XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA

PROCESSO, JURISDIÇÃO E TEORIAS DA JUSTIÇA II

WILLIAM PAIVA MARQUES JÚNIOR

FABRÍCIO VEIGA COSTA

SÍLZIA ALVES CARVALHO

Copyright © 2023 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

P963

Processo, Jurisdição e Teorias da Justiça II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Fabrício Veiga Costa; Sílzia Alves Carvalho; William Paiva Marques Júnior. – Florianópolis: CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-826-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Derecho, Democracia, Desarrollo y Integración

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Processo. 3. Jurisdição e Teorias da Justiça. XII Encontro Internacional do CONPEDI Buenos Aires – Argentina (2: 2023 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA

PROCESSO, JURISDIÇÃO E TEORIAS DA JUSTIÇA II

Apresentação

A presente coletânea é composta dos artigos aprovados, apresentados e debatidos no Grupo de Trabalho: "Processo, Jurisdição e Teorias da Justiça II", no âmbito do XII Encontro Internacional do CONPEDI, realizado entre os dias 12 a 14 de outubro de 2023, na cidade de Buenos Aires/Argentina, na Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires (UBA), e que teve como temática central "Derecho, democracia, desarrollo y integración".

Os trabalhos expostos desenvolveram de forma verticalizada diversas temáticas atinentes ao Processo, Jurisdição e Teorias da Justiça, especialmente na relação dialogal com os Direitos Fundamentais, as novas tecnologias e a consequente constitucionalização do processo, da jurisdição e da justiça. As pesquisas ora apresentadas funcionam como canais indispensáveis nos debates e propostas das pendências existentes nos campos indicados e na busca de soluções efetivas para as problemáticas indicadas.

Wilian Zendrini Buzingnani e Luiz Fernando Bellinetti abordam o contexto de o Incidente de Assunção de Competência, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, o Recurso Especial e Extraordinário Repetitivo, com fulcro nas teorias: procedimentalistas, substancialistas, ao proporem uma teoria intermediária, eclética, para resolução de casos excepcionais, onde a mera subsunção da norma ao fato não é suficiente para de atender à pretensão deduzida.

Beatriz da Rosa Guimarães, Gabriely Vivian Vieira e Guilherme da Rosa Guimarães investigam os possíveis impactos do populismo nas decisões do Supremo Tribunal Federal, a fim de garantir decisões em que prevaleça a independência e a imparcialidade deste órgão, zelando pela real garantia dos direitos fundamentais. Concluem que o problema do populismo pode se relacionar com o excesso de ativismo judicial e da judicialização da política quando a jurisdição constitucional é vista como o principal meio para a solução dos conflitos políticos e morais mais relevantes da sociedade, na medida em que esta postura configura uma atuação antidemocrática por parte do Supremo diante do risco de desequilíbrio entre os poderes.

Renata Apolinário de Castro Lima , Érica Jaqueline Dornelas Concolato e Lorena Hermenegildo de Oliveira refletem sobre os critérios pelos quais se pode caracterizar os

conceitos jurídicos indeterminados e diferenciá-lo da linguagem determinada habitual. Foram também abordados conceitos da filosofia, pelos quais se pode identificar critérios de determinação na linguagem em geral, por meio da doutrina aristotélica e também de elementos da filosofia analítica. Ao fim, foi estudada a análise judicial de pedido fundado em lei que contenha conceito juridicamente indeterminado e a discricionariedade do magistrado para o deferimento ou indeferimento assim como na fundamentação em suas decisões, considerando o disposto no art. 489, § 1º, II, do CPC.

Gabriela Fonseca De Melo investiga a fórmula "Estado de Direito" e sua transformação para o Estado Constitucional de Direito para asserir que neste último estágio, quando se deu o processo de constitucionalização do Direito, houve o despontar do Direito e Processo do Trabalho – igualmente constitucionalizados – que se desenvolveram e se consolidaram imbuídos de princípios e regras próprios, bem como de normas-precedentes a clamarem por respeito e consideração por parte da corte constitucional. O segundo momento da pesquisa analisa três julgamentos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal – ADIs. 5.766, 1.721 e 1.770 e RE 760.931 – com o desiderato de refletir sobre os limites de sua atuação, seja no âmbito do trabalho hermenêutico, seja no âmbito processualístico. O primeiro e o segundo casos envolveram o problema em torno da interpretação judicial e o terceiro caso abarcou a não observância de norma processual fundamental voltada à fase preliminar que antecede o julgamento – a repercussão geral.

Luana Carolina Bonfada examina quais as principais vulnerabilidades que assolam a sociedade brasileira, num todo, quanto à concretização de seus direitos por meio do acesso à justiça. Para além, se busca evidenciar como os institutos da Justiça Itinerante e da Assistência Judiciária Municipal, que adveio ao ordenamento jurídico brasileiro a partir do julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 279 no ano de 2021 podem auxiliar no fortalecimento do exercício da cidadania através do acesso à justiça. Quanto à cidadania, utiliza-se por embasamento o conceito de cidadania deliberativa de Habermas, no sentido de evidenciar a possibilidade que há de se efetivar os direitos fundamentais do homem, nesse caso, excepcionalmente através da justiça, justamente caso se tenha cidadãos ativos e participativos.

Fernanda Resende Severino e Lilian Mara Pinhon tratam das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nas ações Embargos Declaratórios na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 3.106 de Minas Gerais; Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.792 do Rio Grande do Norte e Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.241, objetivam constatar se há coerência e respeito ao permissivo legal e excepcional da modulação dos efeitos temporais. A CF/88 prevê o Controle de Constitucionalidade, ao passo que a

modulação de efeitos temporais está prevista na Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999. Contudo, este instituto é excepcional e deve ser aplicado apenas por razões de segurança jurídica e excepcional interesse social. Com a análise de tais decisões é possível compreender como o órgão de cúpula do Poder Judiciário vem aplicando a modulação dos efeitos temporais. E, consequentemente, se há a observância ou não dos respectivos pressupostos para sua aplicabilidade.

Ivan Martins Tristão e Luiz Fernando Bellinetti analisam que o acesso à Justiça não é compreendido apenas como admissão ao juízo, vai além e exige que o Estado promova a prestação jurisdicional de forma célere, efetiva e adequada (acesso à ordem jurídica justa). E nessa reformulação da compreensão de acesso à Justiça, passando pelas ondas renovatórias, demonstra-se que atualmente os obstáculos e soluções devem ser repensadas diante da virtualização da Justiça. Demonstram que há necessidade de buscar novos paradigmas mais eficientes, sendo a Análise Econômica do Direito um importante vetor interdisciplinar que pode auxiliar a concretizar melhores soluções, de forma eficiente a equalizar o sistema de Justiça, usando menos recursos ao mesmo tempo em que se pode alcançar resultados práticos efetivos, com o fim último de pacificação social, com realização da justiça.

José Bruno Martins Leão e Albino Gabriel Turbay Junior propõem uma análise sistêmica dos aspectos processuais à luz dos valores e das normas constitucionais. No âmbito do julgamento conjunto das ADI nº 5.492 e 5.737, o Supremo Tribunal Federal examinou determinadas questões relevantes ao processo civil ante a estrutura estatal conformadora do federalismo brasileiro e dos princípios processuais na Constituição Federal. No julgamento foram analisados vários dispositivos do CPC/2015, exemplificativamente, a concessão liminar da tutela de evidência fundada em prova documental associada a precedente vinculante, a aplicação supletiva e subsidiária do CPC aos processos administrativos, o foro competente para a execução fiscal e para as ações em que estados e Distrito Federal figurem como partes, entre outros dispositivos impugnados nas referidas ações diretas de inconstitucionalidade. Destacam que os argumentos utilizados nos votos tiveram como fundamento o fato de que o CPC/2015 é resultado de um modelo constitucional de processo, que busca a efetiva realização dos direitos, influenciado pela força normativa da Constituição e pela proteção dos direitos fundamentais, neste sentido, o STF analisou a constitucionalidade dos diversos dispositivos processuais envolvidos nas ações.

