

VOTO

Trago à apreciação deste colegiado embargos de declaração opostos por Wilson Tótola, ex-Secretário de Saúde do Município de Pinheiros – ES, contra o Acórdão 6826/2014 – TCU – 2ª Câmara, relatado pelo Ministro Aroldo Cedraz e submetido ao colegiado na sessão de 11/11/2014.

2. Quanto ao preenchimento dos requisitos de admissibilidade, entendo que estão preenchidos, razão pela qual pode o Tribunal deles conhecer, nos termos dos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443, de 16 de Julho de 1992, c/c com art. 287, § 1º, do Regimento Interno do TCU.

3. No tocante ao mérito processual, vislumbro que o impetrante apenas vem a reprisar os argumentos laborados na peça recursal anterior, não trazendo questões que suscitem modificação do Acórdão. Ademais, verifico, pelos motivos a seguir expostos, que não assiste razão ao embargante.

4. Inicialmente, o embargante alega a impossibilidade de fazer a defesa na fase de instrução, face à indefinição sobre o valor do bem apontado por superfaturamento pelo TCU quando da intimação inicial.

5. Compulsando os autos, verifico que o referido Acórdão cuidou adequadamente da matéria, porquanto, em referência ao valor objeto de questionamento, o voto do Ministro Relator proferiu o seguinte entendimento:

4.1. Com efeito, após detida análise dos valores referenciais da Tabela de Preços do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores (IPVA) da Secretaria de Fazenda do Estado de Rondônia (Sefaz/RO), a Unidade Técnica chegou a conclusão de que o valor do veículo a ser considerado deve ser R\$ 48.807,00 e não R\$ 39.278,80, como constou do acordão embargado.

4.2. Dessa forma, entende assistir razão ao embargante quanto a este aspecto, motivo por que propõe o provimento parcial dos presentes Embargos de Declaração, para ajustar-se o valor do débito imputado aos responsáveis, de R\$ 11.013,89 para R\$ 3.3337,60. Alvitra, ainda, que se examine a possibilidade de diminuir-se o valor da multa aplicada.

6. Não identifico, igualmente, omissão em não apresentar documento técnico que comprove a origem de fabricação do bem, tampouco confiro razões ao recorrente ao entender incabível os procedimentos provenientes da unidade técnica para tal definição.

7. Impende ressaltar que a unidade técnica deste Tribunal utilizou metodologia específica para quantificar precisamente o superfaturamento do bem objeto da TCE, consoante trecho da instrução técnica da Selog que orientou a prolação do julgado recorrido:

4.4. A metodologia adotada pelo TCU, para o cálculo dos valores referenciais e do superfaturamento, dispõe que, no caso de ônibus usado (como no convênio em exame), que não está disponível diretamente na tabela da Fipe, o valor do veículo deve ser buscado na tabela de preços de referência do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores (IPVA) da Secretaria de Fazenda do Estado de Rondônia (Sefaz/RO) - atualmente denominada de Secretaria de Finanças do Estado de Rondônia (Sefin/RO) -, adotando-se como preço de mercado o preço da tabela do IPVA, no ano de aquisição do veículo. Em seguida, de forma a conferir conservadorismo aos cálculos, considera-se superfaturamento somente os preços que superarem 10% dos valores referenciais. A aludida metodologia se encontra disponível para consulta no seguinte endereço eletrônico:

http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/contas/tce/operacao_sanguessuga/me_totologia_calculo_superfaturamento.doc

8. No tocante à solicitação de determinar à unidade técnica a apresentação de laudo técnico subscrito por profissional competente, resgato esclarecimento que prestei recentemente no sumário do voto que embasou o Acórdão 3535/2015 – TCU - 2ª Câmara, sessão de 30/6/15, **in verbis**:

5. Não há inversão indevida do ônus probatório quando o TCU, mediante exposição clara do ilícito e dos fatos que o sustentam, adota provas produzidas na fase interna de tomada de contas especial e não promove apurações, diligências complementares e perícias solicitadas por responsáveis por entender suficientes os elementos então disponíveis nos autos.

6. O processo de controle externo, disciplinado pela Lei 8.443/1992 e pelo Regimento Interno do Tribunal, não admite a produção de prova pericial. O ônus de demonstrar a regular aplicação dos recursos federais é do próprio responsável, não sendo competência deste Tribunal, portanto, determinar a realização de perícia para a obtenção das provas (Acórdãos 1.599/2007-Plenário, 611/2007-1ª Câmara e 1.098/2008-2ª Câmara).

