

**TCU – RECURSOS INTERPOSTOS A DELIBERAÇÕES DO  
TRIBUNAL - REGULAMENTAÇÃO  
Administrativo**

Ministro-Relator Bento José Bugarin

Grupo II – Classe VII – Plenário

TC-008.974/97-7 (Sigiloso)

Natureza: Administrativo.

Órgão: Tribunal de Contas da União.

Interessado: Tribunal de Contas da União.

*Ementa: Projeto de Resolução que "Dá nova redação ao art. 3º da Resolução/TCU nº 74/96". Considerações acerca do recurso de revisão e do pedido de reexame interpostos pelo Ministério Público, do recurso interposto por responsável omissivo no dever de prestar contas, consistente na apresentação da própria prestação de contas, da Ação Rescisória, da função meramente rescindente dos julgados, além de outras considerações. Inexistência da função meramente rescindente nos citados recursos. Necessidade de prolação de decisão substitutiva, incontinenti à rescindente. Apresentação de Substitutivo do Relator que "Acrescenta parágrafos ao art. 3º da Resolução/TCU nº 74/96.". Estabelecimento de princípios a serem observados pelo Tribunal no que concerne aos recursos interpostos pelo Ministério Público, para fins de uniformização de procedimentos, até que seja aprovada norma disciplinadora da matéria. Apresentação de Projeto de Resolução que "Dispõe sobre os recursos interpostos pelo Ministério Público junto ao TCU, acrescenta parágrafo ao art. 3º da Resolução/TCU nº 74/96 e dá outras providências". Arquivamento dos autos.*

## RELATÓRIO

Trata-se de Projeto de Resolução de autoria do ilustre Ministro Paulo Affonso Martins de Oliveira, por meio do qual propõe alterações na Resolução/TCU nº 74/96, que criou a 10ª SECEX e fixou as suas atribuições.

Pela profundidade com que se abordou o tema, reproduzo, na íntegra, a justificação e o inteiro teor da proposta apresentada por Sua Excelência:

### **"Introdução**

A Resolução TCU nº 74/96, por meio do art. 1º, criou na estrutura organizacional do Tribunal de Contas da União, a 10ª Secretaria de Controle Exter-

no. Mais adiante, o art. 3º estabeleceu como competência da Unidade recém-criada, tão-somente, a '*instrução dos recursos interpostos a deliberações proferidas pelo Tribunal, mediante Acórdão ou Decisão*'.

2. A Resolução TCU nº 77/96, de 04.12.96, estatuiu, em seu art. 29, novo rito para a tramitação de recursos no âmbito do TCU e revogou os parágrafos 1º a 3º do art. 3º da Resolução nº 74/96 (art. 61).

3. Dessa forma, em nível regulamentar, as atribuições da 10ª SECEX encontram-se disciplinadas na norma supramencionada (art. 3º da Resolução TCU nº 74/96), cujo caráter amplo e genérico deve ser objeto de investigação mais aprofundada, no sentido de viabilizar o constante aperfeiçoamento da estrutura organizacional do Tribunal de Contas da União.

4. Ao criar a 10ª SECEX, preocupou-se esta Corte em conceber rito procedimental que comportasse uma espécie de duplo grau de instrução, calcado, com as devidas reservas, no princípio do duplo grau de jurisdição. Objetivou-se, primordialmente, garantir àqueles eventualmente acusados de prática de irregularidade administrativa que suas alegações em fase de recurso pudessem ser apreciadas por unidade técnica distinta da que atuou na fase de instrução.

5. Vê-se, assim, que o escopo fundamental que norteou a gênese da nova unidade técnica foi, em verdade, a possibilidade de agregar-se ao processo uma segunda opinião técnica sobre matéria já instruída e julgada.

6. À 10ª SECEX foi reservado o encargo de reanalisar matérias tangenciadas por decisão do Tribunal - e, portanto, por algum tipo de instrução originária -, e que tenham sido objeto de impugnação pelo responsável, interessado ou pelo MP/TCU. Para tanto, deve ser dotada de estrutura concentrada para que possa, em trabalho eminentemente interno, proferir segunda opinião sobre os pontos questionados.

7. Não obstante o natural prazo de maturação da nova estrutura organizacional da Secretaria-Geral de Controle Externo, algumas alterações devem ser buscadas de pronto, no intuito de aprimorar e racionalizar o trâmite processual dos recursos interpostos contra decisões desta Corte.

8. Particularmente, interessa-nos a compatibilidade que deve haver entre a natureza da atribuição outorgada à novíssima Unidade Técnica e o amplíssimo leque de tarefas associadas à instrução de processos.

9. Mais ainda, postulamos a necessidade de unificar os procedimentos subseqüentes à interposição de recursos com efeito rescindente. Particularmente, preocupamo-nos com os processos em que o MP/TCU, utilizando a prerrogativa inserida no art. 35 da Lei nº 8.443/92, interpõe recurso de revisão solicitando a reabertura de contas já julgadas. Isso porque, conforme adiante demonstraremos, não se impôs, ainda, nesta Corte, rotina padrão de trâmite processual, sendo comum a adoção de dois ritos procedimentais distintos. Urge, portanto, que se busque o balizamento do sistema de apreciação desta espécie recursal.

### **As dificuldades operacionais da 10ª Secex**

10. Uma análise meramente formal do objeto do recurso de revisão interposto pelo MP/TCU, em que se pede simplesmente a reabertura das contas de determinado órgão ou entidade, leva à conclusão de que, como o pedido restringe-se à solicitação de uma nova análise das contas, a atividade da 10ª SECEX esgotar-se-ia com a decisão proferida pelo Tribunal, determinando ou não a rediscussão das contas. Quaisquer outros atos processuais, posteriores ao *decisum*, não seriam mais de responsabilidade da 10ª SECEX, que, em regra, não mais deveria atuar no processo.

11. Saliente-se que a reabertura das contas implica necessariamente um reinício da atividade de instrução, tarefa esta que, por suas características peculiares, poderia prejudicar a atividade principal da 10ª SECEX, qual seja, a análise de recursos. Explique-se: com a reabertura dos processos de prestação de contas, por decorrência do efeito rescindente das decisões prolatadas em sede recursal, tem-se a retomada da atividade de instrução processual, com as atividades a ela inerentes, v. g., citação, audiência, diligência, inspeção etc.

12. É inegável que esses procedimentos, principalmente os ligados a trabalhos de auditoria, exigem dos analistas um conjunto de conhecimentos e práticas específicas, de difícil assimilação por componentes de Secretaria vocacionada precipuamente para a instrução de recursos contra decisões ou acórdãos do Tribunal.

13. Agrega-se a este primeiro impedimento dificuldade de ordem pragmática. É de todos sabida a carência de pessoal dos órgãos que compõem a estrutura da Secretaria-Geral de Controle Externo. Com mais intensidade isso é verificado em unidade técnica recém-criada que, para compor o seu quadro, contou com a cessão de servidores originários das demais Secretarias. Apesar do espírito cooperativo que norteou sua fase de implantação, aquela Unidade conta com um número reduzido de analistas (11) para a instrução de todos os recursos interpostos perante esta Corte, a contar de 30.9.96. Além disso, eventual aumento das atribuições da Secretaria poderá inviabilizar, na prática, a 10ª SECEX, desviando-a da finalidade para a qual foi concebida - a análise de peças recursais.

14. Reconheça-se que a ampliação do plexo de atribuições daquela Secretaria de Controle Externo, de molde a abranger as atividades típicas das demais unidades técnicas, acarretaria dificuldades práticas quase incontornáveis. Veja-se que a 10ª SECEX, ao contrário das demais Secretarias, não tem vinculada a si clientela específica, selecionada por requisitos de concentração geográfica ou similitude institucional. Atende a critério de departamentalização funcional *sui generis* nesta Corte, porquanto direcionada à apreciação de todas as peças recursais interpostas contra decisões dos Colegiados.

15. De forma sintética, em relação às dificuldades decorrentes da realização de atividades típicas de instrução de processos pela 10ª SECEX, tem-se que:

- seria materialmente impossível, a partir dos escassos recursos humanos e materiais disponíveis, incumbir uma unidade técnica de efetivar todos os procedimentos processuais típicos da fase de instrução. Mesmo porque estes encargos, por suas características próprias, devem ser naturalmente distribuídos pelas diversas unidades técnicas, departamentalizadas por critério de localização geográfica (SECEXs regionais) e por caracteres comuns de clientela (1ª a 9ª SECEXs);

- deve-se considerar a dificuldade de obtenção e manuseio de banco de dados contendo informações a respeito de todos os órgãos e entidades que compõem a clientela do Tribunal, requisitos básicos para a realização de audiências, citações e comunicações de diligência; e

- a 10ª SECEX não comportaria a realização de inspeções, na forma do art. 205 do RI/TCU, para suprir omissões e lacunas, uma vez que a acentuada dispersão geográfica e a enorme quantidade de órgãos, entidades e agentes públicos sujeitos à jurisdição do Tribunal são empecilhos naturais à centralização da atividade de instrução em uma única unidade técnica.

### **Tipologia recursal**

16. Grande parte dos recursos interpostos atacam pontos específicos das decisões, pretendendo que o julgamento da peça recursal **substitua** o previamente realizado pelo órgão *a quo*. Evidencia-se, nesse caso, a **função substitutiva** do recurso.

17. Recursos há, entretanto, que, em vez de colimarem um pronunciamento do órgão *ad quem* que substitua o acórdão ou decisão impugnada, buscam pura e simplesmente eliminar a deliberação proferida pelo órgão *a quo*. Aqui, o julgamento do recurso tem **função meramente rescindente**.

18. No âmbito jurisdicional, os recursos que ensejam julgamento com função meramente rescindente são fundados em *error in procedendo*. Nessas hipóteses, o Tribunal, em respeito ao princípio do duplo grau jurisdicional, limita-se a cassar a sentença do juízo inferior, devolvendo-lhe a causa para novo pronunciamento.

19. Sem embargo de reconhecer que a classificação sugerida pode ser transplantada para o sistema processual vigente no Tribunal de Contas da União, deve-se mencionar a existência de um *tertium genus*. Trata-se de julgamento de recurso com função rescindente, que, todavia, não se funda necessariamente em *error in procedendo* e que busca reabrir, em plena fase recursal, a etapa de instrução do processo.

20. Mencione-se, por exemplo, o recurso de revisão interposto pelo Ministério Público, solicitando a reabertura das contas do responsável. Percebe-se que o julgamento pretendido pelo *Parquet* tem função rescindente, porquanto almeja cassar a decisão definitiva do Tribunal, sem que, explicitamente, seja pedida outra deliberação neste ou naquele sentido. Busca o recorrente, na hipótese, o reinício da

etapa instrutória, que deverá pautar-se nos novos elementos que ensejaram a interposição do recurso de revisão (art. 35, incisos I, II e III, da Lei nº 8.443/92).

21. Com intuito semelhante ao do Recurso de Revisão solicitando a reabertura das contas, observa-se que, por vezes, o MP/TCU tem interposto Pedido de Reexame de decisões prolatadas em processos de fiscalização, com função meramente rescindente (conforme Processos 003.974/96-0 e 001.493/97-3, relativos à contratação de equipamentos para o Projeto SIVAM). Intenta o *Parquet* especializado, na espécie, rescindir o *decisum* que tenha homologado ou certificado a regularidade de procedimentos de gestores públicos. Não intenta substituí-lo por outra deliberação, mas, tão-só, reiniciar a atividade de instrução no intuito de esclarecer atos e fatos ainda obscuros.

