

Processo TC 020.354/2008-0

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL – *Recurso de Revisão*

Excelentíssimo Senhor Ministro-Relator,

Trata-se de recurso de revisão interposto por Edvaldo Carlos Brito Loureiro, José Paulo Nascimento Cruz e Maria da Conceição Mendes Chagas (peça 249) contra o Acórdão 334/2015-Plenário (peça 2, p. 197-199), reformado pelo Acórdão 1596/2019-Plenário (peça 212), por meio do qual esta Corte julgou irregulares as contas dos recorrentes, condenando-os em débito e aplicando-lhes a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92.

2. A presente TCE foi instaurada por meio de apartado ao TC 015.622/2006-6, que trata da tomada de contas simplificada do Instituto Evandro Chagas – IEC, relativa ao exercício de 2005, e é decorrente de irregularidades observadas durante a construção de dois laboratórios do Instituto, executados pela mesma contratada, a empresa Norenge Engenharia Ltda. Para a execução do laboratório de Seção de Arbovirologia e Febres Hemorrágicas – Searb, foi celebrado o Contrato IEC 19/2005, de 10/10/2005, no valor de R\$ 7.099.000,00 (peça 3, p. 183-200); e para o de Nível de Biossegurança III – NB3, o Contrato IEC 4/2006, de 24/1/2006, no valor de R\$ 2.490.000,00 (peça 4, p. 13-49).

3. As irregularidades causadoras de prejuízo consistiram essencialmente em:

- a) pagamentos por serviços não executados (tapumes, lastro de brita com 10 cm de espessura, fornecimento e instalação de tela com dois portões de 1,20 x 2,00 m cada);
- b) existência de itens repetidos nas planilhas de custos;
- c) superfaturamento decorrente de sobrepreço de diversos itens frente ao Sinapi e outros referenciais de preço usualmente adotados;
- d) realização de pagamentos extracontratuais ou por equipamentos não entregues.

4. No que diz respeito aos recorrentes, ex-gestores do IEC, o débito imputado deveu-se ao ateste e consequente pagamento por serviços de tapumes não executados, e pela falta de respaldo para a justificativa então apresentada, de que parte dos valores destinados ao referido item teria sido objeto de permuta por serviços de vigilância da obra e de corte, extração e transporte de madeira do terreno (peça 1, p. 95):

2.7 O item 1.3 Tapumes, constante das Planilhas Orçamentárias Básicas dos Contratos nº 019/2005, no valor de R\$ 37.892,25, e nº 004/2006, no valor de R\$ 12.316,92 não foram executados, conforme foi atestado pela equipe da CGU em vistoria *in loco* durante o mês de março/2006. A CGU questionou a não execução deste item através da Solicitação de Auditoria nº 174619/037 de 24/03/2006 (fls. 002/004 – anexo 1). A Comissão de Acompanhamento de Obra se manifestou através do engenheiro José Luiz de Mattos Borges (fls. 008/013 – anexo 1) dando as seguintes justificativas:

‘O serviço de tapumes foi parcialmente excluído da obra em função de acordo com a Secretaria de Meio Ambiente de Ananindeua, quando da permissão para desmatamento;

O pagamento do item tapumes foi feito à contratada em função do preço da obra ser global e foi compensado pela fiscalização através do item corte, extração e transporte de madeira **in natura**;

Continuação do TC 020.354/2008-0

Além disso, a empresa compensou o aumento da necessidade de vigilância da obra pleiteado pela contratada em função da ausência de tapumes.’

2.8 A fiscalização não compensou a exclusão do item ‘Tapumes’ através do item corte, extração e transporte de madeira, visto que esta execução de obra não prevista na planilha orçamentária original foi cobrada em Planilha de Serviços Adicionais ao Contrato nº 019/2005 sob o título ‘Desmatamento’ em que foram pagos os serviços referentes a 2.800 m² no valor total de R\$ 43.260,00.

