

VOTO

De início, entendo que os presentes embargos devem ser conhecidos, por preencherem os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei nº 8.443/1992.

2. Como preliminar de mérito, e a título pedagógico, observo que os embargos de declaração são, em regra, recurso integrativo, que objetivam expungir da decisão embargada, os vícios da omissão, contradição ou obscuridade. Vicente Greco Filho assim define esses vícios da deliberação:

“(...) obscuridade: defeito consistente na difícil compreensão do texto da sentença e pode decorrer de simples defeito redacional ou mesmo de má formulação de conceitos, havendo obscuridade quando a sentença está incompreensível no comando que impõe e na manifestação de conhecimento e vontade do juiz.

contradição: afirmação conflitante, quer na fundamentação, quer entre a fundamentação e a conclusão, sendo que, nesses casos, a correção da sentença, em princípio, não levaria a uma verdadeira modificação da sentença, mas apenas a um esclarecimento de seu conteúdo.

omissão: caso em que a sentença é complementar, passando a resolver questão não solucionada, ganhando substância, portanto, sendo que as questões que devem ser resolvidas pelo juiz são todas as relevantes postas pelas partes para a solução do litígio, bem como as questões de ordem pública que o juiz deve resolver de ofício, como, por exemplo, a coisa julgada.”

(in Direito Processual Civil Brasileiro 11ª edição, 2º Volume, Editora Saraiva, p. 259/260).

3. No mesmo sentido a jurisprudência dos tribunais pátrios, da qual reproduzo excerto do voto condutor da seguinte deliberação do egrégio STJ, a rememorar que os declaratórios:

“(...) objetivam expungir da decisão embargada, o vício da omissão, entendida como aquela advinda do próprio julgado e prejudicial à compreensão de causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda mais como meio transversal a impugnar os fundamentos da decisão recorrida.” (STJ, EDcl REsp 351490, DJ 23/09/2002).

4. Feitas essas considerações, verifico, no mérito, que inexistente a omissão suscitada pelo embargante no Acórdão nº 567/2018-TCU-2ª Câmara.

5. Ao contrário do alegado, restou expressamente apontada e reconhecida no aludido **decisum** a existência de lesão ao erário em decorrência das falhas observadas na prestação de contas dos recursos conveniados, bem como, em razão disso, assentada a impossibilidade de aplicação do instituto da convalidação ao caso em exame, consoante se depreende da leitura atenta do seguinte excerto da instrução da Serur, transcrita no relatório condutor da decisão ora embargada, **in verbis**:

“5. Da regularidade das contas e conseqüente convalidação dos atos emanados por esta Corte de Contas

5.1. O recorrente argui pelo cumprimento do objeto e pela regularidade na prestação de contas tendo em vista os seguintes argumentos:

a) o Grêmio Recreativo Escola de Samba Acadêmicos da Rocinha realizou em sua quadra os eventos planejados no projeto Carnaval do Rio de Janeiro. Tal fato se comprova a partir da análise das notas fiscais referentes à sonorização, iluminação e outros custos inerentes ao objeto;

b) o fato de a apresentação ter acontecido posteriormente ao final do convênio não compromete em nada a lisura do cumprimento fiel e integral do objeto do convênio, pois ainda que realizado após o termo final fixado para o ajuste, o lapso temporal não acarretou em prejuízo ao interesse público ou lesão ao erário e acabou por cumprir a finalidade anteriormente prevista, de modo que, ainda que tardio, o ato que deu cumprimento ao convênio, logo pode ser perfeitamente convalidado, surtindo efeitos retroativos;

c) a convalidação, dentro do regime de direito administrativo, é entendida como o suprimento da invalidade de um ato com efeitos retroativos e se faz imposta à administração

sempre que o ato a ser corrigido não importar em lesão ao interesse público, a terceiros ou erário, exatamente o que se percebe no caso em tela, pois não há como se apontar como lesivo ao interesse público, a terceiros ou ao erário um evento ocorrido em 2009 tão somente porque tal evento deveria, originalmente, ter sido realizado entre 2007 e o início de 2009;

d) ao não se vislumbrar qualquer tipo de prejuízo à coletividade e ao erário, é impossível concluir que o objeto do convênio foi descumprido e que a verba recebida não foi aplicada nos seus fins originais somente porque o evento ocorreu meses depois do prazo programado. Perfilha integralmente com essa posição a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Análise

5.2 Não assiste razão ao recorrente.

5.3 A realização de despesas fora do prazo de vigência do convênio é irregularidade que enseja o julgamento pela irregularidade das contas. Poderia, no entanto, ser considerada de caráter formal, desde que as circunstâncias do caso concreto evidenciassem a efetiva aplicação dos recursos no objeto conveniado, o que não ocorreu.

