamento” (pág. 5 do documento eletrônico 1).

Asseveram, por conseguinte, “que o art. 141, § 3º do Regimento Interno do E. Tribunal de Contas da União, estabelece a obrigação de inclusão em pauta com 48 (quarenta e oito) horas de antecedência, o que não tem sido observado pela AUTORIDADE COATORA” (pág. 6 do documento eletrônico 1).

De modo a corroborar a argumentação expendida, apontam que

“[...] em 29.08.2017, os IMPETRANTES protocolaram petição no processo TC-036.447/2016-1 (doc. 6) em que se rogou

à AUTORIDADE COATORA que a inclusão em pauta do referido processo fosse feita com antecedência mínima de dois dias úteis.

25. Para a surpresa dos IMPETRANTES o referido pedido não foi atendido e o processo TC-036.447/2016-1, tal como noticiado acima (item 23 - III), foi incluído em pauta no início da noite do dia anterior ao da sessão de julgamento (doc. 5-B). Não se observou as 48 (quarenta e oito) horas previstas no RITCU, o que demonstra, uma vez mais, o justo receio dos IMPETRANTES de que a mesma irregularidade se repita no futuro.

26. Essas informações demonstram que a Autoridade Coatora vem, sistematicamente, promovendo atos ofensivos ao direito de ampla defesa dos IMPETRANTES e, por isso mesmo, faz-se imperioso o presente Mandado de Segurança” (pág. 7 do documento eletrônico 1).

Pugnam, assim, pelo deferimento da tutela antecipada para determinar que

“[...] a AUTORIDADE COATORA só poderá incluir o processo TC – 036.447/2016-1 – ou qualquer outro – em sessão de julgamento do TCU, caso este processo – ou qualquer outro – tenha sido pautado e disponibilizado no sítio daquela Corte de Contas, com antecedência mínima de 48 (quarenta e oito) horas” (pág. 11 do documento eletrônico 1).

Ao final, requerem a concessão da ordem,

“[...] consistente em: (i) caso a tutela antecipada não tenha impedido o julgamento súbito do processo TC – 036.447/2016-1 na sessão de julgamento do dia 13.09.2017, **invalidar o julgamento e o acórdão prolatado**; (ii) caso a tutela antecipada tenha impedido o julgamento súbito do processo TC – 036.447/2016-1 – ou de qualquer outro processo -, **que este somente seja julgado quando for incluído na pauta**

**disponibilizada no sítio do Tribunal de Contas da União com, no mínimo, 48 (quarenta e oito horas) antecedência; (iii) impedir que a AUTORIDADE COATORA pautе qualquer processo, seja ele embargos de declaração ou agravo, sem a observância do prazo mínimo de 48 (quarenta e oito horas) antecedência, sob pena de nulidade” (pág. 11 do documento eletrônico 1; grifei).**

É o relatório suficiente. Decido a medida cautelar.

A concessão de medida liminar em mandado de segurança pressupõe a coexistência da plausibilidade do direito invocado e do risco de dano irreparável pela demora na concessão da ordem postulada.

Consigno, assim, que o pedido liminar encontra-se suficientemente fundamentado, sobretudo no que diz respeito à indispensável demonstração do atendimento do requisito do perigo na demora. Entendo, assim, que o caso é de deferimento da medida urgente.

Com efeito, o Regimento Interno do Tribunal de Contas da União – RI/TCU, nos arts. 141 e 142, disciplina o procedimento de pauta dos processos para as sessões de julgamento do Plenário e das Câmaras daquela Corte de Contas. No que interessa ao deslinde da questão posta dos autos, transcrevo os seguintes dispositivos regimentais:

“Art. 141. [...]

§ 3º As pautas das sessões serão divulgadas mediante a afixação em local próprio e acessível do edifício-sede do Tribunal, a publicação nos órgãos oficiais e a disponibilização no Portal do TCU na internet, **até quarenta e oito horas antes da sessão.**

§ 4º **A divulgação da pauta ou de seu aditamento no Portal do TCU na internet e em excerto do Boletim do Tribunal de Contas da União, com a antecedência de até quarenta e oito horas da Sessão, suprirá a ausência de**

## MS 35174 TA / DF

publicação nos órgãos oficiais.

[...]

§ 14 Prescinde de publicação em órgão oficial a inclusão em pauta de processos:

[...]

V – em que se esteja julgando embargos declaratórios ou agravo” (grifei).

Pois bem. Como se pode ver, o RI/TCU é expresso ao indicar que nenhum feito em trâmite naquele Tribunal de Contas poderá ser levado a julgamento sem que seja, previamente, incluído em pauta, a qual deve ser divulgada com até 48 horas de antecedência.

