PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA

Consultoria-Geral da República

Parecer nº SR-029, de 23 de junho de 1987.

"Aprovo. Em 23.06.87." (Processo nº 00400.000028/87-41, encaminhado ao ministro-chefe do Gabinete Militar da Presidência da República.)

Consulta: CGR-23/C/85 (Processo nº .. 00400.000028/87-41).

Processo: PR-1 002 398/85-17

Referência: Aviso G. Mif. 32/85, com EM-Ex 52/85.

Assunto: Revisão de reforma, em razão de agravamento da invalidez.

Ementa: Competência do Tribunal de Contas da União, em tema de concessão de reforma, aposentadoria ou pensão. Limites constitucionais que não podem ser ultrapassados. Exaure-se a competência do Tribunal de Contas da União, nessa matéria, no momento em que, ao apreciar a concessão inicial da reforma, aposentadoria ou pensão, considera-a plenamente legítima e ordena-lhe, em conseqüência, o registro.

Inteligência do art. 72, § 7º, da Constituição. Prevalecimento do Parecer nº Y-009, de 1985, da Consultoria-Geral da República.

Falece competência ao Tribunal de Contas da União para determinar ao Poder Executivo que, mediante revisão de reforma já concedida, faça uma despesa que a administração não ordenou e nem quer ordenar.

Recomendação.

Parecer Nº SR-029

A questão

Militar reformado, por Decreto de 30.6.65 (fls. 36), no posto de tenente-coronel, por motivo de apresentar "acentuada redução do campo visual" (fls. 27), pleiteia os proventos de coronel (fls. 78), de acordo com o disposto no art. 33, da Lei nº 2.370, de 9.12.54, em virtude do agravamento da sua invalidez, caracterizada como "cegueira" (fls. 62), que o incapacitou definitivamente para o serviço.

A manifestação do Tribunal de Contas da União

..

A concessão inicial da reforma foi considerada legal pelo Tribunal de Contas da União, que ordenou-lhe o registro (fls. 45). Retornando o processo, a instrução da Inspetoria Técnica desse órgão sugeriu o reexame do pedido (fls. 98), por entender cabível o deferimento dos proventos de coronel, a partir de 21.12.81, que é a data do laudo caracterizador do agravamento da invalidez. A Consultoria Jurídica do Ministério do Exército, porém, opinou "pelo indeferimento do pedido, eis que destituído do necessário fundamento jurídico" (fls. 114).

Foi, então, reencaminhado o processo àquele Colendo Tribunal de Contas, o qual, na sessão de 14.2.85 (fls. 130v), acolheu parecer do seu douto procurador-geral, no sentido de que fosse *mantida a diligência,* com vistas a ser ultimada a alteração anteriormente proposta (consubstanciada na minuta do decreto anexada às fls. 108), baseado na seguinte fundamentação (fls. 130):

"10. Sem prejuízo do brilho irrecusável da argumentação que embasa o raciocínio defendido pela ilustrada Consultoria Jurídica do Ministério do Exército, no arrazoado de fls., escusamo-nos por dissentir da conclusão por nós acima transcrita.

11. Não há negar o acerto da premissa, ali sustentada, de que a reforma se rege, em cada caso, pela legislação vigente à época da concessão. Este princípio encontra-se, inclusive, consagrado na jurisprudência sumulada do Pretório Excelso, no *verbete* nº 359, oportunamente invocado no Parecer em comento.

12. Assim, força é esclarecer que a Egrégia Corte de Contas não se contrapõe a esse princípio, cristalizado em tema concessório de inatividade. O que, ao revés, busca a apontada construção jurisprudencial deste tribunal, a qual — é bom que se enfatize — vem-se consolidando desde 1974, é admitir a revisão, *ex nunc,* da concessão de reforma, toda vez que o quadro clínico do militar, *em se agravando,* passe a caracterizar a invalidez qualificada, elastecendo, com isso, a proteção legal ao inativo.

13. Já em 1974 vislumbrávamos uma equiparação da situação contemplada, na espécie, *mutatis mutandi,* com aquela prevista no art. 182 da Lei nº 1.711/52, que determina a revisão do provento de inatividade do servidor que, aposentado por invalidez simples, vem a ser acometido de alguma das doenças especificadas em lei. Observávamos, então, que numa e noutra hipótese — pois o agravamento *in specie* equivale a uma invalidez qualificada — a alteração do *status* funcional do inativo há de prevalecer a partir do laudo que acusa o mais recente diagnóstico, o qual, por não retroceder ao primitivamente firmado, não gera efeitos retroativos (cf. *Revista do TCU, 9:* 212-3, 1974).

14. Intervindo, de novo e mais recentemente, na matéria (cf. Processo TC-29.575/82, sessão de 28.7.83, Anexo IX da Ata nº 33/83), ao apreciar a consulta do Sr. Comandante-Geral do Pessoal do Ministério da Aeronáutica, sobre o procedimento a ser adotado em caso que guarda, em substância, identidade com a questão aqui ventilada, tivemos ensejo de emprestar nosso apoio ao pensamento expedindo pelo órgão de assistência jurídica da autoridade consulente, o qual se harmonizava com o entendimento prevalecente neste tribunal e que se revelava, inclusive, sensível — como anotávamos, então — à "tendência nova, e mais liberal, de parte do legislador, na formulação da norma atinente à concessão do auxílio-invalidez (cf. *DL* nº 1.901, de 22 de dezembro de 1981, art. 11)."