5.4 A jurisprudência do TCU segue entendimento no sentido de que, embora grave a irregularidade de aplicação de recursos de convênio fora do prazo de sua vigência, devem ser analisadas as circunstâncias de cada caso concreto, sendo fator crucial para a atenuação da falha a comprovação de efetiva utilização dos recursos no objeto pactuado (conforme Acórdãos 5273/2009 - TCU - 2ª Câmara, 1331/2008 - TCU - Plenário, 1378/2008 - TCU - 1ª Câmara, 1624/2008 - TCU - 2ª Câmara e 109/2008 - TCU - 2ª Câmara, entre outros).

5.5 No caso em exame, não é possível atestar o cumprimento do objeto, nem a regularidade na aplicação dos recursos repassados, uma vez que não foram acostados na prestação de contas diversos documentos essenciais, tais como cópias de filmagens e fotografias do evento, contratos e comprovantes fiscais válidos. Soma-se a isso, o fato de o recorrente nem mesmo justificar a execução do objeto após o prazo final de vigência do convênio.

5.6 As notas fiscais apresentadas foram emitidas em data posterior ao término da vigência do convênio ou após o pagamento das despesas, contrariando o estabelecido na cláusula terceira, II, 'n' do termo de convênio (peça 1, p. 90). Ademais, constatou-se a contratação de empresas sem certidão negativa de débitos junto à Receita Federal, Relatório de Execução Físico-Financeira divergente do cronograma previsto no Plano de Trabalho (peça 1, p 368-370), além da ausência de aplicação financeira do valor de R\$ 180.000,00 (peça 3, p. 5).

5.7 O conveniente tinha ciência de que o objeto do convênio deveria realizar-se em conformidade com o plano de trabalho, seguindo os ditames das cláusulas primeira e terceira, II, a do termo de convênio (peça 1, p. 82).

5.8 A demonstração da regularidade da aplicação dos recursos públicos transferidos por meio de convênio pressupõe a evidência da relação de causalidade entre eles e as despesas realizadas. Admitir o contrário é possibilitar, a título de mera exemplificação, o ardil de concretizar o objeto do convênio com recursos oriundos de outras fontes para desviar os oriundos do convênio.

5.9 Vale ressaltar que a comprovação da regularidade da integral aplicação dos recursos públicos no objeto do convênio deve ser feita por meio de documentação idônea, que demonstre, de forma efetiva e inequívoca, os gastos efetuados e o nexo de causalidade entre as despesas realizadas e os valores federais recebidos. Dessa forma, o responsável deve trazer aos autos informações consistentes que afastem as irregularidades de forma cabal. Esse entendimento está assentado em diversos julgados, a exemplo dos Acórdãos 8/2007-1ª Câmara, 41/2007-2ª Câmara, 143/2006-1ª Câmara, 706/2003-2ª Câmara, 533/2002-2ª Câmara e 11/97-Plenário, e encontra fundamento no art. 93 do Decreto-Lei 200/1967, o qual dispõe: 'Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades competentes'.

5.10 *No que concerne à tese de cumprimento do objeto pactuado, convém destacar que, além da não comprovação do alegado, é pacífico o entendimento desta corte de Contas que a mera realização do objeto não se afigura prova suficiente da correta aplicação dos recursos do convênio. Há que se demonstrar, concomitantemente, o nexos causal decorrente da conciliação entre as receitas e as despesas realizadas para a execução do objeto pactuado, por meio de documentos fiscais idôneos e de extratos bancários que reflitam a movimentação da conta corrente específica do convênio (Acórdão 399/2011 – 2ª Câmara; Acórdão 942/2011 – Plenário; Acórdão 973/2011 – 1ª Câmara; Acórdão 1.429/2015 – Plenário; Acórdão 1.430/2015 – Plenário).*

5.11 *A ausência do nexos de causalidade impossibilita atestar a realização do evento, ou mesmo identificar os recursos que, de fato, o financiou. Esse entendimento fundamenta-se no dever de prestar contas, previsto no parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal, bem como em outros normativos infraconstitucionais – como o Decreto-lei 200/1967 e a Instrução Normativa - STN 1/1997. Nesse sentido é o teor dos seguintes julgados deste Tribunal: acórdãos 1.573/2007-1ª Câmara, 297/2008-2ª Câmara e 747/2007-Plenário. Desse modo, cabia ao responsável comprovar a regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em conformidade com as normas vigentes e reiterada jurisprudência do TCU.*

