

VOTO

Cuidam os autos de embargos de declaração opostos pelo Sr. Paulo Roberto Dias Morales, Coordenador Geral dos Convênios DNIT/IME, ao Acórdão 3.065/2020-Plenário e de expedientes inominados apresentados pelo Sr. Claudio Vinicius Costa Rodrigues em face do referido **decisum**.

2. O presente feito trata, originalmente, de tomada de contas especial instaurada em atendimento ao subitem 9.6.1.2 do Acórdão 640/2015-Plenário, retificado pelo Acórdão 1.182/2015-Plenário, tendo em vista a ocorrência de supostas irregularidades no Convênio PG-248/2000-DNER, identificadas no TC-022.244/2010-7.

3. No âmbito do referido feito, foi realizada fiscalização com o objetivo de apurar denúncias veiculadas na imprensa e reportadas a este Tribunal, segundo as quais militares do Instituto Militar de Engenharia (IME), em conluio com diversas empresas, teriam cometido fraudes e desvios de recursos públicos oriundos de convênios firmados entre essa organização militar e o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT).

4. Especificamente com relação ao Convênio PG-248/2000-DNER, cujo objeto era a prestação de serviços de assessoramento técnico para o desenvolvimento dos estudos concernentes à continuidade de implantação do Corredor Mercosul, a equipe de auditoria apurou que não foram entregues os produtos pactuados no âmbito dos Convites 105 a 108/2004.

5. Nesse cenário, a Secretaria de Controle Externo da Defesa Nacional e da Segurança Pública (SecexDefesa) deu cumprimento ao subitem 9.6.1.2 do Acórdão 640/2015-Plenário e promoveu a citação dos responsáveis pelos fatos e valores designados.

6. Na ocasião, foram imputadas as seguintes condutas ao Sr. Paulo Roberto Dias Morales, uma das pessoas arroladas no feito:

a) *“emissão de dezenas de requisições para despesas fracionadas relativas a supostos serviços objeto do convênio, quando tais despesas deveriam ser tomadas em seu conjunto a fim de se estabelecer a modalidade licitatória, conforme natureza de despesa estabelecida na respectiva nota de crédito”;*

b) *“determinação via ordem de serviços de modalidade licitatória inadequada a ser empregada (convite), sendo claras as disposições legais e jurisprudência desta Corte no sentido de admitir apenas o parcelamento em tais hipóteses”;* e

c) *“atesto pela execução de serviços que pelo contexto fático analisado nos autos foram executados por outras entidades (Fundação Ricardo Franco, universidades ou empresas diferentes das contratadas e pagas), tendo inclusive este responsável declarado documentalmente que os objetos de alguns dos convênios foram executados integralmente pela Fundação Ricardo Franco”.*

7. Cumpridas as medidas processuais, o Tribunal decidiu, por meio do Acórdão 1.658/2018-Plenário, julgar irregulares as contas do Sr. Paulo Roberto Dias Morales e de outros responsáveis, condenando-o ao pagamento solidário do débito especificado a seguir:

“9.5.1. Srs. Paulo Roberto Dias Morales, Washington Luiz de Paula, Márcio Vancler Augusto Geraldo, Marcio Landvoigt e Claudio Vinicius Costa Rodrigues e Sra. Gleice Regina Balbino de Almeida:

<i>CONVITE</i>	<i>VALOR ORIGINAL (R\$)</i>	<i>DATA DA OCORRÊNCIA</i>
<i>105/2004</i>	<i>115.804,50</i>	<i>28/12/2004</i>

105/2004	17.328,41	28/12/2004
105/2004	7.532,00	28/12/2004

9.5.2. Srs. Paulo Roberto Dias Morales, Washington Luiz de Paula, Márcio Vancler Augusto Geraldo e Marcio Landvoigt e Claudio Vinicius Costa Rodrigues:

CONVITE	VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
106/2004	105.002,75	28/12/2004

9.5.3. Srs. Paulo Roberto Dias Morales, Washington Luiz de Paula, Márcio Vancler Augusto Geraldo, Marcio Landvoigt, e Claudio Vinicius Costa Rodrigues e Sras. Marivone Oliveira dos Santos e Mônica Ferreira Marques:

CONVITE	VALOR ORIGINAL (R\$)	DATA DA OCORRÊNCIA
107/2004	130.254,88	28/12/2004
107/2004	19.000,00	28/12/2004
108/2004	134.320,82	28/12/2004
108/2004	15.000,00	28/12/2004

(...)"

8. Irresignados com essa deliberação, os Srs. Paulo Roberto Dias Morales, Márcio Landvoigt, Claudio Vinicius Costa Rodrigues e Washington Luiz de Paula interpuseram recursos de reconsideração, os quais foram conhecidos e desprovidos, nos termos do Acórdão 3.065/2020-Plenário.

