

GRUPO II – CLASSE I – PLENÁRIO

TC 031.178/2013-8

Natureza: Embargos de Declaração (Recurso de Revisão - Tomada de Contas Especial)

Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Cajazeiras - PB

Interessado: Carlos Antônio Araújo de Oliveira (373.801.094-72)

Representações legais: Manoel Alves de Oliveira (035.533.454-20) e outros, representando Carlos Antônio Araújo de Oliveira; Paulo Sabino de Santana (9231/OAB-PB), representando Carlos Antônio Araújo de Oliveira e Hidro Perfurações Eireli - Epp.

SUMÁRIO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE RECURSO DE REVISÃO PROLATADO EM PROCESSO DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PREFEITURA MUNICIPAL DE CAJAZEIRAS/PB. CONVÊNIO COM A FUNASA. CONSTRUÇÃO DE SISTEMA DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA. ACÓRDÃO 4140/2016-1ª CÂMARA, RETIFICADO PELO ACÓRDÃO 5706/2016-1ª CÂMARA, JULGOU CONTAS DOS RESPONSÁVEIS IRREGULARES, COM IMPUTAÇÃO DE DÉBITO E MULTA. RECURSO DE REVISÃO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE ACEITABILIDADE. ACÓRDÃO 2050/2021-PLENÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO APRESENTADOS PELO EX-PREFEITO. CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo Sr. Carlos Antônio Araújo de Oliveira (CPF: 373.801.094-72) ao Acórdão 2050/2021-Plenário, proferido, em processo relacionado, com a seguinte redação:

“Considerando que o recurso de revisão, conforme estatuído no art. 35, incisos I, II e III, da Lei 8.443/1992, deve ser fundado em erro de cálculo; falsidade ou insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado o acórdão recorrido; ou na superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida;

Considerando, dessa maneira, que o presente recurso não está fundado em nenhuma das hipóteses descritas no dispositivo supracitado;

Considerando que o recorrente se limitou a invocar hipótese legal compatível com o recurso de revisão, sem, contudo, satisfazê-la materialmente, uma vez que a alegação de que não teria ocorrido a visita técnica in loco pela Funasa em 13/4/2011, mesmo que viesse a ser acolhida, não seria capaz de tornar insuficientes os demais fundamentos constantes dos pareceres dos dirigentes da unidade técnica e do Ministério Público junto ao TCU (peças 37, 38 e 41) e do voto do ministro relator a quo (peça 46), os quais serviram de suporte à decisão recorrida;

Considerando os pareceres uniformes da Serur e do Parquet de Contas pugnando pelo não conhecimento do presente recurso, por não preencher os requisitos específicos desta espécie recursal (peças 110-112 e 114);

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 35 da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 288 do Regimento Interno do TCU, de acordo com os pareceres uniformes emitidos nos autos, em não conhecer do recurso e determinar o seu arquivamento, após comunicação ao recorrente, do teor deste acórdão, bem como do exame de admissibilidade de peças 110-112 e 114. [...]

2. Após devida notificação, à peça 130, o Sr. Carlos Antônio Araújo de Oliveira deu conta de potencial omissão, contradição ou obscuridade na decisão supramencionada, apresentando os seguintes argumentos recursais:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

1 - Essa Corte sobre o argumento que o recurso de revisão não atende as exigências estatuídas no art. 35, incisos I, II e III, da Lei 8.443/1992, devendo ser fundado em erro de cálculo; falsidade ou insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado o acórdão recorrido; ou na superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida;

1.1 - Para comprovar perante essa Corte que a visita técnica de 13/04/2011 não foi realizada pela FUNASA, solicitou-se no dia 14 de setembro de 2021 para Autarquia fornecer relatórios decorrentes da fiscalização. Porém decorridos mais de 90 dias nada foi informado, forçou-nos ingressar com ação no poder judiciário para obter documento que comprovem sua materialização. (Doc. nº 01);

