

GRUPO I – CLASSE I – PLENÁRIO

TC-012.418/2017-0

Natureza: Embargos de Declaração (Recurso de Reconsideração em Tomada de Contas Especial)

Unidade: Superintendência Regional da Polícia Federal no Estado do Amazonas (DPF/AM)

Embargantes: Julio Cezar Ferreira (sócio e representante da empresa SO) e SO Telecomunicações, Segurança e Eletrônica

SUMÁRIO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PAGAMENTO POR SERVIÇOS NÃO PRESTADOS E BENS NÃO ENTREGUES. UTILIZAÇÃO DE NOTAS FISCAIS FRIAS. DISPENSAS DE LICITAÇÃO INDEVIDAS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTAS. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. REJEIÇÃO.

RELATÓRIO

Examinam-se, neste processo de tomada de contas especial, embargos de declaração opostos pela empresa SO Telecomunicações, Segurança e Eletrônica e por seu sócio e representante Julio Cezar Ferreira ao Acórdão 1.343/2020-TCU-Plenário, relator Ministro Raimundo Carreiro, por meio do qual este Tribunal negou provimento aos recursos de reconsideração interpostos contra o Acórdão 1.467/2019-TCU-Plenário, relator Ministro Benjamin Zymler, mediante o qual o TCU havia julgado irregulares as contas do administrador da SO Telecomunicações, com condenação em débito e aplicação de multa, declarando a inidoneidade da empresa pelo período de dois anos.

2. O relator anterior do recurso de reconsideração, Ministro Raimundo Carreiro, solicitou (peça 145) o pronunciamento da Serur em relação aos embargos de declaração apresentados.

3. Em razão de conter histórico adequado e suficiente do processo, transcrevo, a seguir, o pronunciamento do titular da Secretaria de Recursos (peça 198), que, discorda da proposta do auditor (peça 196), ratificada pelo diretor da unidade (peça 197):

“Examinam-se embargos de declaração (peças 138 e 140) opostos por Julio Cezar Ferreira e SO Telecomunicações, Segurança e Eletrônica Ltda. ao Acórdão 1.343/2020-TCU-Plenário (rel. Ministro Raimundo Carreiro, peça 116), por meio do qual este Tribunal negou provimento aos recursos de reconsideração interpostos contra o Acórdão 1.467/2019-TCU-Plenário (rel. Ministro Benjamin Zymler, peça 49).

2. *O Acórdão 1.467/2019-TCU-Plenário condenou Júlio Cezar Ferreira a ressarcir aos cofres públicos o valor de R\$ 48.246,63 (vide subitem 9.6 da decisão – 23ª e 24ª cadeia de responsabilidade), em solidariedade com gestores da Superintendência Regional da Polícia Federal no Estado do Amazonas (SR/DPF/AM). Por sua vez, a sociedade empresária SO Telecomunicações, Segurança e Eletrônica Ltda. foi declarada inidônea para participar, pelo período de 2 (dois) anos, de licitação no âmbito da Administração Pública Federal, nos termos do subitem 9.8.*

3. *Júlio Cezar Ferreira e SO Telecomunicações, Segurança e Eletrônica Ltda. ingressam com peças recursais idênticas, assinadas por aquele, e alegam omissão, obscuridade e contradição no Acórdão 1.343/2020-TCU-Plenário, conforme excerto dos embargos ora transcrito:*

‘Quanto ao primeiro ponto, é flagrante a omissão, obscuridade e contradição do Acórdão embargado, em não apresentar meios de provas, não carreados ao processo, e quais eram os serviços prestados pelo Embargante, ora executados no Departamento de Polícia, incluindo desde manutenção dos equipamentos, entre outros serviços, já mencionados em suas defesas, apenas se baseia em prova emprestada, não identificando com clareza devida os valores do justo recebimento pela prestação seus serviços feito no local para o qual foi contratado, e que sua capacidade técnica para realização de tais serviços, o afasta de qualquer tipo de irregularidades, para tanto, não há que se falar em pagamento de multa e ressarcimento solidário, valores exorbitantes em que o paciente foi condenado injustamente.