Michel Elias De Azevedo Oliveira , Nair de Fátima Gomes e Bruno Martins Neves Accadrolli investigam, sob a ótica do Direito e da Psicologia, que a legislação vigente que trata sobre o tema impõe como regra que a guarda seja exercida de forma compartilhada. Em um relacionamento harmonioso em que os pais são de fato respeitosos, essa modalidade

poderá ser eficiente. Contudo, não havendo essa relação harmoniosa, evidente que a guarda compartilhada será prejudicial. De outro lado, notam-se acordos e decisões judiciais de guarda compartilhada, mas que apenas um dos pais exercerá o poder. Embora a regra seja a guarda compartilhada, se um dos pais exerce um poder, anulando o do outro, como busca de filho na escola, dentre outros, a modalidade é e será a guarda unilateral, pois do contrário será danoso e prejudicial.

Para Agatha Gonçalves Santana , Nicoly Souza Araujo e Carla Noura Teixeira, existe a necessidade da estruturação de um Devido Processo Legal Digital, partindo-se de pesquisa teórica, por meio de uma abordagem qualitativa de natureza aplicada, por intermédio de procedimento de pesquisa bibliográfica e documental e, em um segundo momento, utilizando-se da pesquisa empírica, por meio de análise de decisões, com o objetivo de conferir maior respaldo ao usuário de ambientes virtuais, examinando a evolução da informatização do processo judicial, ao traçar as diferenças básicas entre um processo informatizado e um processo automatizado e os aspectos lógicos distintos entre eles a fim de demonstrar os problemas resultantes desta informatização, e de que forma podem afrontar o princípio do devido processo legal.

Helena Patrícia Freitas e Danúbia Patrícia De Paiva, a partir do método de revisão bibliográfica se faz pela racionalidade ético-crítica, abordam uma nova teoria do processo, qual seja, a teoria dos Processos Pluriversais, assim entendido como garantia de direitos fundamentais e direitos da natureza. Referida teoria apresenta-se como alternativa contemporânea às teorias do processo moderno-cartesianas, que trazem uma perspectiva limitada com relação às garantias do contraditório e da ampla defesa para a construção de decisões, o que, de modo inevitável, compromete a cognição. Este é, portanto, o problema que se aponta na pesquisa. O deslinde da questão passa por aferição a partir do marco teórico eleito, qual seja, a racionalidade ambiental e o diálogo de saberes elaborado por Enrique Leff.

Sergio Nojiri , Vitor Gustavo Teixeira de Batista e Frederico Favacho, traçam um panorama quanto ao histórico, aos fundamentos e ao conceito da perspectiva realista de tomada de decisões judiciais para entender se é possível estendê-la ao instituto da arbitragem. Como resultado, verificam que a perspectiva realista, isto é, a ideia de que não é - ou não é apenas - o pensamento lógico-racional jurídico o principal fator determinante para a tomada de decisão dos juízes, tem se mostrado cada vez mais válida, por meio de métodos empíricos de áreas distintas ao Direito como: Psicologia, Economia, Biologia e Ciência Política, e que a arbitragem também pode (e deve) ser enxergada sob esta perspectiva.

Lincoln Mattos Magalhaes e Jânio Pereira da Cunha defendem a cláusula constitucional do devido processo, indagando sobre possíveis inconsistências teóricas que decorrem do publicismo processual e da concepção de processo como relação jurídica de direito público. Indaga-se, no ponto, de que modo, o conceito ou a compreensão do processo como um instrumento da jurisdição à serviço da realização de escopos jurídicos e metajurídicos compromete a democraticidade da atuação judicial, alçando os juízes ao papel de protagonistas do sistema, e de intérpretes oficiais do ordenamento jurídico. A título de testar a hipótese e examinar a tese de não-alinhamento do Código de Processo Civil brasileiro ao modelo constitucional de processo plasmado na Constituição Federal de 1988, escrutina-se o art. 370 daquele estatuto.

Rafael Rodrigues Soares e Daniel Barile da Silveira consideram a aplicação das tutelas provisórias de urgência no âmbito do processo jurisdicional perante os Tribunais de Contas, que tem como corolário os princípios regentes da administração pública. Neste diapasão, as tutelas provisórias de urgência são como instrumentos de preservação do direito material ou mesmo processual, sendo que seus institutos e sua aplicação supletiva e subsidiária estão previstas tanto na legislação processual civil quanto nas normas de direito administrativo. Em razão dos procedimentos multifacetados adotados no processo administrativo, as tutelas provisórias de urgência são instrumentos importantes no acesso à justiça no âmbito da jurisdição dos Tribunais de Contas. Com o objetivo de promover a efetividade das tutelas provisórias, o Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso passou a adotar o seu próprio Código de Processo de Controle Externo, ao sistematizar os procedimentos e promover maior segurança jurídica aos envolvidos nos processos de contas.

Paulo Roberto Pegoraro Júnior e Bruno Fernando Gasparotto constatam que a adoção de novas tecnologias pelo Poder Judiciário brasileiro, sobretudo a partir da vigência da Lei nº 11.419/2006 – a qual informatizou o processo judicial inclusive no âmbito dos juizados especiais -, vem se traduzindo em impactos significativos não apenas no tocante à celeridade, mas também em aspectos qualitativos importantes. As novas ferramentas advindas de tais iniciativas registram impressões empíricas, não apenas em seu contexto positivos quanto ao ganho de eficiência da prestação jurisdicional, mas provoca reflexões acerca da assimetria informacional em relação às partes, em especial naquelas causas em que se dispensa a assistência de advogado, perante o juizado especial (Lei nº 9.099/1995). O artigo se propõe a discorrer acerca das dificuldades enfrentadas pelos “analfabetos digitais” para o pleno acesso à justiça e o exercício da ampla defesa.

Paulo Roberto Pegoraro Júnior e Valdir Alberto Krieger Junior revelam o impacto da aplicação de elementos do Legal Design no direito processual brasileiro, especificamente na

editoração e utilização de peças processuais no âmbito do juizado especial. A linguagem dos atos e provimentos judiciais é relevante para a eficiência do processo, pois permite que as decisões sejam compreendidas pelos próprios cidadãos. O sistema de justiça brasileiro não tem padrão de linguagem na fundamentação, porém, há um movimento, atualmente, que tem defendido a utilização do visual law.

Paulo Cezar Dias , Marlene de Fátima Campos Souza e Ana Cristina Neves Valotto Postal desenvolvem pesquisa em torno dos diversos formatos de meios adequados de resolução de conflitos; atual modelo multiportas adotado pelo Judiciário, com utilização de dois métodos sendo a ADR - Alternative Dispute Resolution e o ODR - Online Dispute Resolution, em especial, nesta última, acerca de a contribuição das inovações tecnológicas, principalmente no que tange a realidade virtual e realidade aumentada. Desta forma, o presente trabalho, utilizando-se do método bibliográfico de pesquisa, estudo doutrinário, estudos legislativos, sem, contudo, esgotar o tema, objetiva demonstrar como as novas tecnologias podem contribuir para o acesso da sociedade a novos meios de audiências, as quais indo além do uso da internet, telefonia móvel e computadores, podem efetivamente vir a realizar uma audiência no Metaverso e contribuir para que o indivíduo tenha o acesso efetivo à justiça. Pretende-se contribuir na propagação de informações, principalmente com relação a evolução da tecnologia desde a WEB 1.0 até a WEB 3.0, a realidade aumentada e realidade virtual, inclusive sobre o uso dos óculos de realidade virtual, como um meio utilizado para imersão em 3D no ambiente do Metaverso, algo novo que desponta para a sociedade, agora, como mais um mecanismo para agregar aos métodos existentes na busca de uma prestação de serviços de qualidade ao jurisdicionado.

Paulo Cezar Dias e Marisa Sandra Luccas investigam sobre a Justiça Restaurativa Brasileira. Primeiramente, apresenta-se uma abordagem conceitual sobre Justiça Restaurativa e os principais princípios que a caracterizam; em um segundo momento é realizada uma análise de sua evolução histórica, pesquisando seus desdobramentos ao longo do tempo, de acordo com autores diversos em diferentes ambiências. Na sequência, são realizadas algumas reflexões acerca do conflito presente nas relações humanas, suas possíveis origens, caracterizações e a sua conexão com a Justiça. Por fim é feita a abordagem sobre o sagrado e o seu elo com justiça restaurativa, sua importância, suas possibilidades.