*1.2 – Tendo em vista negligência da FUNASA essa Corte julgou a prestação de contas do convênio nº EP 2039/2005 fundamentada em documento **fulso**, pois a visita técnica de 13/04/2011 não se realizou, inexistindo nesta data relatório de acompanhamento **in loco** apontando detalhadamente os itens executados nas obras e nem indicação, como é de praxe, nome da pessoa que acompanhou a equipe durante a fiscalização além de ausência de relatório fotográfico. Portanto, todos os processos vinculados ao convênio o único documento emitido que faz referência a essa visita é o da folha nº 358. Ademais, o responsável só teve conhecimento de sua existência na fase de recurso, pois se trata de fato novo não detectado na primeira defesa. (Doc. nº 02);*

1.3 - Surpreendentemente prova importante que isenta o ex-prefeito pela impossibilidade de identificação do cumprimento do nexo causal, pois a FUNASA não enviou para essa Corte os ofícios da prefeitura solicitando a fiscalização das obras, conforme omissos nas principais peças da presente TCE (1 e 2), ficando a Douta Auditoria e o Ministério Público sem conhecimento dessas comprovações importantes para isentar o ex-gestor da irregularidade do nexo, tendo Autarquia, talvez por desatenção, deixou de anexar cópias dos pedidos de visitas datados de 07/08/2008 e 19/11/2008 com as obras já concluídas. Portanto, ficando comprovado que o cumprimento do nexo foi inviabilizado por conta da demora de fiscalização que, mesmo a prefeitura tendo solicitado ainda dentro da vigência, só realizou a segunda fiscalização em 2013. (Doc. nº 03);

1.4 - No âmbito do Ministério Público dessa Corte comentou no item nº 13 da peça nº 9, que a defesa protocolada na Autarquia em 28 de maio de 2010 foi analisada em 28 de abril de 2011, (falta de compromisso analisou depois de quase um ano). Com efeito, durante os anos 2008, 2009, 2010 e nem em 2011 nenhuma visita foi realizada pela FUNASA, as planilhas anexados as fls. 321/322 foram levantados com base na vistoria no local no dia 9 de junho de 2008, realizado pelo próprio engenheiro da prefeitura com a finalidade comprovar, antes do terceiro pagamento, que as obras já estavam no estágio avançado e solicitava da FUNASA, mais uma vez, fiscalizar, mesma assim a Autarquia nem foi ao município e nem tampouco justificou. Portanto, a prefeitura em 30 de julho de 2008 efetuou o terceiro pagamento. Todas as obras concluídas em agosto de 2008 sem conhecimento da FUNASA, pois a única visita foi realizada em 01/11/2007 e estavam paradas por conta de denúncia contra o certame licitatório. (191/194). Dessa forma, o lapso

temporal da segunda visita inviabilizou a comprovação do nexo causal. Esclarecido também as observações dos itens 12, 19, 20, 21 e 22 da peça nº 9. Portanto, essa Corte deve responsabilizar a FUNASA, pois só realizou a segunda visita depois de decorridos mais de 5 anos da primeira. (Doc. nº 03);

14.1 - Vale ressaltar que essa defesa da fls. 321/322 foi articulada pelo próprio ex-prefeito na qualidade de médico, mesmo desnecessário e sem experiência para fundamentar as justificativas, sobretudo porque as obras estavam concluídas desde 2008, procurou esclarecer o relatório final da FUNASA datado de 14 de agosto de 2009, (fls. 283/285), mas sem acesso aos arquivos da prefeitura para coletar provas recentes com suficiência para comprovar conclusão das obras, sobretudo por inimizado política ferrinha com o prefeito da gestão que lhe sucedeu (2009/2012), utilizou-se de documentos antigos onde constava o andamento das obras em 09 de junho de 2008. Dessa forma, essa Corte entendeu que ainda em maio de 2010 as obras estavam para ser concluídas. Não era para ter anexado essas planilhas, causou confusão no entendimento dos Auditores e Procuradores. Portanto, por falta de experiência do ex-prefeito ao invés de anexar planilhas com datas de novembro ou mesmo dezembro de 2008, comprovando a conclusão das obras, (Doc. nº 03), erroneamente anexou as planilhas de 9 de junho de 2008. Pede-se ignorar sua existência nos autos. Pede-se ainda observar que acima de cada planilha consta '09/junho/2008'. (Doc. Nº 04);