22. Da mesma forma, quando o responsável omissivo no dever de prestar contas interpõe recurso por meio da simples apresentação da prestação de contas, fica clara a função rescindente do julgamento a ser proferido pelo Tribunal. Implícito está, entretanto, o pedido de reinício da fase instrutória associada à apreciação dos elementos trazidos aos autos. Neste caso, mais uma vez, o informalismo do procedimento administrativo permite que o Ministro-Relator sorteado, para além de julgar o mérito do recurso, que poderia vincular-se à mera cassação do Acórdão, conduza todos os procedimentos que permitirão ao Tribunal formar juízo original de mérito sobre a gestão do agente público.

23. Cumpre enfatizar que os tipos de recursos mencionados guardam alguma semelhança, no âmbito jurisdicional, com a ação rescisória. Isso, porque o julgamento desta modalidade de ação agrega normalmente duas etapas distintas: o *iudicium rescindens*, que visa à rescisão da sentença impugnada, e o *ius rescissorium*, que culmina com o rejuízo, nos casos pertinentes, da matéria já decidida. A ação rescisória, por constituir ação autônoma cabível nas estreitas hipóteses enumeradas no art. 485 do CPC, possibilita também o reinício de etapa instrutória, reabrindo às partes a possibilidade de alegar novos fatos.

24. Entretanto, se estes fatos dependerem de prova, o art. 492 do CPC prevê delegação de competência do Relator para o juiz de direito da comarca onde deva ser produzida. Explícito está o caráter pragmático da norma legal, que reconhece a necessidade de descentralização da instrução probatória, que tem melhores condições de ser realizada pelo juízo que está próximo dos fatos e das pessoas envolvidas.

25. A peculiaridade das hipóteses enunciadas - a interposição de recurso de revisão ou pedido de reexame pelo MP/TCU visando à reabertura das contas ou à reavaliação de certificação de regularidade de procedimentos e a apresentação originária de contas na etapa recursal -, uma vez que fazem renascer plenamente a instrução processual na própria etapa recursal, viabiliza a sugestão no sentido de que a apreciação desses recursos seja atribuída à SECEX que, originariamente, seria incumbida de informar o feito. Com isso, quedaria preservada a natural esfera de competência da 10ª SECEX, vinculada precipuamente a uma segunda intervenção nos autos.

### **Tipos de procedimento existentes**

26. Conforme já assinalado, observa-se a existência de duas modalidades de rito procedimental, por ocasião da apreciação do Recurso de Revisão ou Pedido de Reexame interposto pelo MP/TCU com função meramente rescindente:

26.1 No primeiro procedimento, o Tribunal, provocado pelo Ministro-Relator sorteado, **dá provimento ao recurso de revisão ou pedido de reexame do MP/TCU**, determinando as providências necessárias ao recomeço da instrução do processo. Nesta hipótese, esgotado o juízo recursal, deveria o feito ser conduzido pelo Ministro-Relator que, originalmente, atuou nas contas impugnadas. De igual forma, parece lógico supor que o fim da apreciação do recurso implica a atuação da unidade técnica original e não da 10ª SECEX;

26.2 No segundo procedimento, o Ministro-Relator sorteado, antes de qualquer deliberação a respeito do **provimento** da peça recursal, determina a atuação da 10ª SECEX para instruir o recurso. Queda instaurado formalmente o juízo recursal, que se esgota, em regra, com o provimento do recurso. Neste caso, resultaria rescindido o Acórdão atacado e seria determinado o reinício da instrução das contas, tendo a frente o Ministro-Relator do *decisum* impugnado. Entretanto, tendo em vista os princípios da economia processual e do formalismo moderado, que informam os processos administrativos, nada obsta que a atividade de instrução subsequente seja conduzida pelo mesmo Ministro-Relator sorteado para atuar no recurso. Mesmo nesses casos, em que o juízo recursal se prolonga, defendemos a tese de que unidade técnica original, e não a 10ª SECEX, deve ser chamada a atuar no feito, porquanto a atividade processual equivale a uma nova instrução original do processo, que se processaria por atos processuais como citação, audiência, diligências etc.

27. Note-se que, em ambas as modalidades, o fato de o recurso estar fundamentado em erro de procedimento ou em outro supedâneo diverso não é determinante do procedimento a ser utilizado. O que implica a aplicação dos procedimentos que aqui defendemos é a necessidade de uma nova atividade de instrução original do processo, advinda de decisão que der provimento a recurso interposto com função meramente rescindente, haja vista que, fundamente-se o recurso ou não em erro de procedimento, uma vez rescindido o julgado, far-se-ão necessários todos os atos típicos de instrução original do feito.

### **Conclusão**

28. No intuito de uniformizar e racionalizar a atividade processual desta Corte, entendemos que, em caso de interposição de qualquer recurso com função meramente rescindente, fundamentado ou não em erro de procedimento, do qual resulte o reinício da atividade de instrução, deve o Ministro-Relator sorteado, em homenagem ao princípio da economia processual, conduzir todos os procedimentos subsequentes. Nessa hipótese, poderá o novo Relator sorteado solicitar a oitiva da 10ª SECEX, que se restringiria à análise do objeto da peça recursal da rescisão do

*decisum* impugnado. Provido o recurso, o mesmo Relator solicitará, aí sim, a atuação da unidade técnica em cuja clientela se inserem o órgão ou entidade fiscalizados para que desse andamento a nova atividade de instrução.

29. Reputamos, portanto, desnecessária a remessa dos autos ao Relator *a quo*, após o provimento do recurso, tendo em vista que, materialmente, o recurso com função meramente rescindente tende a ter, na esfera administrativa, em que predominam o formalismo moderado e a verdade material, escopo limitadíssimo, sendo na maioria das vezes conhecido e provido. Resultaria, portanto, em afronta ao princípio da economia processual o aumento desnecessário da complexidade do trâmite processual.

30. Esse é o entendimento que, a nosso ver, deve ser aplicado aos recursos que têm função meramente rescindente. Cabe, entretanto, que se deixe aberta possibilidade para que o Tribunal, a juízo do Ministro-Relator, atribua à 10ª SECEX a instrução de processos em que, embora o recurso interposto tenha função meramente rescindente, haja necessidade, pela natureza da matéria ou por outra razão que entender pertinente, de que o feito seja analisado por unidade técnica diversa daquela que o instruiu originalmente.

31. Por fim, considerando a fundamentação aqui desenvolvida, e com fulcro no art. 257 do Regimento Interno, apresentamos Projeto de Resolução em anexo, que modifica o art. 3º da Resolução TCU nº 74/96, solicitando à digna Presidência que, nos termos do art. 258 da Norma Regimental, promova, oportunamente, o sorteio de relator para o exame da matéria.

## RESOLUÇÃO Nº     /     - TCU

Dá nova redação ao art. 3º da Resolução  
TCU nº 074, de 11.09.96.

O Tribunal De Contas da União, no uso de suas atribuições constitucionais, legais e regimentais, resolve:

Art. 1º O art. 3º da Resolução TCU nº 074, de 11.09.96, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 3º Compete à 10ª SECEX a instrução de recurso interposto a deliberações proferidas pelo Tribunal, mediante Acórdão ou Decisão.

§ 1º Nos casos a seguir enumerados, o Relator sorteado para apreciação do recurso solicitará a oitiva da 10ª SECEX, que estará limitada à análise do cabimento da rescisão do julgado, ou, prescindindo da atuação daquela Unidade Técnica, submeterá o feito diretamente à apreciação do Colegiado competente para julgá-lo:

I - recurso de revisão interposto pelo MP/TCU, onde se requeira tão-somente a reabertura das contas;

II - interposição de qualquer outro tipo de recurso com função meramente rescindente de decisão ou de acórdão.

§ 2º Nas hipóteses previstas no parágrafo anterior, o mesmo Relator sorteado determinará a retomada da instrução decorrente do provimento do recurso, que competirá à unidade técnica responsável pela apreciação original da matéria.

§ 3º Os recursos interpostos por responsável omissor no dever de prestar contas, consistentes na apresentação da própria prestação de contas, deverão ser apreciados pela unidade técnica responsável pela apreciação original da matéria.

§ 4º O Relator poderá, em situações excepcionais, caracterizadas pela natureza da matéria ou por outra razão que entenda pertinente, atribuir à 10ª SECEX as atividades processuais inerentes à nova instrução do feito, não se aplicando, nesses casos, o disposto no § 2º e no §3º.'

Art. 2º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

T.C.U., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 11 de novembro de 1997.

HOMERO DOS SANTOS

Presidente

Sorteado Relator, conforme fls. 09, abriu-se prazo para a apresentação de emendas, oportunidade em que a única emenda encaminhada ao meu Gabinete foi motivada pelo nobre autor do Projeto de Resolução em tela, cujo teor transcrevo a seguir.

#### 'EMENDA MODIFICATIVA

Dê-se à ementa do Projeto de Resolução a seguinte redação:

'Altera dispositivos da Resolução TCU nº 074, de 11.09.96, e dá nova denominação à 10ª Secretaria de Controle Externo'

Dê-se ao art. 1º a seguinte redação:

'Art. 1º O art. 1º da Resolução nº 074, de 11.09.96, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 1º É criada, na estrutura organizacional do Tribunal de Contas da União, a Secretaria de Recursos - SECRE, como Unidade Técnica integrante da estrutura da Secretaria-Geral de Controle Externo.'

Dê-se ao art. 2º a seguinte redação:

'Art. 2º O 'caput' do art. 2º da Resolução nº 074, de 11.09.96, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 2º A Secretaria de Recursos será dirigida por Secretário, código FC-09.'

Acrescente-se o art. 3º com a seguinte redação:

'Art. 3º O art. 3º da Resolução TCU nº 074, de 11.09.96, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 3º Compete à Secretaria de Recursos a instrução de recurso interposto a deliberações proferidas pelo Tribunal, mediante Acórdão ou Decisão.

§ 1º Nos casos a seguir enumerados, o Relator sorteado para apreciação do recurso solicitará a oitiva da Secretaria de Recursos, que estará limitada à análise do cabimento da rescisão do julgado, ou, prescindindo da atuação daquela Unidade Técnica, submeterá o feito diretamente à apreciação do Colegiado competente para julgá-lo:

I - recurso de revisão interposto pelo MP/TCU, onde se requeira tão-somente a reabertura das contas;

II - interposição de qualquer outro tipo de recurso com função meramente rescindente de decisão ou de acórdão.

§ 2º Nas hipóteses previstas no parágrafo anterior, o mesmo Relator sorteado determinará a retomada da instrução decorrente do provimento do recurso, que competirá à unidade técnica responsável pela apreciação original da matéria.

§ 3º Os recursos interpostos por responsável omissor no dever de prestar contas, consistentes na apresentação da própria prestação de contas, deverão ser apreciados pela unidade técnica responsável pela apreciação original da matéria.

