
**MUNICÍPIO DE VIÇOSA/RN - ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO
DE DEFESA**
**Tomada de Contas Especial – Arguição de nulidade da
Notificação do Acórdão nº 502/99-TCU-2ª Câmara**

Ministro-Relator Valmir Campelo

Grupo II - Classe II - 2ª Câmara

TC-600.349/96-9 (c/1 vol.)

Natureza: Tomada de Contas Especial – Arguição de nulidade da Notificação do Acórdão nº 502/99-TCU-2ª Câmara

Interessado: Kerginaldo Forte de Amorim

Entidade: Município de Viçosa - RN

Apenso: TC-011.326/2000-1 (Adm.)

Ementa: Tomada de Contas Especial. Expediente de arguição de nulidade de intimação do Acórdão nº 502/99-TCU-2ª Câmara, recebido inicialmente como Recurso de Reconsideração. Alegação de cerceamento de defesa. Vício de representação sanado mediante juntada da devida procuração legal. Ausência de pressupostos legais para conhecer da matéria como Recurso de Reconsideração. Não conhecer de ofício o pedido, ante a inexistência de nulidade absoluta, vez que o ato processual atacado não se realizou com ofensa aos direitos constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório. Ciência ao interessado.

RELATÓRIO

Adoto como parte do meu Relatório a bem lançada instrução de fls. 15/18 da AFCE Manuela de Andrade Faria, inicialmente acolhida pela Diretora Técnica da então 10ª SECEX à fl. 19:

“Trata-se de expediente encaminhado pelo Sr. Kerginaldo Forte de Amorim, nominado de “arguição de nulidade de intimação”, no qual se pleiteia a nulidade da intimação do Acórdão nº 502/99-TCU (fls. 139, vp), prolatado pela 2ª Câmara desta Corte, Ata nº 41/99, realizada através do Ofício nº 645/GS/99 (fls. 141, vp).

1. HISTÓRICO

1.1 Originam os autos de Tomada de Contas Especial instaurada pelo extinto Ministério do Bem-Estar Social – MBES contra o ex-Prefeito do Município de Viçosa - RN, em virtude de sua omissão no dever de prestar contas dos recursos repassados através da Portaria/GM/nº 307/91, para custear o aluguel de carros pipas.

1.2 Instado a apresentar as contas, o responsável permaneceu silente, razão pela qual o Controle Interno concluiu pela irregularidade das contas.

1.3 Presentes os autos nesta Corte, antes de proceder à citação do responsável, foi remetida, pelo Secretário de Controle Interno do extinto Ministério, documentação enviada pelo Sr. Antônio Gomes de Amorim, Prefeito Municipal de Viçosa, referente à prestação de contas em comento. Entretanto o Controle Interno manteve o entendimento pela irregularidade das contas, uma vez que a documentação acostada demonstrava a realização de despesa em 31.01.91 e execução dos serviços no período de outubro a novembro de 1990, anterior à liberação dos recursos, que se deu em 25.04.91.

1.4 Citado para se manifestar sobre a irregularidade constatada ou recolher o débito (fls. 129) no prazo de 15 dias, o ex-gestor deixou transcorrer in albis o prazo fixado.

1.5 O Ministro Relator proferiu voto (fls. 138, vp) enfatizando que o responsável permaneceu inerte durante todo o processo e acrescentando que, apesar de a omissão no dever de prestar contas poder ser relevada, caso terceiro traga documentos hábeis a demonstrar que os recursos foram empregados regularmente, os documentos trazidos pelo atual Prefeito do Município não servem para justificar a aplicação do montante em comento, pois se referem a despesas realizadas antes do repasse dos recursos. Assim, concluiu o Ministro que restou configurada a omissão no dever de prestar contas do responsável.

1.6 O Tribunal, acolhendo o voto do Ministro Relator, com fundamento no art. 16, III, alínea a, da Lei nº 8.443/92, julgou irregulares as contas, condenando o ex-gestor a recolher aos cofres públicos, no prazo de 15 dias, o valor de [Cr\$] 600.000,00, atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora, calculados a partir de 25/04/91 até a data do efetivo recolhimento.