*1.5 - Considerando que, mesmo tendo a Douta Auditoria previamente informada, nenhuma opinião foi emitida sobre a **falsa visita**, utilizada arbitrariamente pela FUNASA no primeiro julgamento da prestação de contas do referido convênio, conforme advertência apontado no item 2 por ocasião da análise do Recurso de Revisão; (Doc. nº 05);*

1.6 - No âmbito da Auditoria - constam no item 19 da peça 36 do relatório que os comprovantes das despesas, extratos etc., ficou comprovado o nexo causal, no item 20 aponta que os esclarecimento e documentos apresentados pelo ex-prefeito e pela empresa Hidro Perfurações EIRELI EPP e principalmente o Parecer Financeiro 13/2016, afastam o debito do convênio 2039/2005. Finalmente no subitem 21.1 - opinaram pela regularidade com ressalva. Com efeito, por conta de falta de comprovação do nexo causal entre as despesas e os serviços entendeu nos relatórios seguintes em modificar a opinião do item 19 acima;

2 – Outro atenuante que prejudicou o andamento das obras e dificultou o cumprimento do nexo e não foi esclarecida na primeira defesa, entendeu a equipe de técnicos da FUNASA que as obras estavam abandonadas. Porém não procede, aconteceu que, por ocasião da primeira visita in loco de 01/11/2007, devido ter encontrado as obras paradas em virtude de denúncia contra a licitação, pois transitava processo administrativo e judicial contra o resultado do certame, pois a empresa MAXICASA COMERCIO, CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA não satisfeita com o resultado, querendo anular o direito da vencedora homologada em favor da HIDRO PERFURAÇÕES LTDA, especializada no objeto a ser construído, protocolou recurso. Dessa forma, a FUNASA encontrou os serviços suspensos por conta exclusivamente da apuração dessa denúncia. Ademais, os técnicos só tendo conhecimentos dos reais motivos da paralisação em 11/02/2008 por meio do Ofício nº 026/2008. (Doc. Nº 06);

*3 – Lamentavelmente, mesmo constando nos autos documento de **falsa visita técnica tendo a Prefeitura de Cajazeiras cumprida 100% da execução física e aprovação da prestação de contas pela FUNASA**, entendeu a Douta Auditoria dessa Corte que o recurso de revisão interposto não preencheu os requisitos específicos para admissibilidade de enquadramento ao disposto no art. 35 da Lei nº 8.443/92, conforme item 2.6 da peça 110. (Doc. nº 07). Porém, na base de jurisprudência dessa Corte constatou-se no processo TC Nº 013.496/2012-3, caso quase análogo ao processo de Cajazeiras/PB, pois mesmo só tendo executado 82,92% do total da obra e não cumprido o nexo, mas com base na aprovação posterior pela Caixa Econômica Federal, após o primeiro julgamento*

irregular pela Corte, a Doutra Auditoria considerado fato novo, conforme apontado na INSTRUÇÃO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS no item 2.6 - REQUISITOS ESPECÍFICOS. Ipsis litteris: (Doc. n° 07-1);

‘Isso posto, observa-se que o recorrente aponta, nessa fase processual, o Ofício 1808/2014/SN (peça 46), documento que alega afastar a existência de débito ou descaracterizam a irregular aplicação de recursos do contrato de repasse, documento novo que, ao menos em tese, podem ter eficácia sobre o julgamento de mérito proferido, pois possui pertinência temática com o objeto dos autos. Os referidos documentos, portanto, preenchem o requisito estabelecido no art. 35, III, da mencionada lei.’