9. Ainda insatisfeito, o Sr. Paulo Roberto Dias Morales ingressou com os presentes embargos de declaração, nos quais juntou os argumentos resumidos no relatório que antecede este voto, contemplando os seguintes pontos centrais:

a) ocorreu omissão e obscuridade do julgado no que tange ao não sobrestamento do processo até a apreciação do julgamento do Recurso Extraordinário RE 636.886 pelo STF; à não observância de regras de distribuição do ônus da prova do Código de Processo Civil; à ocorrência de prescrição do débito no presente caso; à existência de vários precedentes do STF aplicando o prazo prescricional de cinco anos em matéria de dano (citou); devem ser aplicadas as disposições da LINDB, no tocante ao exame da questão preliminar da prescrição, mais especificamente os arts. 4º, 20 e 22.

b) Com relação ao mérito do processo: ocorreu erro de fato na decisão recorrida em virtude da ausência de análise completa da auditoria interna realizada pela Inspeção de Contabilidade e Finanças do Exército (ICFEX), que contemplou todo o período de vigência do Convênio PG 248/2000, de 2000 a 2004, sendo que o presente feito se resumiu a analisar fatos ocorridos em dezembro de 2004;

c) caso fosse promovida uma análise mais profícua dos documentos relativos ao período anterior, entre 2000 e setembro de 2004, seria *“possível apurar que houve desvios de finalidade, fraudes em licitação e conluíus de uma maneira geral, sob responsabilidade direta da administração do IME usando verbas desse convênio, sem qualquer participação do embargante”*;

d) havia um **modus operandi** dentro da administração do IME que era aplicado em todos os processos administrativos desde 2002 e com a participação de empresas que faziam parte do cadastro de fornecedores do IME; a análise do TCU foi omissa e obscura ao concluir que a participação de

empresas teria alguma coisa a ver com o embargante, o que ocorreu por influência da denúncia do Ministério Público Militar (MPM), o que não corresponde à verdade real dos fatos, pois ele “*não participou de nenhuma fase dos certames licitatórios que aconteceram no IME em dezembro de 2004 pois estava fora da guarnição do Rio de Janeiro, em pleno gozo de suas férias regulamentares, conforme já tinha apresentado nas peças recursais anteriores e que será mais uma vez mostrado adiante neste instrumento*”;

e) a obscuridade decorre do fato de o embargante estar sendo acusado de conluio, fraude e desvio de recursos públicos nos Convites 105, 106, 107 e 108 /2004, não obstante o Tribunal tenha aceitado as justificativas prestadas pelo gestor máximo do IME, por ocasião do Acórdão 1.582/2005-Plenário;

f) os 4 processos administrativos que resultaram nas cartas convite 105 a 108/2004 foram pagos totalmente até 28/12/2004, por ordem direta do Comandante do IME, General de Divisão Geraldo Silvino Soares da Silva; as empresas, conforme previsto no edital dos certames licitatórios, “*assinaram um CHEQUE GARANTIA que só seria devolvido no ano de 2005 e após a entrega dos produtos e serviços correspondentes*”; quando retornou de férias, em 15/2/2005, iniciou seu trabalho no novo endereço onde se desenvolveram as atividades do Centro de Excelência em Engenharia de Transportes (Centran), no qual permaneceu até 5/3/2009; em consequência, não houve sua participação na parte administrativa dos certames licitatórios, nem acompanhamento da execução dos serviços;

g) outra omissão, que é uma consequência da primeira, é o fato de o TCU insistir em considerar o responsável como sendo um fiscal do contrato, conforme consta no item 8.12 do relatório condutor do Acórdão 3.065/2020-Plenário; ele não poderia exercer essa função, primeiro porque não foi nomeado para isso e segundo porque não poderia fiscalizar um trabalho que começou a ser realizado em dezembro de 2004 e concluído no início de 2005, pois estava de férias; sua designação como coordenador técnico-administrativo visou atender a uma cláusula específica dos termos do Convênio DNER/IME de 2000, o qual determinava a existência da figura de um representante interinstitucional para encaminhar assuntos técnicos e administrativos para o DNIT;

h) não pode ser responsabilizado por erros de agente delegado (item 8.15 do relatório condutor da decisão recorrida), pois “*quem delegou o Major Washington Luis de Paula para a coordenação administrativa dos convênios DNIT/IME foi o General de Divisão Rubens Silveira Brochado*”; os coordenadores setoriais do convênio DNIT/IME, exaustivamente identificados nas respostas anteriores ao TCU com a apresentação de seus depoimentos, receberam os produtos relativos aos convites 105 a 108/2004; com base nos relatórios elaborados, “*foi assinada a tal declaração do PRODUTO ENTREGUE e não no sentido de atestar o CONTRATO ASSINADO com o IME, pois o coronel Dias Morales não tinha conhecimento dos processos administrativos por não ter participado dos mesmos em dezembro de 2004 e nem estava habilitado para isso, pois estava em férias*”;

i) se a Administração do IME já tinha homologado e pago antecipadamente todos os contratos mediante a exigência de um cheque garantia em dezembro de 2004 e se os coordenadores setoriais do convênio DNIT/IME já tinham recebido, no início de 2005, durante as férias responsável, os produtos que atendiam as alíneas do Plano de Trabalho desse convênio, “[...] *então, pelo princípio da razoabilidade, não haveria razões para o Coronel Paulo Roberto Dias Morales deixar de assinar em 2005, após suas férias, as tais declarações de serviços executados*”; não havia qualquer outra alternativa de diligência, senão assinar as declarações;