1.7 Vem o responsável, através do presente expediente, argüir a nulidade da notificação do referido acórdão, realizada através do Ofício nº 645/GS/99 (fls. 141, vp).

2. ADMISSIBILIDADE

2.1 No âmbito do TCU, não há previsão normativa para a “argüição de nulidade de intimação” pretendida pelo suplicante como processo isolado. Tal argüição de nulidade, como se refere a processo de contas em que já houve decisão definitiva, deve ser instrumentalizada através de recurso previsto no art. 32, I, da Lei nº 8.443/92.

2.2 Por outro lado, sabe-se que os processos administrativos regem-se pelo princípio do formalismo moderado. Assim, analisando-se o expediente apresentado pelo responsável, não vejo óbice a que o mesmo seja apreciado como recurso de reconsideração em que se visa a nulidade da notificação do acórdão.

2.3 Processado como recurso de reconsideração, analisemos os requisitos de sua admissibilidade.

2.4 Quanto à tempestividade, cumpre observar que o aviso de recebimento – AR da notificação não foi juntado aos autos, conforme certidão de fls. 141 vs. Assim

, não há como se constatar se o expediente foi interposto dentro do prazo legal, devendo tal incerteza ser utilizada a favor do responsável.

2.5 Por outro lado, verifica-se que a peça recursal foi assinada por pessoa estranha à lide, que se diz procurador do responsável, invocando o art. 37 do CPC (prazo de 15 dias) para juntada do mandato. Ocorre que, até a presente data, mais de seis meses depois de protocolizado o referido expediente (17.12.99), o instrumento de procuração não foi anexado aos autos. Mesmo considerando que os procedimentos administrativos deste Tribunal se rejam pelo princípio do formalismo moderado, não há como se admitir recurso com tal vício de representatividade, sob pena de que seja levantada posteriormente nulidade absoluta do processo (principalmente, se o recorrente vier a ser sucumbente no mérito), acarretando enorme desperdício de tempo e de dinheiro ao Tribunal. “A juntada aos autos do instrumento do mandato é pressuposto essencial para a atuação do procurador no processo.” (art. 13, § 2º, da Resolução TCU nº 036/95)

2.6 Dessa forma, ante o vício de representatividade, não se deve conhecer do expediente em foco.

2.7 Todavia, a nulidade de notificação é matéria que pode ser declarada de ofício pelo Tribunal. Nesse sentido tem entendido o Tribunal em vários processos (TC nº 474.068/93-5, Acórdão nº 201/96 - Plenário, Ata nº 48/96; TC nº 474.093/94-8, Acórdão nº 126/97 - 1ª Câmara, Ata nº 13/97; TC nº 649.028/92-9, Acórdão nº 323/96 - 1ª Câmara, Ata nº 33/96).

2.8 A propósito, vale a pena trazer à colação os seguintes trechos da manifestação do Representante do MP/TCU nos autos do processo TC nº 474.068/93-5:

‘9. tem-se que o pleito contido no expediente apresentado pela entidade deverá ser apreciado pelo Tribunal, independentemente da ausência de previsão legal específica, pois trata-se de argüição de nulidade absoluta, que, caso reconhecida, impõe a cassação dos atos praticados. (...) 14. Ora, se a ausência de intimação e a conseqüente impossibilidade de produção de sustentação oral constitui-se em cerceamento de defesa, tal fato configura uma nulidade absoluta que deverá ser conhecida de ofício pelo juiz, conforme determina o parágrafo único do art. 245 do Código de Processo Civil, que tem aplicação subsidiária nesta Corte (Súmula nº 103)’

2.9 Nesse sentido, também, foi o pronunciamento do Subprocurador-Geral Dr. Lucas Rocha Furtado, nos autos do supracitado TC nº 474.093/94-8, in verbis:

“As nulidades processuais, entretanto, podem ser decretadas de ofício pelo julgador. Assim dispõem, por exemplo, os arts. 245, parágrafo único, e 249 do CPC, cuja aplicabilidade ao processo no TCU decorre dos termos da Súmula TCU nº 103. No presente caso, entende este MP/TCU ser essa a solução jurídica mais adequada, a declaração ex officio das nulidades processuais suscitadas ...’

