

REC. CAUT. EM MANDADO DE SEGURANÇA 27.800-5 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO
IMPETRANTE(S) : UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS
ADVOGADO(A/S) : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
IMPETRADO(A/S) : PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO
(TC N 01602420089)

DECISÃO: Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de questionar a validade jurídica de deliberação emanada do E. Tribunal de Contas da União, consubstanciada no Acórdão nº 1.736/2008, que determinou à Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG, que "não aloque, em atividades esporádicas, servidores detentores de funções comissionadas ou de funções gratificadas, e também de docentes do regime de dedicação exclusiva, a exemplo da atividade de coordenação, em conformidade com os artigos 14, 'caput' e alínea 'd' do inciso I, e art. 29, do Decreto 94.664/97" (fls. 87v. - grifei).

Alega-se, na presente impetração, que a Alta Corte de Contas teria transgredido o postulado do "due process of law", ao proferir decisão em "Sessão Extraordinária de Caráter Reservado do Plenário" (fls. 16), sem a observância - segundo ora sustentado - das garantias constitucionais da plenitude de defesa e do contraditório.

Sustenta-se, ainda, que a proibição de que professores em regime de dedicação exclusiva coordenem os cursos de especialização oferecidos pela Universidade Federal de Minas Gerais - impossibilitando, assim, a continuidade e oferta de referidos cursos - violaria o princípio da autonomia universitária (CF, art. 207).

Analisando a pretensão cautelar no que se refere ao alegado desrespeito à garantia do devido processo legal, observo que o Supremo Tribunal Federal tem deferido provimentos cautelares (como o ora postulado) ou, até mesmo, tem concedido a ordem mandamental, por entender exigível a observância, pelo E. Tribunal de Contas da União, da cláusula constitucional do "due process of law" (MS 24.790/DF, Rel. Min. CARLOS BRITTO - MS 25.426/DF, Rel. Min. EROS GRAU - MS 25.561/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO - MS 25.565/DF, Rel. Min. EROS GRAU - MS 25.568/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - MS 25.589/DF, Rel. Min. EROS GRAU - MS 25.935/DF, Rel. Min. CEZAR



MS 27.800-MC / DF

PELUSO - MS 26.069/BA, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA - MS 26.200-MC/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.):

"Mandado de Segurança. (...) 3. Direito de defesa ampliado com a Constituição de 1988. Âmbito de proteção que contempla todos os processos, judiciais ou administrativos, e não se resume a um simples direito de manifestação no processo. 4. Direito constitucional comparado. Pretensão à tutela jurídica que envolve não só o direito de manifestação e de informação, mas também o direito de ver seus argumentos contemplados pelo órgão julgador. 5. Os princípios do contraditório e da ampla defesa, assegurados pela Constituição, aplicam-se a todos os procedimentos administrativos. 6. O exercício pleno do contraditório não se limita à garantia de alegação oportuna e eficaz a respeito de fatos, mas implica a possibilidade de ser ouvido também em matéria jurídica. 7. Aplicação do princípio da segurança jurídica, enquanto subprincípio do Estado de Direito. Possibilidade de revogação de atos administrativos que não se pode estender indefinidamente. Poder anulatório sujeito a prazo razoável. Necessidade de estabilidade das situações criadas administrativamente. 8. Distinção entre atuação administrativa que independe da audiência do interessado e decisão que, unilateralmente, cancela decisão anterior. Incidência da garantia do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal ao processo administrativo. 9. Princípio da confiança como elemento do princípio da segurança jurídica. Presença de um componente de ética jurídica. Aplicação nas relações jurídicas de direito público. 10. Mandado de Segurança deferido para determinar observância do princípio do contraditório e da ampla defesa (CF art. 5º LV)."
(RTJ 191/922, Rel. p/ o acórdão Min. GILMAR MENDES - grifei)

Cumpra ter presente, bem por isso, na linha dessa orientação, que o Estado, em tema de restrição à esfera jurídica de qualquer cidadão (ou, até mesmo, de outras entidades públicas), não pode exercer a sua autoridade de maneira abusiva ou arbitrária, desconsiderando, no exercício de sua atividade, o postulado da plenitude de defesa, pois - cabe enfatizar - o reconhecimento da legitimidade ético-jurídica de qualquer medida imposta pelo Poder Público, de que resultem consequências gravosas no plano dos direitos e garantias individuais, exige a fiel observância do princípio do devido processo legal (CF, art. 5º, LV), consoante