j) não apresentou os produtos dos convites nas respostas anteriores, porque eles haviam sido objeto de busca e apreensão nas instalações do Centran; está apresentando, nesta ocasião, os produtos que lhe foram submetidos após 15/2/2005;

k) há uma omissão nos itens 8.49 e 8.50 do relatório condutor da decisão atacada, nos quais consta que os relatórios dos produtos não teriam sido entregues no DNIT, no entanto, ele fez incluir no

anexo 4 do recurso de reconsideração contra o Acórdão 1658/2018-Plenário “*justamente o documento onde consta a prestação de contas para o DNIT que dá o atestado do recebimento de cada conteúdo de relatório de per si e que NÃO FOI OBJETO DE APRECIÇÃO PELA NOBRE CORTE devendo ser suprida a omissão*”;

l) os produtos entregues em face dos convites, ora juntados aos autos, atendem plenamente às considerações consignadas no item 8.23 do relatório condutor do Acórdão 3.065/2020-Plenário; os relatórios apresentados mostram que os conteúdos técnicos atendem plenamente ao objeto de cada uma das cartas convite; “*pode faltar detalhe de uma ou outra formalidade, mas alcançaram a finalidade, atendendo às demandas previstas nas alíneas do convênio PG 248*” (princípio da instrumentalidade das formas);

m) o simples fato de existir essa prestação de contas final, específica para o período de 1º a 31/12/2004, e respectivos resultados no avanço físico do convênio PG 248/2000 é suficiente para suprir a obscuridade que constou no item 8.72 do relatório da decisão recorrida, pois o valor analisado e aprovado pelo DNIT corresponde exatamente ao dos 4 convites; houve omissão no item 8.72 do relatório condutor da deliberação recorrida, uma vez que a análise técnica da prestação de contas do convênio realizada pelo DNIT indica que os produtos consignados nas metas da avença guardam estreita relação com os conteúdos apresentados de cada carta convite;

n) não é razoável exigir do embargante “*seja em 2015 ou 2020 os eventuais relatórios originais de empresas, entregues em 2005, quando nem mesmo no ato de recebimento teve acesso a esse tipo de documento pois durante a entrega dos relatórios estava em férias, bem como tal situação não foi exigível pela Corte administrativa por ocasião da Auditoria realizada em 2005 que gerou o acórdão 1582, quiçá quando transcorreu dez anos entre a auferida auditoria e a citação do embargante – 07/2015*”;

o) sua atribuição era receber o serviço prestado ou o produto do relatório técnico final para entregar ao DNIT; esses serviços e/ou produtos lhes eram entregues pelos coordenadores setoriais e já dentro do padrão de entrega para o DNIT, ou seja, não constavam logotipos de empresas, mas tão somente o logotipo do IME e às vezes simplesmente produtos brutos do levantamento de campo, como é o caso de relatório de monitoramento arqueológico;

p) “*a versão do serviço e/ou produto trazida para assinatura da declaração de execução de serviço já tinha, conseqüentemente, passado pela análise dos coordenadores setoriais Dra. Angela Pantoja, Engenheiro Saul Quadros e Coronel Carneiro e já no formato do logotipo do IME providenciado pelo funcionário RAFAEL ARCANJO FERREIRA*”; “*a declaração assinada pelo Coronel Paulo Roberto Dias Morales ATESTOU o produto entregue, MAS não o CONTRATO do IME com a empresa responsável pela entrega do produto, pois não era o Fiscal de contrato nos termos do Art. 67 da Lei 8666/93, NÃO RESTANDO DÚVIDA QUE TODOS OS SERVIÇOS FORAM EXECUTADOS, E ATESTADOS EM 2005*”; e

q) não basta à Fazenda Pública provar a autoria do ilícito cometido, cumpre-lhe provar a materialidade do suposto prejuízo; “*no caso concreto a imputação de débito além de estar protegida pelo manto da prescricibilidade conforme já demonstrado – está causando enriquecimento ilícito a administração eis que o embargante está sendo condenado a ressarcir valores que foram efetivamente aplicados pela administração – de modo que possa até ocorrer o julgamento de contas irregulares mas sem a imputação do débito e nesse caso o que seria aplicável ao gestor do convênio – que como já explicado exaustivamente não trata-se do embargante - seria a multa pelo descumprimento das recomendações já apontadas em 2005 – uma vez que a multa é disposta como uma sanção pelo descumprimento mas que no caso em tela também não poderá ser aplicado haja vista a incidência do prazo prescricional já reconhecido inclusive pela própria Corte Administrativa ao prolatar suas decisões nos 7 convênios auditados*”.