Pronunciamento contrário das consultorias jurídicas dos ministérios militares

Pela Exposição de Motivos nº 52, de 11.6.85, do Ministério do Exército, foi sugerida a audiência desta Consultoria-Geral da República, o que se efetivou com o Aviso 32, de 14.6.85, da Chefia do Gabinete Militar, em cumprimento à determinação presidencial neste sentido (fls. 135), tendo em vista a questão suscitada pela Consultoria Jurídica do Ministério do Exército (fls. 137/8), a saber:

"3. Frise-se, por oportuno, que o egrégio Tribunal de Contas da União, ao insistir na concessão da referida melhoria de reforma, extrapolou de suas funções, que são aquelas expressamente determinadas no § 7º do art. 72 da Constituição Federal, isto é, julgar da legalidade das concessões iniciais de aposentadorias, reforma e pensões.

4. Não obstante, diante do fato concreto, opina-se por que se envie o presente processo à elevada consideração da douta Consultoria-Geral da República, que melhor dirá a respeito."

Com os Avisos CGR 26 e 27, de 18.6.85, foi solicitado aos Ministérios da Marinha e da Aeronáutica, respectivamente, que se ouvisse a manifestação dos seus órgãos de assessoramento jurídico (fls. 141/142).

A Consultoria Jurídica do Ministério da Aeronáutica, no seu Parecer 98/85, concluiu no sentido de que (fls. 161/168):

a) quanto ao acatamento em si da diligência alvitrada pelo TCU, "a solução se encontra no brilhante Parecer nº Y-9 da douta CGR (*DO* de 11.7.85, p. 9.923), que a aprovação presidencial tem efeito normativo no âmbito da Administração"; e

b) relativamente ao mérito da revisão pretendida, em razão do agravamento da invalidez, "pode-se admitir, *data venia,* a melhoria da reforma do militar, por incapacidade física, decorrente da afecção progressiva e incurável que conduziu à cegueira, desde que se considere:

a) comprovada a evolução da moléstia; e

b) a fluência ininterupta do processo administrativo."

Já a Consultoria Jurídica do Ministério da Marinha chegou à seguinte conclusão, no seu Parecer nº 215/85 (fls. 144/157):

"Então, se o legislador disciplinou a matéria em toda a sua inteireza, resta-nos concluir que seu propósito foi não regular a revisão da reforma por agravamento da moléstia incapacitante. Pode-se acoimar a lei de injusta, o que se observa, aliás no próprio Estatuto dos Militares em vigor, a Lei nº 6.880, de 9.12.80. Mas há que se recorrer à solução juridicamente correta, uma nova lei regulando a matéria. O que não procede, *data maxima venia*, é o intérprete substituir-se ao legislador, desvirtuando a vontade imanente da lei, sob pretexto de suprir as lacunas e omissões. Quando se infere que o legislador não quis regular de tal modo, aí não há lacuna, e a construção jurídica que se propõe suprir essa suposta falha na realidade extrapola de sua competência, incidindo numa interpretação infiel, vicladora da lei, *contra leges*. Nessa conformidade, afigura-se a esta Consultoria Jurídica ressentir-se do indispensável respaldo legal a decisão firmada na espécie pelo egrégio Tribunal de Contas da União."

Orientação da Consultoria-Geral da República sobre o tema

O Parecer CGR Y-9/85, trazido à colação pela Consultoria Jurídica do Ministério da Aeronáutica traduz-se na seguinte ementa:

"Principalmente depois da Emenda Constitucional nº 7, de 13 de abril de 1977, não se inclui na competência do Tribunal de Contas da União a atribuição de ordenar ao Poder Executivo que conceda pensões consideradas indevidas, senão apenas o de apreciar, para fins de registro, a legalidade das concessões de pensões que a administração haja feito."

Em sua fundamentação, o preclaro mestre e jurista Darcy Bessone, que honrou esta Consultoria-Geral da República como seu titular, assim justificou a conclusão do seu Parecer Y-9/85 (*DO* de 11.7.85, p. 9.923):

"5. Fixando-me na redação da Emenda Constitucional nº 7 deu ao texto relativo à concessão inicial de pensão, suponho que constituiria superfetação desenvolver raciocínio à base dos *julgamentos* do TCU, pois estes já não cabem em relação às referidas pensões e apenas se referm às contas dos administradores e demais responsáveis por bens e valores públicos (art. 70, § 1,º da Constituição). Assim sendo, todo o debate anterior, sintetizado no item 2º supra, deve vincular-se agora apenas o referido § 1º, do art. 70, não tendo mais por fulcro a matéria referente às aposentadorias, reformas e pensões (§ 7º, do art. 72). Se, antes de 13 de abril de 1977, Seabra Fagundes argüia a impropriedade do verbo *julgar*, no atinente aos atos agora referidos, permito-me entender que a controvérsia converteu-se em dado *histórico*. Por isso, quero eximir-me de me envolver em perlenga que suponho ultrapassada. Limito-me ao exame do direito vigente. A longa notícia de um debate, que a Emenda Constitucional nº 7 colocou nos desvãos da história, pode justificar-se pela conveniência de deixar evidente que não é por ignorá-lo que ouso meter-me em outras veredas e sertões. Pretendo sempre, como critério constante, a via da simplificação, em busca da objetividade da solução dos problemas jurídicos oferecidos ao meu exame. Por isso, esquivo-me da procela.

