GRUPO II – CLASSE I – PLENÁRIO
TC-010.368/2015-9
Apensos: TC-026.309/2016-5, TC-004.796/2018-7, TC-004.797/2018-7 e TC-004.798/2018-0
Natureza: Embargos de Declaração (Recurso de Revisão em Tomada de Contas Especial)
Unidades: Município de Borba/AM e Fundação Nacional de Saúde (Funasa)
Embargante: Antônio José Muniz Cavalcante (ex-prefeito)

SUMÁRIO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. EXECUÇÃO DE SERVIÇO COM TÉCNICA MENOS ONEROSA DO QUE A PREVISTA NO PLANO DE TRABALHO. PAGAMENTOS REALIZADOS CONFORME TÉCNICA PACTUADA. SUPERFATURAMENTO. GLOSA PARCIAL DAS DESPESAS. DESCARACTERIZAÇÃO DA BOA-FÉ DIANTE DAS DECLARAÇÕES INVERÍDICAS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DA OMISSÃO ALEGADA. REJEIÇÃO.

RELATÓRIO

Neste processo de tomada de contas especial, examinam-se embargos de declaração opostos por Antônio José Muniz Cavalcante em face do Acórdão 352/2023-TCU-Plenário, Relação 6/2023, de minha relatoria, por meio do qual este Tribunal não conheceu de recurso de revisão interposto pelo ora embargante contra o Acórdão 11.925/2016-TCU-2ª Câmara, relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer, que julgou irregulares as contas do responsável, imputando-lhe débito no valor de R$ 124.827,15 (datado de 27/11/2006) e aplicando-lhe multa de R$ 22.000,00.

2. Esclareço que a TCE foi originalmente instaurada pela Fundação Nacional de Saúde (Funasa) em razão da impugnação parcial das despesas referentes ao Convênio 115/2003, celebrado com o Município de Borba/AM em 22/12/2003, tendo por objeto a "*execução de drenagem e manejo ambiental em áreas endêmicas de malária*".

3. A condenação do responsável, então prefeito, decorreu do pagamento por serviços superfaturados, por consequência da diferença de preço entre a limpeza mecanizada prevista no convênio e a paga à contratada, que, na realidade, realizou limpeza manual no Igarapé do Borba.

4. Cabe ressaltar que, de acordo com o voto que conduziu a deliberação inicial, a Funasa já havia constatado que as intervenções ambientais custeadas com os recursos do convênio foram realizadas no Igarapé do Borba, embora ele não tenha sido mencionado nas propostas que antecederam o segundo termo aditivo e a concedente tenha rejeitado a proposta que buscava essa alteração. Não obstante, essa questão foi considerada superada ainda no exame da prestação de contas parcial, em virtude de as plantas e croquis do processo serem compatíveis com a intervenção efetivada, conforme consta do Relatório de Visita Técnica 3, de 27/7/2011 (peça 13, p. 451).

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 74462485.

5. Registro também que, contra a primeira deliberação desta Corte, foi apresentado recurso de reconsideração, ao qual foi negado provimento por intermédio do Acórdão 9.157/2017-TCU-2ª Câmara, relator Ministro Aroldo Cedraz.

6. Quanto ao acórdão embargado, que não conheceu do recurso de revisão, foram estas as razões apresentadas para fundamentar a deliberação ora em debate:

> "*Considerando os pareceres uniformes da Unidade de Auditoria Especializada em Recursos (peças 105-107), corroborados pelo parecer ofertado pelo Ministério Público de Contas (peça 110);*
>
> *Considerando que o recorrente se limitou a invocar hipótese legal compatível com o recurso de revisão, sem, contudo, satisfazê-la materialmente;*
>
> *Considerando que o recorrente se utiliza do argumento de insuficiência de documentos em que se fundou a decisão recorrida para, em verdade, rediscutir o mérito do julgado combatido; e*
>
> *Considerando que não há que se cogitar de insuficiência de documentos em que se fundou a decisão combatida, uma vez que era responsabilidade do gestor demonstrar a correta aplicação dos recursos públicos recebidos;*"

