

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Sr. Raimundo Nonato Batista de Souza, ex-Prefeito do Município de Tabatinga/AM, em face do Acórdão 4.272/2013 – 1ª Câmara, o qual julgou suas contas irregulares, com condenação em débito e aplicação de multa, diante de irregularidades relativas à execução de convênio celebrado com o Ministério da Integração Nacional.

2. Conforme disposto no art. 34 da Lei 8.443/1992, os embargos têm lugar quando houver necessidade de corrigir obscuridade, contradição ou omissão na decisão recorrida, sendo oponíveis no prazo de 10 (dez) dias contados na forma do art. 30 da referida lei, dispositivo que encontra regulamentação regimental no disposto nos arts. 183 e 185 do RI/TCU.

3. Relativamente ao requisito temporal da admissibilidade dos embargos, observo que, a rigor, não foi preenchido pelo embargante, vez que o responsável foi notificado do teor da deliberação mediante o Ofício 1095/2013 – Secex/AM em 10/7/2013, conforme AR e cópia do expediente acostados às peças 33 e 34, e só ofereceu os presentes embargos de declaração no dia 23/7/2013 (peça 38), ultrapassando-se o prazo previsto para o oferecimento dos embargos. Portanto, são intempestivos.

4. Excepcionalmente, poder-se-ia relevar o prazo recursal, em homenagem ao princípio do formalismo moderado e à busca da verdade material, caso o embargante tivesse oferecido elementos capazes de efetivamente apontar a existência de vícios na deliberação atacada, o que não me parece ser o caso, conforme exposto a seguir.

5. Segundo o embargante, haveria contradição e obscuridade no julgado em razão de que, conquanto a tomada de contas especial tivesse sido instaurada em razão da execução parcial, a condenação se deu pela integralidade dos recursos, como se tivesse havido inexecução total. Para tanto, cita a ementa do julgado, transcrita no relatório precedente, bem como a parte inicial do relatório integrante do *decisum*.

6. Não há qualquer contradição nas afirmações ali constantes, e sequer obscuridade. Restou claro na deliberação embargada que a tomada de contas especial se instaurou pela execução parcial do objeto do convênio, mas que, chegando ao Tribunal, houve a realização de diligências para obtenção dos documentos relativos à movimentação financeira, os quais redundaram na conclusão de que houve saque integral dos recursos da conta bancária, para pagamento em espécie, situação que impossibilita a aferição de nexo de causalidade entre origem e aplicação, e, conseqüentemente, importa na impugnação da totalidade dos recursos, só por esse fato. Além disso, os saques não corresponderam às informações constantes das notas fiscais.

7. Essas irregularidades, presentes nas informações fornecidas pela instituição financeira e confrontadas com os documentos constantes dos autos, foram objeto de citação ao responsável, que permaneceu revel, não aduzindo elementos de prova do emprego dos recursos transferidos no objeto conveniado. Não foi a revelia que importou na impugnação total das despesas, mas o conjunto probatório constante dos autos, não revertido pelo responsável na oportunidade concedida pelo Tribunal para o exercício do contraditório, vez que naquele momento, o responsável deixou transcórrer *in albis* o prazo fixado para a produção de suas alegações de defesa.

8. A propósito disso foi que consignei no voto que proferi as seguintes considerações sobre os elementos dispostos nos autos:

“Desde logo manifesto minha concordância quanto à proposta de encaminhamento da unidade técnica, no sentido do julgamento pela irregularidade das contas, com imputação de débito, no montante integral dos recursos repassados, e aplicação de multa.

2. Nessa linha, consigno que, embora tivesse o órgão transferidor dos recursos atestado a execução parcial de obras custeadas pelo convênio, o que daria ensejo à devolução apenas do correspondente financeiro aos itens previstos e não executados, conforme indicado pelo tomador de contas, os documentos constantes destes autos, especialmente os extratos bancários, comprovantes de retirada (saques), de pagamentos e notas fiscais emitidas, não são capazes de indicar a necessária

relação de causalidade entre os recursos transferidos e a execução das obras e serviços, notadamente, em razão de os recursos terem sido sacados para pagamento em espécie, não correspondendo, em grande maioria, aos valores das notas fiscais, conforme demonstrado no relatório precedente.