2.10 Diante do exposto, apesar de o expediente em foco não possuir os requisitos necessários para ser conhecido, entendo que o Tribunal deva entrar no mérito da questão, uma vez que se trata de matéria que pode ser argüida de ofício.

3. MÉRITO

3.1 *Requer o suplicante a nulidade da intimação da Decisão nº 502/99- TCU – 2ª Câmara, instrumentalizada através do Ofício nº 645/GS/99.*

3.2 *Alega, para tanto, a ocorrência de cerceamento de defesa, na medida em que o ofício não menciona a possibilidade de recorrer-se da referida decisão, limitando-se a esclarecer, em respeito ao princípio da ampla defesa, que o Tribunal se coloca à disposição para prestar esclarecimentos e/ou conceder vistas dos autos, caso requerida.*

3.2 *Menciona lição do ilustre processualista Nelson Nery Jr., em que se afirma que “por contraditório, deve entender-se, de um lado, a necessidade de dar-se conhecimento da existência da ação e de todos os atos do processo às partes, e, de outro, a possibilidade de as partes reagirem aos atos que lhe sejam desfavoráveis.” Assim, conclui que a intimação, através da qual se levou ao conhecimento do responsável, o r. decisum não se revestiu das formalidades formais, devendo ser nula.*

3.3 *Traz à colação julgados do STJ, nos quais se afirma, em suma, que a falta de regular intimação do recorrente resulta em cerceamento de defesa e que, em sendo cabível por lei recurso de deliberação disciplinar, a omissão da devida intimação do indiciado configura nulidade reparável por via do mandado de segurança.*

3.4 *Analizando-se os pontos levantados, tem-se que o foco da questão está em ser, ou não, necessário, para a validade da intimação, a previsão expressa, em seu instrumento, de que cabe recurso da decisão noticiada.*

3.5 *Entendo não ser necessária tal previsão, pelos motivos adiante expostos.*

3.6 *É princípio basilar do Direito Pátrio não se poder alegar desconhecimento da lei. Uma vez publicada, presume-se (presunção absoluta) de todos o conhecimento da norma.*

3.7 *A Lei nº 8.443/92 prevê, em seu art. 32, que “de decisão proferida em processo de tomada ou prestação de contas cabem recursos de reconsideração, embargos de declaração e recurso de revisão”. Assim, desnecessária a alusão a tal fato, no ofício de notificação.*

3.8 *Acrescente-se ainda que não há qualquer exigência legal ou infra-legal nesse sentido. Mesmo o Código de Processo Civil não prevê como requisito da intimação, a necessidade de fazer menção à possibilidade de interpor recurso. Como já foi dito, pressupõe-se ser do conhecimento do sucumbente, uma vez que está previsto em lei. Apenas com relação à citação, ato de extrema importância para o réu, o CPC, em seu art. 225, elenca uma série de requisitos que deve conter o mandado, mas isso não se aplica analogamente à intimação. “A intimação não supre, nem substitui a citação, porque esta exige requisitos diferentes”.*

3.9 *Por fim, cumpre registrar que a jurisprudência exposta na peça recursal não se refere especificamente à tese defendida pelo recorrente de que o ofício de notificação deve conter expressamente a previsão de recurso. A primeira decisão citada às fls. 06, vol. 1, trata genericamente de que “a falta de regular intimação do*

recorrente, resulta em cerceamento de defesa”. A segunda trata de “falta de intimação” (“Cabível por lei a interposição de recurso contra a deliberação do órgão disciplinar, a omissão da devida intimação do indiciado configura nulidade reparável por via do mandado de segurança”), o que não ocorreu no caso em foco, uma vez que o responsável foi efetivamente notificado.