2.9 A fiscalização não demonstrou o incremento da vigilância na obra decorrente da ausência de tapume. Fez afirmações infundadas, pois não apresenta documentos comprobatórios das modificações acatadas. Não se encontra manifestação do Presidente da Comissão de Acompanhamento da Obra sobre o assunto.

5. Desta feita, os responsáveis anexaram documentos a título de novos elementos, destacando as imagens históricas do Instituto Evandro Chagas obtidas no Google Earth (de 10/9/2005, 20/6/2006 e atual; peça 249, p. 26 e 27), e alegaram essencialmente que:

a) as referidas fotografias são documentos aptos a comprovar a necessidade da permuta em tela, por permitirem observar que, à época da construção, havia densa vegetação nas áreas de projeção dos prédios dos laboratórios, que foi totalmente removida;

b) a empresa contratada foi quem executou, efetivamente, o serviço preliminar de desmatamento da área onde foram erguidos os laboratórios;

c) o próprio TCU tem utilizado imagens geradas pelo aplicativo Google Earth como recurso válido para aferir a localização ou a efetiva execução de obras, e para comprovar algum achado de auditoria;

d) não foi possível apresentar outros documentos probatórios, em razão do desaparecimento de seis dos oito volumes de processos atinentes às obras;

e) não havia obrigatoriedade de celebração de termo aditivo para formalizar a permuta dos serviços ante a baixa materialidade envolvida e por se tratar de contrato de empreitada por preço global;

f) o dano se configurou após a substituição dos recorrentes no IEC, a partir do pagamento de Planilhas de Serviços Adicionais aos Contratos 019/2005 e 004/2006 referentes a termos aditivos celebrados em 28/7/2006 e 22/10/2006, que contemplaram valores referentes aos serviços de desmatamento apesar de já terem sido pagos por compensação com o item “tapumes”; e

g) o regime de execução por empreitada por preço global nas obras foi concluído com êxito, e os prédios encontram-se em uso pelos pesquisadores do IEC.

6. Em instrução de mérito da Serur à peça 268, o auditor instrutor destacou que as fotos não permitem concluir pela necessidade de realização da alegada permuta de serviços, cuja ocorrência permaneceu sem qualquer comprovação documental. Observou que os responsáveis tiveram tempo hábil para trazer aos autos documentação probatória (desde a citação, autorizada em 11/11/2008; peça 1, p. 128), não lhes socorrendo a recente notícia de desaparecimento de alguns volumes dos processos da obra (de 25/5/2018; peça 249, p. 28-29). Ainda assim, com base nos elementos dos autos, ponderou que caberia aplicar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade em favor dos recorrentes. Diante disso, considerando que os administradores incorreram na prática de única irregularidade e que o débito não é significativo frente ao total dispendido, ou mesmo em relação aos débitos imputados aos outros responsáveis nestes autos, propôs dar provimento ao recurso de revisão, alterando-se o Acórdão 1596/2019-Plenário a fim de julgar regulares com ressalva as contas dos recorrentes (peça 268).

7. Em pronunciamento da subunidade, o diretor da Serur/D1 divergiu da proposta de encaminhamento do auditor instrutor e, atendo-se ao fundamento da condenação dos recorrentes, ressaltou não haver argumentos hábeis a afastá-lo. Assim, diante da subsistência dos atos irregulares e dos débitos solidários, propôs negar provimento ao recurso (peça 269).

8. Na sequência, houve manifestação do titular da Serur. Apesar de concordar que os serviços de tapume pagos não foram integralmente prestados, que as alegações dos recorrentes acerca da possível

Continuação do TC 020.354/2008-0

compensação de serviços no decorrer da execução dos Contratos 19/2005 e 004/2006 não vieram acompanhadas de provas contundentes e que as fotos de satélite juntadas pelos responsáveis não têm o condão de comprovar a execução do serviço de colocação de tapumes ou a modificação posterior do ajuste (peça 249, p. 26-27), o secretário considerou necessário desenvolver uma terceira via de análise.