***Segundo ponto,** as razões recursais não se restringiram apenas a esse singelo ponto supracitado, mas abarcaram outros que nem ao menos constaram no relatório da decisão a ser aclarada, a não manifestação por Vossa Excelência a respeito do pedido de providências expresso nas defesas acostados aos autos, em que foram pugnadas pela excludente de ilicitude devendo a presente denúncia em desfavor do ora Embargante deve ser arquivada, pela negativa de realização prova pericial junto ao Departamento da Polícia Federal, para apuração de provas concretas dos serviços prestados pelo Embargante, o que implica ofensa aos princípios da ampla defesa, contraditório e da verdade real.*

Ressalta-se que com presente recurso, o Embargante tem a necessidade de esclarecimentos, sob os quais o acórdão foi omissivo, até mesmo porque é nítida a omissão na explicação àquilo que foi suscitado em atribuir responsabilidade ao Embargante sem ao menos ter feito qualquer tipo de apuração através de perícia e inspeção no local, onde houve a execução dos serviços prestados de forma coerente pelo Embargante, e até mesmo ver seus estado de saúde se deteriorar cada vez mais, por injusta condenação por algo que não cometeu, valendo frisar, que só acarretou sérios prejuízos para microempresa Só Telecomunicações, Segurança e Eletrônica, que até encontra-se atualmente negativamente e falida, por conta do estado de saúde do Embargante.

Pela análise de Vossa decisão embargada, é clarividente a presença das obscuridades e omissões supracitadas presentes na decisão, que precisam ser sanadas e esclarecidas para garantir o efetivo e pleno gozo do direito do Embargante, razão pela qual faz-se necessário a interposição dos presentes Embargos de Declaração.

Ex positis, o Embargante requer sejam conhecidos e acolhidos os presentes Embargos de Declaração, para suprir os pontos omissos da R. Decisão, para efetiva prestação jurisdicional determinando (...):’

4. O auditor responsável pela instrução processual, com a aquiescência do diretor, conclui (peça 196, p. 13) que:

‘a) há omissão do acórdão que julgou o recurso de reconsideração em relação aos meios de prova, uma vez que, no acórdão condenatório, não se adotou, exclusivamente, as provas emprestadas no inquérito policial como suficientes, mas se entendeu, sem especificar e referenciar, a existência de outras provas aptas a manter a condenação. A ausência de quais seriam tais provas constantes nos autos caracteriza a omissão e por se entender que elas não estão presentes nos autos não há como manter a condenação;

b) não há omissão do acórdão embargado em razão da ausência de manifestação a respeito do pedido de excludente de ilicitude, pois inaplicável ao caso.

*8.1 Com base nessas conclusões, propõe-se **acolher os embargos e tornar sem efeitos a condenação dos embargantes, instituídas pelos Acórdãos 1343/2020 – TCU – Plenário e 1467/2019 – TCU – Plenário.***

5. Com a devida vênia, entendo, ante as razões a seguir, que não há omissão relacionada à especificação das provas que fundamentaram o acórdão condenatório, à suposta tese de ‘excludente de ilicitude’ ou à ‘negativa de realização de prova pericial’.

6. A fim de subsidiar a análise, reproduzo trechos do parecer do representante do Ministério Público junto ao TCU (MPTCU), Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin (peça 115), contido no

relatório (peça 118), e do voto condutor da deliberação, lavrado pelo eminente Ministro Raimundo Carreiro:

RELATÓRIO

(...)

2. O representante do Ministério Público junto ao TCU, concorda com o encaminhamento proposto em parecer (peça 115) com o seguinte teor:

(...)

7. Por outro lado, devo ressaltar que as investigações do TCU não se restringiram aos depoimentos colhidos na esfera dos diferentes inquéritos abertos.

8. Como apontei no parecer de peça 48, as irregularidades apuradas em geral envolveram o 'pagamento de serviços e compras não efetivados; irregularidade na qualificação técnica de empresas contratadas; ausência de formalização legal nas aquisições mediante dispensa de licitação; fracionamento de despesas; pagamento fraudulento de diárias a colaboradores eventuais; pagamento irregular de refeições; dispensas de licitação sem observância dos requisitos legais; atestos fraudulentos de recebimento de bens e serviços; apresentação pelas empresas de notas fiscais ideologicamente falsas; dentre outras'. Esses fatos geraram 9 apartados, dos quais este é um deles.

9. Nessa linha, outras provas foram levadas em consideração, **como notas fiscais, processos licitatórios, atestos de prestação de serviços e de entrega de produtos/serviços** (peças 5 e 6).

10. No caso específico da entrega de produtos ou de ausência de prestação de serviços, seria viável às empresas envolvidas apresentarem outras provas, como o controle de estoque, documentos internos de entrega/transporte dos produtos, baixa do estoque da quantidade entregue, compras do material no mercado para atender aos pedidos da Superintendência da Polícia Federal, orçamentos elaborados, por exemplo.