§ 4º O Relator poderá, em situações excepcionais, caracterizadas pela natureza da matéria ou por outra razão que entenda pertinente, atribuir à Secretaria de Recursos as atividades processuais inerentes à nova

instrução do feito, não se aplicando, nesses casos, o disposto no § 2º e no § 3º.'

Acrescente-se o art. 4º com a seguinte redação:

'Art. 4º O 'caput' do art. 4º da Resolução TCU nº 074, de 11.09.96, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 4º A presidência adotará as providências necessárias à instalação da Secretaria de Recursos.'

Acrescente-se o art. 5º com a seguinte redação:

'Art. 5º A ementa da Resolução TCU nº 074, de 11.09.96, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Dispõe sobre a criação da Secretaria de Recursos.'

Acrescente-se o art. 6º com a seguinte redação:

'Art. 6º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.'

### **Justificativa**

As razões que nos levam a apresentar susomencionada emenda fundam-se na especificidade das tarefas acometidas àquela Secretaria. Não se há de negar que sua atuação é *sui generis*, diferenciando-a das demais secretarias que integram a estrutura da Secretaria-Geral de Controle Externo.

Nesse sentir, e considerando que a função precípua, senão a própria razão da existência daquela Secretaria, é a instrução dos recursos interpostos perante esta Corte, parece-nos medida de bom alvitre e de adequação que se proceda à alteração sugerida."

É o Relatório.

### VOTO

Quanto ao aspecto técnico-jurídico da questão levantada pelo nobre autor da proposta, entendo necessárias as seguintes considerações.

2. Busca o projeto de resolução disciplinar, de modo inovador, aqueles casos de recursos com função meramente rescindente que, segundo o entendimento do Ministro Paulo Affonso, seriam principalmente os recursos de revisão interpostos pelo Ministério Público junto ao TCU, nas hipóteses em que requer tão-somente a reabertura das contas e, eventualmente, o pedido de reexame interposto também pelo Ministério Público, em que pede apenas a rescisão do julgado, sem formular pedido de nova decisão.

3. Além disso, cita ainda o exemplo dos recursos interpostos por responsáveis omissos no dever de prestar contas, consistentes na apresentação da própria prestação de contas. Tudo isso, para ao final concluir pela conveniência de serem referidos recursos analisados pela SECEX responsável pela instrução originária.

4. Funda-se a proposta apresentada basicamente em dois argumentos:

1º - a função meramente rescindente dos citados recursos;

2º - a instauração, em plena fase recursal, de atos típicos de instrução originária, tais como citação, audiência, diligência e inspeção.

5. Portanto, o Projeto que ora se analisa, fundamentado nos argumentos supratranscritos, abarca três situações fáticas, mudando-lhes o tratamento processual, quais sejam:

A - recurso de revisão interposto pelo Ministério Público junto ao TCU no qual pede apenas a reabertura das contas;

B - pedido de reexame interposto pelo Ministério Público junto ao TCU em que pede apenas a rescisão da decisão recorrida;

C - recurso (de revisão ou de reconsideração) interposto por responsável omissos no dever de prestar contas, consistente na apresentação da própria prestação de contas.

6. Análise por partes a proposta trazida a lume, esclarecendo que início pela situação fática "A" (*recurso de revisão interposto pelo Ministério Público junto ao TCU no qual pede apenas a reabertura das contas*), para, na seqüência, apreciar o teor do "1º argumento" (*função meramente rescindente do citado recurso*), tendo em vista a maior complexidade que envolve a matéria e considerando também a aplicabilidade do exposto a seguir aos demais recursos elencados.

### **1. Do Recurso de Revisão interposto pelo MPTCU com pedido de reabertura das contas**

7. Verifica-se no Tribunal a existência dos seguintes procedimentos, quanto ao recurso de revisão interposto pelo Ministério Público em que pede a reabertura das contas:

**a)** o Tribunal, por proposta do Relator sorteado, sem a oitiva da unidade técnica, dá provimento ao recurso de revisão, permanecendo o Relator *ad quem* na instrução do processo;

**b)** o Tribunal, por proposta do Relator sorteado, após a oitiva da unidade técnica competente, dá provimento ao recurso de revisão, permanecendo o Relator *ad quem* na instrução do processo;

**c)** o Tribunal, por proposta do Relator sorteado, autoriza, sem dar provimento ao recurso, a reabertura das contas, permanecendo o Relator *ad quem* na instrução do processo;

d) o Relator sorteado, após o Tribunal ter dado provimento ao recurso de revisão, restitui os autos ao Gabinete do Relator *a quo*, sendo que este se recusa a retomar a instrução do processo, por entender estar impedido, haja vista já ter atuado na fase de instrução originária do processo. Em razão disso, o processo é encaminhado à Presidência, que promove novo sorteio de Relator, implicando, assim, a atuação de um terceiro Relator para o mesmo processo, em virtude de um recurso de revisão.

8. Tamanha controvérsia e diversidade de procedimentos demonstram que o Tribunal carece de uma discussão mais ampla acerca da matéria, a fim de que se adote um procedimento uniforme para casos idênticos.

9. Dada a conexão e interdependência entre a tramitação a ser dispensada ao recurso de revisão e a proposta ora em análise, aproveito a oportunidade para trazer a matéria ao debate.

10. Noto que a discussão em torno do tratamento a ser dispensado ao recurso de revisão, especialmente quando interposto pelo Ministério Público, decorre da particular natureza jurídica deste recurso, o que ensejou a robusta argumentação trazida pelo Ministro Paulo Affonso Martins de Oliveira, reproduzida, na íntegra, no Relatório que antecede este Voto.

11. Além disso, é de se notar que aumenta a dificuldade de se estabelecer tratamento uniforme ao referido recurso, quando consideradas as reiteradas decisões do Tribunal Superior Eleitoral, citadas pelo Ministro Lincoln Magalhães da Rocha, nos autos do TC-001.802/98-4 (BTCU nº 34/98), no sentido de que o **recurso de revisão não tem natureza de recurso, mas, ao contrário, assemelha-se à ação rescisória do processo civil e à revisão criminal do processo penal**.

12. Ressalto, também, que complicador de ordem legal contribui para dificultar o encontro de desenlace mais tranqüilo, qual seja, a ausência na Lei Orgânica do Tribunal de expressa previsão quanto ao tratamento a ser dispensado ao recurso de revisão quando interposto pelo Ministério Público.

13. É de se observar que nesses casos o responsável passa a ter contra si, em plena fase recursal, nova acusação, o que implica, necessariamente, a instauração do contraditório. E o art. 35 da LOTCU, por sua vez, **não previu a instauração do contraditório na fase recursal**, permitindo a constatação de verdadeira **lacuna legal** sobre a matéria, o que tem ensejado, por parte da Corte, a existência de diferentes procedimentos para situações idênticas.

14. A solução, no meu entender, passa obrigatoriamente por uma análise da questão à luz da Teoria Geral do Processo e da Teoria Geral dos Recursos.

### **1.1. Do provimento do recurso de revisão**

15. É, portanto, de se perscrutar em qual momento deve o Tribunal dar provimento ao recurso de revisão.

16. Diz a nossa Lei Orgânica, em seu art. 35, o seguinte:

"Art. 35. De decisão definitiva caberá recurso de revisão ao Plenário, sem efeito suspensivo, interposto por escrito, uma só vez, pelo responsável, seus sucessores, ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal, dentro do prazo de cinco anos, contados na forma prevista no inciso III do art. 30 desta Lei e fundar-se-á:

I - em erro de cálculo nas contas;

II - em falsidade ou insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado a decisão recorrida;

III - na superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida.

Parágrafo único. A decisão que der provimento a recurso de revisão ensejará a correção de todo e qualquer erro ou engano apurado."

17. Sem querer precipitar resposta açodada acerca do momento adequado para se dar provimento ao recurso de revisão, pode-se, com serenidade, afirmar que, em tese, dá-se provimento a um recurso quando, ultrapassado o juízo de admissibilidade, analisa-se o mérito do recurso, ou melhor, o seu pedido. No caso sob comento, o parágrafo único do supratranscrito dispositivo legal está a indicar, em despreziosa análise, que o provimento do recurso de revisão somente pode ser dado na oportunidade em que o Tribunal promover também "*a correção de todo e qualquer erro ou engano apurado*".

## **1.2. Da reabertura das contas**

18. Em face do exposto, quer me parecer que a dificuldade hoje encontrada para a uniformização de procedimentos quanto ao momento em que deve ser dado provimento ao recurso e conseqüentemente para a definição da competência e forma de atuação da 10ª SECEX nasce do próprio pedido formulado pelo Ministério Público, porquanto **o pedido de reabertura das contas não tem previsão legal**, sendo resultado de criação jurisprudencial desta Corte que, diga-se, **não se mostra imprescindível**, tendo em vista o efeito devolutivo ínsito a qualquer recurso, o que implica devolver ao Relator *ad quem* o conhecimento de toda a matéria impugnada (*tantum devolutum quantum appellatum*).

19. Releva notar que a reabertura das contas ocorre apenas no recurso de revisão, não se verificando o mesmo no recurso de reconsideração, não obstante ser forçoso reconhecer que em ambas peças impugnativas busca-se, dentro do prazo recursal, atacar decisão prolatada em processo de tomada ou prestação de contas. Portanto, não haveria, *em tese*, razão para procedimentos distintos, eis que o efeito devolutivo lhes é comum.

20. Nesse sentido, **interpreto a criação jurisprudencial da reabertura das contas como um meio utilizado pelo Tribunal para reforçar o entendimento de que, diante da natureza do recurso de revisão - em que o responsável passa a ter contra si nova acusação -, deve o responsável ter os mesmos direitos e garantias que teve quando da apreciação originária do processo.**

21. Note-se que no processo civil a interposição de recurso por uma das partes enseja a abertura de prazo para que a outra apresente contra-razões. O mesmo ocorre com a ação rescisória, porquanto, recebida a petição inicial, o relator determina a citação do réu " *para responder aos termos da ação*" (CPC, art. 491).

22. É de se observar, porém, a ausência de previsão na LOTCU de abertura de prazo ao responsável para apresentação de contra-razões, configurando, assim, lacuna legal que não se supre pela mera interpretação da norma, requerendo, ao contrário, a aplicação do processo de integração.

23. Foi justamente a fim de promover a integração da norma que o Tribunal criou, jurisprudencialmente, a figura da reabertura das contas, a fim de viabilizar o contraditório, valendo-se, para tanto, dos instrumentos já usuais nas instruções originárias, que são as ***citações e audiências, em substituição às contra-razões***, que não estão expressamente previstas na LOTCU. Dessa forma, sinalizou a Corte, de forma inequívoca, no sentido de que o recurso de revisão deve observar o mesmo procedimento adotado para a instrução originária, assegurando ao responsável os mesmos direitos e garantias que teve quando da primeira apreciação do processo.

24. E diferente não poderia ser, porquanto não caberia prejudicar o envolvido, reduzindo-lhe direitos e garantias, em razão de lacuna legal. Mais que isso, observo que a prestação de contas busca analisar todos os atos de gestão do responsável. Ocorre que muitas vezes, por razões diversas, novos questionamentos somente surgem em virtude de auditoria realizada na unidade jurisdicionada, anos após o encerramento da gestão do responsável, o que, diante da consumação do julgamento das contas, tem ensejado a interposição de recurso de revisão pelo Ministério Público.

