

Nota Recomendatória Atricon nº 02/2022

Recomendação aos Tribunais de Contas brasileiros para que, observado o regime jurídico-administrativo, adotem instrumentos de solução consensual de conflitos, aprimorando essa dimensão nos processos de controle externo.

A ASSOCIAÇÃO DOS MEMBROS DOS TRIBUNAIS DE CONTAS DO BRASIL – ATRICON,

CONSIDERANDO um dos objetivos da Atricon, definido no seu Estatuto, referente ao desenvolvimento de atividades de caráter técnico, pedagógico, científico e cultural, voltadas ao aprimoramento do Sistema Tribunais de Contas do Brasil e de seus Membros;

CONSIDERANDO as transformações e evolução do direito administrativo, no sentido de que a função administrativa não é exercida somente através de ações unilaterais e imperativas, mas também pela adoção de instrumentos de solução de controvérsias baseados na consensualidade, com vistas ao aumento da eficiência do Estado;

CONSIDERANDO a relevância não apenas do controle de conformidade e de natureza operacional, mas especialmente dos controles peditivo e preventivo, cujo objetivo fulcral é justamente evitar a produção de atos ou medidas administrativas que possam colocar em risco a efetividade, a eficiência e a legitimidade das ações governamentais;

CONSIDERANDO que a atuação dialógica e consensual tem se revelado uma prática adotada por diversos Tribunais de Contas no exercício instrumental de suas competências e visando ao cumprimento de suas atribuições relacionadas ao controle externo, conforme previsto nos artigos 70 e 71 da Constituição da República;

CONSIDERANDO que as ações de controle consensual têm alcançado notória relevância no âmbito de atuação dos Tribunais de Contas, especialmente os

denominados Termos de Ajustamento de Gestão – TAGs e, mais recentemente, as Mesas Técnicas;

CONSIDERANDO que a matriz constitucional desses instrumentos consensuais de ajustamento de condutas pode ser extraída da competência estatuída no inciso IX do artigo 71 da Constituição;

CONSIDERANDO que, antes da inserção do princípio da eficiência no artigo 37 da Constituição, a Lei Federal nº 7.347/1985 (que disciplina a Ação Civil Pública) foi alterada (em 1990) para permitir que o Poder Público firmasse Termo de Ajustamento de Conduta com particulares, mediante comunicações com validade de título executivo (art. 5º, § 6º - incluído pela Lei Federal nº 8.078, de 11-09-1990);

CONSIDERANDO a Resolução ATRICON nº 02/2014, que trouxe novas diretrizes e orientações acerca do controle externo concomitante, referindo explicitamente os Termos de Ajustamento de Gestão;

CONSIDERANDO a Recomendação nº 120, de 28 de outubro de 2021, do Conselho Nacional de Justiça, que reafirma a importância de se buscar diretrizes para a resolução consensual de conflitos;

CONSIDERANDO o dever de cooperação estampado no artigo 6º do Código de Processo Civil, que visa estimular o diálogo e a cooperação entre as partes, na busca de uma tutela jurisdicional específica, célere e adequada;

CONSIDERANDO a previsão de resolução consensual de conflitos no âmbito da administração nos artigos 174 e 175 do Código de Processo Civil – especialmente por meio da conciliação, da mediação e da celebração de termo de ajustamento de conduta –, bem como a Lei Federal nº 13.140/2015, que versa sobre a autocomposição de conflitos em que for parte pessoa jurídica de direito público;

CONSIDERANDO que, no ano de 2018, a Lei Federal nº 13.655 (alterando a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB) acrescentou um permissivo geral (disposto no art. 26) para regulamentar a ação consensual de todas as autoridades administrativas;

CONSIDERANDO que a alternativa da celebração de acordos em substituição a medidas unilaterais também está diretamente relacionada a um dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável estabelecidos na Agenda 2030 (ODS nº 16), assinada pelos 193 Estados-membros da Organização das Nações Unidas;

CONSIDERANDO que Declaração de Moscou, de 2019, adotada no âmbito da Organização Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores (INTOSAI), é veemente quanto à necessidade de se estabelecer “interação produtiva” entre os órgãos de controle externo e os jurisdicionados;

CONSIDERANDO que o estabelecimento de normas procedimentais relacionadas a esses métodos consensuais atende à segurança jurídica e valoriza o próprio diálogo institucional que deve haver entre os diferentes órgãos e entes estatais, especialmente em prol do aperfeiçoamento da gestão pública e da adequada destinação de recursos públicos;

CONSIDERANDO que não se podem desprezar os benefícios da ação consensual, mormente quando se trata do controle de políticas públicas, que exigem medidas estruturantes e planejadas de curto, médio e longo prazos;

CONSIDERANDO que a solução por ajustamento de gestão traduz uma das tendências da Administração Pública voltada à legitimidade, à eficiência e à efetividade, objetivando o rápido saneamento e primando pela correção dos erros eventualmente cometidos e os resultados práticos em benefício da sociedade;

CONSIDERANDO a experiência do Tribunal de Contas de Portugal com as audiências de discussão e julgamento (art. 93 da LOPTC), que privilegiam a busca da verdade, o contraditório e a publicidade dos atos;

CONSIDERANDO que o princípio da oralidade busca simplificar o procedimento, conferindo maior celeridade e efetividade da jurisdição, de forma a solucionar conflitos e realizar a prestação jurisdicional de maneira eficaz;

CONSIDERANDO as relevantes funções orientadora e indutora exercidas pelas Cortes de Contas;

RECOMENDA aos Tribunais de Contas brasileiros que:

1. dentro de uma perspectiva de atuação marcada pela consensualidade, considerem, sempre que possível e nos termos do ordenamento jurídico, a adoção e a implementação de normas voltadas à solução consensual de conflitos quando do enfrentamento de temas controvertidos relacionados à Administração Pública e ao controle externo, com o objetivo de efetivar os princípios da eficácia e da eficiência, de forma a prestigiar ações de controle punitivo e preventivo;
2. diante da importância de compatibilizar seu funcionamento ao espectro de consensualidade e à modernização dos mecanismos de controle, aprimorem a estrutura de acordos nos processos de controle externo, bem como prossigam incrementando uma relação dialógica e de colaboração, priorizando a resolução consensual de controvérsias; e
3. frente à necessidade de se interpretar de forma abrangente a garantia da ampla defesa, considerem a possibilidade de criação e regulamentação de procedimentos processuais de audiência, com ou sem a finalidade conciliatória, de forma a buscar a abrangente participação das partes envolvidas, segurança jurídica, transparência e economia de tempo, proporcionando ainda maior adequação das decisões às especificidades das situações e a correção de inconformidades e de irregularidades de forma célere e eficaz.

Brasília, 24 de agosto de 2022.

Conselheiro Cezar Miola,
Presidente.