6. A Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União (Decreto-lei nº 199, de 25 de fevereiro de 1967), repetindo o disposto no § 5º, do art. 72, da Constituição, dispõe:

(...)

A diligência — ouso supor — será, então, apenas para verificar a legalidade de *uma despesa ordenada*, não para ordenar à administração que faça uma despesa que ela não ordenou nem quer ordenar. Não há norma constitucional ou legal que confira ao TCU competência para criar ou ordenar despesa. Ainda que vigesse o texto constitucional anterior à Emenda nº 7, ninguém veria na controvertida função *jurisdicional* do Tribunal de Contas o poder de, *sem forma nem figura de juízo* e sem lei que lhe outorgasse tal poder, obrigar a União, ou qualquer entidade ou pessoa, a pensionar outra. A esta altura, torna-se opor-

tuna de novo a lição do antigo Consultor-Geral da República Gonçalves de Oliveira, segundo a qual o TCU, a título de cooperação, pode sugerir à administração que examine questões estranhas à legalidade de concessões *que ela haja feito*, não sendo, porém, obrigatórias tais sugestões. Se for o caso, acrescenta, poderá apenas negar o registro (loc. cit.). Aqui, não haveria o que indeferir, pois não poderia ser negado o registro de concessão que não houve.

7. A Constituição estabelece regra para o caso de não ser atendida a diligência ordenada pelo TCU: *'c) — sustar, se não atendida, a execução do ato impugnado, exceto em relação a contrato'* (art. 72, § 5º). Por se tratar, no caso, de *ausência de ato*, não seria possível sustar a execução de ato que não existe, falta, assim, sanção na Constituição ou mesmo na Lei, pelo que caberá ao interessado postular em juízo o direito que julgue ter.

8. O art. 50, do Regimento Interno do TCU, autoriza a interposição de recursos ou pedidos de reexame *'relativos a concessões, quando (a segunda Câmara) houver proferido a Decisão recorida e existir jurisprudência firmada a respeito da matéria, nos termos do art. 115, deste Regimento'*. O prazo para a interposição de recurso e pedido de reexame é de 30 dias, contados da ciência ou da publicação em órgão oficial (arts. 113 e 115, do citado Regimento), mas, segundo informação fidedigna, o Tribunal não se mostra ortodoxo ou rigoroso no tocante ao prazo regimental. Isto posto, o órgão interessado, se o proferir, poderá pedir ao TCU o reexame da diligência que houver por bem ordenar e cujo *mérito* não me parece oportuno analisar.

9. Em decorrência de quanto acaba de ser dito, peço licença para entender que tão legítima é a competência da administração para decidir se ao postulante cabe direito à pensão, ou não, quanto é legítima a competência do TCU para apreciar, para fins de registro, a legalidade da concessão que haja sido feita pelo órgão específico, ou par assinar prazo necessário para que este adote as providências necessárias à verificação da legalidade de qualquer *despesa ordenada.*

10. Conquanto desnecessariamente, registro que a presente análise constitui modesto esforço no sentido de estabelecer o discrime técnico de atribuições e comptência de órgãos do poder público. A alta Corte de Contas, em sua sabedoria, vê-lo-á com benevolência e compreensão, ainda que porventura dê às normas aplicáveis interpretação diversa da que, com a devida vênia, me permito esposar. Presto especiais homenagens à cultura e à inteligência do eminente relator do caso no TCU, até mesmo porque me sinto ligado ao insigne juiz por laços pessoais de estima e admiração."

DIVERGÊNCIA MANIFESTADA PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

A colenda Corte de Contas, apreciando matéria análoga, que versava sobre devolução de processos, com a informação do não atendimento a diligência "em face do Parecer Y-9", acolheu as conclusões do judicioso voto prolatado pelo eminente Ministro Ivan Luz, que formulou as seguintes considerações (Ata nº 88, de 28.11.85, e seu Anexo XVI, *DO* de 3.1.86, p. 79 e 91-9);

"15. Assinale-se, desde logo, que nenhuma distinção é feita quanto à *origem* da despesa ilegal, nos transcritos textos constitucionais, no que *toca aos* procedimentos a serem seguidos pelo Tribunal, senão que com respeito àquela *relativa a contratos* para a qual a letra *c* do mesmo § 5º dispõe de maneira especial.

