



## EXAME DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS

### 1. IDENTIFICAÇÃO DO PROCESSO

<b>TC – 021.306/2010-9</b>	<b>ESPÉCIE RECURSAL:</b> Recurso de Reconsideração.
<b>ENTIDADE/ÓRGÃO:</b> Prefeitura Municipal de Buriticupu/MA. <b>RECORRENTE:</b> Antônio Gildan Medeiros (R002 – Peça 35) <b>PROCURAÇÃO:</b> Peça 22, p. 2.	<b>DELIBERAÇÃO RECORRIDA:</b> Acórdão 1627/2013 (Peça 9), mantido pelo Acórdão 5171/2013 (Peça 27). <b>COLEGIADO:</b> 1ª Câmara. <b>ASSUNTO:</b> Tomada de Contas Especial / Embargos de Declaração. <b>ITENS RECORRIDOS:</b> 9.1, 9.2 e 9.3.

### 2. EXAME PRELIMINAR

<b>2.1. PRECLUSÃO CONSUMATIVA:</b> O recorrente está interpondo a espécie de recurso pela primeira vez?	SIM
<b>2.2. TEMPESTIVIDADE:</b> <b>2.2.1.</b> O recurso foi interposto dentro do prazo previsto na Lei Orgânica e no Regimento Interno do TCU?  Data de notificação da deliberação: <b>19/6/2013</b> (Peça 19).* Data de oposição dos embargos: <b>9/7/2013</b> (Peça 23, p. 1). Data de notificação dos embargos: <b>29/10/2013</b> (Peça 34) Data de protocolização do recurso: <b>19/11/2013</b> (Peça 35, p. 1).  *Considerando que a oposição de embargos de declaração é causa de <u>suspensão</u> do prazo para interposição dos demais recursos (art. 34, § 2º da LOTCU), ainda que interpostos por terceiros, conclui-se que, para a presente análise de tempestividade, devem ser considerados tanto o lapso ocorrido entre a data de notificação da decisão original e a data de oposição dos referidos embargos, quanto o prazo compreendido entre a notificação da deliberação que julgou os embargos e a data de interposição do presente recurso. Com relação ao primeiro lapso, considerando que o recorrente foi notificado no dia 19/6/2013 (Peça 19) e os embargos foram opostos no dia 9/7/2013 (Peça 23, p. 1), correu o prazo de 20 (vinte) dias. Contudo, posto que os embargos foram conhecidos, conforme Acórdão 5171/2013 – TCU – 1ª Câmara (Peça 35), considera-se que o lapso transcorrido foi de 10 (dez) dias. Com relação ao segundo lapso, tendo em vista que o recorrente foi notificado da decisão que julgou os embargos de declaração no dia 29/10/2013 (Peça 34) e o recurso foi interposto no dia 19/11/2013 (Peça 35, p. 1), correu o prazo de 21 (vinte e um) dias. Tendo em vista que o último dia de prazo para a interposição do recurso seria o dia 4/11/2013, conclui-se pela intempestividade do presente expediente.	NÃO
<b>2.2.2.</b> Em sendo intempestivo, houve superveniência de fatos novos?  Para análise do presente requisito, verifica-se oportuno a realização de breve histórico dos autos.  Trata-se de tomada de contas especial de responsabilidade de Antônio Gildan Medeiros, ex-Prefeito de Buriticupu/MA, referente à sua omissão no dever de prestar contas dos recursos repassados ao município para custeio do Programa de Apoio aos Sistemas de Ensino para Atendimento à Educação de Jovens e Adultos (PEJA), no ano de 2004.	NÃO



Por meio do Acórdão 1627/2013 – TCU – 1ª Câmara (Peça 9), este Tribunal julgou irregulares as contas do recorrente, com aplicação de débito e multa.

Em essência, restou consignado nos autos que, apesar da aceitação de parte dos comprovantes apresentados pelo responsável em sede de defesa, “a omissão no dever de prestar contas persiste formalmente, pelo descumprimento do prazo original, e materialmente, no que diz respeito ao restante dos recursos repassados para o PEJA em 2004” (Peça 10, p. 1, item 8).

Irresignado com a decisão, o recorrente opôs embargos de declaração, que foram conhecidos e rejeitados, nos termos do Acórdão 5171/2013 – TCU – 1ª Câmara (Peça 27).