7. É igualmente oportuno reproduzir o trecho da análise da AudRecursos relativa à admissibilidade do recurso de revisão (peça 105, grifos do original):

> "*O recurso de revisão se constitui em espécie recursal de sentido amplo, verdadeiro procedimento revisional, com índole jurídica similar à ação rescisória, que objetiva a desconstituição da coisa julgada administrativa. Além dos pressupostos de admissibilidade comuns a todos os recursos (tempestividade, singularidade e legitimidade), o recurso de revisão requer o atendimento dos requisitos específicos indicados nos incisos do art. 35 da Lei 8.443/92: I - erro de cálculo; II - falsidade ou insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado o acórdão recorrido; e III - superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida.*
>
> *Do exame do recurso constata-se que o recorrente se limitou a invocar hipótese legal compatível com o recurso de revisão, sem, contudo, satisfazê-la materialmente.*
>
> ***O recorrente se utiliza do argumento de insuficiência de documentos em que se fundou a decisão recorrida para, em verdade, rediscutir o mérito do julgado combatido.***
>
> ***Em seu expediente, o responsável busca reexaminar matéria fática e jurídica já apreciada nos autos. No entanto, tal procedimento somente seria possível no âmbito de análise de recurso ordinário, qual seja, recurso de reconsideração (artigo 33 da Lei 8.443/1992).***
>
> *Ademais, não há que se falar em insuficiência de documentos em que se fundou a decisão combatida, uma vez que era responsabilidade do gestor demonstrar a correta aplicação dos recursos públicos recebidos. Cabia ao recorrente apresentar a documentação necessária para comprovar a correta gerência da verba pública.*
>
> *Por força do que dispõe o art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem assim o art. 93 do Decreto-lei 200/67 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/86, compete ao gestor comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos, isto é, cabe ao gestor o ônus da prova. O Tribunal firmou jurisprudência nesse sentido, conforme se verifica nos acórdãos 2.080/2013-TCU-Plenário, 1.577/2014-TCU-2ª Câmara e 2.435/2015-TCU-Plenário.*
>
> *Tal entendimento é confirmado pelo Supremo Tribunal Federal em decisão proferida em sede de Mandado de Segurança (MS 20.335/DF, Relator Ministro Moreira Alves), cuja ementa da deliberação vem transcrita a seguir.*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 74462485.

"MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONTAS JULGADAS IRREGULARES. APLICACÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 53 DO DECRETO-LEI 199/67. A MULTA PREVISTA NO ARTIGO 53 DO DECRETO-LEI 199/67 NÃO TEM NATUREZA DE SANÇÃO DISCIPLINAR. IMPROCEDÊNCIA DAS ALEGAÇÕES RELATIVAS A CERCEAMENTO DE DEFESA. ***EM DIREITO FINANCEIRO, CABE AO ORDENADOR DE DESPESAS PROVAR QUE NÃO É RESPONSÁVEL PELAS INFRAÇÕES, QUE LHE SÃO IMPUTADAS****, DAS LEIS E REGULAMENTOS NA APLICAÇÃO DO DINHEIRO PÚBLICO. COINCIDÊNCIA, AO CONTRÁRIO DO QUE FOI ALEGADO, ENTRE A ACUSAÇÃO E A CONDENAÇÃO, NO TOCANTE À IRREGULARIDADE DA LICITAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA INDEFERIDO" (grifos acrescidos).*

Assim, conclui-se que o recorrente busca inverter o ônus da prova ao apontar que houve insuficiência de documentos nos autos. A ausência de documentação decorreu da omissão do responsável em prestar contas dos recursos federais sob a sua gestão. Por estas razões, o argumento em análise não merece prosperar."

8. O responsável alega omissão quanto ao requisito de admissibilidade da insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado o acórdão recorrido. Afirma que o recurso de revisão deveria ter sido conhecido com base no art. 288, II, do Regimento Interno do TCU.