5.12 *Pelo exposto, não que se falar em convalidação do ato emanado por esta Corte de Contas, uma vez que os documentos constantes do processo não se mostram hábeis a comprovar o cumprimento do objeto, a demonstrar a correta aplicação dos recursos nem mesmo permite a identificação do nexos de causalidade entre os recursos transferidos e a execução do objeto”.*

6. Tais conclusões foram incorporadas às razões que levaram este Tribunal a decidir pela manutenção da decisão condenatória, consoante se depreende do voto condutor do acórdão embargado:

“8. De fato, vejo que, em sede recursal, o Sr. Mauricio de Araujo Mattos não apresentou qualquer argumento que pudesse descaracterizar as irregularidades apuradas nos autos e/ou elidir a sua responsabilidade pela prática dessas irregularidades e/ou pela reparação do dano ocasionado ao erário.

9. No caso, o recorrente limitou-se a tecer alegações meramente argumentativas no intuito de demonstrar a regularidade da aplicação dos recursos públicos, reiterando, para tanto, que os eventos planejados teriam sido realizados, em absoluta consonância ao projeto básico aprovado pelo Ministério do Turismo, o que se comprovaria a partir da análise das notas fiscais referentes à sonorização, iluminação e outros custos inerentes ao objeto anexadas aos autos.

10. Lembro que a presente tomada de contas especial foi instaurada em face da impugnação total das despesas informadas na prestação de contas em razão da ausência de documentação comprobatória capaz de demonstrar o cumprimento integral do objeto conveniado e o nexos de causalidade entre as despesas apresentadas e os recursos repassados.

11. Basicamente, o recorrente anexou à prestação de contas diversos documentos fiscais sem a identificação do número e do título do convênio a que se referem e sem o ateste de recebimento dos serviços e com emissão após o pagamento das despesas e/ou em data posterior ao término da vigência do convênio, neste último caso em desacordo com o disposto no art. 8º, inciso V, da Instrução Normativa STN nº 1/1997 e na cláusula décima primeira do Convênio nº 898/2007, os quais vedavam, expressamente, a utilização dos recursos conveniados no pagamento de despesas efetuadas posteriormente ao período de vigência avençado.

12. Outrossim, deixou de apresentar, na prestação de contas, demais documentos comprobatórios exigidos nas normas vigentes à época e no respectivo termo de convênio em relação à realização de eventos artísticos ou culturais custeados com recursos públicos federais, tais como fotografias ou filmagens do evento, constando o nome do evento e a logomarca do Ministério do Turismo, e das atrações artísticas que se apresentaram, declaração de autoridade local que não seja o conveniente atestando a realização do evento, declaração de exibição de

vídeo institucional do órgão ministerial, além de informações sobre procedimento licitatório, dispensa de licitação ou inexigibilidade, contrato de exclusividade entre os artistas e os empresários contratados, dentre outros.

13. Como o convenente não apresentou os elementos probatórios requeridos, não foi possível aferir a efetiva ocorrência dos eventos pactuados e a existência denexo causal entre os recursos conveniados e os pagamentos informados, restando não demonstrada a aplicação dos recursos públicos na consecução do objeto conveniado e, por conseguinte, caracterizado prejuízo ao erário imputável aos agentes responsáveis.

14. Sobre isso, aduz o recorrente que os eventos pretendidos teriam ocorrido em 2009, não obstante devessem ter ocorrido entre 2007 e o início de 2009, e que ‘o fato de a apresentação ter acontecido posteriormente ao final do convênio não compromete em nada a lisura do cumprimento fiel e integral do objeto do convênio, pois ainda que realizado após o termo final fixado para o ajuste, o lapso temporal não acarretou em prejuízo ao interesse público ou lesão ao erário e acabou por cumprir a finalidade anteriormente prevista, de modo que ainda que tardio, o ato que deu cumprimento ao convênio pode ser perfeitamente convalidado, surtindo efeitos retroativos’.

15. Ora, como destacou a unidade técnica, ‘é pacífico o entendimento desta Corte de Contas que a mera realização do objeto não se afigura prova suficiente da correta aplicação dos recursos do convênio. Há que se demonstrar, concomitantemente, o nexo causal decorrente da conciliação entre as receitas e as despesas realizadas para a execução do objeto pactuado, por meio de documentos fiscais idôneos e de extratos bancários que reflitam a movimentação da conta corrente específica do convênio (Acórdão 399/2011 – 2ª Câmara; Acórdão 942/2011 – Plenário; Acórdão 973/2011 – 1ª Câmara; Acórdão 1.429/2015 – Plenário; Acórdão 1.430/2015 – Plenário)’.