10. Com isso, requereu que fossem sanadas as omissões, obscuridades e contradições apontadas tanto na análise da preliminar quanto na do mérito propriamente dito, mediante a observância das premissas entabuladas em suas razões recursais.
11. Consta dos autos, ainda, pedido de prorrogação de prazo para interposição de recurso formulado pelo Sr. Cláudio Vinícius Costa Rodrigues.
12. Estando os autos em meu gabinete, o Sr. Cláudio Vinícius Costa Rodrigues juntou expediente inominado, mediante o qual descreveu os fatos do processo e teceu considerações sobre o julgamento proferido no Recurso Extraordinário RE 636886 AL (Tema 899) pelo STF. Ao final, solicitou que fosse sobrestado o presente processo até a decisão dos embargos de declaração opostos à referida decisão ou que fosse reconhecida, desde logo, a prescrição do débito em apuração.
13. Feito esse necessário resumo, passo a decidir.
14. Preliminarmente, observo que os presentes embargos de declaração preenchem os requisitos de admissibilidade previstos no art. 34, **caput** e § 1º, da Lei 8.443/1992, motivo pelo qual eles podem ser conhecidos.
15. Com relação ao primeiro expediente juntado pelo Sr. Cláudio Vinícius Costa Rodrigues, assinalo que não há previsão legal ou regimental para a dilação de prazo para interposição de recursos a pedido do responsável. Nesse sentido, invoco os Acórdãos 847/2016-Plenário, 2.763/2018-Plenário e 7.505/2017-1ª Câmara.
16. Sendo assim, indefiro o pedido formulado na petição encaminhada pelo aludido responsável.

II – Da prescrição

17. Quanto às considerações trazidas a respeito da matéria decidida no julgamento do Recurso Extraordinário 636886 AL (Tema 899), a qual tratou da prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de tribunal de Contas, registro que os embargos de declaração opostos ao **decisum** foram apreciados pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão virtual ocorrida de 13/8 a 20/8/2021.
18. Na ocasião, o Tribunal, por maioria, rejeitou o expediente recursal, nos termos do voto do Relator, Ministro Alexandre de Moraes, vencidos os Ministros Roberto Barroso e Edson Fachin,
19. Consta do voto, a seguinte passagem:
- “Os argumentos acima elencados conduzem à conclusão no sentido de que a pretensão executória de título executivo proveniente de decisão do TCU da qual resulte imputação de débito ou multa é prescritível; e, portanto, a ela se aplica o prazo prescricional da Lei de Execução Fiscal.*
- Nenhuma consideração houve acerca do prazo para constituição do título executivo, até porque esse não era o objeto da questão cuja repercussão geral foi reconhecida no Tema 899, que ficou adstrito, como sobejamente já apontado, à fase posterior a formação do título.*” (grifos acrescidos).
20. Dessa forma, se a questão decidida no RE 636.886 AL (Tema 899) não tratou da prescritibilidade das medidas administrativas adotadas no curso do processo de controle externo, ou seja, da existência de prazo prescricional para a constituição do título executivo extrajudicial por tribunal de contas, não há que se cogitar em mudança na jurisprudência desta Corte de Contas, segundo a qual são imprescritíveis os processos de controle externo que tratem de dano ao erário decorrente da irregular aplicação de recursos públicos.

21. Com isso, rejeito as propostas para que seja determinado o sobrestamento do feito, por perda de objeto.
22. Nesse contexto, não vejo motivo para deixar de seguir a jurisprudência pacífica do TCU pela imprescritibilidade dos processos de controle externo que tratem de dano ao erário decorrente da irregular aplicação de recursos públicos.
23. Sendo assim, rejeito todos os argumentos trazidos pelo Sr. Paulo Roberto Dias Morales, em sede de preliminar, bem como o pedido entabulado no expediente inominado juntado pelo Sr. Cláudio Vinícius Costa Rodrigues.

III – Do mérito

24. Com relação ao mérito, entendo que não configura erro de fato a alegada ausência de análise completa da auditoria interna realizada pela Inspeção de Contabilidade e Finanças do Exército (ICFEX), que teria contemplado todo o período de vigência do Convênio PG 248/2000, de 2000 a 2004.
25. Como é cediço, os trabalhos de fiscalização desta Casa possuem um escopo predefinido na fase de planejamento, que naturalmente não abrange todo o universo de atos praticados pelo órgão jurisdicionado, à vista da natural limitação de tempo e recursos materiais e humanos.
26. No caso, a presente tomada de contas especial decorreu de auditoria realizada no Instituto Militar de Engenharia (IME), tendo por objeto a apuração de fatos divulgados na imprensa sobre a ocorrência de fraudes e desvios de recursos públicos oriundos de convênios celebrados entre a referida instituição e o DNIT (TC 022.244/2010-7).
27. Para se ter uma ideia da abrangência do trabalho realizado pela então 3ª Secex, foram analisados não apenas atos executórios e despesas relativas ao Convênio PG 248/2000, como também dos Convênios PP 1/2002, PP 169/2003, PP 190/2003-00, PP 207/2004 e PP 211/2004. O trabalho contemplou o período de 2003 a 2009 e gerou seis tomadas de contas especiais, cada uma para cada instrumento de repasse.
28. Quanto à avença em análise, o Acórdão 640/2015-Plenário determinou que a unidade técnica instaurasse tomada de contas especial para tratar das irregularidades apuradas nos Convites 105 a 108/2004, com vistas à “[...] *citação dos responsáveis pelo débito de R\$ 544.243,36 (quinhentos e quarenta e quatro mil, duzentos e quarenta e três reais e trinta e seis centavos) nos moldes delineados na instrução constante da peça 11 (p. 3-4), a qual deverá incluir, necessariamente, no polo passivo, os ordenadores de despesa e os membros da comissão especial de licitação*”.
29. Embora o Convênio PG 248/2000 tenha sido pactuado no valor de R\$ 5.100.000,00, com o repasse de R\$ 2.490.000,00 até dezembro de 2004, a auditoria se limitou a verificar as despesas dos convites designados no item anterior. Em nossa visão, tal opção não é passível de ser questionada pelos jurisdicionados, até porque ela decorre de um juízo discricionário da equipe de fiscalização e não gera nenhuma sucumbência para eventuais responsáveis.
30. Por consequência, a alegada falta de análise completa da auditoria do ICFEX não é matéria passível de ser manejada na via estreita dos embargos de declaração, uma vez que isso não implica nenhuma omissão no Acórdão 3.065/2020-Plenário, que estava jungido à questão decidida no Acórdão 1.658/2018-Plenário.
31. Ainda que assim não fosse, não vejo como a eventual identificação “*de desvios de finalidade, fraudes em licitação e conluio de uma maneira geral, sob responsabilidade direta da administração do IME usando verbas desse convênio*”, como suscitado pelo embargante, lhe pudesse beneficiar na presente etapa processual.