3.1 – *Infelizmente a FUNASA apontou essa visita de 13/04/2011, possivelmente para corrigir a omissão de não ter atendido as (3) três solicitações, sendo duas durante o ano de 2008 pela prefeitura e uma pelo ex-gestor em 2010 (321/322). Com efeito, se essa foi à intenção não deu certo, estando comprovada a incompetência daquele órgão do não cumprimento do art. 53 da Portaria interministerial n° 127/2008;*

3.2 – *Portanto, documento falso, considerado fato novo não detectado durante a primeira defesa com suficiência para anular o julgamento inicial prolatado por meio do Acórdão n° 4140/2016 – TCU – 1ª Câmara;*

4 – *Ainda no âmbito da Doutra Auditoria, visando esclarecer a questão do item II subitem 20 da peça 41, concernente ao nexu argumentado pelo Ministério Público dessa Corte, tem-se como causador principal descumprimento da FUNASA na demora em realizar a segunda visita técnica **in loco** que só foi ocorreu depois de decorridos mais 5 (cinco) anos das solicitações de 2008 pela prefeitura ainda dentro da vigência do convênio, não atendeu nenhum pedido do responsável nem justificou; (Doc. n° 03);*

4.1 - *Tem-se ainda a favor do ex-prefeito importante opinião da própria Auditoria durante análise da defesa, culpou a FUNASA em não ter atendido a solicitação de fiscalização pela prefeitura, conforme indicado no subitem 18 do item 15 do relatório da peça 37 do processo em tela, pois por meio de relatório da lavra do Dr. Aderaldo Tiburtino Leite argumentou. Ipsis litteris:*

‘Aliás, como débito de (R\$ 320.000,00) apurado pela Funasa está embasado no relatório de fiscalização feita em 1/11/2007, antes portanto, dos pagamentos ocorridos em 17/3/2008 e 30/7/2008 (item 2), ele carece de exatidão, pois é possível que tenham sido executados mais serviços entre a vistoria e tais pagamentos, de modo que a Funasa deveria ter fiscalizado as obras, imediatamente após esse último pagamento, a fim de apurar o dano corretamente’

4.2 – *Mais uma vez comprovado quem inviabilizou o cumprimento do nexu foi a FUNASA, causado pelo não atendimento dos pedidos de fiscalização pela Autarquia. Outra prova também não anexada ao processo da TCE, solicitava prorrogação da vigência do convênio decorrente da paralisação das obras por conta de apuração da denúncia encerrado em 28/01/2008. Portanto coincidindo com as obras paradas durante o período da primeira e única visita técnica. (Doc. 08);*

4.3 - *Só depois da apuração da denúncia as obras foram reiniciadas tendo o segundo pagamento sido efetuado em 17 de março de 2008, ou seja, as obras permaneceram paradas durante 5 (cinco) meses, sendo o segundo pagamento após 7 (sete) meses do primeiro. Portanto na primeira fiscalização o volume de serviço foi pequeno por que foram glosados alguns itens que, segundo a FUNASA, não previsto no projeto inicial, além do mais só um pagamento durante o ano de 2007;*

5 – *Consta que a FUNASA, por meio de um DESPACHO interno datado de 28 de abril de 2011, determinou ao Departamento de Fiscalização que as novas solicitação de visitas só realizará se estiver acompanhada de relatório fotográfico e laudo técnico elaborado pelo engenheiro fiscal.*

Ora, essa exigência o ex-prefeito só tomou conhecimento após acesso aos autos do processo nessa Corte (página 358 da peça 2) quando na coleta de documentos para elaboração do presente recurso de revisão. Vale salientar o enorme descompromisso da Autarquia com as obras de Cajazeiras, mesmo tendo solicitado por 3 (três) vezes, não foi fiscalizar in loco nem justificou os motivos do não atendimento, *ipsis litteris*: (Doc. N° 02);

‘Diante do exposto informamos que esta Divisão conclui pela não realização de novas visitas técnicas, face aos fatos constantes no itens a/b, e permanece o mesmo Relatório de Visita Técnica, evidenciado no Parecer Financeiro fls. 301, vol. II, com 8,12% de execução física e 0,00 de atingimento do objeto’.