MS 27.800-MC / DF

adverte autorizado magistério doutrinário (MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, "Comentários à Constituição Brasileira de 1988", vol. 1/68-69, 1990, Saraiva; PINTO FERREIRA, "Comentários à Constituição Brasileira", vol. 1/176 e 180, 1989, Saraiva; JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR, "O Direito à Defesa na Constituição de 1988", p. 71/73, item n. 17, 1991, Renovar; EDGARD SILVEIRA BUENO FILHO, "O Direito à Defesa na Constituição", p. 47/49, 1994, Saraiva; CELSO RIBEIRO BASTOS, "Comentários à Constituição do Brasil", vol. 2/268-269, 1989, Saraiva; MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, "Direito Administrativo", p. 401/402, 5ª ed., 1995, Atlas; LÚCIA VALLE FIGUEIREDO, "Curso de Direito Administrativo", p. 290 e 293/294, 2ª ed., 1995, Malheiros; HELY LOPES MEIRELLES, "Direito Administrativo Brasileiro", p. 588, 17ª ed., 1992, Malheiros, v.g.).

A jurisprudência dos Tribunais, notadamente a do Supremo Tribunal Federal, tem reafirmado a essencialidade desse princípio, neste reconhecendo uma insuprimível garantia, que, instituída em favor de qualquer pessoa ou entidade, rege e condiciona o exercício, pelo Poder Público, de sua atividade, ainda que em sede materialmente administrativa, sob pena de nulidade da própria medida restritiva de direitos, revestida, ou não, de caráter punitivo (RDA 97/110 - RDA 114/142 - RDA 118/99 - RTJ 163/790, Rel. Min. CARLOS VELLOSO - AI 306.626/MT, Rel. Min. CELSO DE MELLO, "in" Informativo/STF nº 253/2002 - RE 140.195/SC, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - RE 191.480/SC, Rel. Min. MARCO AURELIO - RE 199.800/SP, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, v.g.):

"RESTRICÇÃO DE DIREITOS E GARANTIA DO 'DUE PROCESS OF LAW'.

- O Estado, em tema de punições disciplinares ou de restrição a direitos, qualquer que seja o destinatário de tais medidas, não pode exercer a sua autoridade de maneira abusiva ou arbitrária, desconsiderando, no exercício de sua atividade, o postulado da plenitude de defesa, pois o reconhecimento da legitimidade ético-jurídica de qualquer medida estatal - que importe em punição disciplinar ou em limitação de direitos - exige, ainda que se cuide de procedimento meramente administrativo (CF, art. 5ª, LV), a fiel observância do princípio do devido processo legal.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reafirmado a essencialidade desse princípio, neste reconhecendo uma insuprimível garantia, que, instituída em favor de qualquer pessoa ou entidade, rege e condiciona o exercício, pelo Poder Público, de sua atividade, ainda que

MS 27.800-MC / DF

em sede materialmente administrativa, sob pena de nulidade do próprio ato punitivo ou da medida restritiva de direitos. Precedentes. Doutrina."

(RTJ 183/371-372, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Isso significa, portanto, que assiste, a qualquer um, ainda que se trate de entidade pública, como no caso, a prerrogativa indisponível do contraditório e da plenitude de defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, mesmo em procedimentos de índole administrativa, consoante prescreve a Constituição da República, em seu art. 5º, inciso LV.

O respeito efetivo à garantia constitucional do "due process of law", ainda que se trate de procedimento administrativo (como o instaurado, no caso ora em exame, perante o E. Tribunal de Contas da União), condiciona, de modo estrito, o exercício dos poderes de que se acha investida a Pública Administração, sob pena de descaracterizar-se, com grave ofensa aos postulados que informam a própria concepção do Estado democrático de Direito, a legitimidade jurídica dos atos e resoluções emanados do Estado, especialmente quando tais deliberações, como parece suceder na espécie, importarem em restrição à esfera jurídica de terceiros.

