



INSTRUÇÃO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS

1. IDENTIFICAÇÃO DO PROCESSO

TC - 008.442/2015-0

NATUREZA DO PROCESSO: Tomada de Contas Especial.

UNIDADES JURISDICIONADAS: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes; Departamento de Engenharia e Construção do Exército; Instituto Militar de Engenharia.

ESPÉCIE RECURSAL: Recurso de reconsideração.

PEÇA RECURSAL: R003 - (Peça 904).

DELIBERAÇÃO RECORRIDA: Acórdão 1.658/2018-TCU-Plenário - (Peça 734).

NOME DO RECORRENTE

Claudio Vinicius Costa Rodrigues

PROCURAÇÃO

Peça 379

ITEM(NS) RECORRIDO(S)

9.4, 9.5, 9.5.1, 9.5.2, 9.5.3, 9.7.1, 9.9 e 9.10

2. EXAME PRELIMINAR

2.1. PRECLUSÃO CONSUMATIVA

O recorrente está interpondo recurso de reconsideração contra o Acórdão 1.658/2018-TCU-Plenário pela primeira vez?

Sim

2.2. TEMPESTIVIDADE

O recurso de reconsideração foi interposto dentro do prazo previsto na Lei Orgânica e no Regimento Interno do TCU?

NOME DO RECORRENTE

Claudio Vinicius Costa Rodrigues

NOTIFICAÇÃO

1/8/2018 - RJ (Peça 897)

INTERPOSIÇÃO

27/8/2018 - RJ

RESPOSTA

Não

*Inicialmente, é possível afirmar que o recorrente foi devidamente notificado no endereço de seu procurador, ratificado na Peça 904, p. 13, e de acordo com o disposto no art. 179, II, § 7º do RI/TCU.

Assim, considerando que “a data de início do prazo é contada a partir do primeiro dia em que houver expediente no Tribunal”, nos termos do art. 19, §3º, da Resolução/TCU 170/2004, o termo *a quo* para análise da tempestividade foi o dia 2/8/2018, concluindo-se, portanto, pela intempestividade deste recurso, pois o termo final para sua interposição foi o dia 16/8/2018.

2.2.1. Em sendo intempestivo, houve superveniência de fatos novos?

Não

Para análise do presente requisito, verifica-se oportuno a realização de breve histórico dos autos.

Trata-se de tomada de contas especial tomada de contas especial instaurada em atendimento ao item 9.6.1.2 do Acórdão 640/2015-TCU-Plenário, retificado pelo Acórdão 1.182/2015-TCU-Plenário, que visa apurar irregularidades relativas ao Convênio PG-248/2000-DNER identificadas pela equipe de auditoria que atuou no TC 022.244/2010-7.

Em essência, restou configurada nos autos a prática de fraudes com a finalidade de desvio de verbas, que ocorriam, em síntese, da seguinte maneira:

- o IME ou o DEC celebravam convênios com o DNIT e subcontratavam o objeto mediante

convite, cujos valores ficavam sempre aquém de R\$ 150.000,00, de modo a possibilitar o enquadramento naquela modalidade licitatória;

- os procedimentos administrativos relativos aos certames que o IME/DEC promovia eram adotados por Paulo Roberto Dias Morales, que atuava como Coordenador Geral de Convênios;
- as licitações resultavam na contratação das empresas cujo quadro societário era ligado a Washington Luiz de Paul, militar que atuava como Coordenador Administrativo daqueles ajustes;
- tais firmas eram contratadas por valores inferiores àqueles repassados pelo DNIT e, em diversas oportunidades, sequer apresentavam qualquer produto ou serviço, que eram elaborados e/ou fornecidos por alunos de doutorado do IME, ou consistiam de informações constantes de banco de dados públicos, como por exemplo o Ibama.

Devidamente notificado, o recorrente interpõe a presente peça recursal de forma intempestiva.

Preliminarmente, faz-se mister ressaltar que o artigo 32, parágrafo único, da Lei 8.443/1992, estatui que “não se conhecerá de recurso interposto fora do prazo, salvo em razão de superveniência de fatos novos, na forma do Regimento Interno”.

Regulamentando esse dispositivo, o artigo 285, § 2º, do RI/TCU dispõe que “Não se conhecerá de recurso de reconsideração quando intempestivo, salvo em razão de superveniência de fatos novos e dentro do período de cento e oitenta dias contado do término do prazo indicado no *caput*, caso em que não terá efeito suspensivo”.

Para que o presente recurso possa ser conhecido, uma vez interposto dentro do período de cento e oitenta dias, torna-se necessária a superveniência de fatos novos.