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”. Tal dispositivo aplica-se também ao pedido de reexame, com fulcro no artigo 286, parágrafo único, do RI/TCU.

Dessa forma, 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.

Nesse aspecto, impende esclarecer que compete ao recorrente apontar qual seria o fato novo a ensejar o conhecimento da peça recursal intempestiva. Não caberia a este TCU deduzir quais, dentre os argumentos ou documentos apresentados, possuiria tal condição.

Nesse sentido, inclusive, é válido citar o excerto do voto condutor do Acórdão 3278/2012 – TCU – Plenário:

16. Ora, não cabe a este Tribunal inferir qual o fato novo trazido pelo recorrente para o conhecimento do recurso interposto fora do prazo legal, o ônus de apontar e demonstrar que o fato é novo é do recorrente. Caso ele não alegue e nem comprove se tratar de fato ainda não considerado na deliberação, não é dever do Tribunal, de ofício, inferir, ou mesmo buscar, entre os inúmeros argumentos, alegações, e não raro, documentos trazidos, qual o fato novo com eficácia sobre a prova produzida a ser considerado para o conhecimento do recurso.

E outro entendimento não seria possível. A mera existência de um conjunto de argumentos ou documentos, sem referência a um fato novo apto a, em sede preliminar, viabilizar o conhecimento do recurso intempestivo, pressupõe o intuito de rediscutir o mérito do acórdão recorrido. Tal procedimento somente seria permitido caso fosse cumprido o prazo legal para a interposição do recurso adequado.

Conforme consignado no precedente transcrito, não cabe a este Tribunal inferir qual o fato novo trazido pelo recorrente para conhecer do recurso interposto fora do prazo legal. O ônus de apontar e demonstrar que o fato seria novo é do recorrente. Caso



ele não alegue e nem comprove este pressuposto, não é dever do Tribunal, de ofício, deduzir, ou mesmo buscar, entre os inúmeros argumentos ou até mesmo documentos trazidos, qual o fato novo com eficácia sobre a prova produzida a ser considerado.

Na peça ora em exame, o recorrente não atende tal pressuposto e limita-se a apresentar os seguintes argumentos:

i) “não restou instaurada a Tomada de Contas Especial – TCE, dentro do prazo de 180 dias” (Peça 35, p. 3), razão pela qual “operou-se a preclusão, ante a intempestividade da instauração da Tomada de Contas Especial” (Peça 35, p. 4);

ii) a citação do recorrente foi nula, “uma vez que a notificação para apresentação de defesa foi encaminhada ao endereço errado” (Peça 35, p. 5).

O recorrente não colaciona documentos aos autos.

Isto posto, preliminarmente, não cabe conhecer do presente recurso, pois não há apontamento de qual seria o fato novo a ensejar o conhecimento da presente peça recursal intempestiva. Conforme examinado acima, não cabe a este Tribunal, de ofício, deduzir, ou mesmo buscar, entre os inúmeros argumentos ou até mesmo documentos trazidos, qual o fato novo com eficácia sobre a prova produzida a ser considerado.

Caso superado tal óbice, faz-se necessário tecer as seguintes considerações acerca do presente recurso.

O recorrente busca afastar a sua responsabilidade por meio de argumentos e teses jurídicas que, ainda que fossem inéditos, não seriam considerados fatos novos por este Tribunal, conforme consolidada jurisprudência desta Corte (Acórdão 923/2010 – TCU – Plenário, Acórdãos 6989/2009 e 323/2010, ambos da 1ª Câmara, e Acórdão 1285/2011 – TCU – 2ª Câmara).

Com efeito, linhas argumentativas representam 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.

Não obstante as considerações acima, urge examinar a alegação de nulidade de citação feita pelo recorrente em seu expediente recursal.

Compulsando os autos, verifica-se que não assiste razão ao recorrente.

O artigo 214, § 1º do Código de Processo Civil, o qual se aplica subsidiariamente nesta Corte de Contas, dispõe que “o comparecimento espontâneo do réu supre, entretanto, a falta de citação”.

