



EXAME DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS

1. IDENTIFICAÇÃO DO PROCESSO

TC – 017.293/2011-1	ESPÉCIE RECURSAL: Pedido de Reexame
ENTIDADE/ÓRGÃO: Caixa Econômica Federal – CEF. RECORRENTES: Loteria Aposte & Ganhe Ltda e outros (R001 – Peça 131). PROCURAÇÃO: Peça 131, p. 19/120.	DELIBERAÇÃO RECORRIDA: Acórdão 925/2013 (Peça 112). COLEGIADO: Plenário. ASSUNTO: Representação. ITEM RECORRIDO: 9.1.

2. EXAME PRELIMINAR

2.1. PRECLUSÃO CONSUMATIVA: O recorrente está interpondo a espécie de recurso pela primeira vez?	SIM
2.2. TEMPESTIVIDADE: 2.2.1. O recurso foi interposto dentro do prazo previsto na Lei Orgânica e no Regimento Interno do TCU? Data de notificação do Acórdão: Não há.* Data de protocolização do recurso: 13/5/2013 (Peça 131, p. 1). *Não há que se falar em análise de tempestividade do expediente em exame, ante a ausência de legitimidade e interesse recursal examinados nos itens <i>infra</i> . 2.2.2. Em sendo intempestivo, houve superveniência de fatos novos?	-
2.3. LEGITIMIDADE: O recorrente é parte legítima para interpor o recurso? Exame realizado em conjunto com o item 2.4 <i>infra</i> .	NÃO
2.4. INTERESSE: Houve sucumbência da parte? Trata-se de representação formulada pelo MP/TCU (Peça 1), que versa sobre possíveis irregularidades em permissões lotéricas realizadas pela Caixa Econômica Federal – CEF. Por meio do Acórdão 925/2013 – TCU – Plenário (Peça 112), este Tribunal decidiu, <i>verbis</i> : 9.1. determinar, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.443/1992, que a Caixa Econômica Federal, adote as providências necessárias ao cumprimento do art. 175 da Constituição Federal e do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.987/1995, ante o irregular aditamento, em janeiro de 1999, dos 6.310 Termos de Responsabilidade e Compromisso para Comercialização de Loterias Federais tratados nestes autos; 9.2. autorizar, em caráter excepcional, a manutenção dos termos de responsabilidade acima mencionados até 31/12/2018, prazo previsto pela Caixa Econômica Federal para conclusão dos procedimentos licitatórios que deverão anteceder à revogação dos referidos termos; 9.3. fixar, com fulcro no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45 da Lei nº 8.443/1992, o prazo de 60 (sessenta) dias, para que a Caixa Econômica Federal apresente a este Tribunal planejamento e cronograma detalhado dos procedimentos licitatórios destinados às contratações que substituirão as permissões a que se refere o item 9.1, acima. Vale ressaltar que o item 9.2 retrotranscrito admitiu, inclusive, em caráter excepcional, a manutenção dos termos de responsabilidade fiscalizados no presente processo.	NÃO



Do exposto, conclui-se que, no presente caso, não se exige a aplicação do contraditório e da ampla defesa a outros entes que não sejam a Caixa Econômica Federal, órgão jurisdicionado, conforme posição manifestada no Acórdão 2.878/2008 – TCU - Plenário e na jurisprudência do STF, conforme precedente transcrito a seguir:

“A Súmula Vinculante n. 3 não se aplica às decisões em que o TCU, no uso de sua competência prevista no art. 71, IX, da CF, apenas determina ao órgão jurisdicionado a adoção de providências para o cumprimento da lei, sem ele próprio anular o ato questionado” (Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Reclamação 7000/DF, DJe nº 21, divulgado em 30/1/2009; Relator Ministro CELSO DE MELLO, Reclamação 7096/MC-RJ, DJe nº 22, divulgado em 2/2/2009).

Nesse sentido, não há que se argumentar, também, que a deliberação do TCU atingiu de forma indireta os recorrentes (situação denominada pela doutrina de desincumbência reflexa), pois tal hipótese somente é verificada nos casos em que a própria deliberação gera efeitos sobre terceiros.