Não foi por outra razão que a colenda Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal - ao examinar a questão da aplicabilidade e da extensão, aos processos de natureza administrativa, da garantia do "due process of law" - proferiu decisão, que, consubstanciada em acórdão assim ementado, reflete a orientação que ora exponho nesta decisão:

"Ato administrativo - Repercussões - Presunção de legitimidade - Situação constituída - Interesses contrapostos - anulação - Contraditório. Tratando-se da anulação de ato administrativo cuja formalização haja repercutido no campo de interesses individuais, a anulação não prescinde da observância do contraditório, ou seja, da instauração de processo administrativo que enseje a audição daqueles que terão modificada situação já alcançada. (...)."

(RTJ 156/1042, Rel. Min. MARCO AURÉLIO - grifei)

Vê-se, desse modo, assim, que os fundamentos que dão suporte a esta decisão são motivados por situação que, aparentemente, tal como alegado pela parte ora impetrante

MS 27.800-MC / DF

(fls. 16/17), justificará a incidência, no caso, da Súmula Vinculante nº 3, cujo enunciado tem o seguinte conteúdo normativo:

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

No que concerne ao outro fundamento desta impetração, cumpra assinalar, por necessário, que a Constituição brasileira proclamou a autonomia universitária como um dos princípios fundamentais do ensino no País, estabelecendo, a esse respeito, em seu art. 207, que "As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão".

Todos sabemos que a autonomia conferida às universidades projeta-se, quanto ao seu conteúdo material, em três dimensões, tal como pude assinalar em voto que proferi no julgamento plenário da ADI 51/RJ, Rel. Min. PAULO BROSSARD:

a) autonomia didático-científica, de caráter principal, que confere à universidade, sob a égide do pluralismo de idéias, o direito à liberdade de ensino e de comunicação do pensamento. Essa expressão da autonomia universitária transforma a universidade no "locus", no espaço social privilegiado da liberdade e é, em torno dela, que se desenvolvem os demais aspectos. As autonomias de natureza administrativa e financeira ostentam caráter acessório ou instrumental, em face daquela de ordem didático-científica, que apenas buscam complementar. Por isso mesmo, adverte o eminente CAIO TÁCITO (v. Parecer, "in" RDA vol. 136/263-268, 265), "na autonomia universitária o que está em causa é o princípio mais alto da liberdade do ensino, que é uma das facetas da liberdade de expressão do pensamento". E prossegue: "A liberdade de comunicação de conhecimentos no exercício do magistério (...) é o fulcro da autonomia didático - científica das Universidades (...)";

b) autonomia administrativa, de caráter acessório, que assegura à universidade, sempre em função de seu triplice objetivo institucional, capacidade decisória para, de um lado, administrar os seus serviços, agindo e resolvendo

MS 27.800-MC / DF

"interna corporis" os assuntos de sua própria competência, e, de outro, disciplinar as suas relações com os corpos docente, discente e administrativo que a integram;

c) autonomia financeira, de caráter instrumental, que outorga à universidade o direito de gerir e aplicar os seus próprios bens e recursos, em função de objetivos didáticos, científicos e culturais já programados. Esse aspecto da autonomia universitária não tem o condão de exonerar a universidade dos sistemas de controle interno e externo. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar essa questão, em precedente que guarda plena atualidade em face do sistema constitucional (RTJ, vol. 94/1130), decidiu, em relação ao tema da autonomia universitária, que "o controle financeiro se faz 'a posteriori', através da tomada de contas e das inspeções contábeis."

Vê-se, daí, especialmente em face das dimensões didático-científica e administrativa, que a autonomia universitária - supostamente transgredida pela deliberação ora questionada nesta sede mandamental - conferiria, à ora impetrante, a faculdade de determinar, ao seu corpo docente, a coordenação de determinadas atividades, como aquelas de pesquisa, extensão ou administração acadêmica, na linha do que resolveu o Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão da Universidade Federal de Minas Gerais, ao editar a Resolução nº 01/89, cujo § 2º do art. 1º prevê (fls. 159):