9. Inicialmente, reavaliou as responsabilidades dos recorrentes, constatando que os documentos comprobatórios do gasto irregular não evidenciam que o Sr. José Paulo Nascimento Cruz concorreu para o prejuízo verificado.

10. Além disso, em razão do recente julgamento do Recurso Extraordinário 636.886 (tema 899 da repercussão geral) pelo Supremo Tribunal Federal, procedeu ao exame da prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória segundo os critérios do Acórdão 1441/2016-Plenário e do regime da Lei 9.873/99. Com fundamento na Lei 9.873/99, concluiu que o prazo de prescrição intercorrente foi excedido no decorrer da tramitação do presente processo, inviabilizando o exercício das pretensões punitiva e ressarcitória por esta Corte e, em função disso, propôs o sobrestamento dos autos até que sobrevenha o trânsito em julgado do RE 636.886/AL (tema 899 da repercussão geral) ou posterior deliberação do Tribunal acerca do tema (peça 270).

II

11. A rigor, não considero que as imagens obtidas no Google Earth se constituam em documentos novos nos moldes previstos no art. 35, inciso III, da Lei 8.443/92, posto que poderiam ter sido trazidas aos autos em momento anterior, por ocasião das alegações de defesa, e se prestam essencialmente para demonstrar que o desmatamento das áreas de projeção dos prédios de laboratório do IEC era necessário. Porém, o que se questiona é o pagamento de quantitativos de tapumes superiores aos executados, e a falta de respaldo para o argumento de que esse pagamento a maior foi destinado a ressarcir a contratada pelos serviços de desmatamento, mediante permuta. Ainda assim, diante do esforço já empreendido nos autos, e em homenagem aos princípios da verdade material e do formalismo moderado, entendo plausível conhecer do recurso, dando-se prosseguimento às análises.

12. Em relação à instrução de mérito à peça 268, não compartilho do entendimento do auditor instrutor quanto a afastar a condenação dos gestores em débito e julgar-lhes as contas regulares com base nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. A meu ver, esses princípios devem ser sopesados com os da isonomia e da impessoalidade.

13. Os débitos em discussão, se atualizados e acrescidos de juros (sistema débito, em 2/2/2021), alcançariam os montantes de R\$ 148.247,03 (imputados ao Sr. Edvaldo Carlos Brito Loureiro em solidariedade com a Sra. Maria da Conceição Mendes Chagas e outros responsáveis) e de R\$ 45.377,35 (imputado ao Sr. José Paulo Nascimento Cruz em solidariedade com outros responsáveis). Não é difícil identificar, em julgados desta Corte, débitos próximos ou inferiores a esses que resultaram no julgamento irregular das contas dos responsáveis, sujeitando-os a gravames adicionais, principalmente relacionados ao registro de eventuais candidaturas junto à Justiça Eleitoral (Acórdãos 8687/2019 e 3482/2019, ambos da 2ª Câmara). Tem-se, portanto, que a decisão nos moldes sugeridos pelo auditor resultaria em tratamento distinto para casos semelhantes, com o agravante de poder ser utilizado como precedente em outros processos.

14. De outra sorte, alinho-me às constatações obtidas nas análises preliminares da referida peça, corroboradas pelo diretor da Serur/D1. Independentemente da celebração de termo aditivo, caberia aos responsáveis apresentar evidências de que o pagamento dos tapumes se deu pelo quantitativo total, tendo por objetivo compensar o contratado pelos serviços de desmatamento não previstos, mediante registros de informações a respeito da permuta em documentos contemporâneos aos fatos. Porém, conforme

Continuação do TC 020.354/2008-0

destacado de forma reiterada pelo auditor instrutor, não foram identificados nos autos elementos capazes de comprovar esse argumento:

5.4. (...) É importante resgatar o fundamento do julgamento das contas irregulares dos recorrentes e a imputação de débito e aplicação da pena de multa a eles, qual seja, **falta de comprovantes da operação de permuta e de sua autorização**, (...). (Grifei; peça 268, p. 6.)