9. Segue sua argumentação informando que, "*como já narrado no recurso de revisão interposto, o projeto foi encaminhado à FUNASA com o plano de trabalho grafado com 'Igarapé do Pariqui', o que equivocadamente deveria ser 'Igarapé de Borba'. Entretanto, as coordenadas geográficas e todas as plantas e peças gráficas que constam no processo, se referem ao igarapé de Borba e não existe nenhuma planta que retrate fisicamente o igarapé de Pariqui como local das intervenções*".

10. Complementa asseverando que, "*ainda, que em tese a troca de nome das plantas dos igarapés não tem a menor relevância sobre o aspecto de execução física, pois os serviços foram executados nos locais que constam nas plantas que constam no convênio*". E que a "*Prefeitura estaria cometendo um ilícito se não seguisse o que fora contratado*".

11. Afirma também que, "*no final do ano de 2009, a Corregedoria Geral da União – CGU realizou auditoria no respectivo Convênio nº 0115/2003, tendo como resultado um relatório satisfatório ao Requerente*. Sustenta que isso "*não foi observado no julgamento a quo, que se limitou a um relatório de um técnico, sem critérios abalizados, caracterizando assim a insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado o acórdão recorrido*".

12. Em seguida, continua apresentando argumentos para demonstrar que teria sido regular a aplicação dos recursos. Destaco os seguintes trechos: "*não há nos autos nenhuma indicação de desvio de verbas, pois os valores, não repassados em sua totalidade, foram utilizados na execução do convênio*"; "*não se julga tão importante se a ação de manejo ambiental fora realizada no Igarapé Periqui, Pariqui ou Lago de Borba, visto que do ponto de vista técnico e epidemiológico são áreas endêmicas de malária*"; "*não haveria prejuízos ao erário, vistos que os serviços executados teriam como finalidade o controle da malária*"; "*o perfil de saneamento também havia influenciado. Cada vez mais o local aumentava com os alagamentos. O leito do igarapé também estava mais sujo. O processo de limpeza manual foi mais radical*"; "*após a limpeza do igarapé, veio a retirada da vegetação por roçadeira por inúmeros trabalhadores que se perdiam no universo alagadiço. Em seguida, o momento das escavações, por maquinário, para instalação de bueiros de concreto como participação principal no contexto da obra – drenagem*"; "*mesmo que se utilizassem 10 homens, mesmo assim não seria o suficiente para movimentar cada bueiro em local alagadiço*"; "*o que se quer dizer é que não há lógica matemática, contextual, jurídica que se faça concluir pela glosa aqui contemporizada. De onde partiu o cálculo de R$ 124.827,15? Qual foi a aritmética utilizada? Excelências, este valor representa 40% do repasse!!! O fato ainda, é o que o serviço foi concluído, e o*

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 74462485.

repasse de R$ 80.000,00 da verba federal perdeu-se no tempo, sem qualquer explicação técnica convincente para o desfecho FUNASA em não liberar o numerário"; "*assim, o pressuposto da boa-fé, nesse caso, não foi presumido, mas verificada, demonstrada, observada, enfim, reconhecida e inclusive declarada pelas 10 pessoas que apresentamos em anexos, somada também às 25 declarações das pessoas sorteadas pela visita in loco da FUNASA. A necessidade de comprovação ou de reconhecimento da boa-fé, como aqui se defende, é de todo consentânea com essa inversão de ônus. Reconhecer a boa-fé significa extraí-la dos elementos contidos nos autos*".

13. Sustenta ainda que o efeito suspensivo deve ser deferido com base nos arts. 15, 1.012, §§ 3º, II, e 4º, e 1.129, todos do Código de Processo Civil.

14. Por fim, pede a admissibilidade dos embargos, porque tempestivos, para que sejam recebidos e processados, com efeitos infringentes, bem como sua procedência, para que seja suprida a omissão verificada na decisão, com o consequente julgamento pela procedência do recurso de revisão e a retirada da inscrição do nome do Requerente no SIAF.

É o Relatório.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 74462485.