32. Embora as decisões proferidas neste processo tenham concluído que o recorrente tomou parte de conluio e de fraudes na utilização de recursos transferidos ao IME por meio de convênios, ele foi condenado em débito, precipuamente, porque não logrou comprovar a entrega dos produtos dos Convites 105 a 108/2004, não obstante tenha atestado o seu regular recebimento, para fins de pagamento.

33. Nesse sentido, cabe transcrever as seguintes passagens do voto condutor da deliberação recorrida:

“51. Sendo assim, considerando que os defendentes, instados a se manifestar sobre as irregularidades, nesta e na fase anterior do processo, não juntaram os relatórios exigidos nos referidos convites, nem provas documentais que permitissem suportar a assertiva de que os serviços operacionais previstos na avença foram efetivamente realizados, não vejo fundamento para modificar a conclusão do Acórdão 1.658/2018-Plenário pela existência de débito a partir da não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos em exame.

[...]

53. Com relação à assertiva de que não há provas da existência de conluio e de que a conclusão pela existência da fraude nos certames teria conduzido o TCU a entender que não houve a execução dos serviços contratados, não assiste razão ao Sr. Paulo Roberto Dias Morales.

54. Conforme visto, o entendimento de que houve liquidação irregular de despesas não decorreu da constatação de conluio, mas da análise minuciosa dos relatórios apreendidos em face de busca realizada no Centran, por autorização da justiça militar, e da própria ausência de comprovação da regular execução das despesas pelos defendentes, como exposto nos itens antecedentes.”(grifos acrescidos).

34. A propósito do assunto, consignei, na ocasião, que a SecexDefesa havia feito um esforço, na fase anterior do processo, para buscar alguns traços nos relatórios apreendidos na sede do Centran pela Polícia Federal que pudessem associá-los aos produtos esperados nos Convites 105, 106, 107 e 108/2004.

35. Após identificar possível correlação entre os denominados produtos 41 e 43, a unidade técnica descartou qualquer vínculo seguro entre as atividades ali descritas e as especificadas nos aludidos convites, conforme as seguintes ponderações, transcritas no relatório que antecedeu ao Acórdão 1.658/2018-Plenário e reproduzidas no voto condutor da decisão atacada.

36. Transcrevo mais uma vez o exame empreendido pela SecexDefesa:

“134. Com relação ao Convite 105/2004, verifica-se que, apesar do exíguo detalhamento de especificações e condições em que deveriam ser realizados os serviços contratados, constante fundamentalmente no anexo ‘D’ do aludido certame (peça 716, p. 28-31), percebe-se a existência de elementos que corroboram o entendimento de que não se pode admitir que o relatório às p. 36-51 da peça 680, peça 681, e p. 1-16 da peça 682, doravante denominado ‘Produto 41’, seja considerado como apto a demonstrar a efetiva entrega do produto pactuado.

135. Com efeito, de início observa-se que na capa do Produto 41 (peça 680, p. 36) consta o nome da empresa A&M Consultores Associados Ltda. como autora do relatório, sociedade que sequer participou do Convite 105/2004, que foi vencido pela empresa 339 G&D Projetos e Serviços Ltda., cujos sócios pertencem à teia de relacionamento juntada à peça 692 dos autos.

136. Acrescente-se que o Produto 41 é, em sua essência, um relatório que:

- a) *descreve o contexto regional dos municípios de Capão da Canoa, Maquiné e Osório;*
- b) *relaciona os empreendimentos existentes na área de modificação do traçado da BR-101 (trecho entre os km 63 e 83) e avalia os impactos sobre eles, sendo: seis pedreiras, a rodoviária de Morro Alto, uma borracharia, uma empresa de cimento, um camping e um posto de combustíveis;*
- c) *apresenta aspectos demográficos, sociais e econômicos da comunidade negra de Morro Alto, bem como menciona opiniões de seus membros acerca da mudança de traçado da BR-101 e analisa os impactos da referida alteração sobre a comunidade.*

(...)