3. Sobre tal irregularidade, o responsável não trouxe argumentos que lhe fossem favoráveis ao exame da matéria, vez que, devidamente citado no seu endereço informado à Receita Federal e obtido pela secretaria deste Tribunal mediante consulta ao Sistema CPF, permaneceu silente, tornando-se revel, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

4. Além da farta jurisprudência mencionada na instrução da secretaria, transcrita no relatório precedente, anoto que, segundo o ordenamento jurídico vigente, só em casos excepcionais são permitidos pagamentos em espécie. No entanto, entre esses não se enquadram os recursos transferidos mediante convênio, cuja movimentação financeira era, ao tempo do convênio, regulada pelo art. 20 da IN/STN 01/1997, cujo *caput* estabelecia, consoante a redação original do dispositivo aplicável à época, que “os recursos serão mantidos em conta bancária específica, somente sendo permitidos saques para o pagamento de despesas previstas no Plano de Trabalho, mediante cheque nominativo ao credor ou ordem bancária, ou para aplicação no mercado financeiro”. Nesse mesmo sentido, o Manual de Convênios e outros repasses deste Tribunal ressaltava que “obrigatoriamente, os pagamentos devem ser feitos mediante a emissão de cheques nominativos ou ordem bancária para que fique configurada a relação causal entre as despesas efetuadas e o objeto conveniado” (Convênios e Outros Repasses, Tribunal de Contas da União, Brasília 2003).

5. A movimentação dos recursos transferidos à conta bancária específica do convênio por meio de saque efetuado diretamente no caixa, conforme comprovantes de retirada dos recursos e extratos bancários fornecidos pela instituição financeira em atendimento a diligência deste Tribunal, além de contrariar as normas específicas, impossibilita a identificação do destino e, conseqüentemente, do efetivo credor.

6. Ante a ausência do estabelecimento de nexos causal entre o montante repassado e as obras construídas, inviabilizado pelo pagamento em espécie, não resta alternativa a este Tribunal senão a imputação de débito pela integralidade. E, à vista dos elementos presentes nos autos, entendo que o fundamento legal deva se dar com base nas alíneas ‘b’ e ‘c’ do inciso III, do art. 16 da Lei 8.443/1992.”

9. Acerca da inversão do ônus da prova, contestado pelo embargante, cabe salientar que é de remansosa jurisprudência desta Corte o entendimento extraído a partir das normas jurídicas de Direito Financeiro sobre o tema. Vale ressaltar também que nesse mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal, ao afirmar que, em Direito Financeiro, cabe ao ordenador de despesas o ônus de prestar contas de sua gestão, demonstrando a boa e regular aplicação dos recursos que lhe foram confiados (Mandado de Segurança 20.335/DF).

10. A realização de perícia sobre as obras, para fins de verificação do *quantum* construído e com que dinheiro empregado não encontra respaldo nas normas jurídicas e no regimento interno desta Corte de Contas, razão pela qual, se realizada, seria afeta ao conjunto probatório a ser produzido pelo próprio embargante e não por este Tribunal. O farto conjunto probatório existente no processo dá notícias de que os recursos disponibilizados ao gestor foram sacados integralmente, em que pese a vedação normativa a tal procedimento, consoante exposto no voto condutor da deliberação atacada.

11. E, por fim, acerca do alegado prequestionamento acerca das matérias ventiladas (choque entre o posicionamento do acórdão com o disposto no art. 5º, incisos II, LIV e LIV), relativas ao exercício da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal, do formalismo moderado no trato das questões, penso haver certa confusão do embargante, vez que maneja os embargos em órgão jurisdicional-administrativo. O prequestionamento pretendido é próprio dos recursos previstos na codificação processual para os tribunais judiciários, cujos fins são a interposição de recursos ao STJ e ao STF (Resp e RE).

12. Ademais, a matéria se encerra já no texto do voto proferido por ocasião do acórdão embargado, onde a questão relativa à prova (inversão do ônus a que o embargante entende ferir a Constituição Federal) foi assim externada:

“7. Cabe salientar que, em se tratando de prestação de contas de recursos públicos, incumbe ao gestor o ônus de provar o bom e regular emprego desses nos fins previamente colimados pela legislação. A aplicação das verbas públicas deverá ocorrer de acordo com as cláusulas estabelecidas no termo de convênio, que deverão estar em harmonia com o disposto no referido termo, com as instruções normativas da Secretaria do Tesouro Nacional, em especial a IN/STN 01/1997, no Decreto 93.872/1986, na Lei 8.666/1993 e com as demais normas de administração financeira e orçamentária. Esse é o comando assentado no art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, e no art. 93 do Decreto-lei 200/1967, o qual dispõe que: ‘quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades competentes’ (grifei).”

13. Logo, o posicionamento deste Tribunal encontra guarida nos normativos infraconstitucionais e constitucionais citados, não havendo nesse posicionamento qualquer contradição ou sequer as obscuridades ventiladas.

14. Assim, de tudo o que foi exposto, resta claro que, ainda que se relevasse a intempestividade na apresentação dos presentes embargos de declaração, estes não poderiam ser acolhidos, e, portanto, haveriam que ser rejeitados, antes a ausência de omissões, contradições e obscuridades.

Ante o exposto, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 13 de agosto de 2013.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI

Relator