25. Ora, é de se notar que, se mencionada auditoria tivesse sido realizada **antes** do julgamento das contas, o responsável teria todos os direitos e garantias assegurados. Portanto, a atuação do Tribunal, levantando novas indagações em desfavor do responsável, após o julgamento de suas contas, não pode ser motivo para lhe reduzir direitos e garantias processuais.

### **1.3. Do pedido do Ministério Público**

26. É de se observar, no entanto, que a reabertura das contas não é pedido afeto ao mérito do recurso. Quando o Tribunal resolve reabrir as contas, ele está decidindo pela sua reapreciação de mérito. Quando, ao contrário, entende que não

há motivo ou amparo legal para a reabertura das contas, esta Corte está, na realidade, negando a possibilidade de se adentrar novamente no mérito das contas.

27. Nesse sentido, **entendo que a reabertura das contas está inserida no juízo de admissibilidade do recurso**. Sendo admissível o recurso, o Tribunal reabre as contas para adentrar no seu mérito. Inadmitido o recurso, o TCU não reabre as contas.

28. Portanto, considerando que a reabertura das contas não é pedido de mérito e que todo recurso tem por fim a reforma da decisão recorrida - *pois não faria sentido aceitar a existência de um recurso que visa à manutenção da decisão recorrida* -, entendo que o recurso de revisão interposto pelo Ministério Público em que pede, expressamente, somente a reabertura das contas, deve ser entendido como contendo **pedido implícito de reforma da decisão**, caso contrário, careceria o *Parquet* especializado de **interesse em recorrer**, requisito intrínseco de todo e qualquer recurso, seja civil, penal, administrativo, trabalhista, tributário, etc., conforme a melhor doutrina e pacífica jurisprudência, nos termos já exaustivamente expostos por este Relator no Voto proferido na Sessão Plenária de 13/08/97, nos autos do TC-021.238/91-0, Decisão nº 495/97-P, Ata nº 31/97-Plenário, relativo a Pedido de Reexame interposto pelo MPTCU em face de Decisão prolatada nos autos de Denúncia relativa a irregularidades supostamente ocorridas na construção do Hospital Regional do Paranoá.

29. Engana-se quem pensa que os requisitos de admissibilidade dos recursos cabíveis contra as decisões do TCU são apenas aqueles expressamente previstos em nossa Lei Orgânica, raciocínio que conduziria à equivocada conclusão de que não se aplicam ao TCU os princípios fundamentais que regem toda e qualquer relação processual, independentemente de sua natureza. Note-se que tanto a Lei Orgânica quanto o Regimento Interno limitaram-se a elencar como requisitos gerais dos recursos apenas a legitimação e a tempestividade, nada prevendo quanto ao pedido, o que não significa que cabe qualquer um, pois formulado pedido juridicamente impossível, por exemplo, o recurso sequer poderá ser conhecido e, neste caso, o fundamento não será a LOTCU ou o RITCU, mas sim o Código de Processo Civil e a doutrina.

30. Acentuo que me refiro ao **interesse em recorrer** e não à **legitimação para recorrer**, que são figuras absolutamente distintas, conforme amplamente exposto no Voto por mim proferido naquela oportunidade, pois a legitimação para recorrer o Ministério Público sempre a tem, mas o interesse em recorrer é verificado no caso concreto, e, não raro, o *Parquet* dele carece.

31. Nesse sentido, reproduzo o seguinte trecho do citado Voto:

"Sobre o interesse em recorrer advertiu Moacyr Amaral Santos que 'Assim como para propor a ação é condição que o autor tenha interesse de agir, também para recorrer será condição que o recorrente tenha *interesse de recorrer*' (grifos do original, *op. cit.*, Volume 3, p. 82).

.....

E jurisprudência há que faz a seguinte observação: 'A legitimidade não se confunde com o interesse. O MP pode ter legitimidade, mas não ter interesse para recorrer no caso concreto (RSTJ 18/429)' (*in*: Theotônio Negrão, op. cit., p. 371).

Sobre o assunto, ainda: 'Ausente pressuposto recursal **geral**, qual seja, o interesse recursal, desponta o não-conhecimento do recurso (Ac. unân. da 1ª Câm. do 2º TACivSP de 19.8.87, na apel. 198.670-0, rel. juiz Franklin Neiva; *JTACivSP*, 108/323)' (grifei, *in*: Paula, Alexandre de. *Código de Processo Civil Anotado*. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. 5ª ed. 1992, Volume II, p. 1959)."

32. Portanto, **a autorização de reabertura das contas não satisfaz a pretensão do *Parquet***, porquanto este busca o reexame da matéria, como meio de atingir seu objetivo, que é a reforma da decisão recorrida, com supedâneo em uma das três hipóteses do art. 35 da LOTCU.

33. Outra não poderia ser a pretensão do Ministério Público, pois, não obstante reconhecer a sua missão de fiscal da lei e de promotor da investigação da verdade real, aplicável ao processo administrativo, **não me parece plausível admitir a hipótese de o MPTCU interpor recurso de revisão tendo por fim a manutenção do Acórdão recorrido.**

34. Não obstante, deve-se reconhecer que, em muitos casos, o pedido de reabertura das contas decorre de mero atendimento do Ministério Público a proposta oriunda do Plenário no sentido de encaminhar os autos, por exemplo, de Relatório de Auditoria àquele órgão especializado, a fim de que se manifeste acerca do cabimento do recurso de revisão com vistas à reabertura das contas. Outras vezes o processo sequer é apreciado pelo Plenário antes de ser encaminhado ao MPTCU, pois situações há em que a própria Unidade Técnica formula tal proposta que, acolhida pelo Relator, mediante despacho, é aceita pelo Ministério Público.

35. Contudo, evidentemente que se o Ministério Público diante da superveniência de documentos novos concluir pela inexistência de indícios suficientes para alterar o julgado que se quer atacar, qual seja, o Acórdão prolatado nos autos de Tomada ou Prestação de Contas, cumpre-lhe quedar inerte, não interpondo o recurso de revisão. Se, por outro lado, houver dúvidas acerca da eficácia dos documentos novos sobre a prova produzida, cabe-lhe provocar o Tribunal, a fim de que promova as necessárias investigações e, se constatada a eficácia sobre a prova produzida, dê provimento ao recurso de revisão, reformando o Acórdão recorrido.

36. Por outro lado, não merecem prosperar alegações no sentido de que ao Ministério Público, na qualidade de *custos legis*, é dado o direito de interpor qualquer recurso em prol da verdade real, **independentemente de pedido específico**, visto não ser o princípio da verdade real incompatível com as demais normas e princípios processuais aplicáveis ao juízo de admissibilidade dos recursos. O que não se mostra plausível é o Ministério Público, assim como qualquer recorrente,

mover toda a máquina administrativa do TCU, em nome da verdade real, tendo por fim a manutenção da decisão recorrida.

37. Longe de querer pautar-me em mera interpretação literal de dispositivo de lei, mas usando-a como um argumento adicional, ressalto que mais uma vez o legislador ordinário foi atento aos princípios do direito adjetivo, ao dispor no parágrafo único do multicitado art. 35 da LOTCU que "*A decisão que der provimento a recurso de revisão ensejará a correção de todo e qualquer erro ou engano apurado*", **o que permite concluir pela necessidade de o recurso de revisão do Ministério Público conter pedido de reforma da decisão recorrida**, pois foi essa a premissa adotada pelo citado dispositivo legal.

38. Inapropriadas à espécie, também, as alegações tendentes a advogar que, se ao Ministério Público se exige pedido específico de reforma da decisão recorrida, não se aceitando apenas o pedido de reabertura das contas, para fins de apuração dos fatos, deveria então o *Parquet* já ter convicção formada e já estarem comprovados nos autos, antes da interposição do recurso de revisão - e, portanto, antes de concluída a apuração dos fatos na fase recursal-, o "*erro de cálculo nas contas*" (art. 35, I, LOTCU), a "*falsidade ou insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado a decisão recorrida*" (art. 35, II, LOTCU), *ou a eficácia dos documentos novos sobre a prova produzida* (art. 35, III, LOTCU), o que se traduziria em exigência absurda e impossível de ser atendida, pois um dos objetivos do Ministério Público é justamente a apuração dos fatos novos, a fim de fundamentar a pretendida reforma do *Decisum*.

39. Classifiquei de inapropriada a alegação apresentada no parágrafo anterior ancorado em lição do ilustre Professor José Carlos Barbosa Moreira, que ao analisar o juízo de admissibilidade do recurso especial ao STJ com fundamento no art. 105, III, **a**, da Constituição Federal - *que prevê ser admissível referido recurso quando houver contrariedade a lei federal, plenamente aplicável, por analogia, ao caso em tela-*, esclareceu que não é preciso comprovar na peça recursal a contrariedade a lei federal, basta, portanto, alegá-la, pois, caso contrário, o juízo de admissibilidade seria o próprio mérito do recurso, o que poderia ensejar a situação de o STJ, após adentrar no mérito do recurso e concluir pela inexistência da alegada contrariedade, prolatar decisão no sentido de não conhecer do recurso, situação esta que retrata profundo contra-senso, pois, obviamente, ao analisar o mérito do recurso o juízo *ad quem* precisou dele conhecer (in: "*Que significa 'não conhecer' de um recurso?*". Revista de Jurisprudência. Doutrina. RJ 224. Jun/96).

40. Portanto, não é de se exigir que o Ministério Público tenha no momento da interposição do recurso elementos de prova suficientes para, por exemplo, demonstrar a eficácia dos documentos novos sobre a prova produzida, **bastando a alegação nesse sentido - obviamente fundada em elementos que apresentem razoável conexão com a prova produzida e potencial capacidade de eficácia sobre a mesma-**, até mesmo porque a apuração acerca da "*eficácia dos documentos novos sobre a prova produzida*" será feita pelo TCU, o que, em regra, requer, nos casos, por exemplo, de Relatório de Auditoria abrangendo fatos ocorridos em gestões passa-

das cujas contas já foram julgadas, que o responsável seja citado ou ouvido em audiência a fim de que apresente sua defesa.

41. Desse modo, o recurso de revisão quando interposto pelo Ministério Público contendo pedido explícito apenas de reabertura das contas **deve ser entendido como contendo também pedido implícito de reforma da decisão recorrida**, pois não cabe conhecer de recurso que visa à manutenção da decisão recorrida.

42. Ressalte-se que o pedido implícito seria **certo** (pedido de reforma da decisão recorrida) **mas não totalmente determinado**, ante as três hipóteses previstas na Lei Orgânica (irregularidade, regularidade com ressalva e regularidade). Assim, no caso de contas julgadas irregulares, havendo a interposição de recurso pelo MPTCU com pedido explícito apenas de reabertura das contas, o Relator, a fim de evitar o não conhecimento do recurso por falta de interesse em recorrer, poderia conhecer do recurso, admitindo a existência de pedido implícito de reforma, mas, neste caso, ante a ausência de especificação do *Parquet* acerca de qual das duas decisões possíveis - regularidade ou regularidade com ressalva - é a pretendida, caberia o entendimento no sentido de que **qualquer delas satisfaz a sua pretensão, tendo em vista que ambas afastam das contas a pecha de irregulares**.