11. Os responsáveis, por sua vez, poderiam indicar os motivos que levaram a realizar tantas dispensas de licitação para compra e contratação de serviços sem qualquer concorrência, bem como os motivos que levaram ao fracionamento das despesas que possibilitaram essas contratações por dispensa de licitação.

12. A prática de fracionamento dos objetos, utilizada como regra na unidade, apontada pelas análises técnicas, não foi adequadamente justificada.

13. No âmbito do presente processo, os responsáveis não lograram comprovar a entrega dos produtos ou a prestação dos serviços contratados.

(...)

VOTO

(...)

6. Quanto ao primeiro ponto, a alegação de que a utilização da prova emprestada ocorreu em prejuízo da ampla defesa e do contraditório, entendo que carece de plausibilidade.

7. Em relação à doutrina e à jurisprudência que permeiam a questão, devo dizer que partilho, junto com os posicionamentos uniformes da Unidade Técnica e do Ministério Público junto ao TCU, o entendimento de que a prova emprestada de qualquer origem só pode surtir plenos efeitos, nos processos de controle externo, se tiver sido submetida ao contraditório no juízo de origem e no TCU (no mesmo sentido, v.g. Acórdão 1718/2014-Plenário, relator Min. Walton Alencar Rodrigues; Acórdão 2426/2012-Plenário, relator Min. André de Carvalho; Acórdão 1061/2020-Plenário, relator Min. Bruno Dantas). Do contrário, depoimentos pessoais e provas testemunhais, por exemplo, que não podem ser replicados nos processos que correm no âmbito deste Tribunal, só devem ser recebidos como meras declarações, sem o condão de provar o fato ao qual se referem.

8. Verifico também que o acórdão recorrido se arrimou fundamentalmente em provas documentais, tais como notas fiscais, processos de dispensa de licitação e demais documentos que respaldaram a realização das despesas, todos eles submetidos ao contraditório no âmbito desta Corte (peças 5 e 6). Assim, entendo que não se sustentam as razões apresentadas pelos recorrentes, quanto a esse ponto de sua defesa, principalmente

levando-se em conta que eles, mesmo na fase recursal, não conseguiram comprovar documentalmente a entrega dos produtos ou a prestação dos serviços. (Grifos acrescidos).

7. *Como se vê, não houve omissão em relação à especificação de provas. Conforme destacado pelo parquet no item 10 de seu parecer, os recorrentes poderiam ter produzido outras provas, tais como, 'controle de estoque, documentos internos de entrega/transporte dos produtos, baixa do estoque da quantidade entregue, compras do material no mercado para atender aos pedidos da Superintendência da Polícia Federal, orçamentos elaborados', a fim de descaracterizar o cenário fraudulento no âmbito da Superintendência da Polícia Federal.*

8. *Da mesma forma, o relator consignou que o conjunto probatório carreado aos autos, composto por 'provas documentais, tais como notas fiscais, processos de dispensa de licitação e demais documentos que respaldaram a realização das despesas', as quais foram submetidas ao contraditório no âmbito desta Corte, eram bastantes para firmar a convicção de que ocorreram diversos atestados de recebimento em notas fiscais 'frias'.*

9. *É certo que os embargos de declaração visam, como regra, dissipar da decisão recorrida eventuais vícios de omissão, contradição ou obscuridade, não se prestando à rediscussão do mérito de questões anteriormente examinadas, ou mesmo para discussão de novas teses jurídicas, a exemplo do entendimento perfilhado no Acórdãos 2.452/2021-Plenário (rel. Ministro Raimundo Carreiro).*

10. *A meu ver, não há também qualquer omissão em relação à 'excludente de ilicitude' (segundo ponto), porquanto os recorrentes não alegaram essa tese nos seus respectivos recursos de reconsideração (peças 77 e 78). A arguição de tese nova, não ventilada na fase anterior do processo, consiste em inovação argumentativa não permitida pela via dos embargos declaratórios, conforme entendimento expresso por ocasião do Acórdão 1.265/2019-TCU-Plenário (rel. Ministro João Augusto Ribeiro Nardes).*

11. *Por fim, não vislumbro omissão acerca da 'negativa de realização de prova pericial junto ao Departamento da Polícia Federal' (vide peça 138, p. 2). Explica-se.*

12. *Quando dos recursos de reconsideração, os responsáveis alegaram (peças 77 e 78, p. 1):*
'Ocorre Excelência, que o Inquérito Policial em desfavor de Júlio Cezar Ferreira deve ser indeferido e arquivado, pela falta de apuração de perícia e realização de inspeção junto ao Departamento da Polícia Federal para apuração de provas concretas dos serviços que foram prestados no local (...)'.