(...)

5.6.4. A mera execução física do objeto, referente às duas obras em discussão e o seu pleno aproveitamento *a posteriori*, não são aptos para afastar as irregularidades sobre eventuais gastos sem a devida comprovação documental. **Não havendo o necessário, e mínimo, suporte documental sobre a alegada permuta de serviços, não se pode dar acolhimento aos argumentos dos recorrentes.**

5.6.5. Especificamente quanto ao extravio de documentos, tal fato não milita a favor dos recorrentes, uma vez que, à época da realização dos trabalhos de auditoria pela Secex/PA, não houve a consignação desta ocorrência, prevalecendo a constatação, *juris tantum*, de inexistência de documentos que noticiassem a permuta em discussão.

5.7. Por fim, **compulsando todos as provas nestes autos, persiste a ausência de documentos** que comprovassem, efetivamente, a existência, a motivação e a necessidade da suposta permuta entre serviços de troca de tapume por serviços de vigilância extra e de manuseio de madeira *in natura* alegada pelos recorrentes. (Grifei; peça 268, p. 7.)

(...)

6.5.3.1. Não se pode admitir que não houve prejuízo ao Erário ou mesmo benefício financeiro, pois, conforme mencionado **reiteradamente, não foi sequer documentada a alegada permuta de serviços defendida pelos recorrentes.** (Grifei; peça 268, p. 12.)

15. Na ausência de qualquer histórico documental indicando que os serviços de desmatamento tinham sido pagos, não é possível censurar os gestores que sucederam os recorrentes por terem celebrado termo aditivo visando ressarcir a contratada por item não previsto originalmente no contrato.

16. A despeito da apresentação de três encaminhamentos distintos no âmbito da Serur (peças 268, 269 e 270), a conclusão de que os argumentos do recurso não se mostraram hábeis a afastar as irregularidades que ensejaram a condenação dos recorrentes foi unânime.

17. Além de se posicionar quanto ao mérito do recurso, o titular da unidade técnica reavaliou as responsabilidades atribuídas aos recorrentes, constatando que não haveria evidências da efetiva participação do Sr. José Paulo Nascimento Cruz nos atos que conduziram ao pagamento tido como irregular:

16. Já no que tange à responsabilidade de José Paulo Nascimento Cruz, então assistente de tecnologia e substituto eventual da Chefe de Administração (peça 17, p. 52), sobre o pagamento irregular do serviço de colocação de tapumes, não realizado (peça 1, p. 95-96), no montante de R\$ 12.316,24, no contexto da 1ª Medição do Contrato 004/2006, não se tem consistência nas provas contidas nos autos para responsabilizá-lo (peças 3, p. 113-119; e 6, p. 35-42).

17. Constatei que, na Nota Fiscal 671 (peças 6, p. 35; e 3, p. 113), de 1º/2/2006, na qual foi cobrado irregularmente o serviço, não consta chancela do recorrente, mas sim visto de Maria da Conceição Mendes Chagas, titular da pasta. Apesar de não possível, nos autos, o acesso ao verso do documento, onde possivelmente estaria o carimbo de liquidação da despesa, mostra-se verossimilhante concluir que não poderiam estar presentes, naquele momento processual, a gestora que titulariza a pasta e o respectivo substituto eventual.

18. Nessa linha, os documentos comprobatórios do gasto irregular não possuem chancela clara do recorrente (peça 6, p. 35-44). Ao contrário. Há prova nos autos de que o recorrente não mais ocupava cargo de Direção e Assessoramento Superior no Instituto, possivelmente não mais exercendo a função de substituto eventual de Maria da Conceição Mendes Chagas, quando do pagamento irregular datado de 3/5/2006 (peça 17, p. 52-53). Ele foi exonerado, a pedido, por meio da Portaria 496, de 13/3/2006

Continuação do TC 020.354/2008-0

(peça 17, p. 53), informação constante, também, do Sistema de Administração de Pessoal (peça 17, p. 34). (Peça 270, p. 3.)