43. Outra seria a situação se a decisão recorrida ostentasse a regularidade com ressalva, pois neste caso haveria facilmente de se depreender da argumentação trazida juntamente com o recurso qual a decisão pretendida pelo Ministério Público.

44. De qualquer forma, parece-me que, em regra, o pedido implícito poderia ser facilmente identificado, após a análise dos elementos que fundamentaram o recurso, não deixando transparecer dificuldade intransponível pelo Relator, para fins de conhecimento do recurso interposto pelo MPTCU.

45. Não obstante o exposto acerca do pedido implícito, obviamente que melhor seria se os recursos interpostos pelo Ministério Público contivessem pedido explícito, inquestionavelmente certo e determinado.

46. Aliás, como exemplo, cito recurso de revisão interposto pelo Ministério Público, com fundamento no art. 35, inciso III, da LOTCU, nos autos do TC-250.861/95-0, que trata da Prestação de Contas do Centro Federal de Educação Tecnológica do Estado da Bahia. Referido recurso foi motivado por documentos novos levantados pela SECEX/BA em procedimento de auditoria levado a efeito nos autos do TC-250.859/95-4. Diante disso, o *Parquet*, representado pelo Procurador-Geral Walton Alencar Rodrigues, interpôs recurso de revisão no qual formulou o seguinte pedido:

"Requer o Ministério Público o provimento do recurso, para que as prestações de contas, julgadas regulares com ressalvas, relativas aos exercícios de 1992 e 1994 sejam reapreciadas e, caso confirmada, mediante a audiência dos responsáveis, a prática de pagamento irregular, já objeto de determinação deste TCU, sejam julgadas irregulares, com aplicação de multa ao gestor prevista no art. 58, inciso I, da Lei nº 8.443/92 e desconto dos valores pagos

indevidamente. Reitera, também, nesta hipótese, o encaminhamento de peças ao Ministério Público Federal, para as providências devidas." (fls. 03 do vol. I do TC-250.861/95-0).

47. Ressalto que, confirmando a **prescindibilidade** do pedido de reabertura das contas, **ante o efeito devolutivo dos recursos**, o Ministério Público, neste caso, **não** formulou referido pedido. Ao contrário, pediu que, confirmados os fatos, seja a decisão recorrida reformada.

48. Neste caso, diferentemente do que ocorre hoje, o Relator poderá conhecer do recurso por despacho, a exemplo do que ocorre com os demais recursos, e somente dará provimento quando de seu julgamento de mérito, que é o pedido de reforma da decisão recorrida. Não haverá a necessidade de o Tribunal proferir uma decisão preliminar de reabertura das contas.

## 2. Da função meramente rescindente

49. Quanto à função meramente rescindente do julgado que aprecia o pedido de reabertura das contas, entende o ilustre Ministro que, com o provimento do recurso, estaria concluída a atuação da 10ª SECEX e também do Relator do recurso, devendo os autos serem encaminhados ao Relator *a quo*, o que, de regra, somente não ocorre em virtude dos princípios da economia processual e do formalismo moderado, que permitem ao próprio Relator do recurso permanecer no feito até a prolação da nova decisão.

50. Com efeito, é de se reconhecer que ao se dar provimento a um recurso exaure-se a jurisdição do juízo *ad quem*, pois consumada está a fase recursal ante o acolhimento ou rejeição do pedido formulado pelo recorrente. Até aqui concordo com a tese apresentada, porquanto se traduz em límpido retrato dos princípios curiais de direito.

51. No entanto, o exposto até aqui permite concluir, *concessa venia* do nobre Ministro Paulo Affonso Martins de Oliveira, que **o julgamento do recurso de revisão interposto pelo Ministério Público com pedido explícito apenas de reabertura das contas não tem função meramente rescindente**, *a uma*, porque a decisão preliminar que *dá provimento* a recurso de revisão cujo pedido é simplesmente a reabertura das contas é dispensável, ante o efeito devolutivo do referido recurso; *a duas*, porque o teor do texto inserto no parágrafo único do art. 35 da LOTCU é claro quanto à **necessidade** de que se profira decisão substitutiva da decisão recorrida, quando do provimento do recurso, o que implica, necessariamente, a existência de uma única decisão, contendo tanto o *iudicium rescindens* quanto o *iudicium rescissorium*, não devendo, desse modo, prosperar a tese defendida pelo ilustre Ministro, no sentido de que o *iudicium rescindens* é preponderante no recurso de revisão.

52. Além disso, é de se notar que, conforme expresso no *caput* do art. 35 do diploma legal em tela, o recurso de revisão não tem efeito suspensivo, o que implica a **intangibilidade** da decisão recorrida até que o recurso seja provido. E um recur-

so somente é provido diante da existência de um **pedido de mérito**, que, conforme já exposto, **não é o caso do pedido de reabertura das contas**. Ora, **como, então, falar de função meramente rescindente de decisão que, por força de lei, não pode ter a sua eficácia suspensa pela interposição de recurso de revisão, devendo, portanto, produzir regularmente os seus efeitos até que outra a substitua ?**

53. Sem embargo do exposto, perfilho o posicionamento do nobre autor da proposta, quando afirma que "No âmbito jurisdicional, os recursos que ensejam julgamento com função meramente rescindente são fundados em *error in procedendo*". E não poderia ser de outra forma, pois quando se trata de **error in iudicando** requer-se a **reforma** da decisão atacada por meio de uma **decisão substitutiva**, diferentemente do **error in procedendo**, que enseja a **cassação** da decisão recorrida e não a sua **reforma**.

54. Não vejo, todavia, motivos para encerrar o processo administrativo diferentemente do judicial quanto a este aspecto. Aliás, não se trata de peculiaridade dos processos que correm no Poder Judiciário. Trata-se de procedimento natural que deve variar de acordo com a natureza do erro. Assim, se o erro é processual, a decisão da instância superior não irá discutir o mérito da decisão recorrida. Irá, sim, *cassara* decisão inquinada, tendo em vista o vício processual que a nulifica, a fim de que seja observada a correção dos atos processuais. Contudo, não havendo *error in procedendo*, tem-se por válida a decisão recorrida, o que permite ao órgão revisor discutir o seu mérito para, concordando, mantê-la ou, discordando, reformá-la.

55. Ou seja, uma decisão pode ser questionada em grau de recurso quanto a dois aspectos: a) quanto à **validade**; e b) quanto à **justiça**.

56. Questiona-se uma decisão quanto à **validade**, quando há **error in procedendo**. Neste caso, provido o recurso, a decisão a ser prolatada no juízo revisional será para **cassar** a decisão recorrida, e teremos o que se convencionou chamar de **iudicium rescindens** ou **função meramente rescindente**, conforme alegado pelo Ministro Paulo Affonso.

57. Por outro lado, questiona-se uma decisão quanto a sua **justiça**, quando há **error in iudicando**. Neste caso, o provimento do recurso enseja a prolação de decisão que irá **reformular** a decisão recorrida, motivo pelo qual se diz que a decisão reformadora contém tanto o **iudicium rescindens** (rescisão do julgado atacado) como o **iudicium rescissorium** (rejulgamento da causa).

58. Diante disso, força é convir, mais uma vez, a impossibilidade de se aceitar a tese da função meramente rescindente da decisão prolatada nos autos de recurso de revisão interposto pelo Ministério Público em que pede tão-somente a reabertura das contas, pois, neste caso, **não se trata de error in procedendo** e, por isso mesmo, não se intenta **cassar** o Acórdão recorrido. A pretensão do MPTCU é a prolação de novo Acórdão, reformador do recorrido, o que requer decisão substitutiva. Seria um contra-senso entender a decisão que reabre as contas como uma decisão que *cassa* o Acórdão recorrido. Mais que isso, seria admitir o ilegal, pois, não havendo error in procedendo - como, por exemplo, citação nula -, o

Acórdão recorrido deve, **por força de lei**, produzir seus regulares efeitos até que outro o substitua, eis que o art. 35 é taxativo ao estabelecer que o recurso de revisão **não tem efeito suspensivo**.

59. É de se notar que, nos casos de *error in procedendo*, sequer é preciso recurso que fundamente o pedido de declaração de nulidade da decisão, bastando, para tanto, simples petição nos autos, pois, em se tratando de **nulidade absoluta**, é competente o **próprio** Relator para declará-la **de ofício**. No TCU, não raro se verifica a ocorrência de citação nula, o que implica a nulidade de todos os demais atos subseqüentes (CPC, art. 248), inclusive a nulidade do próprio Acórdão. Nesses casos, diferentemente do recurso de revisão comentado acima, o Acórdão será *cassado*, a citação será renovada, se necessário, e novo Acórdão será, **posteriormente**, prolatado. Ou seja, todos os atos a partir da citação serão renovados, com a mesma finalidade, qual seja, **julgar as contas**.

60. Vê-se, assim, claramente, a distinção de procedimentos entre o recurso de revisão sob comento e o caso de *error in procedendo*: no primeiro, a decisão a ser prolatada é necessariamente substitutiva; no segundo, a decisão terá função meramente rescindente, pois significa que a decisão atacada contém vício que a torna inválida e, por isso, merece ser *cassada*.

61. Feitas essas considerações, não vejo como aceitar a tese da função meramente rescindente da decisão que reabre as contas. No entanto, é de se ressaltar também que, nestes casos, **o responsável sequer foi citado**. Haveria **flagrante afronta** aos princípios constitucionais do **contraditório** e da **ampla defesa** caso se admitisse que referida decisão pode rescindir o Acórdão que julgou as contas do responsável. Ocorreria também **grave ofensa ao devido processo legal** e à autoridade da **coisa julgada**, porquanto uma decisão **válida e eficaz** do TCU estaria sendo rescindida **sem que fosse apontado** claramente o **error in procedendo** que a tenha tornado **inválida**.

62. Note-se que o Tribunal ao decidir pela reabertura das contas tem diante de si uma mera **suspeita** de que os fatos trazidos pelo Ministério Público, normalmente decorrentes de auditorias realizadas pelo Tribunal, têm eficácia sobre a prova produzida. Não encontro respaldo constitucional para que o Tribunal, **com base em suspeita e sem que o responsável tenha sido ouvido nos autos do recurso**, possa, desde logo, tornar insubsistente o Acórdão que julgou as contas do responsável.

63. Repito que o Acórdão que julgou as contas do responsável somente pode ser rescindido por outro devidamente fundamentado em *error in procedendo* ou *error in iudicando*, e, neste último caso, **após a instauração do contraditório**.

64. Também por essas considerações, volto a afirmar que a decisão que reabre as contas é meramente preliminar e insere-se no juízo de admissibilidade do recurso, não ferindo a **intangibilidade** do Acórdão recorrido, pelo que não há que se falar em função meramente rescindente desta decisão.

## 2.1. Da analogia com a Ação Rescisória:

65. Sugere o Ministro Paulo Affonso Martins de Oliveira haver certa semelhança entre o recurso de revisão interposto pelo Ministério Público em que pede tão-somente a reabertura das contas e a Ação Rescisória, pois em ambos o julgamento contempla duas etapas: o *iudicium rescindens* (a rescisão do julgado atacado) e o *iudicium rescissorium* (o rejuízo da causa).