Na hipótese dos autos, o Tribunal exerceu a chamada jurisdição objetiva, em uma relação que envolveu apenas o órgão jurisdicionado a esta Corte.

A eventual defesa do recorrente deverá ser exercida no âmbito do órgão de origem, que, aplicando efetivamente a lei em cada caso concreto, deverá abrir oportunidade de defesa e de contraditório. As deliberações emanadas desta Corte, no exercício da jurisdição objetiva, somente adquirem concretude com a produção de nova decisão no âmbito administrativo do próprio órgão, onde este, analisando as situações individuais encontradas, delibera pelo enquadramento ou não do referido caso nos parâmetros legais, cuja interpretação foi dada por esta Corte de Contas.

É relevante notar, ainda, que, se o Tribunal reconhecesse no presente caso legitimidade recursal do recorrente em face do comando genérico expedido, estaria abrindo a possibilidade de infindáveis outros recursos que postergariam indefinidamente o cumprimento da determinação contida no acórdão recorrido em razão do efeito suspensivo, fazendo inócua, por consequência, a previsão constitucional de controle externo. Isso porque, como o comando da decisão recorrida foi genérico, não havia nos autos elementos para que o Tribunal notificasse todos aqueles que, em tese, se enquadrariam na situação descrita na decisão. Em decorrência, não se abririam a contagem dos prazos recursais, tornando os recursos admissíveis por tempo indefinido.

Se este Tribunal decidiu apenas objetivamente, expedindo determinação genérica e abstrata, acerca de situação não individualizada, a qual o órgão ficou encarregado de apurar concretamente, a causa submetida ao juízo **a quo**, não poderá ser objeto de análise em via recursal. O pedido, portanto, mostra-se inócuo e impossível. Assim, não há interesse recursal, porquanto o pedido é juridicamente impossível.

É de se observar que, no âmbito do TC 022.274/2009-5, foi discutida a necessidade de se estabelecer regras com vistas a garantir o exercício do contraditório e da ampla defesa, no âmbito deste TCU, apenas na hipótese de esta Corte optar por realizar determinação que gerasse eventual sucumbência direta a um número indeterminado de interessados.

Em consequência, por meio do TC 016.305/2012-4, foi criado grupo de trabalho para promover o estudo sobre o exercício do contraditório e da ampla defesa nestes casos. No entanto, até o presente momento, não houve deliberação conclusiva acerca da matéria.

Contudo, no caso dos autos se a natureza da decisão do Tribunal não é, em si



<p>mesma, desconstitutiva, não há que reconhecer ao ora recorrente sucumbência no presente processo. Se não há sucumbência, não há interesse em intervir e, conseqüentemente, não há legitimidade recursal.</p> <p>Em complemento, com relação ao pedido de habilitação dos recorrentes como interessados nos autos, propõe-se o seu indeferimento, pelas mesmas razões acima expostas.</p>	
<p>2.5. ADEQUAÇÃO: O recurso indicado pelo recorrente é o adequado para impugnar a decisão recorrida?</p> <p>Não há que se falar em adequação, em razão da ausência de legitimidade e interesse recursal, conforme item 2.4 supra.</p>	-

3. CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO PRELIMINAR

<p>Em virtude do exposto propõe-se:</p> <p>3.1. não conhecer o pedido de reexame, em razão da ausência de legitimidade e interesse recursal, nos termos do artigo 48 da Lei 8.443/1992 e artigos 146 e 282 do Regimento Interno/TCU;</p> <p>3.2. indeferir o pedido de habilitação dos recorrentes como interessados nos autos;</p> <p>3.3. encaminhar os autos ao gabinete do relator competente para apreciação do expediente, com fundamento na Portaria/Serur 1/2013; e</p> <p>3.4. dar ciência às partes e aos órgãos/entidades interessados do teor da decisão que vier a ser adotada, encaminhando-lhes cópia da referida deliberação, acompanhada de seu relatório e voto.</p>		
SAR/SERUR, em 29/5/2013.	Carlos Alberto F. da Silveira TFCE-CE – Mat. 1627-6	ASSINADO ELETRONICAMENTE