Com grande satisfação coordenamos e apresentamos a presente obra, agradecendo aos autores (as)/pesquisadores(as) envolvidos(as) em sua produção pelas profícuas reflexões surgidas e debatidas, bem como reiteram e louvam a dedicação e competência de toda a equipe do CONPEDI pela organização e realização do exitoso e arrojado evento, realizado em Buenos Aires/Argentina.

Reiteramos a esperança que a obra ora apresentada sirva como parâmetro acadêmico para a compreensão dos problemas da complexa realidade social sob a óptica do processo, da jurisdição e da justiça. Desejamos leituras proveitosas na construção de uma nova perspectiva para os desafios impostos ao Direito Processual no contexto contemporâneo pós-pandêmico de utilização dos mecanismos dos Direitos Fundamentais como força motriz da constitucionalização e democratização do processo, da jurisdição e da justiça.

Profa. Dra. Sílzia Alves Carvalho - UFG (Universidade Federal de Goiás)

Prof. Dr. Fabrício Veiga Costa – Universidade de Itaúna/Minas Gerais

Prof. Dr. William Paiva Marques Júnior- UFC (Universidade Federal do Ceará)

TUTELA PROVISÓRIA NO TRIBUNAL DE CONTAS COM O ADVENTO DO CÓDIGO DE PROCESSO DE CONTROLE EXTERNO

PROVISIONAL GUARDIANSHIP IN THE COURT OF AUDITORS WITH THE ADVENT OF THE EXTERNAL CONTROL PROCESS CODE

Rafael Rodrigues Soares
Daniel Barile da Silveira

Resumo

Este estudo dedica a abordar a aplicação das tutelas provisórias de urgência no âmbito do processo jurisdicional perante os Tribunais de Contas, que tem como corolário os princípios regentes da administração pública. Neste diapasão, as tutelas provisórias de urgência são como instrumentos de preservação do direito material ou mesmo processual, sendo que seus institutos e sua aplicação supletiva e subsidiária estão previstas tanto na legislação processual civil quanto nas normas de direito administrativo. Em razão dos procedimentos multifacetados adotados no processo administrativo, as tutelas provisórias de urgência são instrumentos importantes no acesso à justiça no âmbito da jurisdição dos Tribunais de Contas. Com o objetivo de promover a efetividade das tutelas provisórias, o Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso passou a adotar o seu próprio código de processo de controle externo, ao sistematizar os procedimentos e promover maior segurança jurídica aos envolvidos nos processos de contas. Utilizando o método dedutivo, foi abordado como o instituto da tutela provisória pode ser aplicado no âmbito dos tribunais de contas, partindo da análise do pioneirismo do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso.

Palavras-chave: Tutela provisória, Poder geral de cautela, Tribunal de contas

Abstract/Resumen/Résumé

This study is dedicated to addressing the application of provisional emergency orders within the scope of the judicial process before the Courts of Auditors, which has as a corollary the governing principles of public administration. In this vein, provisional emergency guardianships are like instruments for the preservation of substantive or even procedural law, and their institutes and their supplementary and subsidiary application are provided for both in civil procedural legislation and in administrative law rules. Due to the multifaceted procedures adopted in the administrative process, provisional emergency orders are important instruments in accessing justice within the jurisdiction of the Courts of Auditors. With the aim of promoting the effectiveness of provisional guardianships, the Court of Auditors of the State of Mato Grosso began to adopt its own external control process code, by systematizing procedures and promoting greater legal certainty to those involved in accounting processes.

Using the deductive method, it was approached how the institute of provisional guardianship can be applied in the scope of the courts of accounts, starting from the analysis of the pioneering spirit of the Court of Auditors of the State of Mato Grosso.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Provisional protection, General power of caution, Court of auditors

INTRODUÇÃO

Dentro das funções inerentes ao Estado, a função legislativa é a que dá os contornos da instrumentalização da função jurisdicional, de maneira a garantir que os direitos e garantias fundamentais dos cidadãos sejam observados no momento de solução da controvérsia levada ao provimento estatal.

Tanto no processo judicial quanto no processo administrativo é necessário guardar respeito os princípios constitucionais fundamentais, no sentido de garantir a efetividade das decisões estatais.

Desta maneira, o presente trabalho dedica-se a estruturar sob o ponto de vista do processo administrativo no âmbito dos Tribunais de Contas o raciocínio a partir do advento do Código de Processo Civil de 2015, que albergou sob o Livro V denominado Tutela Provisória os institutos da tutela antecipada e da tutela cautelar, unificando seus requisitos para concessão, bem como sua aplicação no âmbito do direito administrativo.

Diante do alto grau de densidade do direito administrativo em face dos demais ramos do direito público, não raras as ocasiões a instrumentalidade do direito processual no âmbito administrativo demanda para a sua efetivação a utilização de institutos do processo, notadamente o civil.

Além disso, o presente trabalho deu-se a partir do método dedutivo, com pesquisa científica caráter teórico e exploratório, baseados em revisão bibliográfica, na medida em que o Código de Processo Civil, pela Lei nº 13.105/2015, traz no artigo 15 a aplicação supletiva e subsidiária a sua aplicação nos processos administrativo de controle externo, em especial no âmbito do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso – TCE, a partir do Código de Processo de Controle Externo.

A partir da publicação da Lei Complementar nº 752, de 19 de dezembro de 2022, o TCE/MT passou a adotar o Código de Processo de Controle Externo para instrução, apreciação e julgamento dos processos em consonância com a Constituição Federal e a Constituição Estadual, utilizando as bases processuais do Código de Processo Civil e a sua aplicação subsidiária, como dispõe o seu art. 15.

Assim, torna-se objeto de estudo a efetividade das normas processuais específicas, dentre as quais destacam-se, além da Lei Complementar nº 752 do Estado de Mato Grosso, a Lei Complementar nº 269/2007 – Regimento Interno do TCE/MT e a Resolução Normativa nº 17/2020, também do TCE/MT, que possuem regramentos específicos e refletem diretamente na aplicabilidade dos instrumentos processuais, dentre os quais destaca-se a tutela provisória.

A partir da revisão bibliográfica da doutrina pertinente ao processo civil e do direito

administrativo, traçou-se uma sistemática no sentido de analisar aspectos da tutela provisória no processo administrativo perante o Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso sob a ótica do Código de Processo Civil e sua aplicação residual.

1 DA NORMA PROCESSUAL CIVIL E A IMPORTÂNCIA DO TEMPO NO PROCESSO

Conforme destaca a doutrina referencial administrativista, o processo, como termo geral, está presente no exercício de todas as funções estatais, tanto a administrativa, quanto judicial ou legislativa, de modo que o próprio conceito de processo não escapa ao Direito Administrativo (BACELLAR FILHO, 2014, p. 366).

No Brasil, o direito de ação tradicionalmente foi reconhecido como direito de acesso à justiça (CINTRA, GRINOVER, DINAMARCO, 2003, p. 81), embora o acesso ao Poder Judiciário e à jurisdição dos Tribunais de Contas nem sempre se traduzem em acesso à justiça.

Logo, é preciso harmonizar princípios do direito processual visando a garantia de outros princípios, como o da duração razoável do processo, que "deixou de ser um valor supra-positivo, meramente programático, passando a ser incorporado como conteúdo de preceitos normativos". (SOUZA, 2017, p. 39)

Entrementes, sem a mínima pretensão de realizar tal análise, é sabido que a duração de um processo, seja ele judicial ou administrativo, sempre foi alvo de intensas críticas e quando se trata do processo no âmbito das Cortes de Contas, o tempo do processo também é objeto de ponderações de todas as ordens.

Assim, partindo da premissa de que "o processo não pode ser pensado fora do tempo" (SOUZA, 2017, p. 36), o direito processual civil traz consigo alguns princípios fundamentais que devem serem observados no curso do processo, dentre os quais destacam-se o da efetividade, devido processo legal e também o da celeridade, foco do presente ensaio.