6 – Visando solidificar o direito do ex-prefeito amparado na existência de vários julgados entendimentos/relevantes análogos aos da presente prestação de contas que merecem ser considerados:

6.1 – No julgamento do processo TC N° 013.496/2012-3, consta que **remanesce não comprovado o imprescindível nexos entre as receitas e despesas**, conforme consta no item 14 da conclusão do Relatório da Douta Auditoria emitido na análise do recurso de revisão, tendo o Ministério Público e o Relator opinado pela regularidade das contas mesmo constando 82,92% de execução do total da obra, conforme decisão prolatada por meio do Acórdão n° 1472/2018 – TCU – Plenário, em detrimento do julgamento de Cajazeiras onde constam 100% de execução das obras. (Doc. n° 09); 6.1.1 - No processo de que trata este embargo o convênio n° 2039/2005 firmado entre a FUNASA e o Município de Cajazeiras/PB, em conformidade com os pareceres constantes nos autos ficou comprovado uma execução física de 100% e atingiu mesmo percentual do objetivo pactuado, conforme parecer da Autarquia;

6.2 - Nos autos do processo TC N° 005.806/2015-1, consta que permaneceu também não comprovação do nexos causal entre a execução financeira das despesas e a execução das obras, além de constar apenas 77,80% de execução física tendo sido julgado regulares com ressalvas, conforme decisão articulada através do Acórdão n° 7467/2017 – TCU 2ª Câmara; (Doc. n° 10);

6.3 - No Processo n° TC 000.238/2016-3, mesmo não constando cumprimento do nexos, com fulcro nos art. 1º, inciso I, 16, inciso II, 18 e 23, inciso II, da Lei 8.443/1992, julgou-se regulares com ressalva as contas, conforme ACÓRDÃO N° 1833/2019 – TCU – 1ª Câmara; (Doc. n° 11);

6.4 - No processo TC 005.646/2009-9 decorrente de prestação de contas de convenio firmado entre o Município de São Francisco do Conde/BA e a Caixa Econômica para construção de obras de infra-instrutora, com vigência até 1/6/2001, mesmo depois de 17 anos foi protocolado a prestação de contas na Secretaria do TCU em Salvador - BA, entendeu a Corte que o nexos foi cumprido por constar os pagamentos efetuados diretos a empresa contratante, conforme acórdão 2780/2019 - TCU - Plenário. (Doc. n° 12);

6.5 - Importantíssimo precedente consta na esteira de jurisprudência dessa Corte, pois no processo TC 001.810/2015-4 consta que através de Embargos, mesmo essa Corte tendo anteriormente desconsiderado o recurso de revisão por não sido fundamentado com base na exigência da Lei 8.443/92, posteriormente foi anexado cópia da última visita realizada pela FUNASA comprovando realização dos serviços. Ora essa fiscalização ocorreu em 2009 na gestão 2009/2012, já na gestão de outro prefeito impossibilitando a comprovação do nexos causal. Dessa forma, no julgamento dos EMBARGOS o Relator, Eminentíssimo Ministro Dr. Vital do Rêgo por meio do Acórdão n° 2166/2021 - TCU - Plenário reconheceu que recurso de revisão preencheu os requisitos previstos nos art. 32 e 34 da Lei 8.443/92 tendo considerado insubsistentes os acórdãos emitidos nas decisões anteriores. (Doc. n° 12-1);

6.5.1 – Com efeito, no caso do Município de Cajazeiras/PB consta que as obras estavam concluídas desde 2008, ainda dentro da gestão da contratação, mesmo tendo a prefeitura solicitado várias vezes a FUNASA só em 2013 foi realizar a segunda visita, conforme comentado no item 1.3 acima. (Doc. n° 03). Consta ainda informação de visita não realizada no ano de 2011, **documento falso utilizado como base para o TCU fundamentar o julgamento inicial**. Felizmente só identificado por ocasião do recurso de revisão. Portanto, mesmo com provas robustas essa Corte não dispensou o mesmo entendimento do Acórdão n° 2166/2021 - TCU - Plenário. (Doc. n° 012-1);