4. CONCLUSÃO

4.1 Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo:

4.1.1 NÃO CONHECER do presente recurso de reconsideração, ante o vício de representação, com fulcro no art. 13, §2º, da Resolução nº 036/95;

4.1.2 assim não entendendo, conhecê-lo para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo-se os exatos termos do acórdão recorrido;

4.1.3 dar ciência ao responsável da decisão que vier a ser proferida.”

2. Após a instrução supra, o interessado acostou aos autos a procuração de fls. 21 (vol. 1), a fim de sanar o vício de representação.

3. Em nova manifestação, a instrução do feito, “considerando que os processos nesta Corte se regem pelo princípio do formalismo moderado”, ponderou, de início, que o referido instrumento mandatário se prestaria tão-somente para sanar o vício de representação, com reflexo imediato na admissibilidade do recurso, não trazendo, todavia, qualquer conseqüência quanto ao seu mérito.

4. Em razão disso, aditou sua proposta inicial a fim de retificá-la apenas no que tange à admissibilidade, para que o Tribunal conheça do recurso interposto e, no mérito, negue-lhe provimento.

5. A Diretora da Unidade Técnica se posicionou, uma vez mais, favorável às conclusões da instrução, sendo, desta feita, acompanhada pelo Secretário de Controle Externo.

6. Em sua manifestação regimental, o nobre Representante do Ministério Público aquiesceu à proposição de mérito alvitrada pela Unidade Técnica.

É o Relatório.

VOTO

7. Conquanto esteja sanado o vício de representação que recaía sobre o expediente dirigido a este Tribunal pelo patrono do Sr. Kerginaldo Forte de Amorim, no qual se argüi a nulidade da intimação do Acórdão nº 502/99-TCU-2ª Câmara (Ata 41/99), creio que desse ato deflui apenas o aperfeiçoamento da legitimidade do pleito, o qual para ser conhecido por este Tribunal necessita preencher os demais pressupostos legais e regimentais de admissibilidade.

8. Para tanto, é imperativo considerar que, diferentemente dos pareceres exarados nos autos, não é cabível o conhecimento do referido expediente, nominado de “argüição de nulidade de intimação”, como recurso de reconsideração, porquanto não preenche o pressuposto estabelecido no art. 32, I, da Lei nº 8.443/92, uma vez que a contestação no caso vertente não incide diretamente sobre a deliberação de

mérito proferida neste processo de Tomada de Contas Especial (Acórdão nº 502/99-TCU-2ª Câmara), mas sim em relação à validade da notificação do citado Acórdão.

9. Ademais, caso conhecido este feito como recurso de reconsideração, mesmo em que pese a boa intenção de afastar o rigor do rito processual para conhecer dos fatos alegados, penso que tal medida, ao revés do almejado pela instrução técnica, se revelaria, na verdade, desfavorável ao interessado, na medida em que se retiraria desse a possibilidade de doravante interpor recurso de reconsideração contra as razões de mérito que fundamentam o referido decism, desde que implementadas as condições exigidas nos arts. 32 e 33 da Lei nº 8.443/92.

10. Nesse sentido, vale trazer à colação trechos do voto do eminente Ministro Iram Saraiva, quando da apreciação do TC-474.068/93-5 (Acórdão nº 201/96-Plenário), ante a abordagem de matéria análoga:

“8. Aliás, conforme bem assevera o eminente Ministro HOMERO SANTOS, Relator do TC 474.011/92-5 (Decisão nº 536/94, Ata nº 41/94 – Plenário), a eventual classificação de expedientes recursais como recurso de revisão, quando não observados os requisitos previstos no art. 35 da Lei nº 8.443/92, poderá importar na restrição do exercício da ampla defesa, ‘verbis’:

‘O fato de já ter apresentado recurso de reconsideração em data anterior, por si só, não enseja classificar novo expediente recursal ‘como recurso de revisão’, eis que neste tipo de enquadramento devem ser atendidos os requisitos estabelecidos em Lei.