Na peça ora em exame, o recorrente argumenta, em síntese:

- a ausência de notificação do advogado, no tocante ao julgamento do acórdão recorrido, o que atingiu o direito de defesa e do contraditório e caracterizou nulidade absoluta (p. 3);
- que não foi possível alcançar todas as documentações exigidas pelo TCU, a fim de comprovar a legalidade das licitações e dos gastos realizados pelo IME, já que transcorreram dez anos e que não tinha acesso a tais documentos, os quais sempre foram encaminhados ao Comandante do IME (p. 5); e
- que nunca exerceu a função de Coordenador Geral (p. 6);
- que não eram suas funções: a) fiscalizar se as empresas contratadas possuíam registro no CREA/RJ; b) verificar se dos relatórios constavam símbolos ou referências das empresas contratadas; c) fiscalizar processos licitatórios; d) realizar pesquisas de preço; e) fiscalizar se os serviços foram realizados pelas empresas contratadas (p. 7);
- que o IME não ficou inerte quanto à entrega de documentos, tendo transferido toda a documentação comprobatória ao Centran e que tais documentos eram de responsabilidade e guarda do Coronel Paulo Roberto Dias Morales (p. 7-8);
- que as suas autorizações para pagamentos enquanto ordenador de despesas, somente ocorriam após o aval final emitido por escrito e assinado pelo Coordenador Geral (Coronel Paulo Roberto Dias Morales), mediante a declaração daquele responsável pelos convênios DNIT atestando as execuções, as entregas e os recebimentos dos objetos licitados (p. 8);
- que não contribuiu para que o erário sofresse prejuízos, ao contrário, sempre desempenhou suas funções com zelo e profissionalismo (p. 11).

Os argumentos apresentados estão desacompanhados de qualquer documento.

Isto posto, observa-se que o recorrente, em parte, reitera argumento apresentado em sede de defesa (Peça 404) e examinados pela Unidade Técnica de Origem (Peça 726), pelo MP/TCU (Peça 731) e pelo Relator (Peça 735). De outra parte, busca afastar a sua responsabilidade por meio de argumentos e teses

jurídicas que, ainda que inéditos, não são considerados fatos novos por este Tribunal, conforme consolidada jurisprudência desta Corte (Acórdão 923/2010-TCU-Plenário, Acórdãos 1.760/2017 e 323/2010, ambos da 1ª Câmara, e Acórdãos 2.860/2018, 12.751/2016 e 3.293/2016, todos da 2ª Câmara).

Com efeito, novas linhas argumentativas representariam elementos ordinários que somente justificariam o seu exame na hipótese de interposição tempestiva do recurso. Entendimento diverso estenderia para cento e oitenta dias, em todos os casos, o prazo para interposição dos recursos de reconsideração e pedido de reexame, tornando letra morta o disposto no artigo 33 da Lei 8.443/1992, que estabelece período de quinze dias para apresentação destes apelos.

A tentativa de se provocar a pura e simples rediscussão de deliberações do TCU com base em discordância com as conclusões deste Tribunal não se constitui em fato ensejador do conhecimento do recurso fora do prazo legal.

Por todo o exposto, não há que se falar na existência de fatos novos no presente expediente recursal, motivo pelo qual a impugnação não merece ser conhecida, nos termos do artigo 32, parágrafo único, da Lei 8.443/1992.

Em que pese a proposta de não conhecimento do recurso, verifica-se que o recorrente alega em seu recurso a ocorrência de vício procedimental (Peça 904, p. 2-3).

Em relação ao vício aduzido, a despeito de configurar mero argumento jurídico, considera-se oportuno tecer algumas considerações, por representar matéria de ordem pública.

Por oportuno, cabe tecer algumas considerações sobre o tratamento dado no âmbito do processo civil em casos similares, que pode ser aplicável subsidiariamente a esta Corte de Contas, uma vez que não há no TCU normas que regulem esta matéria (Súmula TCU 103 e artigo 298 do RITCU).

É de se notar, inclusive, que o processo de controle externo do TCU não tem natureza propriamente administrativa, uma vez que o seu objeto não é regular suas próprias atividades. Sua finalidade é apreciar as condutas e os atos de gestão da administração pública que envolvam recursos federais, competência estabelecida pela Constituição Federal. Portanto, sua natureza nesse ponto se assemelha mais ao processo civil. A decisão do Supremo Tribunal Federal no MS 23.550-1/DF, por exemplo, caracterizou o processo do TCU como “de colorido quase-jurisdicional”.