16. Ainda aí, porém, é, apenas, o modo de desenvolver a ação de controle que se diferencia, sob comando do disposto na alínea *c*, referida, e no § 6º do mesmo art. 72, este atributo de competência não mais à Corte de Contas, mas ao Congresso Nacional. A diferença de modo, entretanto, só ocorre *a partir do instante* em *que seja desatendida* na determinação que faça ao órgão infrator para que 'adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei' determinação que fará na hipótese de *qualquer despesa* que tenha por *ilegal*, tudo como consta da alínea *a* do § 5º do art.

72 da Constituição Federal. Se a despesa tem origem contratual, falece competência à Corte para, *em seguida, sustar a execução* do ato impugnado. Se a origem da despesa ilegal é *qualquer outra* — inclusive, por óbvio, a que decorra de ato administrativo concessivo da aposentadoria, reforma ou pensão, deve a Corte *sustar-lhe a execução.* É o que decorre da letra *b* do § 5º do art. 72 da Constituição Federal, sem dúvida oposta.

17. O órgão que *diz* quanto à legalidade é, assim, este Tribunal. Anteriormente à Emenda Constitucional nº 7, de 1977, dizia-o *julgando* da legalidade do ato (§ 8º do art. 72 da Constituição do Brasil, de 1967); posteriormente, apreciando-o para fins de registro (§ 7º do art. 72 da Constituição da República Federativa do Brasil).

18. Sob uma ou outra redação do texto constitucional, defere-se-lhe o *exame da legalidade,* isto é, a competência *para dizer* sobre a conformidade, ou desconformidade, do ato com a lei. *A despesa* que deste resulte, é claro, estará legal na primeira hipótese; na segunda, será ilegal. Surpreendida a ilegalidade, a Corte desatará os *procedimentos* previstos nas alíneas *a* e *b* do art. 72, que estarão devidamente cumpridos *segundo normas cuja edição é de sua competência* como dispõem o § 1º deste artigo e o art. 115, remetido, da Constituição Federal.

19. Quando, pois, o Tribunal, ao examinar ato administrativo concessivo inicial de aposentadorias, reformas e pensões, não o encontra legalmente são e determina *diligência* para sanar-lhe os vícios, está agindo em plenníssimo exercício da *competência constitucional de ordenar ao órgão da administração pública* que 'adote providências necessárias ao exato cumprimento da lei' (alínea *a* do § 5º do art. 72 da Constituição Federal).

20. Pareceria absolutamente inconcebível, na verdade, que a instituição constitucional de controle e legalidade da ação administrativa, ao se deparar *com ato ilegal, gerador de despesa ilegal,* não tivesse o poder de mandar aquele responsável pela ilegalidade, que adote as providências corretivas que se impõem.

21. Tal poder estaria, obviamente, implícito, se não estivesse, como está, explícito nos dispositivos constitucionais que, até, *processualizam, nas linhas mestras,* o seu exercício (alíneas *a, b* e *c* do suso citado § 5º). A Lei Maior institucionalizou, aí, o princípio vital que anima todo o controle da execução orçamentária, seja, o *poder de iniciativa,* intrínseco ao atributo de autonomia, à capacidade de agir, titularizada pelo órgão, no sentido de conter a administração nos limites da legalidade, sem o que o controle seria menos que uma aparência, visão quimérica dos constituintes, frustração do princípio maiúsculo da supremacia da lei no Estado de Direito."

Nessa mesma assentada, ao discorrer sobre a competência do Tribunal de Contas da União e o alcance das suas decisões, em comentário ao referido Parecer Y-9/85, o eminente ministro asseverou, no seu douto voto:

"27. Em tema de concessão, sabemos todos, as diligências determinadas pelo Tribunal outra coisa não são que as providências que o órgão *deve adotar* para que o ato gerador da despesa se conforme à lei e, conseqüentemente, a legitime, a torne legal a fim de possibilitar o registro do ato *corrigido* pela administração.

28. Não imagino, assim, como se possa esvaziar de sua força compulsiva, centrada na Constituição, as decisões corretivas desta Corte, tomadas em controle de legalidade, para transformá-las em meras 'sugestões' à administração, que as atenderia, ou não, segundo seus próprios critérios acerca dessa mesma legalidade.

29. Se prosperasse a tese no que toca às despesas originárias dos atos administrativos concessivos de aposentadorias, reformas e pensões, por que não se estenderia às despesas provenientes de atos da administração de qualquer outra origem? Que importaria, para a hipótese, fossem as *decisões corretivas* da Corte tomadas no exercício da função jurisdicional, ou, simplesmente, fiscalizatória, se à administração só

pretende atribuir o poder de recusar o saneamento do ato e dar-lhe execução, ainda que ilegal a despesa dele resultante? Qual seria, então, a finalidade do controle de legalidade?

30. Ademais, é certo que, felizmente, nunca se praticou, nas relações entre esta corte e a administração pública, a alternativa paralisante, sugerida no douto parecer, e que a faria pendular em movimento limitado: frente ato concessivo, diz-se, o Tribunal, ou julgaria 'válida a pensão nos termos em que foi concedida, ou a julgaria nula, por ilegal'. Em milhares de oportunidades, através de decisões do plenário, ou dos despachos saneadores do relator, atos de concessão são objeto de diligências corretivas a que a Administração atende, sem vacilação, sem pôr em dúvida a competência da Corte para determinar, aos órgãos sob seu controle, que as cumpram.