7 - Vale ainda ressaltar o equívoco apontado no item n° 20 da peça n° 9, no âmbito do Ministério Público entenderam que no mês de junho de 2008 houve vistoria nas obras pela FUNASA, não procede, trata-se de um requerimento do ex-prefeito datado de 28 de maio de 2010, solicitando a segunda visita e alegou que as obras estavam concluídas. Portanto, por inexperiência do ex-prefeito que subscreveu o mesmo, erroneamente anexou planilhas onde consta na parte superior de cada uma datado de '9/junho/2008' tendo, lamentavelmente, causado entendimento diverso da realidade das obras que naquela data, todas já se encontravam concluídas desde 2008. Este engano também consta esclarecido no item 14.1 acima. Em suma a Autarquia só fiscalizou as obras duas (2) vezes, sendo a primeira em 11/01/2007 (fls. 191/194) e a segunda em 25/09/2013 (675/679). (Doc. n° 13);

7.1 - Confiou-se nas providências dessa Corte junto a FUNASA no sentido de ser diligenciada para provar a realização da fiscalização realizada em 13 de abril de 2011. Não tendo, até a presente data, Autarquia chamada aos autos, pois com base nessa **falsa visita técnica** julgou-se irregular esta tomada de contas, mesmo existindo diversos precedentes julgados regulares por esse Tribunal com obras concluídas posteriormente com pagamento antecipado do contrato, descumprindo o nexos causal entre o pagamento e a execução do serviço, responsabilizando o ex-prefeito;

7.2 - Finalmente ainda consta no processo TC n° 000.238/2016-3, referente a Tomada de Contas especial instaurada pela Caixa Econômica Federal decorrente da omissão de prestação de contas final do convênio celebrado com o Município de Macarani/BA, mesmo constante pagamento efetuado com dinheiro impedindo a comprovação do nexos entre os recursos repassados e as despesas realizadas para realização do objeto, ante a irregular movimentação financeira em conta bancária diversa da inicialmente acordada, tornou-se necessário provas que permitissem a possível comprovação do nexos, utilizou-se comparativos entre os cheques e as notas fiscais das aquisições de materiais entenderam cumprido, tendo sido julgado regular com ressalvas em detrimento da TCE de Cajazeiras que, mesmo todos pagamentos foram efetuado por intermédio de cheques nominal a empresa vencedora do certame licitatório não dispensaram o mesmo julgamento, conforme Acórdão n° 1833/2019 - TCU - 1ª Câmara. (Doc. n° 14);

8. Amparado nessas razões, espera e confia o embargante que essa Corte irá acolher os presentes embargos declaratórios, para, permissa vênias, sanar as omissões e contradições acima apontadas, e, em assim sendo, imprimir efeito modificativo ao julgado, de modo a conhecer do recurso de revisão em razão do preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos no regimento internos, por questão da mais lúdima JUSTIÇA.

9 - Em face dessa Corte de Contas, mesmo tendo sido advertida que utilizou documento falso oriundo da FUNASA, manteve a decisão inicial, requer de Vossa Excelência que os presentes embargos sejam recebidos com efeitos infringentes, suprimindo injusta condenação ao ex-gestor mediante as possíveis providências:

9.1 - Declarar insubsistente o Acórdão 4140/2016 – TCU – 1ª Câmara;

9.2 - Responsabilizar a FUNASA pela instauração da Tomada de Contas Especial fundamentada em **falsa visita técnica**;

9.3 - *Exigir, por ter impossibilitado a comprovação do nexo causal, para justificar os motivos do não atendimento das solicitações pela prefeitura durante o ano de 2088 para fiscalizar as obras; (Doc. n° 03); e*

9.4 - *Sobrestar, caso entenda necessário aguardar o resultado da Justiça sobre a falsa visita, o julgamento deste embargo. (Doc. n° 01).*

E. Deferimento” (grifos no original).

É o Relatório.