1.1 Do tempo no processo

O princípio da efetividade tem por finalidade primordial a celeridade na prestação da tutela jurisdicional considerada sob o prisma da justiça efetiva na medida em que "confere o provimento contemporaneamente à lesão ou ameaça de lesão ao direito". (FUX, 2016, p. 44)

Neste compasso, é possível identificar a proximidade entre o princípio da efetividade e os institutos que abrigam a tutela provisória de urgência, posto que ambas exigem uma decisão tão célere quanto possível dentro do verossímil, já que cabe ao julgador o juízo de proporcionalidade e extensão da medida de urgência dentro do processo.

De acordo com a Emenda Constitucional nº 45/2004, que incluiu o inciso LXXVIII ao artigo 5º da Constituição da República, no qual "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantem a celeridade de sua tramitação"[1], reafirmado no Código de Processo Civil[2], em seu artigo 4º.

Portanto, conforme dispõe a doutrina (NERY JR, 2016, p. 366):

> Para que se dê efetividade à garantia constitucional da celeridade e duração razoável do processo judicial é necessário equipar-se o Poder Judiciário do aparato logístico de que precisa para dar cumprimento ao comando constitucional, constituído de melhoria da capacitação técnica dos juízes e dos elementos materiais necessários ao bom desempenho das funções dos magistrados e dos auxiliares da justiça.

Como consectário lógico da própria celeridade do processo e dos processos administrativos propriamente ditos, digo, licitatórios, disciplinares, tomadas de contas, etc., alguns atos administrativos, no bojo dos processos e procedimentos administrativos que são analisados, devem consignar a celeridade inerente à própria medida cautelar no sentido de se evitar dano ao erário ou mesmo eventuais nulidades dos atos administrativos.

Portanto, o princípio da celeridade é muito utilizado no âmbito do Direito Administrativo no bojo dos Tribunais de Contas, de modo que a manifestação maior da celeridade processual se encontra no Poder Geral de Cautela ao proferir medidas cautelares para suspensão de atos administrativos.

Neste sentido, na nova sistemática do processo concorrencial, um novo procedimento traceja o *iter* processual, de modo que, como leciona Cassio Scarpinella Bueno (2007, p. 446):

> procedimento é o lado extrínseco, palpável, sensível e constatável objetivamente, pelo qual se desenvolve o 'processo' ao longo do tempo. Procedimento é a forma específica de manifestação, de organização, de estruturação do próprio processo, dos diversos atos e fatos relevantes para o processo (e, por isto atos e fatos processuais) ao longo do tempo.

Ao passo que Araken de Assis (2015) afirma a necessidade de formular um critério razoável para distinção das normas processuais das normas procedimentais, reconhecendo que tal tarefa apresenta suas dificuldades e avulta notar o seguinte:

> segundo o art. 24 §1º, da CF/1988, a União "limitar-se-á a estabelecer normas gerais", restringindo espaço legislativo dos Estados-membros e do Distrito Federal a normas "particulares". A sequência dos atos na relação processual constitui assunto tipicamente inserido na órbita do procedimento. As normas processuais, em sentido estrito, versam a atuação dos sujeitos da relação processual (órgão judiciário e partes); a intervenção de terceiros; os elementos de existência, requisitos de validade e fatores de eficácia da relação processual; os mecanismos de ataque e de defesa; os meios de impugnação às resoluções processuais; e a eficácia de que se revestirá o provimento final do processo. Já as normas procedimentais regulam a dinâmica do processo (*v. g.*, a ordem de produção das provas em audiência, a teor do art. 361 do NCPC) e dão forma e prazo aos atos processuais (*v. g.*, os requisitos da inicial, conforme art. 335 do NCPC).

[1] EC 45, de 30.12.2004 (DOU 31.12.2004)

[2] "Art. 4º: as partes tem direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa."

De modo que o objeto de estudo do presente trabalho, qual seja a aplicação Código de Processo Civil 2015 de maneira subsidiária e supletivamente aos processos administrativos perante os Tribunais de Contas, com o fito de atender a um outro princípio constitucional inerente ao processo, o da efetividade, como acepção exata da aptidão de alcançar os fins para as quais esta foi instituída (FUX, 2016, p. 43).

O Código de Processo Civil de 2015 trouxe o aperfeiçoamento de institutos e implementou mudanças em regras, como, por exemplo, na contagem de prazos, intimações e citações, entre outras, de modo que a aplicação das normas processuais da Lei nº 13.105/2015 ocorrerá de forma subsidiária ou supletiva, conforme previsão disposta no seu artigo 15, onde estabelece expressamente que "na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente."(BRASIL, 2015).

Neste contexto, Humberto Theodoro Júnior (2017, p. 06) pontua objetivamente como íntimas as relações entre o processo civil e os demais ramos do processo, como o administrativo, já que entende serem variações de um ramo maior, que é o direito processual.

Sendo que a partir da aplicação dos institutos processuais às legislações especiais, é preciso levar em consideração a observância das peculiaridades dos objetos tutelados em cada uma desses ramos especializados do direito, como, por exemplo, no processo do trabalho, processo eleitoral e no processo administrativo, onde neste último enquadra-se o processo perante os Tribunais de Contas.

Assim, as normas processuais estão permeadas no direito como um todo, todavia, o processo enquanto instrumento de materialização de institutos como a própria ação e jurisdição, por exemplo, deve ser observado como mecanismo colocado à disposição em todos os ramos do direito.

O processo é um *iter* que tem início, desenvolvimento e final, apresentando um sentido genérico que, segundo assinala o ministro Luiz Fux (2016, p. 02):

> seu objeto é dividido em três grandes grupos: o penal, o civil e o especial", de modo que o Estado está por detrás de todas as funções estatais, sendo que Fux complementa ao afimar que "ao fundo, na jurisdição de qualquer natureza, está o processo como instrumento de sua veiculação e que apresenta, quanto a todos os seus sub-ramos, as mesmas linhas mestres e postulados.

De modo que, em face do reconhecimento dos efeitos imediatos da lei processual civil nos processos judiciais em curso, é preciso ressaltar a importância da relação das normas processuais não somente ao direito processual civil, mas também com os outros ramos do Direito.

Assinala Humberto Theodoro Júnior (2017, p. 05-06), que

> o direito processual civil mantém estreitas relações com o direito constitucional, não apenas derivadas da hegemonia que cabe a esse ramo sobre todos os demais, mas principalmente porque, cuidando o processo de uma função soberana do Estado, será na Constituição que estarão localizados os atributos e limites dessa mesma função. Além disso, a Constituição traça regras sobre os direitos individuais que falam de perto ao direito processual, como a do tratamento igualitário das partes do processo (art. 5º, I); a que assegura a todos o direito de submeter toda e qualquer lesão de direito à apreciação do Poder Judiciário (art. 5º, XXXV); a que proclama a intangibilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI); as que proíbem a prisão por dívidas (art. 5º, LXVII), os juízos de exceção (art. 5º, XXXVII), o contraditório e ampla defesa (art. 5º, LV), o juiz natural (art. 5º, LII), a razoável duração do processo e os meios para assegurar a celeridade de sua tramitação (art. 5º, LXXVIII, acrescido pela Emenda Constitucional nº 45 de 30.12.2004) etc.

Como preceitua a doutrina, (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2004, p. 72) "se o processo é um instrumento, não pode exigir dispêndio exagerado em relação aos bens que estão em disputa", de modo que no processo perante o Tribunal de Contas deve-se buscar a proporcionalidade adequada entre os fins e os meios, visando conferir a celeridade adequada ao processo jurisdicional aliada à efetividade de tal jurisdição, no intuito de equalizar harmonicamente o binômio custo-benefício.

2 DA APLICAÇÃO RESIDUAL DAS NORMAS DE PROCESSO CIVIL AO PROCESSO ADMINISTRATIVO

Tangente à aplicação do Novo Código de Processo Civil ao processo administrativo, traça seu entendimento o professor Egon Bockmann Moreira (2016) sobre o assunto no seguinte sentido:

> O CPC/2015 presta-se a *suprir as lacunas* das leis processuais – seja por *instalar novas hipóteses* de incidência (ausência da norma: lacuna normativa), seja por *criar novas compreensões* no sistema processual (atualizando a construção de normas que não mais correspondiam à realidade social e, também, permitindo soluções processuais mais justas: lacunas ontológicas e axiológicas). Na medida em que o artigo 15 valeu-se da "aplicação supletiva" ao lado da 'aplicação subsidiária', positivou a incidência do CPC/2015 a processos administrativos tanto nos casos em que se constatar omissão legislativa (e/ou normativa em sentido estrito) como naqueles em que o dispositivo a ser aplicado possa ser valorizado/aprimorado no caso concreto por meio da incidência de norma recém-positivada.

Neste diapasão, em que pese a discussão sobre as diferenças terminológicas entre "subsidiariedade" e "supletividade" não sejam o cerne do presente trabalho, a doutrina processualista tem se dedicado ao esclarecimento do sentido de cada expressão, mesmo que ainda sem um posicionamento uníssono sobre o tema que aborda o artigo 15 do Novo Código de Processo Civil.

Numa análise mais específica do artigo 15 do Código de Processo Civil de 2015, Teresa Wambier (2016, p. 84) observa que a expressão "subsidiária" é imbuída de um sentido mais ampliado, abarcando a aplicação "supletiva", ao passo que, sob seu ponto de vista, a inserção desta expressão no texto deste dispositivo teria sido desnecessária, ao afirmar que

> A aplicação subsidiária ocorre também em situações nas quais não há omissão. Trata-se, como sugere a expressão 'subsidiária', de uma possibilidade de enriquecimento, de leitura de um dispositivo sob outro viés, de extrair-se da norma processual eleitoral, trabalhista ou administrativa um sentido diferente, iluminado pelos princípios fundamentais do processo civil. 1.2. A aplicação supletiva é que ocorre apenas quando há omissão. Aliás, o legislador, deixando de lado a preocupação com a própria expressão, precisão da linguagem, serve-se das duas expressões. Não deve ter suposto que significam a mesma coisa, senão, não teria usado as duas. Mas como empregou também a mais rica, mais abrangente, deve o intérprete entender que é disso que se trata. 1.3. Na verdade, teria sido suficiente (e melhor) que o legislador se tivesse referido apenas à subsidiariedade. (WAMBIER, 2016, p. 84)".

Por outra banda, José Miguel Garcia Medina (2016, p. 82) defende que a aplicação "supletiva" é a mais ampla, abrangendo o sentido da aplicação "subsidiária" é

> aplicar supletivamente é mais que subsidiariamente, e disso dá conta o próprio sentido de tais expressões: naquele caso, está-se a *suprir* a ausência de disciplina na lei omissa; a aplicação subsidiária, por sua vez, é *auxiliar*, operando como que a dar sentido a uma disposição legal menos precisa. Ambas as figuras, de algum modo, acabam englobadas pela analogia (prevista no art. 4o do Dec.-Lei 4.657/1942 – Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro). Refere-se o art. 15 do CPC/2015, de todo modo, tanto à aplicação supletiva quanto à aplicação subsidiária.

Naturalmente, o alcance e a envergadura do artigo 15 do Código de Processo Civil vem sendo construídos pela jurisprudência oriunda da aplicação de cada um dos âmbitos da incidência subsidiária e supletiva da legislação processual, conforme se debruçará na sequência.

Neste contexto, o Código de Processo Civil de 2015 terá sua aplicação a partir do momento em que a legislação especial apresentar lacunas, ao passo que o diploma processual poderá, portanto, apresentar a solução para o caso específico.

Para a utilização subsidiária e supletiva do Código de Processo Civil, o critério utilizado pelo legislador é aquele pelo qual, diante de duas normas, como, por exemplo, o artigo 9º, parágrafo único, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015 e o artigo 300 Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso – TCE/MT, um geral e uma especial, prevalece esta última[3].

Tal como dispõe Norberto Bobbio (1995, p. 96):

> A passagem de uma regra mais extensa (que abrange um certo genus) para uma regra derrogatória menos extensa (que abrange uma species do genus) corresponde a uma exigência fundamental de justiça, compreendida como tratamento igual das pessoas que pertencem à mesma categoria. [...] Entende-se, portanto, por que a lei especial deva prevalecer sobre a geral: ela representa um momento ineliminável do desenvolvimento de um ordenamento. Bloquear a lei especial frente à geral significaria paralisar esse desenvolvimento.

De modo que a sobre a interpretação e a integração das normas processuais aos demais microssistemas jurídicos, tal tema frequentemente é objeto de análise também da doutrina pátria.

[3] Cf. art. 300, do Regimento Interno do TCE/MT: "A medida cautelar de sustação de ato, quando incidir sobre edital de licitação, concurso público ou processo seletivo simplificado e processo seletivo público, impede a abertura ou prosseguimento do certame".

Para Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2003, p. 101),

> considerando como ordenamento jurídico, o direito não apresenta lacunas: sempre haverá no ordenamento jurídico, ainda que latente e inexpressa, uma regra para disciplinar cada possível situação ou conflito entre pessoas. O mesmo não acontece com a *lei*; por mais imaginativo e previdente que fosse o legislador, jamais conseguiria cobrir através dela todas as situações que a multifária riqueza da vida social, nas suas constantes mutações, poderá provocar. Assim, na busca da norma jurídica pertinente a situações concretas ocorrentes na sociedade, muitas vezes será constatada a inexistência da lei incidente: a situação não fora prevista e, portanto, não fora regulada pelo legislador. Mas, evidentemente, não se pode tolerar a permanência de situações não-definidas perante o direito, tornando-se então necessário preencher a lacuna da lei.

A esse respeito, trazendo as lições da doutrina para o Código de Processo Civil de 2015, tal entendimento estava calcificado no artigo 126 do Código de Processo Civil de 1973, visando a criação da solução jurídica, o que foi aprimorado na redação do atual artigo 15, enfatizando, portanto, a integração da norma através de sua aplicação subsidiária.

Neste diapasão, no sentido de superar as eventuais omissões regulatórias no exercício da atividade legislativa, Cândido Rangel Dinamarco (2004, p. 21) elucida o caráter da norma subsidiária no seguinte sentido: “

> Tudo andaria muito bem, se o legislador não fosse um ser humano e tivesse a capacidade de prever rigorosamente tudo quanto na vida comum pode acontecer. Mas como a vida é muito mais rica do que a imaginação do legislador, na experiência comum surgem situações que, contrariando as expectativas, não foram previstas, não se acham incluídas na *fattispecie* legais e para elas nada está disposto; temos aí lacunas da lei, para as quais a teoria jurídica oferece soluções aceitáveis”.

É neste norte que o legislador do Código de Processo Civil trouxe o artigo 15, que aplicado sob a ótica da norma constitucional, propicia a solução do direito material no âmbito processual.

O Ministro Fux (2016, P. 06) pondera que, sob a ótica enciclopédica, o direito processual projeta as suas normas na codificação infraconstitucional, nos Regimentos Internos do Tribunais, por força de autorização constitucional e na própria Constituição Federal.

Portanto, ressalta esse fenômeno denominado por Fux de “constitucionalização’ de diversos instrumentos e princípios processuais com a aplicação de princípios constitucionais na modalidade processual, exaltando tal fenômeno constitucional (NERY JÚNIOR, 2016, p. 51).

3 DA TUTELA JURISDICIONAL PROVISÓRIA E SUA APLICAÇÃO PELOS TRIBUNAIS DE CONTAS

O entendimento doutrinário de Carnelutti de que a tutela cautelar, inserida no gênero *tutela preventiva*, dividiu os processos cautelares em *inibitórios, restitutórios e antecipatórios*, de modo que na esfera do processo jurisdicional eleitoral podemos utilizar a concepção da tutela

provisória em sua espécie mais utilizada, a *cautelar*, como prevenção, com origem no verbo *cavere*, que significa tomar cautela, acautelar-se, precaver-se. (SILVA, 1996, p. 7-8)

Neste diapasão, sem permear nos meandros dos requisitos para a concessão da tutela provisória, previstas no artigo 300 do Código de Processo Civil atual, a opinião sobre a tutela provisória difundida há muito pelos processualistas, na esteira de Piero Calamandrei (2000, p. 25) é de quando se fala em geral de procedimentos "interinos", ou em outras disposições de procedimentos "temporâneos" é

> aquela que vê um caráter constante ou ainda um caráter diferencial dos procedimentos cautelares na sua *provisoriedade*, ou seja, na *limitação da duração* dos efeitos (declarativos ou executivos) próprios desses procedimentos jurisdicionais não pela *qualidade* dos seus efeitos, mas por uma certa *limitação no tempo* dos efeitos em si: esse caráter surge também no direito positivo.

Traçando um paralelo com o direito estrangeiro, quando se tratam de medidas interinais, um dos contextos mais importantes, segundo Neil Andrews (2009, p. 110) são os casos de urgência, onde

> a matéria é de extrema urgência e não há tempo suficiente para se esperar até o julgamento, por exemplo, quando o prazo necessário até que se dê o julgamento tornaria a questão central do litígio uma "não-questão", nesse caso, seria injusto ignorar que a concessão da medida interinal iria efetivamente resolver o litígio; portanto, o mérito pode ser legitimamente examinado, ainda nas etapas intermediárias.

O artigo 15 do Código de Processo Civil estabelece a possibilidade a possibilidade da aplicação supletiva e subsidiária da legislação processual civil "na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos", de modo que a aplicação do Livro V da Parte Geral da Lei nº 13.105/2015 é cabível no âmbito do processo perante os Tribunais de Contas.

Trazendo à baila as lições clássicas da doutrina de Kazuo Watanabe (1987, p. 44-45), é preciso salientar que

> Na solução de qualquer problema, seja jurídico ou matemático, o fundamental é montar a equação corretamente. Na equação do problema jurídico, o dado de direito é, evidentemente, de grande importância, mas relevância superlativa tem o dado fático. Analisar bem as provas, avaliando corretamente os fatos, não se deslembrando o juiz, jamais, da advertência alhures feita de que "o profissional do direito (juiz, advogado ou promotor) não se deve envergonhar de lidar com os fatos", é condição fundamental para a prática da justiça.

Portanto, quando se fala de aplicação das regras do Código de Processo Civil na esfera processual do direito administrativo, é preciso "temperar" o processo "com princípios extraíveis do senso ético-jurídico difuso na sociedade do seu tempo, que é o critério da equidade" (WATANABE, 1987, p. 44).

No contexto amplo do processo administrativo, em especial no âmbito dos Tribunais de Contas, é inegável que a atuação constitucional dos órgãos de controle externo constitui

instrumento de profunda importância no contexto da administração pública, trazendo o sentimento de fiscalização e controle dos dinheiros públicos.

Neste sentido, tomando como exemplo o Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso – TCE/MT destaca-se no seu Regimento Interno, a partir do artigo 297, a possibilidade da adoção de medidas cautelares no curso de qualquer apuração, como instrumento processual de celeridade e efetividade.

Tal norma regimental ganhou ainda mais efetividade com o advento da Lei Complementar nº 752, no Estado de Mato Grosso, que trouxe o Código de Processo de Controle Externo que sistematizou os processos em tramitação perante o TCE/MT, inovando em vários aspectos procedimentais, como, por exemplo, *amicus curiae*, desconsideração da personalidade jurídica no âmbito do controle externo e, inclusive, sobre a tutela provisória, dentre outros temas processuais aplicáveis aos Tribunais de Contas.

Ainda no âmbito do TCE/MT, o artigo 298, do Regimento Interno traz as seguintes espécies de medidas cautelares: i) afastamento temporário de servidor público e de titular de órgão ou entidade; ii) indisponibilidade de bens; iii) sustação de ato impugnado ou suspensão de procedimentos; e iv) outras medidas inominadas de caráter urgente.

Por se tratarem de normas contemporâneas, as alterações trazidas no Código de Processo Civil, especificamente as tutelas provisórias foram expressamente admitidas sua aplicabilidade no processo administrativo perante os Tribunais de Contas[4], de modo que o artigo 298, inciso IV do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso possui relação umbilical com o artigo 297 do Código de Processo Civil, tangente o Poder Geral de Cautela que, por seu turno foi reafirmado no Código de Processo de Controle Externo de Mato Grosso.

Assim, é sabido que o direito processual enquanto instrumento da tutela jurisdicional, em observância aos direitos fundamentais, deve atentar-se pela aplicação dos princípios processuais na entrega da prestação jurisdicional célere, contudo, tal prestação deve ser eficaz.

Logo, num contexto onde um dos princípios fundamentais do processo jurisdicional é a celeridade processual, medidas de urgência, tais como a tutela satisfativa e as cautelares são de importância ímpar na guarda dos atos administrativos, como reflexo da relevância da atuação jurisdicional.

[4] Em maior ou menor grau, no que diz respeito à competência dos Tribunais de Contas, o Judiciário tem reafirmado em decisões reiteradas que envolvem a discussão cautelar e meritória da abrangência do poder geral de cautela do TCU, a saber: MS 23.983, rel. min. Eros Grau, DJ 30.08.2004; MS 26.263 MC/DF, proferida pela ministra Ellen Gracie no exercício da Presidência (RISTF, art. 13, VIII), DJ 02.02.2007; MS 25481 AgR/DF, rel. min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 25.10.2011).

3.1 Da cognição sumária e sua incidência em matéria administrativa

O ritmo das relações sociais econômicas e jurídicas, demasiadamente acelerado e dinâmico, constitui uma das características da sociedade moderna, resultando da instantaneidade e das comunicações, do encurtamento das distâncias, da incorporação dos mais avançados instrumentos tecnológicos voltados à facilitar a vida cotidiana, bem como a serviço de entidades públicas e privadas, que deles se valem até para a tomada de decisões que envolvem direitos de terceiros ou de alguma forma repercutem na esfera jurídica dos mesmos, e de inúmeros outros fatores (WATANABE, 1987, p.108).

Segundo Kazuo Watanabe, (1987, p. 93), o direito à cognição adequada à natureza da controvérsia faz parte do conceito de "devido processo legal", ladeado também dos princípios do contraditório, da ampla defesa, da economia processual, da celeridade processual, da publicidade e de outros corolários, que também são aplicados e recepcionados pelo processo em matéria administrativa.

Assim, através do *procedimento*, conforme preceitua Watanabe, que se faz a adoção das várias combinações de cognição considerada nos planos vertical e horizontal, de modo a consubstanciar um procedimento adequado e que atenda as exigências das pretensões materiais quando de urgência em matéria administrativa e à definitividade da solução, como, por exemplo, no caso da medida cautelar homologada no âmbito dos Tribunais de Contas[5].

De modo que, os limites para a concepção dessas formas de cognição nos casos de urgência, "são os estabelecidos pelo princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional e pelos princípios que compõe a cláusula do 'devido processo legal'", na esteira do que preceitua Kazuo Watanabe (1987, p. 94)

Assim, a aplicação da tutela provisória de urgência no âmbito do processo administrativo, tanto a de natureza satisfativa quanto a tutela cautelar, ainda que de maneira subsidiária e supletiva, são ferramentas de garantia de um devido processo legal e acesso à justiça de maneira eficaz.

4 O CÓDIGO DE PROCESSO DE CONTROLE EXTERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO E A SEGURANÇA JURÍDICA AOS FISCALIZADOS

[5] Neste caso, *v. g.* o artigo 302, do Regimento Interno do TCE/MT: "As medidas cautelares quando adotadas em julgamento singular deverão ser submetidas à apreciação do Tribunal Pleno até a segunda sessão seguinte à sua expedição, observadas as disposições dos artigo 39, 43, inciso VI, 43-A e 44, deste Regimento Interno, para fins de homologação, sob pena de perder a eficácia."

No dia 19 de dezembro de 2022 foi publicada a Lei Complementar nº 752 no Estado de Mato Grosso, que estabelece o Código de Processo de Controle Externo do Estado de Mato Grosso – o primeiro no Brasil, frise-se – com o objetivo precípuo de conduzir os processos de controle externo perante o Tribunal de Contas à luz de um regramento mais sólido e unificado.

