

## VOTO

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).

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. 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.

8. Além disso, exhibe uma série de argumentos, resumidos em meu relatório, na tentativa de demonstrar que houve a regular aplicação dos recursos públicos.

9. Quanto à admissibilidade, penso que este Tribunal deve conhecer dos embargos, visto que cumprem os requisitos legais aplicáveis.

10. Antes de tratar das questões trazidas pelo responsável, considero necessário deixar assente que, acerca dos embargos de declaração, a legislação estabelece restrições para a causa de pedir. Dessa forma, há limitações à atuação do julgador na apreciação desse instrumento processual, uma vez que se sua fundamentação é vinculada, conforme a doutrina e jurisprudência deste Tribunal de Contas e também de Tribunais Superiores.

11. Outra premissa indispensável para a presente análise é a delimitação do objeto dos embargos em discussão, que foram opostos exclusivamente em face do Acórdão 352/2023-TCU-Plenário, Relação 6/2023, de minha relatoria. Assim, o presente exame limitar-se-á à verificação da existência da omissão alegada pelo embargante.

12. Nesse contexto, é igualmente interessante assinalar que a omissão corrigível por meio de declaratórios decorre basicamente do não enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, ao menos em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador (art. 1.022, II, c/c o art. 489, § 1º, IV, todos do CPC).

13. Acrescento também que os efeitos infringentes apenas são conferidos quando a eventual supressão de omissão ou contradição constatadas implicar necessariamente na alteração da deliberação. Em outras palavras, para a atribuição do efeito pretendido pelo embargante, é condição indispensável (embora não seja suficiente) a existência ponto omissivo ou contraditório.

14. Com relação ao acórdão embargado, o ex-gestor afirma ter havido omissão acerca da insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado o acórdão recorrido (art. 288, II, do Regimento Interno do TCU).

15. Ocorre que esse assunto foi abordado com clareza, em análise completa e precisa da AudRecursos, unidade encarregada de realizar o exame de admissibilidade do recurso de revisão. Considero oportuno reproduzir o trecho da análise da AudRecursos relativa à essa questão (peça 105), bem como dos considerandos que acompanharam a deliberação (grifos do original e acrescidos):

***“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.***

***“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.”*

*“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.”*

16. **Esse trecho da instrução da AudRecursos**, cuja análise e conclusões foram acolhidas por este Tribunal, bem como **os considerandos do acórdão, deixam patente a inexistência de omissão no acórdão questionado.**

17. No tocante aos demais argumentos aduzidos pelo recorrente, incluindo os elementos adicionais (peças 121-123), não são cabíveis neste momento processual, em virtude das limitações da presente análise, já abordadas neste voto.

18. Diante do exposto, este Tribunal deve conhecer dos embargos de declaração apresentados por Antônio José Muniz Cavalcante em face do Acórdão 352/2023-TCU-Plenário, Relação 6/2023, para, no mérito, rejeitá-los.

Assim sendo, voto para que o Tribunal acolha o acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2023.

ANTONIO ANASTASIA  
Relator