*16. Ressalte-se que nessa mesma linha já havia se pronunciado o relator **a quo**, ao consignar no acórdão condenatório que ‘Ainda que determinado evento tenha sido realizado, deve haver inequívoca demonstração de que o que fora realizado o foi com os recursos a ele destinados’, o que não se apurou no caso em exame, razão pela qual a prestação de contas apresentada fora reprovada.*

17. Vale repisar o entendimento pacificado deste Tribunal sobre a matéria, no sentido de que, nos termos do disposto no art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem como do art. 93 do Decreto-Lei nº 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto nº 93.872/1986, o ônus de comprovar a regularidade integral da aplicação dos recursos públicos compete ao gestor desses recursos, por meio de documentação consistente, que demonstre cabalmente os gastos efetuados, bem assim o nexo causal entre estes e os recursos repassados.

18. Destarte, vê-se que a documentação ora mencionada pelo recorrente já foi considerada inapta a comprovar a aplicação dos valores nelas contidos, ante a falta de nexo entre as despesas informadas e a consecução do objeto do ajuste, inviabilizando, conseqüentemente, a comprovação da boa e regular aplicação dos recursos conveniados”.

7. Constata-se, em verdade, que o embargante comparece perante este Tribunal trazendo alegações idênticas às apresentadas na fase anterior do feito (peça 41), que foram devidamente analisadas e refutadas no acórdão embargado, para questionar a condenação em débito que lhe foi imposta mediante o Acórdão nº 8.742/2016-TCU-2ª Câmara.

8. Para que não parem dúvidas acerca da correção da decisão adotada pelo Tribunal, cabe registrar, mais uma vez, os fundamentos que levaram à condenação do embargante, sintetizados no voto condutor do referido Acórdão nº 8.742/2016-TCU-2ª Câmara:

“9. Ao gestor de recursos oriundos de convênios celebrados com a União compete comprovar a regular aplicação dos valores recebidos. Ainda que determinado evento tenha sido realizado, deve haver inequívoca demonstração de que o que fora realizado o foi com os recursos a ele destinados, sob pena de não haver a aprovação da prestação de contas.

10. Não houve o encaminhamento de filmagens ou fotografias do evento, onde se pudessem identificar logomarca, nome do evento ou vinculação ao convênio originário dos valores supostamente empregados no evento.

11. Nesse sentido, deve-se repisar excerto da análise realizada pela Unidade Técnica, nos seguintes termos:

A efetiva realização de eventos artísticos ou culturais custeados com recursos de convênio celebrados com o Ministério do Turismo deve ser demonstrada por intermédio dos documentos mencionados nas normas vigentes à época e respectivos termos de convênio. Em regra, são exigidos os seguintes elementos comprobatórios: fotografias ou filmagens do evento constando o nome do evento e a logomarca do MTur, bem como das atrações artísticas que se apresentaram; declaração do conveniente, atestando a realização do evento; declaração de autoridade local que não seja o conveniente atestando a realização do evento; declaração de gratuidade; e declaração de exibição de vídeo institucional do MTur.

12. *As notas fiscais apresentadas pelo Responsável (peça 1, pp. 170/366) não podem ser consideradas aptas a comprovar a aplicação dos valores nelas contidos em razão dos seguintes fatos: não estão identificadas com o número do convênio a que se referem; não se fazem acompanhar do processo licitatório, ainda que com contratação por meio de dispensa ou inexigibilidade; não estão atestadas com o recebimento dos serviços.*

13. *Essas irregularidades não podem ser consideradas falhas meramente formais, pois a inobservância desses preceitos conduz à não comprovação do imprescindível nexo entre receitas e despesas. Não há falar em aprovação de prestação de contas que não comprove um dos requisitos basilares na prestação de contas: nexo entre receitas e despesas.*

14. *Ademais, é dever do gestor encaminhar a prestação de recursos públicos federais apta a comprovar a regular aplicação dos recursos recebidos, seja em razão do termo de convênio firmado, sem em decorrência do parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal”.*

9. Concluo, portanto, que as contestações oferecidas pelo embargante, muito embora tentem demonstrar a existência de omissão na deliberação embargada, buscam, na verdade, rediscutir o mérito da matéria decidida, o que, como dito acima, não se coaduna com os estreitos limites da presente espécie recursal, sendo repellido pela doutrina como pela jurisprudência dos tribunais pátrios, inclusive desta Corte.

10. Diante disso, sou pela rejeição dos embargos declaratórios em discussão.

Ante os fundamentos expostos, VOTO no sentido de que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de julho de 2018.

Ministro JOÃO AUGUSTO RIBEIRO NARDES
Relator