66. Acrescento à observação do ilustre Ministro a semelhança existente entre duas das três hipóteses de cabimento do recurso de revisão (incisos II e III do art. 35 da LOTCU) e os incisos VI e VII do art. 485 do CPC, *in verbis*:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

VI - se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória;

VII - depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;"

67. Note-se que as supratranscritas hipóteses, previstas no citado dispositivo do CPC, não dizem respeito a *error in procedendo*, o que afasta de plano falar-se em julgamento com função meramente rescindente, pois, procedida a rescisão do julgado, requer-se que outra decisão (de natureza substitutiva) seja proferida, **sem solução de continuidade**.

68. Digo sem solução de continuidade porque na Ação Rescisória - a exemplo do que ocorre com o recurso de revisão - o órgão *ad quem* ao rescindir a decisão inquinada já prolata, na mesma oportunidade, a decisão substitutiva, fazendo assim com que ao *iudicium rescindens* se suceda, *incontinenti*, o *iudicium rescissorium*, **obviamente que todos dois proferidos por órgão diverso daquele que prolatou a decisão atacada**. E não poderia ser de outra forma, pois, se a decisão atacada não contém *error in procedendo*, somente poderá ser rescindida após a **comprovação** dos fundamentos alegados, seja na Rescisória, seja no recurso de revisão, para que outra a substitua, imediatamente, tendo em vista que as duas modalidades de recurso não têm efeito suspensivo.

69. Quanto à competência para a apreciação tanto do *iudicium rescindens* quanto do *iudicium rescissorium*, ressalto que compete ao grau jurisdicional hierarquicamente superior àquele que proferiu a decisão atacada o processamento - *que inclui atos de instrução* - e julgamento da Ação Rescisória, contemplando aí os dois juízos (*rescindens e rescissorium*). Registre-se, portanto, que, exceto na hipótese de o juízo prolator da sentença inquinada ser absolutamente incompetente, a apreciação dos dois juízos compete ao mesmo órgão, que será aquele que seria competente para a apreciação de um recurso contra a decisão atacada na Ação Rescisória.

70. **Do mesmo modo, pode-se dizer em relação ao recurso de revisão**. O Relator sorteado é o competente para a apreciação tanto do *iudicium*

*rescindens* como do *iudicium rescissorium*. Inaplicável à espécie o procedimento adotado para os recursos fundados em *error in procedendo*.

71. Por fim, quanto ao pedido a ser formulado na Ação Rescisória, é de se observar que, a teor do art. 488, inciso I, do CPC, deve o autor "**cumular ao pedido de rescisão, se for o caso, o de novo julgamento da causa**", vale dizer, "*Sob pena de inépcia da petição inicial da ação rescisória, o autor deve cumular os dois juízos no pedido deduzido na vestibular. O pedido de rescisão (iudicium rescindens) é sempre obrigatório e imprescindível; o pedido de rejuízo da lide (iudicium rescissorium) pode ou não ter pertinência, dependendo do caso concreto. Quando o fundamento da rescisória for, por exemplo, ofensa à coisa julgada anterior (CPC 485 IV), não há juízo rescisório porque a lide já fora anteriormente julgada, sendo desnecessário e indevido pedir-se seu rejuízo. Os dois pedidos devem vir expressos na petição inicial, não se admitindo pedido implícito (Barbosa Moreira, Coment., 103, 161)" (in: Nery Júnior, Nelson. *Código de Processo Civil Comentado*. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. 3ª ed. 1997, p. 706 - grifei).*

72. Assim, a expressão "*se for o caso*", constante do citado dispositivo, atende àqueles casos em que se mostra **impossível** decisão substitutiva, como, por exemplo, quando se alega na Rescisória que a decisão que se pretende rescindir ofende decisão anterior transitada em julgado. Obviamente que só cabe a rescisão do *decisum* atacado, sem que nenhuma outra a substitua, sob pena de se perpetuar a ofensa à coisa julgada.

73. Quanto à necessidade de os dois pedidos de julgamento virem expressos na inicial, é de se reconhecer a divergência existente a respeito, prevalecendo, no entanto, a aceitabilidade do pedido implícito, conforme o seguinte Acórdão:

"Em ação rescisória, o pedido de cumulação dos Juízos rescindens - da rescisão da sentença - e rescissorium - de novo julgamento - é implícito: decorre da lei e da própria natureza das coisas, porque, se foi rescindida uma decisão, outra deve substituí-la, para que não se omita a prestação jurisdicional. Desnecessário, portanto, ser formulado pedido expresso na inicial (Ac. unân. do 4º GR. De Câms. Do 2º TACivSP de 2.5.89, na AR 233.873-4, rel. juiz Boris Kauffmann; RT, 646/137)" (in: Paula, Alexandre de. *Código de Processo Civil Anotado*. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. 5ª ed. 1992, p. 1.898 - grifei).

74. No que concerne ao recurso de revisão em que o MPTCU pede tão-somente a reabertura das contas - *a exemplo do que ocorre com a Ação Rescisória* -, pode-se admitir a existência do pedido implícito, decorrente da própria lei (LOTUCU, art. 35, parágrafo único), a fim de se evitar o não conhecimento do recurso por falta de interesse processual (interesse em recorrer) do Ministério Público, conforme já exposto nos parágrafos 33/36 deste Voto.

75. Depreende-se disso **nenhuma semelhança** haver entre a Ação Rescisória proposta **com função meramente rescindente** e o recurso de revisão, pois este requer decisão **substitutiva**, portanto, requer o *iudicium rescindens* e, também, o

*iudicium rescissorium*, visto que somente a reabertura das contas nada resolve. As semelhanças existentes dizem respeito às hipóteses supratranscritas de cabimento da Ação Rescisória, previstas nos incisos VI e VII do art. 485 do CPC, em relação aos incisos II e III do art. 35 da LOTCU, eis que, **em todos esses casos, requerem-se o *iudicium rescindens* e o *iudicium rescissorium*, sem solução de continuidade.**

### **3. Da instauração, em plena fase recursal, de atos típicos de instrução originária, tais como citação, audiência, diligência e inspeção**

76. Mencionei no início deste Voto que o Projeto de Resolução apresentado tomou por base dois argumentos principais. O primeiro diz respeito à suposta função meramente rescindente dos recursos sob comento, assunto que acabei de abordar e sobre o qual manifestei minha discordância. O segundo refere-se à instauração, em plena fase recursal, de atos típicos de instrução original, tais como citação, audiência, diligência e inspeção, matéria que merece as seguintes considerações.

77. Entende o ilustre Ministro inadequada à 10ª SECEX a realização de referidos atos de instrução original, tendo em vista "*a natural esfera de competência da 10ª SECEX, vinculada precipuamente a uma segunda intervenção nos autos*" (parágrafo 26 do Relatório).

78. É de se notar, entretanto, que uma citação realizada pela 10ª SECEX, na fase recursal, em razão da interposição de um dos recursos aqui discutidos, sem dúvida que reflete uma segunda "intervenção nos autos", pois a primeira realizada pela SECEX de origem foi **válida**, tendo em vista a inexistência de *error in procedendo*.

79. Elenca ainda o nobre Ministro algumas outras dificuldades que a 10ª SECEX encontraria para a realização de atividades típicas de instrução de processos, conforme transcrito no parágrafo 15 do Relatório, as quais passo a analisar.

80. Quanto ao primeiro item (*impossibilidade material de praticar tais atos em face da escassez de recursos humanos e materiais*), entendo que a dificuldade alegada não mais persiste, em virtude da criação da 3ª Divisão Técnica, por meio da Portaria da Presidência nº 596, de 12/12/97, publicada no BTCU nº 74, p. 2978.

81. Além disso, é de se notar que, conforme consta do "Relatório de Atividades da 10ª SECEX - 1º ano de existência", de janeiro a outubro de 1997 o Tribunal julgou 363 recursos. Destes, 109 foram recursos de revisão. Supondo, de forma otimista, que 30% destes recursos de revisão são interpostos pelo Ministério Público, pedindo a reabertura das contas e que mais 30% são interpostos por responsáveis omissos no dever de prestar contas, nas hipóteses em que o recurso consiste na apresentação da própria prestação de contas, teríamos, **ao longo de 10 meses**, um total aproximado de 65 recursos que exigiriam a prática de atos de instrução originária, o que representa 6,5 recursos **por mês**, número que me parece plenamente possível de se cumprir, especialmente se considerarmos, além da criação da 3ª Divisão Técnica, o

fato de que a média de recursos que saíram da 10ª SECEX no mesmo período foi de 48 **por mês** (anexo IV do citado Relatório de Atividades).

82. No cálculo hipotético apresentado acima não foram considerados os pedidos de reexame interpostos pelo Ministério Público em que pede explicitamente apenas a rescisão do julgado por se tratar de recurso extremamente raro, contando com pouquíssimos casos na jurisprudência desta Corte.

83. No que concerne ao segundo item ("*dificuldade de obtenção e manuseio de banco de dados contendo informações a respeito de todos os órgãos e entidades que compõem a clientela do Tribunal, requisitos básicos para a realização de audiências, citações e comunicações de diligências*"), entendo que o argumento utilizado não procede, tendo em vista que, por se tratar de recursos, todas as informações necessárias à realização de audiências, citações e comunicações de diligências já constam dos próprios autos, eis que as mesmas já foram realizadas, pelo menos uma vez, quando da instrução originária do processo. E, ainda que não constassem, o sistema de informações via rede de computadores do Tribunal é, hoje, fonte suficiente para a obtenção das referidas informações que facilmente poderão ali ser colhidas pelo Serviço de Administração (S.A.) daquela Secretaria com a colaboração do Serviço de Administração da SECEX de origem. Além disso, caso se mostre necessário, poderá o Relator, **diante de real necessidade**, com fundamento no art. 11 da LOTCU, determinar que referidas comunicações sejam efetuadas pela SECEX de origem.

84. Quanto ao terceiro e último item ("*impossibilidade de realização de inspeções pela 10ª SECEX, dada a acentuada dispersão geográfica e a enorme quantidade de órgãos, entidades e agentes públicos sujeitos à jurisdição do Tribunal, empecilhos naturais à centralização da atividade de instrução em uma única unidade de técnica*"), compreendo a dificuldade alegada, mas lembro que a necessidade de realização de inspeção em plena fase recursal é pouco freqüente e quando verificada poderá, a juízo do Relator, ser atendida com a colaboração da SECEX de origem.

85. Assim, lembrando novamente a comparação sugerida com a Ação Rescisória, é de se notar que, nos termos dos arts. 491 e 492, somente nos casos em que há a necessidade de produção de provas o Relator delegará a competência ao juiz de primeiro grau. No TCU, parece-me que tal situação somente poderia se assemelhar com a realização de inspeção, nunca com os demais atos de instrução, que devem, em regra, permanecer na 10ª SECEX.

86. Afirmando isso porque, em se tratando de comunicações feitas pelo correio, não vejo justificativas para os autos de um recurso serem encaminhados de Brasília para uma SECEX regional a fim de que a mesma coloque o Ofício do Tribunal no correio, já que de Brasília o mesmo pode ser feito, economizando, inclusive, as viagens de ida dos autos de Brasília para a regional e as de retorno.