Posto isto, é certo concluir que matérias de ordem pública podem ser suscitadas a qualquer momento ou mesmo reconhecidas *ex officio* pelo juízo ou autoridade administrativa, desde que o processo ainda esteja em curso.

In casu, no entanto, a matéria já foi soberanamente julgada pelo acórdão recorrido, não sendo mais passível de recurso ordinário tempestivo neste TCU.

Proferida a decisão de mérito, a liberdade para rediscussão do feito se reduz, tanto para o julgador quanto para as partes. Vícios que antes podiam ser conhecidos de ofício e impugnados sem maiores formalidades passam, depois, a ter seu reexame condicionado à provocação da parte legitimada, que deve se dar pela via recursal.

Todo recurso pode ser apreciado quanto a sua admissibilidade e ao seu mérito. O juízo de admissibilidade busca averiguar se estão presentes as exigências que a lei estabelece para que a impugnação seja apreciada. Já o juízo de mérito busca exatamente apreciar a impugnação, com o fim de definir se ela merece ser acolhida ou deve ser rejeitada, porque o recorrente tem ou não razão no que alega.

Portanto, há duas ordens de questão a serem respondidas, exatamente nessa sequência lógica: 1º) é possível examinar o mérito do recurso? 2º) no mérito, o recorrente tem razão no que alega?

Só se passa à segunda fase (exame de mérito) se o recurso obteve um resultado positivo quanto à primeira (exame de admissibilidade). Caso contrário, o julgamento do recurso se encerra com a decisão de

não conhecimento, sem se prosseguir no exame de mérito.

Esse esquema lógico se aplica tanto a impugnações sobre erros de procedimento quanto sobre erros de julgamento. Em qualquer dos casos, superada a admissibilidade, se existir razão ao recorrente (porque de fato há o erro de procedimento ou de julgamento alegados), será dado provimento ao recurso.

Quando se examina o mérito do recurso, não se fala mais em preliminar da ação e preliminar de mérito. Essa divisão prevalece durante o processo de conhecimento (1ª instância, no TCU), enquanto ainda se discute as condições da ação, por exemplo.

A partir da sentença, não há mais divisão entre os argumentos dispostos em sede de razões recursais. O que existe é uma ordem lógica entre as alegações de mérito. O acolhimento de uma pode tornar prejudicado o exame das outras. Assim, por uma questão de racionalidade lógica, deve-se examinar primeiro os argumentos que podem tornar prejudicado o exame dos demais. No entanto, não existe preliminar e mérito de recurso.

A existência ou não de erros de procedimento, portanto, constitui o próprio mérito do recurso, ou seja, integra o pedido do recorrente, que pugna pela nulidade do vício e dos atos posteriores que lhe sejam relacionados (ainda que também faça um pedido de reforma, para a eventualidade de não se acatar o anterior).

Previamente ao exame do mérito do recurso, portanto, cabe ao órgão julgador verificar a presença dos requisitos de admissibilidade. O órgão julgador só pode exercer atividade cognitiva quanto ao mérito do recurso se estiverem presentes certos requisitos (tempestividade, adequação, regularidade formal, dentre outros) que a lei estabelece e sem os quais o conteúdo da impugnação não pode ser apreciado.

Se faltar algum dos requisitos, o Tribunal não conhecerá do recurso e, conseqüentemente, não examinará se o recorrente tinha ou não razão quanto ao mérito, ainda que sejam apontadas questões de ordem pública. Se o Tribunal não conhece do recurso, o julgamento se encerra.

Esse modelo também se aplica aos recursos previstos na Lei Orgânica do TCU. Qualquer que seja o recurso, só caberá examinar se o recorrente tem ou não razão caso estejam preenchidos os requisitos que a Lei Orgânica estabelece para que a impugnação seja examinada, como a tempestividade do recurso, a legitimidade do recorrente, etc.

O Superior Tribunal de Justiça tem precedente significativo a respeito (REsp 135.256, DJ 1/8/2000). Ao apreciar acórdão de Tribunal de Justiça que não conheceu da apelação, mas reconheceu de ofício da nulidade suscitada (matéria que seria de ordem pública), entendeu pela inviabilidade do procedimento, conforme evidencia o seguinte excerto a ementa do julgamento: “2. Se não se conhece da apelação (intempestividade, falta de preparo, etc.), não é lícito conhecer-se de ofício de matéria relativa à nulidade do processo”.

Na mesma linha, o paradigmático julgamento do STJ no REsp 195.848-Edcl (DJ 12/8/2002), cuja ementa transcreve-se:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS, MAS SEM ALTERAÇÃO NO RESULTADO DO JULGAMENTO. AGRAVO. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE NEGATIVO. EXAME DO MÉRITO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE, AINDA QUE SE TRATE DE QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A existência de omissão no julgamento enseja o acolhimento dos embargos de declaração para sanar o vício, sem, todavia, alterar o resultado se o embargante não tiver razão no ponto omissivo.