138. *Nesse contexto, com vistas a se elaborar os aludidos levantamentos de aspectos demográficos, sociais e econômicos da comunidade negra de Morro Alto (alínea 'c' do parágrafo 136 desta instrução), foi informado no Produto 41 que teriam sido entrevistadas 114 famílias, compostas por 461 pessoas, por meio do modelo do questionário às p. 82-83 da peça 681 e às p. 1-16 da peça 682. Não obstante, resta consignado no referido relatório que os dados e as informações foram coletados entre dezembro de 2002 e fevereiro de 2003, por ocasião de pesquisa de campo realizada nessa época, ou seja, antes da pactuação do Convite 105/2004, sendo informado, ainda, que a análise se basearia na realidade e nas opiniões colhidas no referido período.*

139. *Assim, resta assente que, para a elaboração do Produto 41, foi realizada mera compilação e análise de dados previamente obtidos, não havendo nenhum registro no referido relatório de que teriam sido realizadas as duas campanhas de campo na região do trecho objeto do Convênio PG-248/2000-DNER, previstas nas especificações do Convite 105/2004 (peça 716, p. 28), nem de que teriam sido incorridos os gastos com viagens descritos na proposta da empresa vencedora da licitação (peça 717, p. 14).*

140. *Ademais, na referida proposta de preços também está consignado que a equipe responsável pela elaboração dos trabalhos objeto do Convite 105/2004 seria composta de coordenador, engenheiro rodoviário, engenheiro florestal, três geógrafos ambientalistas, dois arqueólogos e sete auxiliares de pesquisa, enquanto que às p. 41 da peça 680 do Produto 41 é registrado que os estudos apenas abrangeram profissionais que realizaram a análise sobre a perspectiva sócio-econômica, não havendo, portanto, nenhum indício de necessidade de emprego de especialistas de todas as áreas descritas no certame sob análise para a elaboração do suposto produto.*

141. *Pelo exposto, fica claro que não se pode considerar que o Produto 41 seja admitido como elemento idôneo apto a demonstrar a efetiva entrega dos serviços pactuados no âmbito do Convite 105/2004.*

142. *Situação semelhante ocorre entre o Convite 107/2004 e o Produto 43, pois também não há nenhum elemento concreto indicativo de que esse relatório tenha sido elaborado pela empresa Maili, vencedora do aludido certame, havendo, ao contrário, o registro de que o produto decorreu de vistoria realizada em novembro de 2005 (peça 683, p. 25 e 28), período bem posterior ao mês de dezembro de 2004, no qual foram declarados como executados e pagos os serviços relacionados ao processo licitatório em comento (peça 720, p. 75-86).*

143. *Também não há coerência entre os profissionais que constam como responsáveis pela elaboração do Produto 43: um biólogo e um engenheiro florestal (peça 683, p. 21), e a equipe apresentada na proposta de preços da empresa Maili (peça 720, p. 63) para a realização dos serviços, que seria composta de um coordenador, dois engenheiros*

rodoviários, quatro engenheiros florestais, dois geógrafos ambientalistas e seis auxiliares de pesquisa.” (grifos acrescentados).

37. Com relação aos elementos acostados pelo Sr. Paulo Roberto Dias Morales em seus embargos declaração, embora essa espécie recursal não comporte, a rigor, a juntada de documentos novos, até porque ela visa corrigir obscuridade, omissão ou contrariedade na decisão recorrida, promovo a sua análise, nesta ocasião, em nome do princípio da verdade real.

38. No caso, as evidências acostadas consistem em relatórios descritivos de atividades e **slides** de apresentação, apócrifos e sem nenhuma identificação de autoria nem vinculação com as empresas contratadas para prestar os serviços designados nos Convites 105, 106, 107 e 108/2004. Segue a descrição dos elementos juntados:

a) peças 1.015, 1.016, 1.017, 1.018, 1.019 e 1.021: laudo do monitoramento arqueológico da BR-101, no trecho Palhoça/SC a Passo de Torres/SC, de 7/6 a 7/10/2005 e relatórios de atividades do monitoramento arqueológico, no trecho supramencionado, em 9/9/2005, 4/7/2005, 6/6/2005, 12/8/2005 e em períodos diversos;

b) peça 1.020: apresentação sobre o programa de ordenamento físico/territorial, no trecho Florianópolis/SC – Osório/RS;

c) peça 1.022: apresentação do programa de ordenamento territorial na BR-101 (com mapas);

d) peça 1.023: mapeamento para supressão da vegetação e recuperação das áreas de preservação permanente – ortofotos, relativa à BR-101, trecho Florianópolis/SC – Osório/RS.

39. A propósito, cabe lembrar que o Anexo D dos convites estipulava para a contratada a obrigação de entregar relatório descritivo do desenvolvimento das ações, nos termos designados a seguir:

a) Convite 105/2004: *Relatório dos Estudos compreendendo a atualização do Programa de regulamentação e controle da faixa de domínio – ordenamento territorial do Trecho Catarinense, para posterior remessa ao DNIT*” (peça 716, p. 28).

b) Convite 106/2004: *“Relatório dos Estudos compreendendo o Acompanhamento das Ações de Resgate do Patrimônio Arqueológico do Trecho Catarinense para posterior remessa ao DNIT”* (peça 718, p. 30);

c) Convite 107/2004: *“Relatório dos Estudos compreendendo a atualização do mapeamento da vegetação do Trecho Catarinense para posterior remessa ao DNIT”* (peça 720, p. 33);

d) Convite 108/2004: *“Relatório dos Estudos compreendendo a atualização do Programa de regulamentação e controle da faixa de domínio – ordenamento territorial do Trecho Catarinense, para posterior remessa ao Dnit”* (peça 721, p. 33).