31. Vezes há, e muitas, em que a autoridade administrativa, ou um terceiro interessado, cujo direito subjetivo está em causa, solicita revisão da diligência (como está fazendo, nestes autos, o ilustre diretor do órgão envolvido...) ordenada, ou recorre de aspectos parciais de decisões definitivas... Trata-se de atividade rotineira, construída ao longo de quase um século, inteiramente incorporada à ação controladora deferida à Corte de Contas... Resta a quem queira se certificar disso, a leitura das atas das sessões do Tribunal, publicadas no *Diário Oficial da União.*

32. As observações que ousei fazer, e, ainda, farei em torno dos temas versados no Parecer Y-009, de 20.6.85, emitido pelo brilhante jurista que emprestou as luzes de sua inteligência e saber do exercício do cargo de consultor-geral da República, faço-as porque o referido parecer foi, expressamente, invocado pelo ilustre diretor do Serviço de Inativos e Pensionistas do Exército na postulação em que solicita revisão da diligência determinada pela Corte. Terão, assim, caráter restrito e cuidarão, apenas, daqueles, patrocinados por respeitabilíssimas autoridades, que mereceram adesão do eminente consultor-geral, ou são de sua própria autoria.

33. Em qualquer hipótese porque interessam, próxima, ou remotamente, ao deslinde do caso em tela; porque imbricadas na competência do Tribunal, *lato sensu,* já ali amplamente abordada.

34. Apraz-me contornar, como faz o parecer, a procelosa disputa a que alude, sobre a jurisdicionalidade das funções do Tribunal, ainda porque não a enxergo indispensável ao exame das questões que emergem dos autos.

35. Parece-me, isso sim, que outra, de fundamental importância, não terá sido considerada, convenientemente, na abordagem teórica de tais questões, a despeito de ter sido destacada por conspícuas autoridades, dentre nossos juristas.

36. Em verdade, não se tem aferido, em todas as suas conseqüências, o fato de que o Tribunal exerce, *precipuamente, uma função de controle constitucionalmente atribuída, e até constitucionalmente regulada."*

PERFIL HISTÓRICO DO TRIBUNAL DE CONTAS

É de inegável essencialidade a função jurídico-institucional dos Tribunais de Contas em nosso ordenamento positivo.

A preocupação com a boa ordem no trato dos dinheiros públicos é assaz antiga. Segundo Rodolphe Dareste — no seu livro *La justice administrative en France* (Paris, Lib. de La Soc. du Recueil Général des Lois et des Arrêts, 1898, p. 7 e segs.) —, "a primeira emanação da corte do rei da França foi a Câmara das Contas. Dela já se encontra o traço numa *ordonnnance* de São Luís (Rei Luís IX de França, entre 1226 e 1270), dirigida a autoridades das cidades, impondo-lhes a prestação de contas diante dos delegados reais: contudo, essa Câmara não passava de uma comissão do Parlamento, que em França — e até a revolução de 1789 —, diferentemente do Parlamento inglês, era corpo judiciário".

Na Inglaterra, antes mesmo da Magna Carta assinada pelo Rei João nas planíceis de Runnymede, em 1215, surge um tribunal de justiça financeira denominado "Exchequer", composto de barões feudais, separan-

do-se, a seguir, as operações de contabilidade daquelas referentes ao administrativo judiciário.

A Constituição Francesa dispensou à Corte de Contas um tratamento expressivo naquilo que Dareste estudou no capítulo VII de sua obra, hoje tornada clássica e indispensável para o estudo do contencioso administrativo, *Da justiça administrativa*. Aí o escritor se detém no exame das condições de implantação e crescimento da justiça administrativa de França e, no seu quadro, a *Cour des Comptes*, criada por lei de Napoleão aos 16 de setembro de 1807. Por esse diploma, a Corte foi declarada "soberana".

Este sistema francês de jurisdicionalização do contencioso expandiu-se logo pela Europa, conforme se pode ver na obra de Stralis Andreadis — *Le contentieux administratif des états modernes et la juridiction administrative en Gréce*, (Paris, Recueil Sirey, 1932). E a Bélgica e a Itália, além de terem adotado o regime a que me refiro, de França, instituíram cortes de contas com atribuições, por vezes, até mais incisivas do que as deferidas à homóloga entidade do país vizinho.

Na Bélgica, a Corte de Contas foi disciplinada pelo art. 116 da Constituição de 1831, que dispunha, *in verbis:*

"Os membros da Corte de Contas são nomeados pela Câmara dos Representantes e pelo tempo fixado por lei; esta Corte é encarregada do exame e da liquidação das contas da administração geral e de todos os responsáveis por contas a prestar (*Comptables*) em relação ao Tesouro público. A Corte velará para que nenhuma rubrica das despesas orçamentárias seja ultrapassada e que nenhum estorno seja feito. Ela liquida as contas das diferentes administrações do Estado e está encarregada de recolher, para tal fim, todas as informações e todos os elementos contábeis necessários. A conta geral do Estado é submetida às Câmaras com as observações da Corte de Contas."

Em 14 de agosto de 1862 foi criada a *Corte dei Conti* do Reino da Itália que — segundo Guido Zanobini (In *Corso di diritto amministrativo*. 6.ª ed. Giuffré, 1958. v. 3, p. 52) — vigoraria quase imutável por "muitíssimos anos"; após essa longa duração, todavia, o regime fascista alterou-a profundamente.

Em nosso país foram inúmeros os esforços e as recomendações partidos de egrégias figuras do Império, no sentido de que se criasse, aqui, uma Corte de Contas: o Marquês de Abrantes, em 1838; Manoel Alves Branco, em 1845; Pimenta Bueno, em sua clássica obra sobre o *Direito público brasileiro* (1857); o Visconde do Uruguai, num livro de sua lavra, *Estudos práticos sobre a administração das províncias do Brasil*, de 1865; Silveira Martins, em 1878; o Visconde de Ouro Preto, em 1879, e João Alfredo, em 1889. Enquanto alguns desses autores se limitaram a preconizar as vantagens da criação da Corte de Contas, outros, como Alves Branco, chegaram mesmo a apresentar projetos ao Legislativo que não lograram êxito.

Quem, na verdade, tomaria a iniciativa de levar uma proposta ao Governo Provisório da República — que o tinha como um de seus membros integrantes — foi Rui Barbosa. O Decreto de 1890, que se anteciparia à Constituição de 24 de fevereiro do ano seguinte, em seu art. 89, proclamava:

"É instituído um Tribunal de Contas para liquidar as contas da receita e despesa e verificar a sua legitimidade, antes de serem prestadas ao Congresso.

Os membros deste tribunal serão nomeados pelo presidente da República, com aprovação do Senado, e somente perderão seus lugares por sentença."

O regime de liquidação de contas públicas adotado no Brasil foi uma combinação do sistema italiano com o belga: tinha a prerrogativa do registro de contratos e decretos que envolvessem despesas e, também, o de ordens de pagamento, como acontecia na Itália; porém não se adotara, entre nós, o "controle preventivo" da legalidade dos decretos, que constava do art. 13 da Lei Orgânica da Corte de Contas da Itália, de 1882.

Embora sem as características de órgão de controle, havia a preocupação de se criar uma instituição que dispusesse de compe-

tência para acompanhar a execução das despesas públicas. Foi apenas o marco inicial do processo de luta em torno à fiscalização das nossas finanças, que o país atravessa desde a sua independência até os dias de hoje.

O sistema estava implantado e seria longo remomorar todos os episódios de sua evolução com as suas mais recentes transformações.

A FUNÇÃO INSTITUCIONAL DO TRIBUNAL DE CONTAS

O Tribunal de Contas auxilia o Poder Legislativo na fiscalização financeira e orçamentária das atividades do Estado. É um tribunal administrativo, não integrante do Poder Judiciário, que se reveste de ampla autonomia jurídico-institucional.

O Tribunal de Contas e os membros que o integram são destinatários de garantias constitucionais, de índole objetiva e subjetiva.

As garantias *objetivas* concernem ao Tribunal de Contas como instituição, ensejando-lhe o autogoverno (CF, art. 72, § 1º). As garantias *subjetivas,* que se estendem aos membros do Tribunal de Contas, identificam-se com as deferidas à magistratura (CF, art. 72, § 3º). Os impedimentos que incidem sobre os magistrados *também* se aplicam aos membros integrantes do Tribunal de Contas (*RDA*, 109/178).

A Constituição outorga o *controle externo* sobre a administração orçamentária e financeira da União ao Congresso Nacional. Essa atividade de fiscalização do Poder Legislativo é exercida *com o auxílio do Tribunal de Contas da União,* a quem incumbe nessa condição:

a) apreciar as contas do Presidente da República;

b) *desempenhar* as funções de auditoria financeira e orçamentária sobre as contas de *todas* as unidades administrativas dos três poderes da União federal;

c) *opinar* sobre a regularidade das contas dos administradores e demais responsáveis por bens e valores públicos da União;

d) *verificar* a legalidade das concessões iniciais de aposentadorias, reformas e pensões. Para o regular desempenho de suas atribuições constitucionais, o TCU poderá:

1º *solicitar* às unidades administrativas dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, a qualquer tempo, as informações que julgar imprescindíveis;

2. *proceder* às inspeções *in loco* que considerar necessárias;

3. *representar* ao Poder Executivo e ao Congresso Nacional sobre irregularidades e abusos que constatar;

4. *impugnar* as despesas ilegais e, não regularizadas estas pelo órgão competente, *sustar* a execução do ato, exceto em relação a contrato;

5. *decretar* a prisão administrativa — máximo de três meses — dos responsáveis por alcance;

6º *ordenar* o seqüestro dos bens dos respúblicos.
ponsáveis por dinheiros, bens ou valores

No texto constitucional vigente, com a nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 7, de 1977, a competência do Tribunal de Contas da União, no que pertine à matéria em exame, está bem definida em seu art. 72, §§ 7º e 8º, que diz:

"Art. 72 (...)

§ 7º. O Tribunal de Contas apreciará, para fins de registro, a legalidade das concessões iniciais de aposentadorias, reformas e pensões, independendo de sua apreciação as melhorias posteriores.

§ 8º. O presidente da República poderá ordenar a execução ou o registro dos atos a que se referem o parágrafo anterior e a alínea *b* do § 5º, *ad referendum* do Congresso Nacional."

Como sublinha Caio Mário da Silva Pereira, em parecer emitido quando consultor-geral da República, a propósito do tema em análise:

"(...) é preciso atentar bem na linguagem do texto constitucional. O que lhe cabe é julgar da sua legalidade. Não pode ultrapassar esta craveira:

O exame pelo Tribunal de Contas limita-se à verificação da *existência* do negócio

jurídico, ou do crédito, e da *validade* da regra jurídica ou do ato jurídico. *Não desce ao mérito do que se estatuiu, ou da oportunidade.* (Pontes de Miranda. Comentários à Constituição de 1946. v. 2, p. 364) (...)". (Parecer nº D-32, de 1961).

O que cabe ao Tribunal de Contas é a verificação da observância das leis que regem a concessão inicial de aposentadorias, reformas e pensões. Deverá a Corte examinar o ato administrativo, em face do direito positivo.

Assim, está claro, na situação objetivada neste processo, que não lhe cabe e nem pode caber a apreciação de uma *questão* entre a União federal e o interessado, no tocante ao alegado direito subjetivo deste à revisão de sua reforma, por agravamento de invalidez, porque independem "de sua apreciação as melhorias posteriores", deferidas ou negadas.

A INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO PARA A MEDIDA QUE ORDENOU

A Súmula nº 181 do egrégio Tribunal de Contas da União, invocada para legitimar a decisão que determinou a diligência ora questionada, assim preceitua:

"Ao Tribunal de Contas da União compete, em princípio, apreciar a legalidade das concessões de aposentadoria, reforma e pensão, já expedidas ou deferidas pela autoridade administraitva competente, sem embargo de que, a juízo do seu plenário, possa conhecer em face da relevância do caso concreto de pedidos formulados por inativos e pensionistas ou pelos órgãos interessados, notadamente se já registrada a concessão inicial ou se cancelada esta antes do registro, para adotar as providências necessárias ao exato cumprimeno da lei."

Venia maxima concessa, não entendo que, na competência constitucional do Tribunal de Contas da União, para dizer da legalidade de uma *concessão inicial de reforma,* para fins de registro, esteja implícito o seu poder de decidir, por si só, autonomamente, se é cabível o deferimento de alguma vantagem, sem que tenha havido, antes, a necessária manifestação afirmativa da autoridade administrativa.

Trata-se, a concessão da reforma, de um ato complexo, para cuja perfeição e eficácia exige-se a manifestação das vontades coincidentes da administração e do Tribunal de Contas da União, que não se pode, efetivamente, substituir à autoridade administrativa, a quem cabe conceder o benefício.

O egrégio Tribunal Federal de Recursos, ao analisar a natureza desse ato administrativo, qualificou-o como *subjetivamente complexo.* A competência do Tribunal de Contas da União, nesse plano, *restringe-se* à apreciação da *legalidade de sua concessão,* para fins de registro (TFR-AC nº 75.915-RJ, Rel. Min. Washington Bolívar, 1ª Turma, v.v. *DJU,* 9.4.87, p. 6.273).

O Parecer Y-009, de 20 de junho de 1985, da lavra do eminente mestre e jurista Darcy Bessone, referido anteriormene, é taxativo ao asseverar, em conclusão ementada, que "não cabe ao Tribunal de Contas ordenar ao poder executivo a concessão de pensão considerada indevida, mas somente apreciar, para fins de registro, as concessões feitas". Mais adiante, disse também:

"Não há norma constitucional ou legal que confira ao TCU competência para criar ou ordenar despesa.

Ainda que vigesse o texto constitucional anterior à Emenda nº 7, ninguém veria na controvertida função 'jurisdicional' dos Tribunais de Contas o poder de, 'sem forma nem figura de júízo' e sem lei que lhe outorgasse tal poder, obrigar a União, ou qualquer entidade ou pessoa, a pensionar outra."

E segue:

"A esta altura, torna-se oportuna, de novo, a lição do antigo Consultor-Geral da República Gonçalves de Oliveira, segundo a qual o TCU, a título de cooperação, pode 'sugerir' à administração que examine questões estranhas à legalidade de concessões 'que ela haja feito', não sendo, porém, obrigatórias tais sugestões. Se for o caso, acrescenta, poderá apenas negar o registro (loc. cit.). Aqui não haveria o que indeferir, pois não poderia ser negado o registro de concessão que não houve."

O Tribunal de Contas, em matéria de aposentadoria, reformas e pensões, exerce atividade de caráter administrativo, na medida em que a apreciação das concessões iniciais traduz o exercício concreto de um ato de controle.

O registro, ordenado pelo Tribunal de Contas, decorrente de apreciação favorável do ato concessivo da aposentadoria, reforma ou pensão, exaure o exercício de sua competência constitucional, confere ao ato registrado executoriedade plena e gera, em bases estáveis, a criação de uma situação revestida de definitividade, no plano jurídico-administrativo.