13. *Como se vê, os responsáveis solicitaram que este Tribunal indeferisse e arquivasse o inquérito realizado pela Polícia Federal.*

14. *Sabe-se que o inquérito penal está disciplinado no Código Penal Brasileiro, mormente entre os arts. 4º e 23, e consiste em um conjunto de atos investigatórios realizadas pela polícia judiciária, no caso, pela Polícia Federal, com o objetivo de investigar as infrações penais e colher elementos necessários para que possa ser proposta a ação penal. Logo, o pedido em questão deveria ter sido formulado à autoridade policial competente, não cabendo a este Tribunal nenhuma ingerência em outra esfera administrativa ou judicial.*

15. *Importa registrar, ainda, em consonância com as jurisprudências desta Corte e dos tribunais judiciais, que o julgador não está obrigado a enfrentar todas as teses aduzidas pelas partes, o que se exemplifica por este precedente prolatado pela Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal (RHC 154681 AgR-ED/SP, rel. Ministro Edson Fachin, julgado em 30/8/2021 e publicado em 28/9/2021):*

*'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. APRECIÇÃO DA MATÉRIA PELO IMPETRANTE INVOCADA. **DESNECESSIDADE DE ENFRENTAMENTO DE TODAS AS TESES DEFENSIVAS.** AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O acórdão embargado apreciou a matéria pelo impetrante articulada e concluiu pela inviabilidade de conhecimento na estreita via. 2. **O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.***

Precedentes. 3. A omissão, quando inócurre, torna inviável a revisão do julgado em sede de embargos de declaração. Precedentes. 4. Embargos de declaração rejeitados' (grifei).

16. *Em contraponto a outro argumento manejado pelos embargantes, é cediço que o processo de controle externo, disciplinado pela Lei 8.443/1992 e pelo Regimento Interno, não prevê etapa pericial para obtenção de provas. É da iniciativa do responsável ou interessado trazer aos autos as provas de sua defesa, inclusive laudos periciais, se julgar necessário, cuja produção prescinde de autorização desta Corte (v.g. Acórdão 80/2020-Plenário, rel. Ministra Ana Arraes).*

17. *Por derradeiro, oportuno ressaltar a seguinte afirmação, contida na instrução precedente, segundo a qual 'O embargante é prestador de serviços, não fornece mercadoria à Administração' (vide peça 196, p. 11, item 5.46). Na tabela 1 do relatório (item 16, da peça 51, p. 4), consta a relação das notas fiscais emitidas pela sociedade empresária SO Telecomunicações, Segurança e Eletrônica Ltda. Grande parte dessas notas se encontra na peça 5 dos autos e, em **todas**, consta a operação 'venda' de mercadorias.*

18. *Ante o exposto, proponho que este Tribunal conheça dos presentes embargos de declaração e, no mérito, rejeite-os."*

4. O antigo relator também solicitou (peça 199) a manifestação do Ministério Público, que concordou com o secretário da unidade especializada, nos seguintes termos (peça 202):

"Examinam-se os embargos de declaração opostos pela empresa SO Telecomunicações, Segurança e Eletrônica e pelo Sr. Júlio Cezar Ferreira (peças 140 e 138), sócio e representante da referida empresa, contra o Acórdão 1343/2020-Plenário (peça 116), mediante o qual esta Corte conheceu dos recursos de reconsideração apresentados e negou-lhes provimento.

2. *Este representante do MPTCU manifesta-se nesta etapa processual em atenção ao Despacho de peça 199 do nobre Relator, ante a existência de divergências nas propostas de encaminhamento sugeridas pela unidade técnica.*

3. *No presente caso, o Sr. auditor instrutor (peça 196), com a concordância do Sr. Diretor (peça 197), manifestaram-se por acolher os presentes embargos, para conferir-lhes efeitos infringentes.*

4. *O Sr. Secretário, por sua vez, discordou do referido encaminhamento (peça 198), manifestando-se pela rejeição dos embargos, por entender inexistir omissão a ser tratada nos acórdãos pretéritos.*

5. *A instrução técnica defende que houve omissão do acórdão que julgou os recursos de reconsideração apresentados, e aponta invalidade no uso exclusivo de provas emprestadas para fundamentar a condenação dos responsáveis.*

6. *A instrução técnica afirma que sem as provas testemunhais, isentas de contraditório, colhidas no inquérito policial, não haveria outros elementos de prova que demonstrassem a inexecução dos serviços indicados nas notas fiscais listadas nas tabelas da peça 61, p. 6. Conclui, indevidamente, deve-se frisar, que os responsáveis foram condenados exclusivamente com base em provas testemunhais.*