40. Como se vê, os elementos adicionais trazidos pelo recorrente não suprem a exigência indicada acima, até porque eles não contêm a identificação dos seus autores, o que impede a vinculação dos serviços supostamente realizados com os que deveriam ser entregues em razão dos mencionados convites.

41. Por via de consequência, não é possível assegurar, de forma inequívoca, que o apoio aos serviços declarados nos documentos trazidos pelo embargante foi prestado pelas empresas contratadas em face dos convites.

42. Ademais, as atividades de monitoramento arqueológico indicadas na letra “a” do item 38 **retro** foram supostamente realizadas em período posterior à execução dos contratos decorrentes dos mencionados certames licitatórios, já que o próprio embargante registrou que o *“trabalho começou a*

ser realizado em dezembro de 2004 e foi concluído no início de 2005” (letras “g” e “i” do item 9 supra).

43. Outrossim, verifico que os relatórios trazidos nesta ocasião não abrangem qualquer atividade referente ao apoio logístico dos serviços de encerramento dos estudos e dos serviços de engenharia do impacto sociocultural na comunidade quilombola de Morro Alto no município de Maquine/RS (Convênio 105/2004).

44. Por fim, também observo que os serviços relativos ao programa de ordenamento territorial na BR-101 e ao mapeamento para supressão da vegetação e recuperação das áreas de preservação permanente dizem respeito a um trecho da BR-101 bem mais amplo que o objeto dos convites, porquanto abrangem segmentos até Osório/RS, enquanto os certames licitatórios abrangem apenas o trecho catarinense.

45. Dessa forma, não é possível estabelecer um nexo entre o apoio dos serviços declarados nos documentos apócrifos juntados pelo embargante e os consignados nos Convites 105, 106, 107 e 108/2004, não havendo, portanto, razão legítima para alterar a conclusão dos Acórdãos 1.658/2018-Plenário e 3.065/2020-Plenário.

46. Com relação ao argumento de que a decisão recorrida foi omissa e obscura pelo fato de não ter verificado que ele *“não participou de nenhuma fase dos certames licitatórios que aconteceram no IME em dezembro de 2004 pois estava fora da guarnição do Rio de Janeiro, em pleno gozo de suas férias regulamentares”*, trago as seguintes considerações.

47. Sobre o assunto, verifico que as declarações de liquidação de despesa foram assinadas pelo Sr. Paulo Roberto Dias Morales entre 21 e 24/12/2004, ou seja, durante o período de suas supostas férias (peças 717, p. 28, 33 e 39; 719, p. 34, 42 e 48; 720, p. 83 e 721, p. 75 e 81).

48. Para justificar o ocorrido, o recorrente argumentou que a administração do IME já tinha pago a nota fiscal em dezembro de 2004 e fez constar as mesmas datas nas respectivas declarações de atesto, com o objetivo de compor os processos administrativos. Todavia, ele teria assinado a declaração de execução dos serviços posteriormente, após ter analisado os relatórios recebidos da referida instituição.

49. Como se vê, a alegação do recorrente, se verdadeira, implica uma espécie de confissão de que ele cometeu crime de falsidade ideológica, já que teria assinado documentos com data retroativa, apenas para compor um processo administrativo.

50. Longe de querer aprofundar as circunstâncias desse fato, até porque isso foge à competência desta Corte de Contas, compreendo que as declarações assinadas pelo Sr. Paulo Roberto Dias Morales de que os serviços foram executados pelas contratadas, à míngua de qualquer prova nesse sentido, já que não foram apresentados os relatórios exigidos pelos convites para fins de pagamento, implica que ele fez parte da cadeia causal do prejuízo ao erário, pois a sua atitude serviu para acobertar irregularidades na utilização de recursos federais.

51. Se o defendente confiou no suposto recebimento dos serviços pelos coordenadores setoriais do convênio DNIT/IME – não há nenhum documento de ateste assinado por estes no processo – e reputou suficientes os relatórios elaborados por tais agentes públicos, sem que houvesse prova do regular desempenho dos serviços indicados por parte das empresas contratadas, para, então, assinar com data retroativa à declaração de liquidação de despesa, ele agiu, no mínimo, com grave negligência.

52. Tivesse ele exigido dos agentes do IME o envio dos documentos necessários para a regular liquidação da despesa, na forma designadas nos convites, o que era um comportamento esperado à vista de sua condição de Coordenador Geral dos Convênios DNIT/IME, ele teria tido condições de

evitar o mau uso de recursos públicos ou de, pelo menos, adotar as medidas administrativas para a sua imediata devolução.

53. Sobre o argumento de que o TCU insiste em considerar o responsável como sendo um fiscal do contrato, não há omissão quanto a esse ponto, uma vez que a decisão recorrida analisou a responsabilidade do Sr. Paulo Roberto Dias Morales e, à luz dos fatos verificados no caso concreto, sem se apegar, propriamente, na posição formal ocupada pelo responsável. Seguem as considerações que fiz no voto condutor da decisão atacada:

*“82. Em verdade, diante da ausência dos relatórios exigidos no convite e da função exercida pelo Sr. Paulo Roberto Dias Morales, de coordenador técnico do convênio, há de se indagar como ele atestou a qualidade técnica de algo que não possuía materialidade e cujos serviços ele supostamente não acompanhou **in loco**, comprometendo-se com algo que não podia atestar.*

83. Ao proceder dessa forma, o defendente agiu com imprudência grave, assumindo o risco de ser responsabilizado pela inexecução do contrato, como, aliás, veio a ocorrer nesta e em outras tomadas de contas especial.