II - O exame do mérito do recurso pelo órgão de segundo grau, incluindo as matérias de ordem pública, somente ocorre se ultrapassado o juízo de admissibilidade (grifos acrescidos).

Registre-se, ainda, que a presente decisão transitou em julgado para o recorrente, aplicando-se o

disposto no artigo 1º, §2º, da Resolução TCU 241/2011.

A coisa julgada representa atributo específico de jurisdição e se divide em três elementos fundamentais: a indiscutibilidade, a imutabilidade e a coercibilidade. A indiscutibilidade e imutabilidade, em especial, advêm da própria Constituição Federal e se referem à proteção destinada a conservar a inalterabilidade das manifestações dos órgãos julgadores, criando situação de certeza, de estabilidade e de segurança para as relações jurídicas.

Por esse motivo o artigo 508 do CPC estabelece que “transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido”.

Assim, cabe ao responsável ou interessado aduzir todos os seus argumentos que entender cabíveis, sob pena de preclusão, se não o fizer dentro dos prazos e das formas estabelecidas pelos normativos pertinentes.

A única exceção a essa regra seria a decisão proferida em processo que correu à revelia do responsável/interessado, por falta ou vício na citação inicial. Esta falha pode ser examinada a qualquer tempo e por meio de simples petição, pois a relação jurídica processual não se consolidou. O interessado ou responsável foi atingido por uma decisão em processo no qual não atuou, por falha no seu chamamento a juízo. A correção deste vício no processo civil é possível a qualquer tempo por meio do instituto da *querela nullitatis*, previsto especialmente como um meio de impugnação à execução da sentença (artigo 525, §1º, I, CPC) e como hipótese de embargos à execução (artigo 535, I, CPC).

A falta ou vício na notificação também representa situação peculiar. A sua arguição deve ser feita em tópico específico, prévio às razões recursais. Essa é, portanto, exceção à regra de somente examinar erros de procedimento quando do exame de mérito do recurso, após superada a fase de admissibilidade. A ocorrência deste vício é examinada no momento da análise da tempestividade da peça recursal.

De todo o exposto, em síntese, dizer que o recurso é admissível, ou que se conhece do recurso, é dizer que o mérito desse recurso pode ser apreciado. Não conhecer do recurso é afirmar, por outro lado, que não foram atendidas as condições para que o pedido recursal fosse examinado. Em consequência, se o recurso não for admitido, não cabe examinar se procede ou não procede a alegação de existência de vício de procedimento na decisão recorrida, eis que fazê-lo constitui o mérito do recurso, e é vedado o exame de mérito se o recurso não ostenta as condições mínimas para seu conhecimento.

Com estas considerações, conclui-se restar prejudicado o exame do mérito do expediente apelativo, inclusive de eventuais falhas procedimentais, ante a proposta de não conhecimento.

2.3. LEGITIMIDADE

Trata-se de recurso interposto por responsável/interessado habilitado nos autos, nos termos do art. 144 do RI-TCU?	Sim
--	------------

2.4. INTERESSE

Houve sucumbência da parte?	Sim
-----------------------------	------------

2.5. ADEQUAÇÃO

O recurso indicado pelo recorrente é adequado para impugnar o Acórdão 1.658/2018-	Sim
---	------------



TCU-Plenário?

3. CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO PRELIMINAR

Em virtude do exposto, propõe-se:

3.1 não conhecer do recurso de reconsideração interposto por Claudio Vinicius Costa Rodrigues, por restar intempestivo e não apresentar fatos novos, nos termos do artigo 48, parágrafo único, da Lei 8.443/92, c/c os artigos 285, *caput* e §2º, e 286, parágrafo único, do RI/TCU;

3.2 encaminhar os autos ao gabinete do relator competente para apreciação do recurso;

3.3 à unidade técnica de origem dar ciência à recorrente e aos órgãos/entidades interessados do teor da decisão que vier a ser adotada, encaminhando-lhes cópia, bem como informando-lhes que os respectivos relatório e voto podem ser consultados em www.tcu.gov.br/acordaos, nos termos do Memorando-Circular Segecex 45/2017, de 25/8/2017.

SAR/SERUR, em 28/8/2018.	Ana Luisa Brandão de Oliveira Leiras TEFC - Mat. 7730-5	Assinado Eletronicamente
-----------------------------	--	--------------------------