87. Considerando, no entanto, outras hipóteses que fogem à regra e que podem representar dificuldades para que a 10ª SECEX realize tais atos, entendo que o Relator, diante de proposta devidamente fundamentada da 10ª SECEX, pode autorizar que a SECEX responsável pela instrução originária do processo os pratique.

#### **4. Do pedido de reexame interposto pelo Ministério Público**

88. Alega o Ministro a existência de pedidos de reexame interpostos pelo Ministério Público em face de decisões prolatadas em processos de fiscalização, com função meramente rescindente, pois busca o *Parquet* apenas a cassação da decisão recorrida que certificou a regularidade de determinado procedimento, sem intentar substituí-la por outra (cf. Relatório que antecede este Voto).

89. Pelos mesmos motivos expostos quanto ao recurso de revisão, permito-me discordar de Sua Excelência, porquanto não se trata, também neste caso, de *error in procedendo*, mas sim da superveniência de fatos novos, o que, conforme já afirmado, requer decisão substitutiva que se manifeste acerca dos fatos novos.

90. Registre-se, ainda, que na hipótese de recurso aqui considerada o Relator não encontraria nenhuma dificuldade para identificar o pedido implícito de reforma da decisão recorrida, caso ausente o explícito, eis que nos processos de fiscalização há somente **duas** opções: a **regularidade** ou a **irregularidade** dos procedimentos adotados.

#### **5. Do recurso interposto por responsável omissivo no dever de prestar contas, consistente na apresentação da própria prestação de contas**

91. Quanto ao recurso interposto por responsável omissivo no dever de prestar contas, consistente na apresentação da própria prestação de contas, não vejo motivos que justifiquem a sua descaracterização como recurso.

92. É certo que o julgamento pela irregularidade das contas, nos casos de omissão em sua apresentação, decorre de presunção *juris tantum*, *ex vi* do art. 16, III, **a**, da Lei Orgânica. Mas certo é também que julgadas irregulares as contas, a prova em contrário capaz de descaracterizar referida presunção somente é cabível de ser produzida pela via recursal.

93. Lembre-se de que a SECEX de origem já atuou no processo, ainda que tenha sido em face de uma presunção *juris tantum*.

94. Não vejo, também, vantagens de **ordem prática** quanto à proposta ora apresentada para esses tipos de recursos. Ao contrário, poderia ensejar eventuais polêmicas, plenamente evitáveis, mantendo-se todos os recursos sob a responsabilidade da 10ª SECEX.

95. Entendo que, caso seja necessária a realização de inspeção, o Relator pode, diante de real necessidade, usando dos poderes que a Lei e o Regimento lhe conferem (LOTUCU, art. 11, e RITCU, art. 140), determinar que a mesma se realize por intermédio da SECEX local.

#### **6. Do aspecto técnico-jurídico da proposta: Conclusão**

96. De todo o exposto até aqui é de se concluir que:

**1. quanto ao recurso de revisão interposto pelo Ministério Público em que pede explicitamente tão-apenas a reabertura das contas:**

1.1. nos termos do art. 35, e seus incisos, da Lei nº 8.443/92, não se funda em *error in procedendo*, motivo pelo qual não há que se falar em *cassação* da decisão recorrida nem em função meramente rescindente da decisão que aprecia pedido de reabertura das contas;

1.2. a figura da reabertura das contas é construção jurisprudencial, sem previsão legal, e facultativa, por não ser necessária, ante o efeito devolutivo ínsito ao recurso de revisão;

1.3. em decorrência do disposto no parágrafo único do art. 35 da Lei Orgânica, pode-se entender referido recurso de revisão como acompanhado de pedido implícito de reforma da decisão atacada, caso contrário o Tribunal dele não deveria conhecer, por falta de interesse em recorrer do MPTCU;

1.4. o provimento deve ser dado em relação ao pedido de mérito - que é a reforma da decisão recorrida - e não em relação ao pedido de meio - que é a reabertura das contas -, pois o provimento ou o não-provimento de um recurso é a providência última a ser tomada pelo órgão *ad quem*, eis que com este ato exaure a sua jurisdição recursal;

1.5. o Relator sorteado pode, seguindo alguns precedentes da Casa, incluir o processo em pauta e submetê-lo à apreciação Colegiada, para fins de apreciação quanto ao juízo de admissibilidade do recurso e, se for o caso, citação ou audiência do responsável ou, em homenagem ao princípio da economia processual e em observância à técnica processual, dispensar referida apreciação Colegiada - *porque desnecessária, liberando assim a pauta para assuntos mais relevantes* - e mandar citar ou ouvir em audiência o responsável para, posteriormente, após o pronunciamento da 10ª SECEX e do Ministério Público, submeter o feito ao Plenário, com proposta acerca do juízo de admissibilidade bem como do provimento ou não-provimento do recurso, que correspondem, respectivamente, à reforma ou à manutenção da decisão recorrida;

1.6. dessa forma, é correto afirmar que o *pedido de reabertura das contas* se insere na esfera do juízo de admissibilidade do recurso de revisão. Reabrir as contas significa passar à análise do mérito, promovendo-se a citação ou a audiência do responsável. Negar a reabertura significa não conhecer do recurso. Portanto, a exemplo do que ocorre com os demais recursos desta Casa, referido juízo de admissibilidade pode ser feito pelo próprio Relator, dispensando-se a inclusão do processo em pauta nesta fase;

1.7. assim, a 10ª SECEX deve atuar não apenas quanto ao juízo de admissibilidade mas também quanto à análise de mérito do recurso, procedimento, aliás, que em nada difere dos demais recursos, não se justificando

a inovação pretendida. Além disso, as hipóteses de cabimento do recurso de revisão exigem a atuação de agente diverso daquele que já atuou nos autos, pois, especialmente no caso de "*superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida*", deve-se avaliar se de fato os documentos novos têm eficácia sobre a prova produzida, o que não permite que referida avaliação seja procedida por quem já se manifestou anteriormente sobre a prova produzida;

**1.8.** pelos mesmos fundamentos do subitem anterior, o Relator do recurso de revisão deve atuar no processo até o julgamento do Tribunal que decidir sobre a reforma ou não do Acórdão recorrido (o que corresponde ao mérito do recurso), pois, conforme demonstrado, não é a hipótese de recurso que enseje decisão com *função meramente rescindente*, mas sim *substitutiva*.

**2. quanto a pedido de reexame interposto pelo Ministério Público em face de decisão prolatada em processo de fiscalização**, o tratamento a ser dado é idêntico ao sugerido para o recurso de que cuida o item anterior, pois, também aqui, não se trata de recurso que enseje decisão com função meramente rescindente, porquanto não se fundou em *error in procedendo*, mas sim em fatos novos que poderão ensejar a reforma da decisão recorrida e não a cassação.

**3. quanto ao recurso interposto por responsável omissivo no dever de prestar contas, consistente na apresentação da própria prestação de contas**, deve a 10ª SECEX permanecer com a instrução do recurso, pois, ainda que de forma sumária, a SECEX de origem já atuou no processo e, além disso, não se mostra conveniente, sob a ótica da praticidade, criar tal exceção à regra.

**4. quanto a "qualquer outro tipo de recurso com função meramente rescindente de decisão ou de acórdão"**, conforme redação proposta pelo nobre autor, mostra-se despicienda a alteração da Resolução nº 74/96 quanto a este ponto, porquanto, em se tratando de *error in procedendo*, como, por exemplo, citação nula, será a decisão recorrida *cassada* e renovados os atos viciados e os subseqüentes deles dependentes, o que ensejará a restituição dos autos ao Relator *a quo* e portanto à SECEX responsável pela instrução originária.

**5. qualquer recurso interposto pelo Ministério Público junto ao TCU tendente a agravar a situação do responsável** requer que o envolvido tenha assegurados os mesmos direitos e prerrogativas processuais que teve quando da apreciação originária do processo.

**6. as decisões do TCU são válidas e de eficácia plena, somente podendo ser rescindidas por outra decisão fundamentada em *error in procedendo* ou *error in judicando*, e, neste último caso, após a instauração do contraditório**, sob pena de afronta ao devido processo legal, à coisa julgada e aos prin-

cípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, motivo pelo qual descabe falar em função meramente rescindente da decisão que reabre as contas ou de outras decisões similares, tendo em vista que se fundam em fatos ainda não provados e são prolatadas antes da instauração do contraditório.

97. Quanto ao encaminhamento a ser dado a este processo, apresento o substitutivo, em anexo à Decisão que ora proponho, a fim de disciplinar apenas a realização de inspeções e dos atos de comunicação, mantendo-se a 10ª SECEX com as suas atuais competências.

98. No entanto, afirmo no início deste Voto que aproveitava a oportunidade para trazer ao debate o tratamento a ser dispensado ao recurso de revisão, a fim de uniformizar os diversos procedimentos atualmente adotados no Tribunal.

99. Foi também com esse objetivo que teci as considerações acima e por esse motivo apresento as seguintes conclusões quanto ao tratamento que entendo deva ser dispensado ao recurso de revisão quando interposto pelo Ministério Público.

100. Registro inclusive que, diante da proposta formulada pelo Ministro Lincoln Magalhães da Rocha e aprovada pelo Plenário por intermédio da Decisão nº 296/98 (BTCU nº 34/98), no sentido de se incluir na LOTCU a Ação Rescisória, entendo que a proposta ora apresentada, se aprovada, terá por fim disciplinar **temporariamente** o tratamento a ser dispensado ao citado recurso até que a Lei Orgânica seja alterada e passe a dispor expressamente sobre a matéria.

101. Aliás, entendo que a alteração do nome do recurso de revisão para *procedimento de revisão* ou *revisão de julgado* e sua retirada do capítulo dos recursos para que conste em capítulo autônomo seriam providências que aliadas a uma terceira, no sentido de estabelecer que seu rito processual deve observar aquele aplicado para a instrução originária, poderiam contribuir, de forma simples e sem maiores inovações, para o atendimento da mencionada Decisão nº 296/98-Plenário.

102. No entanto, enquanto não se processa a alteração da LOTCU, entendo necessário **uniformizar** os procedimentos até então adotados, sem que isso traga prejuízo para o bom andamento dos trabalhos do Tribunal mas também sem que represente redução de direitos e garantias processuais do responsável.

103. Com essa finalidade, apresento nesta Sessão Projeto de Resolução que "*Dispõe sobre os recursos interpostos pelo Ministério Público junto ao TCU, acrescenta parágrafo ao art. 3º da Resolução/TCU nº 74/96 e dá outras providências*".

104. Referido Projeto busca, na medida do possível e dentro das limitações impostas pela Lei nº 8.443/92, preservar o atual procedimento adotado pelo Tribunal, **adequando-o**, quando necessário, às normas processuais, a fim de evitar as dúvidas e as diversidades de procedimentos que hoje se verificam.

105. Além disso, procurou-se resguardar todos os direitos e garantias do responsável que, conforme já comentado anteriormente, devem ser os mesmos existentes na fase de instrução originária do processo, **inclusive quanto à possibilidade de interposição de recurso** contra a decisão que vier a ser adotada, a exemplo do que ocorre também com a Ação Rescisória.

106. No entanto, como referido Projeto de Resolução será submetido à tramitação que o Regimento Interno prevê e à discussão, proponho na Decisão que submeto nesta oportunidade à apreciação deste Plenário que, enquanto não for editada a norma, este Tribunal observe alguns princípios que entendo necessários ao caso sob comento e que evitarão a adoção de alguns procedimentos que hoje têm dificultado a tramitação dos mencionados recursos, dada a sua natureza.