84. Sendo assim, é irrelevante se discutir se o defendente tinha ou não a função de fiscal e/ou gestor dos contratos decorrentes dos Convites 105/2004, 106/2004, 107/2004 e 108/2004, já que, na prática, ele teve papel relevante na cadeia de atos que deu legitimidade aos pagamentos realizados. Dessa forma, reputo adequada a sua responsabilização.” (grifos acrescentados).

54. Independentemente da denominação que se queira dar à função exercida pelo recorrente, o fato é que ele exerceu uma atribuição inerente à atividade de fiscalização, na prática, pois atestou a execução dos serviços e o fez para legitimar a execução de despesas e, assim, subsidiar a prestação de contas do Convênio PG-248/2000-DNER. Tanto isso é verdade que não há, nos processos administrativos de pagamento, nenhum outro documento de liquidação de despesa a não ser os assinados pelo embargante.

55. Quanto aos relatórios supostamente apresentados na prestação de contas enviada ao DNIT e à aprovação destas pela entidade, a questão já foi enfrentada no voto condutor da decisão recorrida, sendo oportuna a transcrição do trecho correspondente:

“59. Sobre a assertiva de que o Convênio PG-248/2000-DNER atingiu seu objetivo com a entrega da contraprestação devida, havendo provas documentais e testemunhais e declarações de autoridades nesse sentido, o que serviria como indicativo do cumprimento do objeto dos convites designados, trago as seguintes considerações.

60. Ainda que o objeto do convênio possa ter sido executado, o que se afirma por hipótese, isso por si só não implica que as ações previstas nos Convites 105 a 108/2004 tenham sido realizadas e, mais, que os serviços pertinentes a esses instrumentos foram executados pelas empresas contratadas.

61. Conforme a pacífica jurisprudência desta Casa, a simples existência do objeto não é suficiente para deduzir a sua execução com os recursos do convênio, pois é imprescindível a correlação entre estes e as despesas efetuadas na consecução do objeto (Acórdãos 3.927/2008-2ª Câmara, 2.675/2012-Plenário, 741/2011-2ª Câmara e 7.144/2014-1ª Câmara).

62. In casu, além da não entrega dos relatórios exigidos nos termos dos convites e da não juntada de provas indiretas da realização das ações de apoio técnico, operacional e logístico previstas nos instrumentos, como já assinalado, há indícios de que os serviços e

os produtos esperados dos convites foram, em verdade, realizados pelo próprio quadro pessoal do IME.

63. *Tal fato constou da auditoria realizada pela então 3ª Secex, que assinalou, reportando-se ao conjunto de convênios firmados entre o DNER e o IME, que “(...) os documentos encontrados no DNIT e no Centro de Documentação do Centran (Cedoc), que passou a ser o repositório do acervo dos produtos resultantes dos Convênios DNIT/IME, revelam que os estudos e projetos sob exame foram elaborados por alunos de doutorado do IME, a custo insignificante para o Instituto, bem como pela empresa RF Consultoria sem qualquer participação das empresas fraudulentas contratadas indevidamente pelo IME em 2004 (...)”.*

64. *Tal conjunto probatório, reforçado por esses indícios, impõe a rejeição dos argumentos indicados no item 59 retro, de forma que a aprovação da prestação de contas do Convênio PG-248/2000-DNER não possui nenhuma força probatória quanto aos fatos analisados na presente tomada de contas especial.”*

56. No tocante à assertiva de que não basta à Fazenda Pública provar a autoria do ilícito cometido, cumprindo-lhe provar a materialidade do suposto prejuízo, registro que a jurisprudência do TCU é pacífica no sentido de que compete ao gestor demonstrar o bom e regular uso dos recursos que lhe foram confiados, recaindo sobre ele o ônus da prova.

57. Se a demora na conclusão do processo acaba culminando no pagamento de juros de mora por parte dos responsáveis que vierem a ser condenados, isso decorre de uma opção do próprio gestor de não promover a imediata devolução dos prejuízos causados ao erário em função de irregularidades cometidas na gestão de recursos públicos.

58. Quanto aos demais argumentos não diretamente enfrentados neste voto, percebo uma certa tentativa do recorrente de rediscutir matéria já exaustivamente debatida em duas decisões desta Casa, o que não é cabível na via estreita dos embargos de declaração.

59. Não obstante, tais alegações podem ser consideradas rejeitadas em razão da análise geral proferida neste voto, no sentido de que não há omissão, obscuridade nem contradição na deliberação recorrida, que se baseou no conjunto de provas juntadas aos autos e na ausência de comprovação da regular aplicação dos recursos destinados aos Convites 105 a 108/2004.

60. Diante de todo o exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 15 de setembro de 2021.

BENJAMIN ZYMLER
Relator