7. *Com base nisso, defende que os responsáveis, por não serem gestores, mas terceiros contratados pela Administração, não teriam a responsabilidade por demonstrar a regularidade da prestação dos serviços. Tal obrigação caberia exclusivamente aos ex-gestores públicos.*

8. *Por fim, comete o equívoco ao afirmar que o embargante é prestador de serviço e não fornecedor de mercadorias, e que a forma comum e usual de comprovação da prestação de serviços são a nota fiscal e o atesto pelo fiscal do contrato.*

9. *Nessa defesa, o auditor descreve o 'modus operandi' bem conhecido de se concretizar fraudes com recursos públicos, como já é de amplo conhecimento dos órgãos de controle, como eventualmente ocorrem em contratos de prestação de serviços de publicidade, consultoria, advocacia, shows de artistas, dentre outros. Por isso, é necessário que os gestores e prestadores de serviço*

apresentem mais elementos que indiquem a real prestação dos serviços, bem como demonstrem a compatibilidade dos preços praticados com o mercado.

10. *Os pontos levantados pela instrução foram adequadamente avaliados no despacho do Sr. Secretário, o qual concluiu pela inexistência de omissão ou contradição a ser reparada ante as alegações apresentadas.*

11. *As questões levantadas pela instrução técnica, de uso de provas emprestadas e da não realização de perícia para atestar a execução dos serviços, estão superadas nesse caso.*

12. *Aliás, como bem ponderou o Sr. Secretário, a apresentação de provas complementares com objetivo de contrapor os elementos constantes dos autos, e afastar as irregularidades, devem ser manejadas pelos responsáveis.*

13. *Ressalte-se que os documentos citados na instrução, como as notas fiscais, as dispensas de licitação e o fracionamento irregular de despesas, são elementos colhidos rotineiramente em processos de controle.*

14. *As notas fiscais tinham como característica o fato de terem um limite de valor. Curiosamente os valores indicados nos documentos fiscais ficavam sempre próximos do limite de R\$ 8.000,00 para realizar contratações por dispensa de licitação.*

15. *Vários pagamentos dentro desse limite indicam que os ex-gestores buscaram fugir ao processo licitatório. Mesmo que houvesse alguma justificativa técnica de se buscar os melhores prestadores para os serviços contratados, tal justificativa iria contra a lei que exige um amplo e igualitário processo licitatório, já que a regra é permitir a participação de todos os interessados em contratar com a Administração.*

16. *Como registrei no parecer de peça 48, a Superintendência da Polícia Federal instaurou sindicâncias para apurar as responsabilidades de diversos servidores. As sindicâncias resultaram na demissão dos Srs. Francisco Canindé Fernandes de Macedo, Ivanhoé Martins Fernandes e das Sras. Graciete Limeira Ribeiro e Aline Nascimento Silva. Essas investigações também aplicaram a pena de suspensão aos ex-Superintendentes Lacerda Carlos Júnior e José Ferreira Sales.*

17. *Considerando que os problemas nos contratos e os pagamentos realizados no âmbito daquela Superintendência alcançaram uma dimensão nunca vista, era natural que as investigações policiais e administrativas buscassem avaliar todos os contratos que tivessem as mesmas características dos que foram identificados inicialmente com indícios de fraude.*

18. *Cabe também ponderar que os pontos levantados envolvendo o tema provas emprestadas e ausência de perícias técnicas já foram amplamente discutidos nos presentes autos e em outros processos em que os mesmos responsáveis estão arrolados no âmbito de outras cadeias de responsabilização. Dentre os Acórdãos já proferidos e que trataram dessas questões, cabe citar os Acórdãos do Plenário 2421/2020, 4541/2020 e 1636/2020.*

19. *Em suma, os pontos questionados pelos embargantes foram analisados na deliberação recorrida e em outras decisões exaradas em outros processos que trataram de contratos e pagamentos realizados na mesma Superintendência da Polícia Federal. Em todos os casos, esses argumentos não foram acolhidos, pois não houve a identificação de qualquer omissão, obscuridade ou contradição.*

20. *Assim, em vista do exposto, data vênia da posição defendida pela instrução técnica (peça 196), a qual foi acolhida pelo Sr. Diretor (peça 197), este representante do MPTCU acompanha o encaminhamento sugerido pelo Sr. Secretário (peça 198, p. 5), no sentido de que este Tribunal conheça dos presentes embargos de declaração para, no mérito, rejeitá-los.”*

É o Relatório.