"§ 2º - Os professores em regime de 40 (quarenta) horas ou DE (dedicação exclusiva), excetuando-se aqueles com a maximização de encargos didáticos, deverão, obrigatoriamente, além de cumprir a carga horária didática média anual, assumir encargos em pelo menos uma das seguintes atividades: pesquisa, extensão ou administração acadêmica." (grifei)

Mostra-se importante ter presente, no ponto, ainda, que, segundo o disposto no inciso III do art. 44 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei nº 9.394/96), a educação superior também abrange os cursos de especialização:

"Art. 44. A educação superior abrangerá os seguintes cursos e programas:

.....
III - de pós-graduação, compreendendo programas de mestrado e doutorado, cursos de especialização, aperfeiçoamento e outros, abertos a candidatos diplomados



MS 27.800-MC / DF

em cursos de graduação e que atendam às exigências das instituições de ensino; (...)." (grifei)

Por tais razões, a ora impetrante sustenta que as restrições constantes do item 2.13 do Acórdão nº 1.736/2008, emanado do E. Tribunal de Contas da União, não se aplicam aos professores e servidores que "se encontram no desempenho de atividades regulares de ensino desenvolvidas pela Impetrante, como é o caso dos cursos de especialização por ela ofertados" (fls. 18 - grifei).

Os fundamentos ora expostos nesta decisão e aqueles deduzidos na presente impetração mandamental convencem-me da plausibilidade jurídica subjacente à pretensão cautelar ora em exame.

De outro lado, concorre, na espécie, por igual, situação configuradora do "periculum in mora", tal como bem o demonstrou a ora impetrante (fls. 23/24):

"A Impetrante, de larga tradição na produção intelectual e científica de nosso País, graças aos recursos públicos que nela são investidos, encontra nos cursos de especialização uma oportunidade de retribuir à sociedade esse investimento.

Esses cursos atendem ao interesse público por constituírem-se na oportunidade de abrir as comportas do conhecimento diretamente para a sociedade, contribuindo imediata e concretamente para a melhoria das condições de vida da população, ao promover a capacitação profissional de indivíduos inseridos no mercado de trabalho, além de propiciar maior acesso à excelência acadêmica.

Há, ainda, com o iminente risco de paralisação dos cursos de especialização em andamento, porquanto coordenados por professores em regime de dedicação exclusiva, a contabilização de prejuízos incomensuráveis para a Impetrante e para os mais de 6.200 alunos neles matriculados.

Não se olvida que a interrupção desses cursos trará prejuízos financeiros de altíssima monta para a Impetrante decorrentes do dever de indenizar que emergirá do rompimento unilateral do compromisso assumido, por meio de convênios, com a Prefeitura de Belo Horizonte, com o Governo do Estado de Minas Gerais, com o Governo Federal e com a Universidade Aberta do Brasil, sem mencionar o compromisso público com os alunos.

7 

MS 27.800-MC / DF

Para os alunos, para a sociedade e para o mercado os prejuízos também são de enormes proporções, haja vista que estaremos privando a qualificação de milhares de profissionais, que perderão todo o investimento de tempo e recursos até então realizado.

Observa-se, ainda, que extirpar a Impetrante, universidade pública, reconhecida pela sua excelência acadêmica, desse campo de atuação significa entregar para a iniciativa privada o monopólio dos cursos de especialização, com consequências danosas para a democratização do acesso ao ensino de qualidade, pelo menos sob dois aspectos:" (grifei)

Sendo assim, em juízo de estrita delibação, e sem prejuízo de ulterior reexame da pretensão mandamental deduzida na presente sede processual, defiro o pedido de medida liminar, em ordem a suspender, cautelarmente, até final julgamento desta ação de mandado de segurança, a eficácia da deliberação emanada do E. Tribunal de Contas da União consubstanciada no item n. 2.13 do Acórdão nº 1.736/2008 (fls. 87v.), proferido nos autos do Processo TC nº 016.024/2008-9.

Transmita-se, com urgência, cópia desta decisão à Presidência do E. Tribunal de Contas da União, bem assim ao Magnífico Reitor da Universidade Federal de Minas Gerais.

2. Requistem-se informações ao órgão ora apontado como coator.

Publique-se.

Brasília, 09 de março de 2009.



Ministro CELSO DE MELLO
Relator



125
130