7. O corpo técnico desta Corte de Contas possui conhecimentos não apenas jurídicos, mas também contábeis, econômicos e financeiros, de administração pública; além do fato de que a estrutura do TCU dispõe de Secretarias Especializadas na fiscalização de obras de engenharia. Em suma, as unidades deste Tribunal desempenham o papel de órgão técnico, à diferença das Cortes do Poder Judiciário, de natureza apenas jurídica. Dessa forma, o meio de prova produzida pela administração é a própria auditoria, a qual o interessado tem o direito de contraditar em suas razões de justificativa, apresentando inclusive laudo técnico emitido por especialista, por ele contratado.

9. Ainda sobre a intenção do recorrente em obter laudo pericial junto à especialista, faz-se necessário esclarecer que, por meio de embargos de declaração, pode-se corrigir eventuais contradições ou inexatidões entremeadas nas partes da deliberação, mas não é possível restaurar o exame da matéria decidida com base em documentos novos para alterar o mérito processual.

10. Finalmente, a respeito da alegação de enriquecimento ilícito da União em decorrência de condenações diversas contemplarem o ressarcimento do mesmo objeto, recupero linhas já demarcadas de nossa jurisprudência para elucidar o suposto **bis in idem** de pagamentos, proclamado pelo Acórdão 5039/2015 – TCU – 2ª Câmara:

7.5. No ordenamento jurídico brasileiro vigora o princípio da independência das instâncias, em razão do qual podem ocorrer condenações simultâneas nas diferentes esferas jurídicas – cível, criminal e administrativa. Dessa forma, o fato de tramitarem processos em esferas distintas não viola o princípio que veda o **bis in idem**, como se constata pelo teor dos arts. 935 do Código Civil, 66 do Código de Processo Penal, 126 da Lei 8.112/1990, e 12 da Lei 8.429/1992.

7.6. Vale lembrar a fundamentação do Acórdão 2/2003 – 2ª Câmara:

O TCU tem jurisdição própria e privativa sobre as pessoas e matérias sujeitas a sua competência, de modo que a proposição de qualquer ação no âmbito do Poder Judiciário não obsta que esta Corte cumpra sua missão constitucional. De fato, por força de mandamento constitucional (CF, art. 71, inc. II), compete a este Tribunal julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores da administração federal direta e indireta, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao Erário. E, para o exercício dessa atribuição específica, o TCU é instância independente, não sendo cabível, portanto, tal como pretende o interessado, que se aguarde manifestação do Poder Judiciário no tocante à matéria em discussão. (grifou-se)

(...)

7.8. A possibilidade de ressarcimento em duplicidade decorrente de condenação a ressarcir o Erário em instância diversa pela mesma causa **debendi** há que ser afastada pelo interessado mediante os instrumentos judiciais cabíveis. Por exemplo, caso tenha sido levado anteriormente a efeito o ressarcimento aludido em cumprimento de sentença judicial, caberá o emprego do instrumento apropriado perante o órgão judicial competente no processo judicial de execução do título em que consiste a decisão mediante a qual esta Corte tenha condenado o interessado a ressarcir o erário em razão da mesma causa.

7.9. Caberia, no caso, cientificar do pagamento da dívida a Advocacia-Geral da União, visto que, conforme entendimento firme do Supremo Tribunal Federal,

‘a ação [judicial] de cobrança [executiva do título extrajudicial em e que consiste a condenação em débito por esta Corte] somente pode ser proposta pelo ente público beneficiário da condenação imposta pelo Tribunal de Contas, por intermédio de seus

procuradores que atuam junto ao órgão jurisdicional competente' (Recurso Extraordinário 223.037-1/SE, Plenário, Relator: Min. Maurício Corrêa, 2 de maio de 2002.)

7.10. Como assinalado no voto condutor do Acórdão 654/1996 – 2ª Câmara,

O risco de um ressarcimento em duplicidade por parte do responsável está de todo afastado, em razão da orientação já sumulada nesta Corte no sentido de que os valores eventualmente já satisfeitos deverão ser considerados para efeito de abatimento na execução (Enunciado da Súmula-TCU nº 128). (grifou-se)

11. A exemplo da jurisprudência realçada, entendo cabível ao recorrente, caso seja de seu interesse, cientificar o pagamento da dívida junto à Advocacia-Geral da União, comprovando o recolhimento dos valores estabelecidos, ainda que seu pagamento tenha sido provido por terceiro figurante no polo passivo de ação judicial de objeto similar.

12. Neste contexto, considero inexistirem a omissão e a contradição apontadas pelo recorrente, devendo estes embargos serem rejeitados.

Ante o exposto, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 20 de outubro de 2015.

Ministro JOÃO AUGUSTO RIBEIRO NARDES
Relator