107. Faço pequena observação no que concerne à impossibilidade de interposição de recurso contra a decisão que rejeitar as alegações de defesa. Noto que, não obstante a decisão do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Mandado de Segurança nº 22562-9/MA, que assegurou ao impetrante o direito de recorrer da decisão que rejeitou a sua defesa, até o momento continua em vigor o disposto no art. 23, § 1º e 2º, da Resolução/TCU nº 36/95, muito embora já tramite na Corte o TC-011.575/96-4, que trata de Projeto de Resolução tendente a assegurar o direito de recorrer contra citada decisão, sendo Relator o Ministro Valmir Campelo.

108. No entanto, enquanto não alterada mencionada Resolução, entendo que não cabe o referido recurso, pois a decisão do STF foi em Mandado de Segurança; portanto seus efeitos alcançam apenas as partes.

109. Por fim, ressalto que o Projeto de Resolução que ora apresento **não representa o ideal** mas, diante da **lacuna** de nossa Lei Orgânica, vejo-o **necessário**, a fim de **uniformizar**, à luz das normas processuais, os procedimentos até então adotados na Corte, sem que isso represente redução de direitos e garantias do responsável.

110. Registro, ainda, que o Relatório, Voto e a Decisão que trago à discussão dos meus nobres Pares constituem também a própria **JUSTIFICAÇÃO** do Projeto de Resolução que "*Dispõe sobre os recursos interpostos pelo Ministério Público junto ao TCU, acrescenta parágrafo ao art. 3º da Resolução/TCU nº 74/96 e dá outras providências*".

Feitas essas considerações, VOTO por que o Tribunal adote a Decisão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

## DECISÃO Nº 789/98 – TCU – PLENÁRIO<sup>1</sup>

1. Processo TC-008.974/97-7 (Sigiloso)
2. Classe de Assunto: VII - Projeto de Resolução que "Dá nova redação ao art. 3º da Res/TCU nº 74/96".
3. Interessado: Tribunal de Contas da União.
4. Órgão: Tribunal de Contas da União.
5. Relator: Ministro Bento José Bugarin.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: não atuou.
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

---

1. Publicada no BTCU nº 80/98.

Considerando que:

1. quanto ao recurso de revisão interposto pelo Ministério Público em que pede explicitamente tão-apenas a reabertura das contas:

1.1. nos termos do art. 35, e seus incisos, da Lei nº 8.443/92, não se funda em *error in procedendo*, motivo pelo qual não há que se falar em *cassação* da decisão recorrida nem em função meramente rescindente da decisão que aprecia pedido de reabertura das contas;

1.2. a figura da reabertura das contas é construção jurisprudencial, sem previsão legal, e facultativa, por não ser necessária, ante o efeito devolutivo ínsito ao recurso de revisão;

1.3. em decorrência do disposto no parágrafo único do art. 35 da Lei Orgânica, pode-se entender referido recurso de revisão como acompanhado de pedido implícito de reforma da decisão atacada, caso contrário o Tribunal dele não deveria conhecer, por falta de interesse em recorrer do MPTCU;

1.4. o provimento deve ser dado em relação ao pedido de mérito - que é a reforma da decisão recorrida - e não em relação ao pedido de meio - que é a reabertura das contas -, pois o provimento ou o não-provimento de um recurso é a providência última a ser tomada pelo órgão *ad quem*, eis que com este ato exaure a sua jurisdição recursal;

1.5. o Relator sorteado pode, seguindo alguns precedentes da Casa, incluir o processo em pauta e submetê-lo à apreciação Colegiada, para fins de apreciação quanto ao juízo de admissibilidade do recurso e, se for o caso, citação ou audiência do responsável ou, em homenagem ao princípio da economia processual e em observância à técnica processual, dispensar referida apreciação Colegiada - *porque desnecessária, liberando assim a pauta para assuntos mais relevantes* - e mandar citar ou ouvir em audiência o responsável para, posteriormente, após o pronunciamento da 10ª SECEX e do Ministério Público, submeter o feito ao Plenário, com proposta acerca do juízo de admissibilidade bem como do provimento ou não-provimento do recurso, que correspondem, respectivamente, à reforma ou à manutenção da decisão recorrida;

1.6. dessa forma, é correto afirmar que o *pedido de reabertura das contas* se insere na esfera do juízo de admissibilidade do recurso de revisão. Reabrir as contas significa passar à análise do mérito, promovendo-se a citação ou audiência do responsável. Negar a reabertura significa não conhecer do recurso. Portanto, a exemplo do que ocorre com os demais recursos desta Casa, referido juízo de admissibilidade pode ser feito pelo próprio Relator, dispensando-se a inclusão do processo em pauta nesta fase;

1.7. assim, a 10ª SECEX deve atuar não apenas quanto ao juízo de admissibilidade mas também quanto à análise de mérito do recurso, procedimento, aliás, que em nada difere dos demais recursos, não se justificando a inovação pretendida. Além disso, as hipóteses de cabimento do recurso de revisão exigem a atuação de agente diverso daquele que já atuou nos autos, pois, especialmente no caso de "*superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzi-*

da", deve-se avaliar se de fato os documentos novos têm eficácia sobre a prova produzida, o que não permite que referida avaliação seja procedida por quem já se manifestou anteriormente sobre a prova produzida;

1.8. pelos mesmos fundamentos do subitem anterior, o Relator do recurso de revisão deve atuar no processo até o julgamento do Tribunal que decidir sobre a reforma ou não do Acórdão recorrido (o que corresponde ao mérito do recurso), pois, conforme demonstrado, não é a hipótese de recurso que enseje decisão com *função meramente rescindente*, mas sim *substitutiva*.

2. quanto a pedido de reexame interposto pelo Ministério Público em face de decisão prolatada em processo de fiscalização, o tratamento a ser dado é idêntico ao sugerido para o recurso de que cuida o item anterior, pois, também aqui, não se trata de recurso que enseje decisão com função meramente rescindente, porquanto não se fundou em *error in procedendo*, mas sim em fatos novos que poderão ensejar a reforma da decisão recorrida e não a cassação.

3. quanto ao recurso interposto por responsável omissivo no dever de prestar contas, consistente na apresentação da própria prestação de contas, deve a 10ª SECEX permanecer com a instrução do recurso, pois, ainda que de forma sumária, a SECEX de origem já atuou no processo e, além disso, não se mostra conveniente, sob a ótica da praticidade, criar tal exceção à regra.

4. quanto a "*qualquer outro tipo de recurso com função meramente rescindente de decisão ou de acórdão*", conforme redação proposta pelo nobre autor, mostra-se despendianda a alteração da Resolução nº 74/96 quanto a este ponto, porquanto, em se tratando de *error in procedendo*, como, por exemplo, citação nula, será a decisão recorrida *cassada* e renovados os atos viciados e os subseqüentes deles dependentes, o que ensejará a restituição dos autos ao Relator *a quo* e portanto à SECEX responsável pela instrução originária.

5. qualquer recurso interposto pelo Ministério Público junto ao TCU tendente a agravar a situação do responsável requer que o envolvido tenha assegurados os mesmos direitos e prerrogativas processuais que teve quando da apreciação originária do processo.

6. as decisões do TCU são válidas e de eficácia plena, somente podendo ser rescindidas por outra decisão fundamentada em *error in procedendo* ou *error in iudicando*, e, neste último caso, após a instauração do contraditório, sob pena de afronta ao devido processo legal, à coisa julgada e aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, motivo pelo qual descabe falar em função meramente rescindente da decisão que reabre as contas ou de outras decisões similares, tendo em vista que se fundam em fatos ainda não provados e são prolatadas antes da instauração do contraditório.

8.1. aprovar o Projeto de Resolução, Substitutivo do Relator, em anexo, que "Acrescenta parágrafos ao art. 3º da Resolução/TCU nº 74/96", objeto deste processo;

8.2. deixar assente que, até que seja aprovada norma disciplinadora do tratamento a ser dispensado ao recurso de revisão interposto pelo Ministério Público

junto ao TCU e aos demais recursos interpostos pelo *Parquet*, devem ser observados os seguintes princípios, para fins de uniformização:

8.2.1. observância aos pressupostos recursais, sob pena de nulidade;

8.2.2. necessidade de instauração do contraditório, quando se tratar de recurso tendente a agravar a situação do responsável, sob pena de infringência ao princípio constitucional da ampla defesa;

8.2.3. atuação do Relator sorteado até o julgamento que decide acerca da reforma ou não da decisão recorrida, sob pena de negativa de prestação jurisdicional por parte do Relator sorteado;

8.2.4. obrigatoriedade de audiência do Ministério Público, na qualidade de fiscal da lei;

8.2.5. validade e eficácia da decisão recorrida até que o Tribunal prolate nova decisão que a casse, em virtude de nulidade devidamente comprovada, ou que a reforme, em razão do julgamento de mérito do recurso interposto, sob pena de se infirmar o princípio da segurança jurídica e de se afrontarem a coisa julgada, as normas do TCU e o devido processo legal, constitucionalmente garantido.

8.3. arquivar os presentes autos.

9. Ata nº 45/98 - Plenário.

10. Data da Sessão: 11/11/1998 - Extraordinária de caráter reservado

11. Especificação do quorum:

11.1. Ministros presentes: Homero dos Santos (Presidente), Adhemar Paladini Ghisi, Carlos Átila Álvares da Silva, Iram Saraiva, Humberto Guimarães Souto, Bento José Bugarin (Relator), Valmir Campelo e os Ministros-Substitutos Lincoln Magalhães da Rocha e Benjamin Zymler.

Homero Santos  
Presidente

Bento José Bugarin  
Ministro-Relator

## RESOLUÇÃO Nº 116/98

Acrescenta parágrafos ao art. 3º da Resolução TCU nº 74/96.

O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, no uso de suas atribuições constitucionais, legais e regulamentares, RESOLVE:

Art. 1º O art. 3º da Resolução TCU nº 74/96 fica acrescido dos seguintes parágrafos:

“§ 4º Para fins de instrução do recurso, o Relator pode determinar, de ofício ou mediante provocação da 10ª SECEX, devidamente fundamentada, que a SECEX responsável pela instrução originária do processo realize:

I - inspeção no órgão ou entidade envolvidos;

II - atos de comunicação, tais como citação, audiência e notificação;

III - outros atos.

§ 5º Na hipótese do inciso I do parágrafo anterior, a 10ª SECEX deve demonstrar, de forma clara e objetiva, a necessidade da inspeção.

§ 6º Na hipótese dos incisos II e III do § 4º deste artigo, a 10ª SECEX deve demonstrar, de forma clara e objetiva, o seguinte:

I - a dificuldade encontrada para que ela mesma realize tais atos;

II - a conveniência e a economicidade de referidos atos serem realizados pela SECEX responsável pela instrução originária.

§ 7º Entendendo necessário, o Relator, no caso de proposta de inspeção, pode solicitar a manifestação da SECEX responsável pela instrução originária, sobre a proposta da 10ª SECEX."

Art. 2º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

T.C.U., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 11 de novembro de 1998 .

Homero Santos

Presidente