Nesse sentido, ainda que seja prescindível a publicação em órgão oficial da inclusão em pauta de julgamento de embargos de declaração ou agravo, exige-se a prévia divulgação da pauta de julgamento no sítio eletrônico e no Boletim do TCU, em homenagem mínima ao princípio do contraditório e à garantia de que a pessoa, física ou jurídica, cujas contas serão objeto de apreciação, não será indevidamente surpreendida.

Deve ser mencionado, ademais, que as normas processuais em vigor são aplicadas subsidiariamente aos processos em trâmite no TCU, conforme dispõe o art. 298 do seu regimento.

Assim, levando-se em consideração que o Código de Processo Civil positivou a garantia da não surpresa, como pode ser visto nos seus arts. 9º e 10, a qual permite às partes do processo o exercício de um contraditório substancial, nos termos do art. 5º, LV, da Constituição Federal, entendo, neste exame preliminar, que seria irrazoável pautar de surpresa processos que tenham o poder de interferir negativamente na esfera de interesses da pessoa jurídica fiscalizada.

Robustece a argumentação, ademais, a disposição constante do art. 935 do CPC, o qual dispõe que, “entre a data de publicação da pauta e a

da sessão de julgamento decorrerá, pelo menos, o prazo de 5 (cinco) dias [...]” para o julgamento de qualquer feito.

Ora, ainda que não seja franqueado aos representantes das pessoas e entidades fiscalizadas pela Corte de Contas fazer sustentação oral (art. 168, § 9º, do RI/TCU), não lhes pode ser negado o direito de oferecer memoriais, tentar despachar com os julgadores e se manifestarem sobre questões fáticas durante a sessão de julgamento de embargos de declaração e agravo.

Deve ser mencionado, também, que os impetrantes trouxeram aos autos informações, corroboradas pelo documento eletrônico 4, que fundamentam o receio de que a Autoridade coatora pautasse de surpresa o julgamento da TC -036.447/2016-1. Nesse sentido, indicam que:

**I.** No dia 19.05.2017, ao se divulgar a pauta da sessão de julgamento do dia 24.05.2017 no site do TCU, não havia sido incluído o processo TC-001.066/2017-0 (doc. 03-A). **Duas horas antes** do início da sessão de julgamento, a pauta foi alterada (doc. 03-B) e o processo que não estava pautado foi subitamente incluído em pauta;

**II.** No dia 14.07.2017, ao se divulgar a pauta da sessão de julgamento do dia 19.07.2017 no site do TCU, não havia sido incluído o processo TC-001.066/2017-0 (doc. 04-A). **Duas horas e meia antes** do início da sessão de julgamento, a pauta foi alterada (doc. 04-B) e o processo que não estava pautado foi subitamente incluído em pauta;

**III.** No dia 01.09.2017, ao se divulgar a pauta da sessão de julgamento do dia 06.09.2017 no site do TCU, não haviam sido incluídos os processos TC-004.533/2017-8 e TC-036.447/2016-1 (doc. 05-A). Às 17h49 do dia anterior ao início da sessão de julgamento – marcada para as 10h00 -, a pauta foi alterada (doc. 05-B) e ambos os processos que não estavam pautados foram subitamente incluídos em pauta” (págs. 6-7 do documento eletrônico 1; grifos no original).

## MS 35174 TA / DF

Assim, nesse juízo perfunctório, próprio deste momento processual, vislumbro a coexistência da plausibilidade do direito invocado e do risco de lesão irreparável, necessários a justificar que seja determinado à Autoridade apontada como coatora que só inclua o processo TC 036.447/2016-1 em julgamento após a sua prévia inclusão em pauta, a qual deve ocorrer com a antecedência mínima de 48 horas no sítio eletrônico e no Boletim do TCU.

Isso posto, defiro o pleito de liminar para determinar que o processo TC 036.447/2016-1 não seja julgado sem a observância do que dispõe o art. 141, §§ 4º e 14º, do RI/TCU.

Assim, comunique-se com urgência à autoridade apontada como coatora, notificando-a para que preste informações no prazo de 10 (dez) dias (art. 7º, I, da Lei 12.016/2009).

Dê-se ciência à Advocacia-Geral da União para, querendo, ingressar no feito (art. 7º, II, da Lei 12.016/2009).

Após, ouça-se a Procuradoria-Geral da República.

Publique-se.

Brasília, 12 de setembro de 2017.

**Ministro Ricardo Lewandowski**  
Relator