A função constitucional que o Tribunal de Contas aí exerce é, essencialmente, de controle, segundo adverte o eminente Vítor Nunes Leal (v. Valor das decisões do Tribunal de Contas, *RDA*, 12/423), em lição de que *não* divergem Rui Cirne Lima e Seabra Fagundes.

O meu ilustre antecessor nesta Consultoria-Geral, Antônio Gonçalves de Oliveira, ao opinar, no regime da Constituição de 1946, sobre a competência do Tribunal de Contas na apreciação das aposentadorias, deixou registrado este ensinamento:

"(...) A segunda questão diz respeito à competência do Tribunal de Contas, no julgamento das aposentadorias, em face dos preceitos constitucionais legais.

Compete a esse Tribunal, por expressa determinação de Constituição Federal, entre outras funções, 'julgar da legalidade dos contratos e das aposentadorias, reformas e pensões' (art. 77, nº III).

No exercício dessa função, cabe ao Tribunal de Contas 'a prévia verificação da legalidade da concessão e do direito aos vencimentos, isto é, constatar-se-á se a mesma se acha de acordo com o preceito das leis que a regulam, se a contagem do tempo de efetivo serviço está feita com exatidão e se os vencimentos da inatividade estão devidamente fixados nos títulos, de conformidade com as leis e guardada a proporção com o tempo de serviço' (Decreto nº 15.770, de 1.11.22, arts. 30, § 3º, nº XI; 103, § 11; Rubem Rosa, *Revista de Direito Administrativo*. 13/308).

É, porém, ao Executivo, e não ao Tribunal, que cabe a decretação das aposentadorias ou reformas. Diz o próprio texto constitucional competir ao Tribunal de Contas somente 'julgar da legalidade dos contratos e das aposentadorias, reformas e pensões', pressupondo, assim, estarem as aposentadorias decretadas pelo Executivo.

Se o título do aposentado não se acha de acordo com a lei, pode o Tribunal, a título de cooperação sugerir à administração pública alterações e diligências para pô-lo de acordo com as normas legais. Mas, não são obrigatórios nem definitivos para a administração pública a aceitção e o cumprimento das diligências ordenadas pelo Tribunal de Contas. (...)

A função do Tribunal de Contas, a propósito do julgamento das aposentadorias, não é, de qualquer forma, de natureza jurisdicional. Antes 'é somente para eficácia administrativa' (Pontes de Miranda. *Comentários à Constituição de 1946*. 2ª ed. p. 364). (...)" (v. *Paraceres do consultor-Geral da República*, 1954/55. p. 12-3).

O eminente Francisco Campos, quando Consultor-Geral da República, indicou a *extensão dos poderes* do Tribunal de Contas, em matéria de concessão de aposentadorias, consignando alguns pontos básicos para a análise do tema, tais como:

a) "a função de fiscal do ato do governo, que lhe incumbe, não compreende mais do que a verificação da exata aplicação da despesa, do ponto de vista do interesse do erário público, ou por outra, o Tribunal impede a administração de pagar mais do que o devido (...)";

b) o Tribunal de Contas poderá, uma vez efetivada a concessão inicial, "(...) submeter o caso novamente ao exame da administração com o intuito de mera cooperação em favor da maior eficiência do serviço público, e nunca o de compelir o governo a modificar o ato (...)";

c) a eventual recusa da administração em proceder a qualquer revisão do ato já praticado submeter-se-á, se ilícita e lesiva, ao

pleno controle jurisdicional: "(...) Ao funcionário caberá obter do Judiciário — poder competente para julgar — a declaração do seu direito e as providências adequadas a garanti-lo (...)" (v. *Pareceres do Consultor-Geral da República.* 1936/37. v. 3, p. 172).

CONCLUSÃO

Diante do exposto, reitero o entendimento consubstanciado no Parecer Y-009, de 1985, desta Consultoria-Geral, no sentido de que o egrégio Tribunal de Contas da União não pode extravassar os limites precisos de suas relevantes atribuições constitucionais.

Exauriu-se a competência daquela veneranda Corte, no tema em análise, no momento em que, ao apreciar a concessão inicial da reforma, considerou-a plenamente legítima e ordenou-lhe, em conseqüência, o registro.

Correto, pois, o ato da autoridade administrativa, que se absteve de efetivar a diligência proposta pelo egrégio Tribunal de Contas da União.

Proponho, contudo, que o Ministério do Exército, por deliberação *voluntária* da autoridade competente, proceda, *se assim o julgar conveniente,* a novo exame do pedido formulado pelo militar interessado, considerando o pedido do egrégio Tribunal de Contas como um gesto de humanidade, que todos nós, cristãos e seres sensíveis, sabemos entender independentemente de funções e competências de que estamos investidos. E porque, na aplicação do direito, todos nós estamos submetidos e inspirados pelo ideal de Justiça.

Sub censura.

Brasília, 23 de junho de 1987. *J. Saulo Ramos,* Consultor-Geral da República.