A normativa aplicável no âmbito do Tribunal de Constas do Estado de Mato Grosso – TCE/MT propicia uma maior retidão nos procedimentos, tanto para os jurisdicionados quanto para a equipe técnica e conselheiros daquele órgão, criando um caminho legal e igualitário para análise dos processos.

Isso porque, uma vez sedimentada a aplicação residual das normas do direito processual civil em matéria administrativa, cabe ressaltar a legitimidade e competência conferidas constitucionalmente aos Tribunais de Contas para expedirem medidas de urgência com o escopo de prevenir lesão ao erário e garantir efetividade de suas decisões, já chancelado pelo Supremo Tribunal Federal – STF[6].

Neste diapasão, a jurisprudência do STF é robusta em reafirmar a competência dos Tribunais de Contas em relação às medidas cautelares, como, no exemplo do julgamento pelo Plenário, no MS 24.510, conforme ementa do acórdão:

> PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. IMPUGNAÇÃO. COMPETÊNCIA DO TCU. CAUTELARES. CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO. 1- Os participantes de licitação têm direito à fiel observância do procedimento estabelecido na lei e podem impugná-lo administrativa ou judicialmente. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada. 2- Inexistência de direito líquido e certo. O Tribunal de Contas da União tem competência para fiscalizar procedimentos de licitação, determinar suspensão cautelar (artigos 4º e 113, § 1º e 2º da Lei nº 8.666/93), examinar editais de licitação publicados e, nos termos do art. 276 do seu Regimento Interno, possui legitimidade para a expedição de medidas cautelares para prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões). 3-A decisão encontra-se fundamentada nos documentos acostados aos autos da Representação e na legislação aplicável. 4- Violação ao contraditório e falta de instrução não caracterizadas. Denegada a ordem. (Relatora a Ministra Ellen Gracie. DJe de 19/3/2004.

De modo que, resta claro que o poder geral de cautela exercido pelos Tribunais de Contas se destina à garantia da efetividade e utilidade da deliberação final a ser adotada na controvérsia administrativa, com o nítido intuito de impedir que eventual retardamento na apreciação da questão de mérito possa vir a prejudicar, comprometer ou frustrar o resultado definitivo.

Portanto, ainda na esteira da jurisprudência do STF[7],

> a tutela cautelar apresenta-se como instrumento processual necessário e compatível com o sistema de controle externo, em cuja concretização o Tribunal de Contas

[6] STF, Medida Cautelar na Suspensão de Segurança 4.878, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 14.03.2014.
[7] Trecho do voto do Min. Celso de Mello no MS 24.510, no STF.

> desempenha, como protagonista autônomo, um dos mais relevantes papéis constitucionais deferidos aos órgãos e às instituições estatais.

Na medida em que mesmo que o Regimento Interno do TCE/MT contenha expressamente a aplicação subsidiária das normas gerais de processo civil[8], a aplicação das normas processuais civis, em especial os institutos da tutela provisória, são conferidos pela própria Constituição Federal quando atribui a competência de julgar.

A importância da instrumentalidade do processo no âmbito do TCE/MT com o advento da Lei Complementar 752 e o novo Código de Processo de Controle Externo, pois no artigo 38 traz a previsão expressa da observância ao Regimento Interno e a subsidiariedade do Código de Processo Civil, conforme o artigo 15 desta.

Ainda, como medida de efetividade do instrumento, o Código de Processo de Controle Externo mato-grossense ratifica a possibilidade do atendimento da indisponibilidade de bens dos gestores requerida pelo Ministério Público de Contas em caráter antecedente ou incidente, de modo a materializar a tutela provisória com base na Lei 8.429/1992[9], algo que já ocorria no âmbito do TCE/MT[10].

Porém, com o advento da Lei Complementar nº 752/2022 no âmbito do Estado de Mato Grosso, é possível vislumbrar como a implementação do Código de Processo de Controle Externo incide no Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado, no sentido de conferir maior instrumentalidade e aplicabilidade às normas relativas ao processo perante a Corte de Contas.

A este respeito, como exemplo da efetividade das medidas cautelares no âmbito do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso (2023), é possível conferir no julgamento singular cuja instrumentalidade da medida cautelar é manifesta, conforme a ementa transcrita abaixo:

> [...] 8.De acordo com a Resolução Normativa 16/2021, é competência do relator decidir sobre a admissibilidade da RNE, o que passo a fazer com fundamento nos artigos 191 e 192, também do Regimento Interno do TCE/MT. 9.Dessa forma verifico que a RNE atendeu os requisitos contidos no RI-TCE/MT: foi proposta por parte legítima, uma vez apresentada por licitante quanto a irregularidade na aplicação da lei de licitações (art. 191, III); refere-se à responsável ou interessado sujeito à jurisdição do Tribunal; foi redigida em linguagem clara e objetiva; a matéria é de competência do Tribunal de Contas; e está acompanhada de indício de irregularidade ou ilegalidade representada. (art. 192). 10.Portanto, estão presentes os pressupostos para admissão dessa Representação de Natureza Externa. 11.Passando para a análise quanto à medida

[8] Regimento Interno do TCE/MT, art. 144: "Aplicam-se subsidiariamente aos processos de competência do Tribunal de Contas as normas do Código de Processo Civil."

[9] O art. 39, §2º do Código de Processo de Controle Externo do Estado de Mato Grosso traz expressamente: "A tutela provisória observará, quanto ao mais, o disposto no Regimento Interno e, subsidiariamente, na Lei Federal nº 8.429, de 2 de junho de 1992 – Lei de Improbidade Administrativa".

[10] A Lei Orgânica do TCE/MT – Lei Complementar nº 269/2007 fixou a competência para expedição de medidas cautelares, sendo que seu detalhamento, com a fixação dos procedimentos necessários para sua adoção foram estabelecidos nos artigos 297 a 303 da Resolução Normativa nº 14/2017 – Regimento Interno do TCE/MT.

> cautelar requerida, entendo pela probabilidade da ocorrência da irregularidade, conforme apontada pelo Representante, no critério de classificação dos licitantes credenciados. Isso porque a Administração Municipal definiu em edital que a classificação seria definida de acordo com a ordem de apresentação dos envelopes pelos interessados para fins de credenciamento, critério que não se reveste de isonomia e de legalidade. Isso porque o credenciamento pressupõe a inviabilidade de competição entre os licitantes, de modo que o estabelecimento de critérios de classificação desvirtuaria o próprio procedimento do credenciamento. Inclusive, há que se ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "o estabelecimento de critérios de classificação para a escolha de licitantes em credenciamento é ilegal" (STJ. 1ª Turma. REsp 1.747.636-PR, Rel. Min. Gurgel de Faria, julgado em 03/12/2019 - Info 662). Nesse contexto, considerando que o credenciamento visa a contratação entre os fornecedores aptos para a prestação/fornecimento de determinado serviço e, em havendo mais de um interessado habilitado para tal, o critério equânime a ser adotado para a seleção deveria ser o sorteio, o que não ocorreu no caso sob análise. 15.Reforça esse posicionamento, o fato de que o Horário de Protocolo de Credenciamento dos quatro primeiros colocados apresentou uma diferença de tempo entre si inferior a 10 minutos, fato esse que causa estranheza, sobretudo se considerarmos os demais argumentos do Representante.
> 16.Verifico, ainda, que os esclarecimentos prestados pela Administração Municipal não justificam as cláusulas do Edital, inexistindo argumentação ou documentação a justificar a escolha dos critérios de classificação por ordem de chegada adotados no credenciamento sob análise. 17.Desse modo, entendo que há nos autos elementos suficientes a, nesse momento, permitir a concessão de medida cautelar, pois, verifica-se, atuação temerária no credenciamento em análise, a evidenciar situação de perigo a bem jurídico de interesse público. Inclusive, considerando o prazo de doze meses contratação e a frequência de leilões realizados pela municipalidade, entendo que eventual demora no deslinde desta RNE representa risco ao resultado útil deste processo. 18.Ressalto que no atual momento processual não houve imputação de irregularidades, de modo que o erro formal na indicação do Presidente da Comissão não representa óbice ou nulidade na concessão da medida cautelar, sobretudo se considerarmos que a Administração Municipal foi devidamente notificada para conhecimento e manifestação. Portanto, **admito a presente Representação de Natureza Externa e** defiro o pedido de medida cautelar, em razão do preenchimento dos requisitos previstos no art. 338 do RITCE/MT, c/c 300 do CPC, no sentido de que a Administração Municipal suspenda a continuidade dos atos administrativos relacionados ao Credenciamento 1/2023 da Prefeitura de Poconé, inclusive os relacionados à contratação de leiloeiro e realização dos leilões municipais, até o deslinde do mérito da presente RNE, podendo, caso assim o entenda, adotar as medidas cabíveis para correção das impropriedades verificadas. Advirto que, o descumprimento da determinação acima, ensejará aplicação de multa de 6 UPFs/MT por dia de descumprimento da medida cautelar ora determinada (art. 297, § 1º do RITCE/MT), a contar da publicação da presente decisão. 21.Encaminhem-se os autos ao Ministério Público de Contas para emitir parecer sobre os termos da presente decisão concessiva de medida cautelar, no prazo de 03 (três) dias (§ 3º do artigo 297 do RITCE/MT).