Não deve, portanto, o expediente apresentado como ‘recurso’ (inominado), ter sistemática classificação como ‘recurso de revisão’, quando não atendidos os preceitos legais para sua admissão como tal, objetivando dar suporte tão somente ao seu recebimento. Esta conduta, se admitida, construiria obstrução do exercício de ampla defesa, porquanto, retiraria do interessado a oportunidade futura de, ante alcance de qualquer das formas dos pressupostos legais, interpor em modo próprio aquela modalidade de apelo’

9. Sem embargo, apesar de tais considerações, tem-se que o pleito contido no expediente apresentado pela entidade deverá ser apreciado pelo Tribunal, independentemente da ausência de previsão legal específica, pois trata-se de argüição de nulidade absoluta, que, caso reconhecida, impõe a cassação dos atos praticados.”

11. Desse modo, para que o Tribunal possa apreciar a argüição de nulidade oposta, parece-me restar-lhe tão-somente a hipótese de aplicação subsidiária, na espécie, das disposições contidas nos arts. 245, parágrafo único, e 249 do CPC, que permitem ao julgador, na presença de nulidade absoluta no processo, declará-la de ofício, caso seja reconhecida. Esse caminho, como bem asseverado no voto acima destacado (TC-474.068/93-5), é “algo parecido com a correção de erro material que, apesar de referir-se a uma deliberação, não constitui recurso contra ela”.

12. Ocorre, entretanto, que nem assim se me afigura possível conhecer do apelo, porquanto no exame de mérito realizado pela Unidade Técnica restou manifestamente comprovada a sua improcedência, uma vez que a notificação do interessado, ao revés do que se sustenta na peça inaugural, foi promovida em estrita observância aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, inexistindo, de conseqüência, nulidade absoluta a ser declarada de ofício.

13. Cumpre ainda observar que, na mesma linha do esposado naqueles autos, a natureza deste processo, inclusive classe de assunto, deve permanecer enquadrada como Tomada de Contas Especial, e não como Recurso de Reconsideração, para os fins estabelecidos no art. 74 do Regimento Interno do TCU.

Assim, tendo em vista as considerações acima e com escusas por divergir, em parte, dos pareceres da Unidade Técnica e do Ministério Público, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação desta Câmara.

DECISÃO Nº 150/2001 - TCU - 2ª CÂMARA¹

1. Processo nº TC-600.349/96-9 (c/1 vol.); Apenso: TC-011.326/2000-1 (Adm.)

2. Classe de Assunto: II – Tomada de Contas Especial – Arguição de nulidade

3. Interessado: Kerginaldo Forte de Amorim

4. Entidade: Município de Viçosa – RN

5. Relator: Ministro Valmir Campelo

6. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral, Dr. Lucas Rocha Furtado

7. Unidade Técnica: 10ª SECEX, atual SERUR

8. Decisão: A Segunda Câmara, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1 deixar de conhecer do expediente recebido como Recurso de Reconsideração, por não preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 32 e 33 da Lei nº 8.443/92;

8.2 de igual modo, não conhecer de ofício do referido expediente, nominado originalmente de arguição de nulidade da intimação do Acórdão nº 502/99-TCU-2ª Câmara, ante a inexistência de nulidade absoluta que ensejasse a sua declaração, vez que os argumentos oferecidos não obtiveram êxito em demonstrar que o ato processual atacado tenha sido realizado com ofensa aos direitos constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório;

¹ Publicada no DOU de 07/08/2001.

8.3 dar ciência desta deliberação, acompanhada dos respectivos Relatório e Voto, ao interessado indicado no item 3 supra.

9. Ata nº 24/2001 – 2ª Câmara

10. Data da Sessão: 10/07/2001 – Extraordinária

11. Especificação do *quorum*:

11.1 Ministros presentes: Adylson Motta (na Presidência), Valmir Campelo (Relator), Ubiratan Aguiar e o Ministro-Substituto Lincoln Magalhães da Rocha.

ADYLSON MOTTA
na Presidência

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator