

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 014.148/2014-5.

Natureza: Embargos de declaração (Recurso de reconsideração).

Entidade: Município de Cascavel – CE.

Recorrentes: Joaquim Nunes Dourado (074.770.151-20); Nunes & Cia. Ltda. (06.019.939/0001-84).

Interessada: Secretaria de Controle Externo do TCU/CE (00.414.607/0006-22).

Representação legal: João Gustavo Magalhães Fontenele (OAB/CE 15.502).

SUMÁRIO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. ALEGAÇÕES DE SUPOSTA OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NA DECISÃO EMBARGADA. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por Joaquim Nunes Dourado e por Nunes & Cia. Ltda. (peça 454), em face do Acórdão 1.506/2022-TCU-Plenário (peça 85), que conheceu dos recursos de reconsideração para, no mérito, não lhes dar provimento.

2. Os embargantes alegam existir omissão e contradição no Acórdão 1.506/2022-TCU-Plenário, em vista dos seguintes aspectos (peça 454, grifos no original):

(...)

1 - OMISSÃO – NÃO EXAME DO ARGUMENTO DOS RECORRENTES QUANTO A EXECUÇÃO DA OBRA POR TRABALHADORES INFORMAIS. EXISTÊNCIA DO NEXO DE CAUSALIDADE. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE DEMONSTREM O CONTRÁRIO.

Como apontado no acórdão Recorrido, tem-se que o único fundamento para a imputação do débito e da multa aos Embargantes, residiu no fato de que a empresa contratada **não possuiria capacidade operacional, vez que tinha um baixo número de empregados cadastrados na Relação Anual de Informações Sociais (RAIS),** entre 2009 a 2010.

Ocorre Excelência, que compulsando o teor da peça Recursal, rogando as devidas vênias, deve ser considerado que esta Corte de Contas não se debruçou sobre o argumento recursal de que o motivo da ausência de cadastro de empregados na RAIS se refere ao fato de que a contratação dos empregados que trabalharam na referida obra ocorrera no âmbito da **“informalidade”**, senão vejamos trecho da peça recursal:

Data máxima vênias, o baixo número de funcionários registrados na RAIS da Recorrente não nos induz a presunção de que esta não possui capacidade para execução do contrato. **Na pior das hipóteses, o baixo número de funcionários registrados na RAIS da Recorrente nos induz a uma possível infração a legislação trabalhista, o que não se evidencia como infração a Lei 8.666/93.**

A razão é simples Excelência, à época da referida contratação, vigia o recebimento pela população mais carente de alguns benefícios do governo federal (e.g. bolsa família), sendo que a existência de um membro da família com vínculo empregatício trazia a impossibilidade e/ou a redução do referido benefício para entidade familiar que poderia fazer jus. É dizer, ao buscar não prejudicar os empregados, estes que teriam uma melhor qualidade de vida em decorrência dos benefícios do governo, o Recorrente gerou todo este imbróglio em decorrência da não formalização dos vínculos trabalhistas.

É dizer ainda Excelência, os próprios empregados preferiram não “assinar” a CTPS, pois se assim o fizessem perderiam o direito do benefício concedido pelo ente federal. **Tratando o caso com a devida boa-fé que se exige, há efetivamente uma infração à norma trabalhista, mas jamais qualquer ofensa às regras de contratação estabelecidas na Lei nº 8.666/93 e/ou qualquer outra norma de Direito Público.**

Todavia Douto Relator, novamente rogando as devidas vênias, compulsando o teor da decisão prolatada por esta Corte de Contas, o que se verifica é que referido ponto argumentativo **não** fora observado quando da prolação do *decisum*, o que gera a **omissão** neste ato arguida.

Diante deste contexto, roga-se que Vossa Excelência faça o apreço da referida alegação diante dos seguintes aspectos, estes devidamente consolidados no bojo processual, quais sejam:

I – Não há nos autos qualquer elemento mínimo que demonstre a existência de subcontratação parcial e/ou total do objeto contratado, tendo sido a obra totalmente executada, conforme ateste da própria Caixa Econômica Federal. **É dizer, a obra foi fiscalizada pela CEF e recebida pelo município e a prestação de contas foi aprovada;**

II – Não há, igualmente, qualquer evidenciação de prejuízo por parte desta Corte de Contas, no pertinente a obra em exame. Do contrário, estará este Tribunal chancelando verdadeiro **enriquecimento ilícito** da União em face dos Recorrentes. Vide ainda que o próprio Órgão Técnico, em apontamento exarado pelo Secretário da SERUR (peça 400) e o MP de CONTAS (peça 401), deixam claro que os preços praticados são compatíveis com os de mercad¹;

III – Exigir dos Recorrentes a apresentação de elementos probatórios de que **não** subcontratou parcial e/ou integralmente, ou mesmo que executou diretamente a obra, é impor aos Embargantes o **ônus da produção da prova do elemento negativo**, vez que todo rol documental carreado aos autos confirmam a escorreita prestação do serviço pela Empresa Embargante.

Referidos aspectos trazem para o caso concreto em exame, no mínimo, a **plausibilidade** quanto a execução da referida obra utilizando para tanto da contratação de empregados no informalismo, o que, repise-se, por todos os elementos constantes nos autos, demonstra o **nexo de causalidade** entre os recursos repassados e a execução do objeto pactuado pela Empresa Embargante.

Deve ser novamente repisado Excelentíssimo Relator, que tanto o Ministério Público de Contas (peça nº 401), como o Secretário da SERUR (peça nº 400) compreenderam que **não há nos autos, novamente pelos elementos constantes nestes, qualquer evidência mínima da existência de subcontratação parcial e/ou total do objeto do Contrato de Repasse nº 280319/2009**, merecendo destaque trecho do Parecer Ministerial que assim se posicionou:

Os elementos constantes dos autos indicam que as obras previstas no Contrato de Repasse 280319/2009 foram executadas sem que tenham sido apontados indícios de desvios, de superfaturamento ou de que a execução daquelas obras possa ter sido custeada com recursos públicos que não os provenientes da União, por meio daquela avença. Isso é suficiente para descaracterizar a ocorrência de dano aos cofres federais no caso em tela.

As condenações em débito ocorridas nesta TCE fundaram-se principalmente na percepção de que a empresa Nunes & Cia Ltda., selecionada para executar as obras, não demonstrava capacidade operacional para tanto e, em razão disso, realizou a subcontratação total daquelas obras, o que teria redundado na perda do nexo de causalidade entre os recursos públicos federais e a execução das consideradas obras.

De fato, há evidências de que a Nunes & Cia Ltda. não contava com quadro de empregados suficiente para a execução das obras. No entanto, essa situação não permite concluir inequivocamente pela incapacidade operacional daquela empresa nem que, em decorrência dessa presumida incapacidade, tenha aquela empresa subcontratado a integralidade da

¹ “g) a análise comparativa dos custos contratados com os preços registrados no Sicro revelou que os valores pagos eram compatíveis com os parâmetros registrados no mencionado sistema”.

execução das obras. Afinal, há de considerar a possibilidade de a referida empresa ter se valido, na execução das obras, de trabalhadores informais. Isso configuraria, sem dúvida, uma infração trabalhista, mas não se poderia concluir que essa infração tenha implicado dano aos cofres públicos federais.

De mais a mais, deve-se tem em conta que a subcontratação de uma obra pública, ainda que total, não implica necessariamente a perda do nexo de causalidade entre os recursos públicos destinados àquela obra e sua execução física. O que realmente caracteriza a perda do nexo de causalidade na execução de uma obra pública é a impossibilidade de se comprovar que a obra foi realmente custeada com os recursos públicos que lhe foram especificamente destinados, e não com recursos públicos de origens outras.

Veja Excelência, o exame da alegação firmada no Recurso de Reconsideração, quanto a capacidade operacional da empresa Embargante, decorrente da contratação de empregados informais, **deve ser analisada por esta Corte diante de todos os elementos constantes e carregados nos autos**, estes que, no caso concreto, evidenciam a plena execução do contrato em exame diretamente pela empresa Embargante, bem como a atecnia no âmbito trabalhista, sendo que esta última **não possui o condão de romper o chamado nexo causal da despesa**.

Nesse mesmo sentido, Vossa Excelência, em julgado anterior, **valorando os argumentos de defesa diante de todo o conjunto probatório existente no processo**, em situação análoga à aqui posta, assim se manifestou:

[...] Assim, ao fim, após todo o exame empreendido, resta sem documentação comprobatória, nos autos, despesa no montante de R\$ 6.500,00, referentes aos cheques 850023 (R\$ 3.000,00), 850004 (R\$ 3.000,00) e parte do 850011(R\$ 500,00). Não obstante tal fato, algumas circunstâncias conduzem-me a propor o provimento do recurso para o afastamento integral do débito originalmente imputado.

Primeiro, milita a favor do recorrente todo o conjunto probatório existente nos autos (empenhos, notas fiscais, recibos, extrato bancário, cheques), que aponta para a correção dos procedimentos relativos ao processamento das despesas (empenho, liquidação e pagamento), com a ressalva da ausência de cheques nominais aos credores (fato justificado pelas dificuldades operacionais bancárias existentes à época no município), e demonstra o nexo entre essas e os recursos do programa. Tal nexo evidenciou-se pela consonância entre os dados (datas, valores e indicação dos cheques e do programa) constantes nas notas fiscais e recibos emitidos pelos fornecedores, no extrato bancário da conta específica, nos cheques e nas notas de empenho municipais.

Ante esse contexto, não se mostra desarrazoável inferir que a ausência dos documentos mencionados no parágrafo 32 se deve mais à dificuldade de os reunir nesta oportunidade, haja vista o longo tempo desde a realização das despesas (12 anos), do que à eventual malversação dos recursos.

Segundo, as despesas para as quais os autos se ressentem dos respectivos comprovantes probatórios representam tão somente 5,7% do total aplicado em 2004 (R\$ 113.902,50) à conta do Pnate. Dessa forma, entendo ser rigor excessivo a manutenção do débito e a irregularidade das contas do recorrente.

Isto posto, afastadas as razões que fundamentaram o julgado ora recorrido, ao presente recurso deve ser dado provimento e ser julgadas regulares com ressalva as contas do recorrente.

Registro que o documento constante à peça 70 deve ser recepcionado como memorial ao recurso, nos termos do § 3º do art. 160 do RITCU.

Ante o exposto, VOTO por que seja adotado o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado. (Acórdão nº 1748/2016 – Plenário, Rel. Min. Vital do Rêgo, Processo nº 023.389/2009-8, julgado em 06/07/2016).

No caso acima apresentado, Vossa Excelência considerou que o saque em espécie na conta específica do convênio dificultaria o estabelecimento do nexo causal entre os recursos públicos e a execução das despesas, contudo, **pelo exame de todo o conjunto probatório existente nos autos**,

foi-lhe possibilitado fazer a correlação necessária para a caracterização do nexos. Em um cenário análogo ao em exame Excelência.

Diante destes aspectos, deve-se ainda concluir, no contexto dos apontamentos técnicos e do MP de Contas, acima apresentados, bem como diante da consolidação fático-probatória do que está carreado aos autos (esta que demonstra a plenitude da consecução dos objetivos do contrato), que considerar a necessidade dos Embargantes provarem o fato de que a empresa prestou diretamente o referido serviço é lhe intentar o ônus da prova do fato negativo, ou seja, de impossível produção.

Nesse diapasão, Daniel Amorim Assumpção Neves expõe que “[...] o problema é o fato negativo indeterminado (fatos absolutamente negativos), porque nesse caso é até possível a prova de que a alegação desse fato é falsa, mas é impossível a produção de prova de que ela seja verdadeira”²

Veja Douto Julgador, que esta Corte, na decisão embargada considerou com o fim de imputar o débito aos Embargantes, o fato de que estes não se desincumbiram do mister de demonstrar o devido cumprimento das obrigações da empresa no âmbito fiscal e trabalhista na execução do contrato em questão, senão vejamos trecho do *decisum*:

(...)

Tem-se Excelência que a regularidade trabalhista não se mostra como requisito a efetivamente demonstrar a capacidade operacional de qualquer empresa e o bom emprego da verba pública, pois, como no caso concreto, pode a empresa desempenhar suas funções utilizando para tanto o informalismo laboral, não impedindo o alcance do objetivo contratado.

Há, sem dúvidas, uma falha no espectro trabalhista, mas jamais no âmbito da boa aplicação da munus público. Referida atecnia, inclusive, margeia a competência fiscalizadora desta Corte de Contas, vide, *mutatis mutandis*, o teor da Súmula nº 134 deste TCU que assim estabelece:

(...)

Dentro do contexto que se apresenta no processo Excelência, diante dos elementos carreados aos autos, não há como concluir, simplesmente pelo exame da RAIS, que a empresa Embargante não possuiria capacidade operacional para a execução do objeto da despesa, pois, todos os elementos demonstram que sim, no contexto de que possuiria esta a devida capacidade, carecendo, unicamente, a falha no âmbito da esfera laboral.

Por todo o exposto, estando demonstrada a existência da OMISSÃO no Acórdão Embargado, requesta que esta seja suprida por Vossa Excelência, no sentido de considerar, diante dos elementos constantes nos autos, que há no caso em exame burla à legislação trabalhista pela contratação de empregados informais por parte da empresa Embargante, não havendo, todavia, a subcontratação (parcial ou total) do objeto do Contrato de Repasse nº 280319/2009, o que restabelece, consequentemente o nexo de causal entre os recursos repassados e a execução do objeto pactuado, afastando a irregularidade e as sanções aplicadas.

2 - CONTRADIÇÃO E OMISSÃO – EXIGÊNCIA DE PROVAS DE QUE EMBARGADA EFETUOU A SUBCONTRATAÇÃO DA OBRA E/OU DO FATO DE TER A EMBARGADO EFETIVAMENTE EXECUTADO A OBRA. IMPOSSIBILIDADE DE PRODUÇÃO DA PROVA DO FATO NEGATIVO.

Aduz ainda esta Corte de Contas o fato de que não teriam os Embargantes se desincumbido do dever de provar eventual subcontratação do objeto, assim como não trouxeram aos autos registros ou apontamentos que comprovam que ela de fato executou a obra, considerando este fato determinante para a quebra do nexo causal da despesa e a consequente imputação de débito. Vide trecho do *decisum*:

(...)

Rogando novamente as devidas vênias, suscitamos ainda a existência no Acórdão Embargado de contradição e omissão no pertinente ao fato de que exigir prova da subcontratação e da própria execução do serviço, diante dos elementos postos nos autos, seria determinar a exigência de

² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. 4. ed. São Paulo: Método, 2012, p. 420.

produção da chamada **prova do fato negativo**, ou seja, de impossível produção, pois, como dito, desconsidera todos os elementos já carreados aos autos.

Suscitamos a existência de **omissão** e **contradição**, pois ao citar a ausência de remessa de documentos comprobatório, nos termos do Acórdão nº 107/2020-TCU-Plenário, de Relatoria do Ministro Walton Alencar, o *decisum* desconsidera e contradita os próprios elementos probatórios carreados aos autos, **inclusive a prestação de contas aprovada no âmbito da CEF**, em que resta efetivamente demonstrado o fato de que a obra fora devidamente realizada, com remessa e aprovação das medições, expedição de notas fiscais, realização de fiscalizações pela CEF, etc., não havendo, portanto, qualquer referência que aponte, mesmo que minimante, a existência de subcontratação da obra, parcial ou total.

O que há Colenda Corte, com as devidas vênias, são **presunções** em decorrência do baixo número de empregados cadastrados na RAIS, este decorrente do grave equívoco trabalhista cometido pela empresa Embargante, como acima avençado.

Nesse contexto, questiona-se Excelência, como provar que a empresa Embargante executou a obra, vez que consta nos autos todas as prestações de contas aprovadas junto à CEF, com toda a documentação comprobatória para tanto??? Não seria essa documentação suficiente para este ateste??? Se tais elementos não se mostram como suficientes, novamente com as devidas vênias, **não há como os Embargantes comprovarem**, pois referido fato encampa o conceito processual da prova impossível.

Deve ser observado por esta Corte de Contas que pelo **conjunto probatório constante** dos autos, o que resta inquestionável é o fato de que as obras previstas no Contrato de Repasse 280319/2009 foram executadas sem que tenham sido apontados indícios de desvios, de superfaturamento ou de que a execução daquelas obras possa ter sido custeada com recursos públicos que não os provenientes da União, por meio daquela avença.

Este fato já seria suficiente para descaracterizar a imputação de dano aos cofres federais e estabelecer o nexa causal da despesa. Nesse contexto, mais uma vez nos valem do parecer lavrado pelo MP de Contas, que assim se manifestou:

Os elementos constantes dos autos indicam que as obras previstas no Contrato de Repasse 280319/2009 **foram executadas sem que tenham sido apontados indícios de desvios, de superfaturamento ou de que a execução daquelas obras possa ter sido custeada com recursos públicos que não os provenientes da União, por meio daquela avença. Isso é suficiente para descaracterizar a ocorrência de dano aos cofres federais no caso em tela.**

Rogando todas as vênias, **não há como efetivamente provar o que já está evidenciado nos autos**, bem como não como se concluir pela subcontratação total do objeto, sendo processualmente impossível aos Embargantes, diante da prova carreada ao processo (estes que demonstram a plenitude da execução do objeto pactuado), provar quem efetivamente o executara. **Os elementos dos autos já demonstram que a execução fora executada diretamente pela empresa Embargada, não havendo qualquer resquício que demonstre a existência de subcontratação.**

Destarte, como provar que **não subcontratou a execução da obra**??? Não há igualmente no processo qualquer elemento que aponte para o fato de que houvera a subcontratação total do objeto da avença. Não se evidencia, por exemplo, quem seria a subcontratada, quais seriam os elementos que comprovam a atuação da empresa Embargante como mera intermediadora do contrato, bem como qualquer supervalorização do serviço (**o que seria economicamente necessário para a demonstração de uma subcontratação total do objeto**).

Diante do exposto, em que resta configurada a exigência desta Corte de Contas da exigência da prova do fato negativo, requestam os Embargantes que Vossa Excelência se digne a solver a **CONTRADIÇÃO** e **OMISSÃO** suscitadas, no sentido de que o complexo probatório constante nos autos seja valorado como norte a evidenciar a ausência de elementos que demonstrem qualquer possibilidade de subcontratação do objeto do serviço, restabelecendo o nexa causal do **Contrato de Repasse nº 280319/2009**, excluindo, consequentemente, as imputações aplicadas aos Embargantes, pois do contrário, estar-se-á diante da obrigação de se provar o elemento negativo.

3 – CONTRADIÇÃO – DECISÃO CONTRÁRIA OS ELEMENTOS DOS AUTOS QUANTO A SUPOSTA LESÃO AO ERÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA DA UNIÃO EM FACE DOS EMBARGANTES.

Apontou-se ainda em sede de Recurso de Reconsideração, o fato de que, pelos elementos carreados aos autos, a imputação de débito aos Embargantes configura verdadeiro enriquecimento sem causa por parte da União, fato este desconsiderado por esta Corte quando da prolação da decisão embargada. Vide trecho do argumento posto na peça recursal:

e) Da pena de devolução de valores.

Na pena atribuída aos então Recorrentes, além da multa fixada na monta de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), este Tribunal de Contas da União determinou a devolução integral do valor da obra executada, o que totaliza a quantia de R\$ 2.998.079,25 (Dois milhões, novecentos e noventa e oito mil, setenta e nove reais e vinte e cinco centavos).

Ocorre Eméritos Julgadores, que a obra contratada fora executada, concluída, fiscalizada, inclusive pela Caixa Econômica Federal com os respectivos atestados de aferição, e, ao final, recebida pelo Município contratante e Ministério do Turismo, inexistindo dano ao Erário Público.

Conforme fazem provas as medições em anexo, percebe-se claramente a evolução das obras e, ao final, o termo de recebimento da obra, igualmente em anexo, nos leva a indubitável conclusão de que as obras foram finalizadas, com a prévia aprovação da prestação de contas do convênio sob análise, o qual foi oportunamente aprovado sem ressalvas pelo Ministério do Turismo.

Ademais, a conclusão das obras e a inexistência de dano ao Erário Público é ponto incontestado nos presentes autos.

Assim, concordar com a pena de devolução dos valores integrais referente a obra objeto da presente Tomada de Contas Especial se evidencia como enriquecimento sem causa por parte do Município.

Suscitamos neste a existência de contradição no julgado, pois considerar a necessidade do ressarcimento integral dos valores aos Embargantes é cancelar o enriquecimento ilícito União, contrariando, *data vênia* a decisão os elementos probatórios que demonstram a plena execução do objeto do Contrato de Repasse nº 280319/2009.

Nos termos constantes do acórdão nº 1506/2022, os embargantes foram condenadas a proceder com a restituição dos valores recebidos pela obra objeto da Tomada de Contas Especial – TC 014.148/2014-5, corrigido monetariamente e acrescidos de juro de 1% ao mês, retroativos à data do desembolso até a data da efetiva restituição, cumulado com multa de R\$ 80.000,00 (Oitenta mil reais).

No que concerne a restituição dos valores percebidos por conta da obra objeto da Tomada de Contas Especial – TC 014.148/2014-5, entendem as embargantes que tal penalidade se mostra como contrária ao que fora relatado e constatado nos autos do processo em comento, não tendo, *data vênia*, Vossa Excelência se atentado aos argumentos expostos no Recurso de Reconsideração, no pertinente ao pleno atingimento do objeto pactuado sem qualquer indício de desvio ou sobrepreço, elementos constantes nos autos, conforme a constatação do próprio membro do Ministério Público de Contas (peça 401).

Vossa Excelência não se atentou para o aspecto de que resta incontestado que a obra objeto da Tomada de Contas Especial – TC 014.148/2014-5 fora oportunamente concluída, de forma que a suposta “*irregularidade atinente à contratação da sociedade empresarial sem capacidade*

operacional para a execução do objeto, com consequente perda do nexo de causalidade entre a origem e a aplicação dos recursos”, não pode dar azo à devolução de valores aos cofres públicos.

Desta feita, partindo do pressuposto de que não houve qualquer perda aos cofres públicos, dado ao incontestado fato de que a obra foi concluída, não haveria que se falar em pena de restituição dos valores pagos, sob pena de enriquecimento sem causa por parte do Município/União.

Na pior das hipóteses, os embargantes poderiam ser penalizadas com a aplicação de multa, mas jamais serem penalizadas com a devolução de valores ao Erário, uma vez que resta sobejamente demonstrado que as obras foram concluídas.

A obra objeto da Tomada de Contas Especial – TC 014.148/2014-5 fora executada, concluída, **fiscalizada, inclusive pela Caixa Econômica Federal com os respectivos atestados de aferição**, e, ao final, recebida pelo Município contratante e Ministério do Turismo, inexistindo dano ao Erário Público.

É dizer Excelência, a prestação de contas no âmbito da Caixa Econômica Federal fora julgada **aprovada**, inclusive atestando a execução da obra por parte da empresa Embargada, assim como o repasse da contraprestação da contratação da conta vinculada do convênio para a conta da empresa, o que reforça o nexo causal entre os recursos repassados e a execução do objeto do **Contrato de Repasse nº 280319/2009**.

De igual forma, pelas medições anexadas aos presentes autos, percebe-se claramente a evolução das obras e, ao final, o termo de recebimento da obra, igualmente já anexado, nos leva a indubitável conclusão de que as obras foram finalizadas, com a prévia aprovação da prestação de contas do convênio sob análise, o qual foi oportunamente aprovado sem ressalvas pelo Ministério do Turismo.

Desta forma, a pena de devolução dos valores integrais referente a obra objeto da Tomada de Contas Especial – TC 014.148/2014-5 se evidencia como enriquecimento sem causa por parte do Município contratante/União, restando evidente a contradição ora ventilada, uma vez que em momento algum este TCU aferiu a não execução das obras, única hipótese em que se poderia ventilar a restituição de valores.

Repise-se, no caso sob análise, o Douto Representante do Ministério Público assim manifestou-se:

(...)

De igual forma a SERUR assim se manifestou:

(...)

Em caso similar, este Tribunal de Contas da União assim manifestou-se:

Enunciado: A execução de obra em desconformidade com o projeto, mas que atinja os benefícios esperados pelo convênio, embora configure irregularidade, não caracteriza, necessariamente, dano ao erário, a não ser que haja superfaturamento na obra ou que exista comprometimento na funcionalidade do empreendimento. (Acórdão 9083/2017-Primeira Câmara).

Enunciado: Quando obra executada por meio de convênio, apesar de não concluída, puder ser aproveitada ao fim a que se destinava e a comunidade usufruir da sua funcionalidade, **não se imputa débito no montante já dispendido, de modo a evitar enriquecimento sem causa da União**. (Acórdão 3459/2019-Segunda Câmara). (Grifei)

Enunciado: No caso de execução parcial do objeto do convênio, sem alcance dos seus objetivos, o gestor conveniente responde pelo total dos recursos repassados. A empresa contratada, por outro lado, **somente deve ressarcir ao erário o montante correspondente ao valor recebido e não executado, porquanto esta não tem a responsabilidade de assegurar o cumprimento dos objetivos do convênio, mas de realizar a obra**. Havendo a empreiteira executado serviços para os quais foi contratada, deve receber a respectiva remuneração. (Acórdão 346/2017-Primeira Câmara). (Grifei)

Enunciado: Na hipótese de execução parcial do objeto, **ocorrerá redução proporcional do débito somente quando a fração executada puder ser aproveitada para fins de atendimento aos objetivos do convênio**. (Acórdão 1460/2018-Segunda Câmara).

Assim, considerando que a obra fora executada em sua integralidade, fato este incontestado, inexistindo desta forma dano ao Erário Público, não há que se falar em pena de restituição integral do valor do convênio, sob pena enriquecimento sem causa por parte do Município contratante/União, fato este que traz, com as devidas vênias, **contradição** ao julgado embargado em face de todo o conjunto probatório carreado aos autos.

DOS PEDIDOS

Por todo o exposto, pugna-se pelo **conhecimento** e **provimento** dos presentes embargos, notadamente para sanar as contradição e omissões apontadas e, por conseguinte, afastar as sanções aplicadas aos Embargantes, em especial a pena de restituição dos valores recebidos pelas embargantes em detrimento das obras objeto da Tomada de Contas Especial – TC 014.148/2014-5, vez que estas foram devidamente executadas, conforme amplamente demonstrado nos presentes autos, sob pena de se evidenciar enriquecimento sem causa.

2. Os embargantes apresentaram petição argumentando que os embargos de declaração devem seguir sob a minha relatoria (peça 471). A manifestação do embargante se deu em decorrência de redistribuição do processo, na data de 4/10/2022, motivada por vacância (peça 470).

3. Por fim, o sr. Joaquim Nunes Dourado e a empresa Nunes & Cia. Ltda. juntaram aos autos Memoriais (peça 473, p. 1-8), acompanhados de: (i) extratos de repasses previdenciários dos exercícios de 2010 e 2011; (ii) cópia das guias da previdência social relativas aos apagamentos previdenciários dos exercícios de 2010 e 2011; (iii) cópia de folhas de pagamentos de 2010 e 2011; e (iv) relatório de acompanhamento de engenharia (RAE) elaborado pela Caixa Econômica Federal (peças 474-493).

É o relatório.