De modo que, embora seja uma alteração contundente no Regimento Interno deste Tribunal de Contas, objetivando maior segurança jurídica e efetividade nas decisões de processos, pela recente alteração legislativa promovida, ainda não há uma base estatística consolidada para análise do possível incremento da utilização deste instrumento nos processos de controle externo.

CONCLUSÃO

Pode-se consignar as considerações no sentido de que a integração do Código de Processo Civil no âmbito do direito processual em matéria administrativa ocorrerá no sentido de preenchimento das lacunas, em observância à especialidade da legislação especial e regimental, para enquadrar-se nas necessidades desta, levando-se em consideração as vicissitudes do processo propriamente dito.

Logicamente, é preciso salientar que a aplicabilidade dos institutos da tutela provisória deve guardar harmonia com o processo jurisdicional perante os Tribunais de Contas, na medida em que a instrumentalização subsidiária e supletiva do Código de Processo Civil não deve colidir com a efetividade da fiscalização e do controle externo.

E no âmbito do Estado de Mato Grosso, o pioneirismo do Tribunal de Contas em sistematizar a normativa procedimental consubstanciado no Código de Processo de Controle Externo através da Lei Complementar nº 752, permite uma disposição com maior riqueza de detalhes instrumentais previstos na lei de regência federal.

Como objetivo do legislador estadual ao implementar o Código de Processo de Controle Externo em conferir a referibilidade que se espera do instrumento, visando assegurar a eficácia do processo, normalmente vinculada à materialização dos princípios regentes da administração pública.

Outro fator que aumenta a relevância do instrumento normativo em questão é a necessidade de recorrer à atividade jurisdicional no âmbito do controle externo, que ganha cada vez mais protagonismo e exige soluções processuais adequadas à celeridade das relações atuais.

Diante, portanto, da necessidade de adoção de medidas destinadas a afastar eventuais danos ao erário, irregularidades de contas, de processos licitatórios e contratos administrativos de maneira geral, a presente medida normativa vem em boa hora para instrumentalizar a atuação do controle externo, sendo também medida de justiça para os jurisdicionados.

A vanguarda do TCE/MT é, portanto, reafirmada neste modelo processual próprio dentro das balizas do Código de Processo Civil, na medida em que possibilita ajustes procedimentais mais condizentes com a realidade local, não só dos fiscalizados, mas também do próprio órgão de contas e a realidade do controle externo em si.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDREWS, Neil. **O moderno processo civil : formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra.** [orientação e revisão de tradução Teresa Arruda Alvim Wambier] – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2009.

ASSIS. Araken de. **Processo civil brasileiro**, volume I (livro eletrônico) : parte geral : fundamentos e distribuição de conflitos. 1 ed. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2015.

BACELLAR FILHO. Romeu Felipe. **Tratado de direito administrativo: ato administrativo e procedimento administrativo.** vol. 5 – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico.** Traduzido por Maria Celes C. J. Santos. 6. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1995.

BRASIL. Lei 8.429, de 2 de junho de 1992. **Lei de Improbidade Administrativa**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm Acesso em 03.fev.2023.

BRASIL. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm Acesso em 12.abr.2023.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em 27.jan.2023.
BRASIL. STF. Medida Cautelar na Suspensão de Segurança 4.878, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 14.03.2014. Disponível em: http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4525774 Acesso em 27.jan.2023.

BRASIL. STF. MS 24.510. Rel. Min. Ellen Gracie. DJe. 19.03.2004. Disponível em: http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2115148 Acesso em 27.02.2021.

BRASIL. STF. MS 26.263 MC/DF. Rel. Min. Ellen Gracie. DJe 02.02.2007. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho33773/false Acesso em: 03.fev.2023.

BRASIL. STF. MS 25.481. AgR/DF. Rel. Dias Toffoli. DJe. 24.10.2011. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur200591/false Acesso em: 03.fev.2023.

BRASIL. STF. Medida Cautelar na Suspensão de Segurança 4.878. Rel. Min. Joaquim Barbosa. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho393947/false Acesso em: 03.fev.2023.

BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil.** São Paulo: Saraiva, 2007.

CALAMANDREI, Piero. **Introdução ao estudo sistemático dos procedimentos cautelares.** Campinas, 2000.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo.** 19 ed. – São Paulo : Malheiros, 2004.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Nova era do processo civil.** São Paulo: Malheiros, 2004.

FUX, Luiz. **Teoria geral do processo civil.** 2ª ed. Rio de Janeiro : Forense, 2016.

LIEBMAN, Enrico Tulio. **Manual de direito processual civil.** Trad. de Cândido Rangel Dinamarco. 4ª ed., v. I, Rio de Janeiro : Forense, 1984, p. 177-178. (In: WATANABE, Kazuo. Da cognição no processo civil. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 1987.

MATO GROSSO. Lei Complementar nº 269, de 22 de janeiro de 2022. **Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso.** Disponível em: https://www.tce.mt.gov.br/legislacoes/lei-organica-tce-lc-26907 Acesso em 27.jan.2023.

MATO GROSSO. Lei Complementar nº 752, de 19 de dezembro de 2022. **Código de Processo de Controle Externo do Estado de Mato Grosso**. Disponível em: https://www.al.mt.gov.br/norma-juridica/urn:lex:br;mato.grosso:estadual:lei.complementar:2022-12-19;752/gerar-pdf-redacao?marcoHistorico=2022-12-19&tipoTexto=compilado Acesso em 27.jan.2023.

MATO GROSSO. **Julgamento Singular nº 240/2023.** Relator Conselheiro Valter Albano. Julgamento 10/03/2023. Publicação 13/03/2023. Disponível em: https://www.tce.mt.gov.br/processo/decisao/498866/2023/240/2023 Acesso em 13.abr.2023.

MATO GROSSO. Tribunal de Contas do Estado. **Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso.** Disponível em: https://www.tce.mt.gov.br/legislacoes/regimento-interno Acesso em 23.jan.2023.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo código de processo civil comentado: com remissões e notas comparativas ao CPC/1973**. 4a edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MOREIRA, Egon Bockmann. O impacto do CPC/2015 nos processos administrativos: uma nova racionalidade. Disponível em: . http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/egon-bockmann-moreira/o-impacto-do-cpc-2015-nos-processos-administrativos-uma-nova-racionalidade. Acesso em 27.jan.2023.

NERY JR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal**. 12ª ed. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2016.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Do processo cautelar.** – Rio de Janeiro : Forense, 1996.

SOUZA, Artur César de. **Tutela provisória : tutela de urgência e tutela de evidência**. 2 ed. rev. e ampl. – São Paulo : Almedina, 2017.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil – teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. I. 58. ed. rev., atual. e ampl.** Rio de Janeiro : Forense, 2017.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil.** 2a ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 84.