18. Diante da análise empreendida, lastreada em documentos dos autos, considero acertada a conclusão do secretário, no sentido de excluir a responsabilidade do Sr. José Paulo Nascimento Cruz.

III

19. Conforme mencionado no histórico deste parecer, apesar das análises e conclusões apresentados pelo titular da Serur em relação ao recurso apresentado, o encaminhamento sugerido por ele foi de sobrestar os autos, por considerar que, segundo o regime da Lei 9.873/99, o prazo de prescrição intercorrente teria transcorrido neste caso, inviabilizando o exercício das pretensões punitiva e ressarcitória por esta Corte (peça 270, p. 6).

20. Sobre prescrição, opto por aplicar ao caso em exame a jurisprudência do TCU existente, que se fundamenta no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, no que tange ao ressarcimento do prejuízo (Súmula-TCU 282), e no art. 205 da Lei 10.406/2002, no que se refere à pretensão punitiva (Acórdão 1441/2016-Plenário); alinhando-me às razões expostas no Voto condutor do Acórdão 2769/2020-Plenário, recentemente proferido pelo eminente Ministro Bruno Dantas:

11. Entendo que esse recente julgado do STF **deve ensinar a revisão da jurisprudência deste Tribunal.** (Grifei)

12. No entanto, reconheço que, nos moldes em que foi fixada a tese da Suprema Corte, existem muitas dúvidas e lacunas a serem sanadas, que tornam extremamente difícil a sua imediata aplicação, de forma genérica e abrangente, aos processos que tramitam neste Tribunal. Dada a ausência de lei específica, não há prazo prescricional estabelecido - em lei ou mesmo pela Suprema Corte - para a atuação do TCU no que diz respeito à apuração de dano ao erário, bem como sobre como se daria o início da contagem e as interrupções desse prazo.

13. Ademais, embora o verbete já tenha sido publicado, a decisão ainda é passível de impugnação mediante Embargos de Declaração, possibilitando o esclarecimento dessas questões ou mesmo a modulação de efeitos, com impacto nos processos em curso.

14. Até que sobrevenham todos esses esclarecimentos e definições, embora desejável, não é possível a imediata aplicação, com a devida segurança, da tese fixada pelo STF no âmbito do TCU. Por outro lado, não se pode deixar de dar encaminhamento aos incontáveis processos que tangenciam essa discussão neste Tribunal.

15. Dessa forma, por questões de coerência e em nome da segurança jurídica e da estabilidade das decisões, tenho me curvado à compreensão dos meus pares pela manutenção, por ora, do entendimento que há anos vem sendo adotado pelo TCU e pelo próprio STF, no sentido de considerar imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário.

16. Não se trata, cabe registrar, de desrespeito ou ignorância ao entendimento firmado pela Suprema Corte, tampouco de se fixar qualquer jurisprudência sobre a sua abrangência neste momento. Apenas entendo que, considerando a indefinição e a possibilidade de modulação da decisão, não seria produtivo, e causaria enorme incerteza, se este Tribunal revisse sua atuação e logo depois a alterasse novamente.

21. Em vista de tal fundamentação, divirjo da proposta de sobrestamento dos autos e posiciono-me a favor do julgamento do mérito do presente recurso desde já.

IV

22. Ante o exposto, levando em conta os diferentes encaminhamentos apresentados pela unidade técnica, este representante do Ministério Público de Contas propõe conhecer do recurso de revisão

Continuação do TC 020.354/2008-0

interposto e, no mérito, dar-lhe provimento parcial, a fim de julgar regulares as contas do Sr. José Paulo Nascimento Cruz, dando-lhe quitação plena; alterando-se, por consequência, a redação dos subitens 9.3, 9.3.3, 9.4 e 9.5 do Acórdão 1596/2019-Plenário.

Ministério Público de Contas, em fevereiro de 2021.

(Assinado eletronicamente)
PAULO SOARES BUGARIN
Subprocurador-Geral