A citação do recorrente para apresentação de alegações de defesa foi realizada por meio do Ofício 3591/2010 – TCU/SECEX-MA (Peça 5, p. 11-12), com aviso de recebimento datado de 3/11/2010 (Peça 5, p. 13). O recorrente solicitou cópia integral dos autos em 16/11/2010 (Peça 5, p. 14) e apresentou suas alegações de defesa em 9/12/2010 (Peça 5, p. 16-51 e Peça 6, p. 1-29), declarando estar respondendo ao “Ofício



<p>n. 3591/2010” (Peça 5, p. 16). Assim, resta assente a inexistência da nulidade de citação alegada pelo recorrente.</p> <p>Com relação ao argumento de prescrição, será examinado no item 2.6 infra.</p> <p>Por todo o exposto, preliminarmente não há como conhecer o expediente recursal intempestivo que não aponta fato novo, nos termos do artigo 32, parágrafo único, da Lei 8.443/1992.</p>	
<p><b>2.3. LEGITIMIDADE:</b> O recorrente é parte legítima para interpor o recurso?</p> <p>Trata-se de recurso interposto por responsável/interessado habilitado nos autos, nos termos do art. 144 do RI-TCU.</p>	SIM
<p><b>2.4. INTERESSE:</b> Houve sucumbência da parte?</p>	SIM
<p><b>2.5. ADEQUAÇÃO:</b> O recurso indicado pelo recorrente é o adequado para impugnar a decisão recorrida?</p>	SIM
<p><b>2.6. OBSERVAÇÕES:</b></p> <p>Em que pese a proposta de não conhecimento do presente expediente recursal, verifica-se que o recorrente alega em seu recurso a ocorrência de vício procedimental: “não restou instaurada a Tomada de Contas Especial – TCE, dentro do prazo de 180 dias” (Peça 35, p. 3), razão pela qual “operou-se a preclusão, ante a intempestividade da instauração da Tomada de Contas Especial” (Peça 35, p. 4).</p> <p>Em relação ao vício aduzido pelo recorrente, a despeito de configurar mero argumento jurídico, considera-se oportuno tecer algumas considerações, por representar matéria de ordem pública.</p> <p>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 (Súmulas TCU 103 e 145 e artigo 298 do RITCU).</p> <p>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 as suas próprias atividades. A sua finalidade é apreciar as condutas e os atos de gestão da administração pública que envolva 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”.</p> <p>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.</p> <p><i>In casu</i>, no entanto, a matéria já foi soberanamente julgada pelo acórdão recorrido, não sendo mais passível de recurso ordinário tempestivo neste TCU.</p> <p>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.</p> <p>Todo recurso pode ser apreciado quanto à sua admissibilidade e ao seu mérito. O</p>	



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 etc.) 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. **JUIZO 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 474 do CPC estabelece que, “passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como 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 475-L, I, CPC) e como hipótese de embargos à execução (artigo 741, 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.

Salienta-se que o recorrente também alegou vício de citação, razão pela qual tal



<p>nulidade foi examinada no item 2.2.2.</p> <p>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.</p> <p>De qualquer sorte, vale destacar que a suposta prescrição alegada pelo recorrente já foi examinada nos presentes autos, conforme itens 5 e 6 do voto condutor do Acórdão 5171/2013 – TCU – 1ª Câmara (Peça 25).</p> <p>Com estas considerações, conclui-se restar prejudicado o exame do mérito do expediente apelativo, inclusive de nova análise de eventuais vícios procedimentais, ante a proposta de não conhecimento.</p>	
---	--

### 3. CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO PRELIMINAR

<p>Em virtude do exposto propõe-se:</p> <p><b>3.1. não conhecer do recurso de reconsideração</b>, por restar intempestivo e não apresentar fatos novos, nos termos do artigo 32, parágrafo único e inciso I, da Lei 8.443/92, c/c o artigo 285, <i>caput</i> e §2º, do RI/TCU;</p> <p><b>3.2.</b> encaminhar os autos ao gabinete do relator competente para apreciação do recurso, com fundamento na Portaria/Serur 3/2013;</p> <p><b>3.3.</b> à unidade técnica de origem, dar ciência às partes e aos órgãos/entidades interessados do teor da decisão que vier a ser adotada, encaminhando-lhes cópia, acompanhada de seu relatório e voto.</p>		
SAR/SERUR, em 30/12/2013.	<b>FÁBIO FUJIKAWA FERREIRA</b> TEFC – mat. 46426-0	ASSINADO ELETRONICAMENTE