

**INSTRUÇÃO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS**

**1. IDENTIFICAÇÃO DO PROCESSO**

<b>TC - 010.674/2016-0</b>	<b>ESPÉCIE RECURSAL:</b> Recurso de reconsideração.
<b>NATUREZA DO PROCESSO:</b> Tomada de Contas Especial.	<b>PEÇA RECURSAL:</b> R001 - (Peça 53).
<b>UNIDADE JURISDICIONADA:</b> Prefeitura Municipal de Dom Pedro - MA.	<b>DELIBERAÇÃO RECORRIDA:</b> Acórdão 1.537/2018-TCU-1ª Câmara - (Peça 23).

<b>NOME DO RECORRENTE</b>	<b>PROCURAÇÃO</b>	<b>ITEM(NS) RECORRIDO(S)</b>
Hernando Dias de Macedo	Peça 57, p. 3 com subestabelecimento à peça 57, p. 5	9.2, 9.3 e 9.4

**2. EXAME PRELIMINAR**

**2.1. PRECLUSÃO CONSUMATIVA**

O recorrente está interpondo recurso de reconsideração contra o Acórdão 1.537/2018-TCU-1ª Câmara pela primeira vez?	<b>Sim</b>
---	------------

**2.2. TEMPESTIVIDADE**

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

<b>NOME DO RECORRENTE</b>	<b>NOTIFICAÇÃO</b>	<b>INTERPOSIÇÃO</b>	<b>RESPOSTA</b>
Hernando Dias de Macedo	18/10/2018 – MA (peça 55)	7/11/2018 - MA	<b>Não</b>

\*Inicialmente, é possível afirmar que o recorrente foi devidamente notificado por meio do Ofício 2.329/2018-TCU-SECEX-CE (peça 50) e Aviso de Recebimento, datado em 18/10/2018, constante à peça 55, conforme endereço constante à peça 58 e recebimento acusado no apelo do recorrente, peça 53, p. 4, e de acordo com o disposto no art. 179, II do RI/TCU.

Registre-se que, no momento da referida comunicação processual (18/10/2018), o recorrente não havia constituído advogado nos autos (3/12/2018), de modo que restou inaplicável o § 7º do art. 179 do Regimento Interno/TCU na mencionada etapa do processo.

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 **19/10/2018**, concluindo-se, portanto, pela intempestividade deste recurso, pois, considerando que “se o vencimento recair em dia em que não houver expediente, o prazo será prorrogado para o primeiro dia útil imediato”, nos termos do art. 19, §4º, da Resolução/TCU 170/2004, o termo final para sua interposição foi o dia **5/11/2018**.

Cumprir registrar que a notificação do recorrente acerca do acórdão original realizada mediante o Ofício 602/2018-TCU-SECEX-CE (peça 35) deve ser considerada inválida, uma vez que o endereço para o qual foi encaminhada a notificação não correspondia ao endereço do responsável, sendo que o respectivo aviso de recebimento foi devolvido pelos Correios sob o motivo "ausente" (peça 41).

Também, deve-se considerar inválida a notificação do recorrente empreendida mediante edital (peças 48 e 49), vez que ele foi devidamente localizado (Ofício 2.329/2018-TCU-SECEX-CE, peças 50 e 55), de modo que resta inaplicável o art. 179, inciso III, do Regimento Interno/TCU.

<b>2.2.1. Em sendo intempestivo, houve superveniência de fatos novos?</b>	<b>Não</b>
---	------------

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

Trata-se de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada pela Fundação Nacional de Saúde (Funasa), em desfavor de Maria Arlene Barros Costa, na condição de ex-prefeita de Dom Pedro/MA (gestão de 2009-2012), solidariamente com Hernando Dias de Macedo, prefeito sucessor (gestão de 2013 a 2016), em razão da omissão no dever de prestar contas do Termo de Compromisso TC/PAC 731/2011 (Siconv 669779), de 29/12/2011, celebrado com o Município, com vigência de 29/12/2011 a 29/12/2014. Para a consecução da avença, a primeira parcela foi repassada no valor de R\$ 428.350,55.

Em essência, restou configurada nos autos a omissão do dever de apresentar a prestação de contas da primeira parcela do termo de compromisso por parte dos gestores municipais e execução física do objeto em 0,00%. Os responsáveis foram devidamente citados, porém permaneceram silentes, sendo, assim, considerados revêis, conforme apontado no voto condutor do acórdão condenatório (peça 24, p. 1).

Diante disso, os autos foram apreciados por meio do Acórdão 1.537/2018-TCU-1ª Câmara (peça 23), que julgou irregulares as contas dos responsáveis, aplicando-lhes débito solidário e multa. A decisão foi retificada por inexatidão material pelo Acórdão 2.074/2018-TCU-1ª Câmara (peça 29).

Devidamente notificado, o recorrente interpõe a presente peça recursal 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 (peça 53), o recorrente argumenta, em síntese, que:

- a) em preliminar, o acórdão condenatório deve ser considerado nulo, tendo em vista o cerceamento de defesa, pois não recebeu notificação para que pudesse apresentar suas alegações de defesa (p. 3-5);
- b) a responsabilidade sobre o recurso repassado cabe à ex-prefeita Maria Arlene Barros Costa, pois não disponibilizou qualquer documento ou informação sobre sua gestão (p. 5-7);
- c) a ex-prefeita além de não aplicar o recurso, realizou o saque integral do valor repassado (p. 7);
- d) o recorrente não pode ser responsabilizado, vez que, ao iniciar sua gestão, o programa não havia sido iniciado e os prazos já estavam extrapolados (p. 8).

Por fim, requer a nulidade, o efeito suspensivo e, alternativamente, a reforma do acórdão combatido. Destaca-se que os argumentos apresentados estão desacompanhados de qualquer documento.

Isto posto, observa-se que o recorrente 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 53, p. 3-5 – nulidade do processo pelo cerceamento de defesa) que, a despeito de configurar mero argumento jurídico, considera-se oportuno tecer algumas considerações, por representar matéria de ordem pública.

Por oportuno, 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.

No caso em questão, quanto o vício de nulidade da citação alegado pelo recorrente, verifica-se que a notificação da citação foi encaminhada por meio do Ofício 2.706/2016-TCU-SECEX-CE (peça 6), em 11/11/2016, com recebimento em 28/11/2016 (peça 10), em endereço constante da pesquisa realizada junto à base da Receita Federal (peça 58). Portanto, considera-se válida a citação do responsável, decorrente das irregularidades apontadas nos autos.

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?	<b>Sim</b>
-----------------------------	------------

**2.5. ADEQUAÇÃO**

O recurso indicado pelo recorrente é adequado para impugnar o Acórdão 1.537/2018-TCU-1ª Câmara?	<b>Sim</b>
---	------------

**3. CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO PRELIMINAR**

Em virtude do exposto, propõe-se:

**3.1 não conhecer do recurso de reconsideração** interposto por Hernando Dias de Macedo, por restar intempestivo e não apresentar fatos novos, nos termos do artigo 33 da Lei 8.443/92, c/c o artigo 285, *caput* e §2º, 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 ao 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](http://www.tcu.gov.br/acordaos), nos termos do Memorando-Circular Segecex 45/2017, de 25/8/2017.

SAR/SERUR, em 28/1/2019.	<b>Carline Alvarenga do Nascimento</b> <b>AUFC - Mat. 6465-3</b>	Assinado Eletronicamente
-----------------------------	---	--------------------------