

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 002.112/2006-5

Natureza: Embargos de Declaração em Embargos de Declaração (Recurso de Revisão em Tomada de Contas Especial).

Órgão/Entidade: Município de Palmeirândia - MA

Responsáveis: Alcântara Projetos e Construções Ltda. (12.563.656/0001-00); Cíntia Campos Mendes (449.524.903-78); Danilo Jorge Trinta Abreu (808.147.278-91); Eudes Lima Garcia (016.267.014-15); Maria Luiza de Jesus (064.375.673-68); Nilson Santos Garcia (062.067.513-68); Vagma Serra Birino (453.192.943-87)

Interessada: Fundação Nacional de Saúde.

Representação legal: Renata Arnaut Araújo Lepsch (18.641/OAB-DF) e outros, representando Eudes Lima Garcia.

SUMÁRIO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE REVISÃO DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. TENTATIVA DE REDISCUSSÃO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. CIÊNCIA AO RECORRENTE. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Os presentes Embargos de Declaração foram opostos pelo Sr. Eudes Lima Garcia contra o Acórdão 2.009/2017 – TCU – Plenário, por meio do qual o Tribunal julgou seus Embargos de Declaração em face do Acórdão 1.174/2017-TCU-Plenário, o qual negou provimento ao Recurso de Revisão interposto pelo mesmo recorrente em face do Acórdão 1.289/2010, também deste Colegiado que, em sede de Tomada de Contas Especial, julgou irregulares suas contas e condenou-o ao pagamento do débito apurado nos autos e da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 10.000,00.

2. Transcrevo, a seguir, quanto ao mérito, os argumentos constantes da peça recursal do embargante (peça 174):

“3. DO MÉRITO

Apontar-se-ão, a seguir, as contradições e obscuridades do Acórdão embargado, a fim de que sejam conferidos os efeitos infringentes ora postulados.

3.1. Da contradição e da obscuridade do Acórdão na fundamentação de responsabilização da Embargante

No voto condutor do acórdão ora embargado, o ilustre Relator entendeu que a responsabilização do embargante se deu exclusivamente por ter sido supostamente o beneficiário dos pagamentos realizados com os recursos públicos federais referentes ao Convênio nº 1541/1999.

Chegou-se a essa conclusão única e exclusivamente em razão da seguinte afirmação:

"10. Frise-se, por oportuno, que os cheques cujos valores foram sacados na conta específica do convênio contêm expressamente o nome do Sr. Eudes Lima Garcia como único portador das referidas cédulas de crédito (peça 7, p. 47-65; e peça 8, p. 1-4), o que o torna beneficiário direto e exclusivo daqueles valores".

No mesmo voto condutor, o ilustre Relator consignou que no excerto do voto do Acórdão nº 1174/2017 Plenário, objeto dos primeiros embargos, foram apontadas evidências de fragilidade probatória da procuração em que se escorou o Ministério Público de Contas para fundamentar a respectiva proposta de provimento ao Recurso de Revisão.

Essas supostas evidências foram as seguintes:

- a) estranheza no fato de a empresa Alcântara ter selecionado uma pessoa de Brasília para gerenciar a obra no interior do Maranhão, "até mesmo porque, provavelmente, encontraria em seu listado pessoa mais afeita às peculiaridades do mercado local de construção civil";
- b) as alegações produzidas pelo embargante não esclareceram qual a relação ele mantinha com a firma contratada pela prefeitura;
- c) o embargante não apresentou termo contratual que pudesse evidenciar o verdadeiro relacionamento mantido com a empresa contratada pela Prefeitura de Palmeirândia, e "*a procuração juntada não resolve a questão, vez que não fez referência à existência de contrato de trabalho ou de contrato de empreitada ou de outro instrumento que estabelecesse a relação existente entre a construtora e o Sr. Eudes Lima Garcia*";
- d) "*a unidade técnica verificou que, embora a procuração tenha sido supostamente emitida em 25 de maio de 2000, teve a firma reconhecida somente em 30 de abril de 2007, daí a do protocolo das alegações de defesa no Tribunal*".

Data venia, há flagrante contradição nos fundamentos para a condenação da embargante, pois, do ponto de vista legal e jurídico, as referidas evidências não se constituem em qualquer irregularidade, conforme se demonstrará adiante.

Destaca-se que não há nos autos qualquer documento que comprove que o embargante se beneficiou dos recursos.

3.1.1. Da obscuridade na condenação do embargante por suposta irregularidade na outorga de procuração Interpretação contra legem

Primeiramente, há que se ressaltar o conceito de mandato, nos termos do artigo 653 do Código Civil:

Art. 653. Opera-se o mandato quando alguém recebe de outrem poderes para, em seu nome, praticar atos ou administrar interesses. A procuração é o instrumento do mandato.

De acordo com o conceito jurídico normativo, o mandato se caracteriza como uma das modalidades de contrato em que uma das partes recebe poderes de outrem para praticar atos ou administrar interesses em seu nome. A procuração outorgada é o instrumento que materializa o contrato.

Conforme a doutrina de Roberto Ruggiero, o mandatário age nos limites impostos pelo mandante, e pela natureza dessa obrigação, os atos praticados são tidos como se o próprio mandante o tivesse praticado, senão vejamos:

"Encarregar outrem de praticar um ou mais atos por nossa conta e no nosso nome, **de modo que todos os efeitos dos atos praticados se liguem diretamente à nossa pessoa como se nós próprios os tivéssemos praticado**, é o que tecnicamente se chama conferir ou dar mandato."

No magistério de Washington de Barros Monteiro, nesse tipo de contrato, o mandatário, por ser o representante do mandante, fala e age em seu nome e por conta deste. **Logo, é o mandante quem contrai as obrigações e adquire os direitos como se tivesse tomado parte pessoalmente no negócio jurídico.**

Além disso, na dicção do artigo 679 do Código Civil, **os atos do mandatário vinculam o mandante**, sempre que praticados dentro dos poderes conferidos. Ora! O embargante foi constituído como procurador pela empresa Alcântara para o recebimento de valores em seu nome, e para a realização de outras diligências durante o mandato.

A prática desse tipo de ato - recebimento de valores, requer a existência de um dos elementos essenciais em qualquer relação dessa natureza: a confiança.

O critério "confiança" de uma pessoa em outra para a execução de determinado ato é o pressuposto de qualquer mandato.

Assim, de acordo com a norma que disciplina o instituto do mandato, não se mostra razoável afirmar, como o fez a equipe técnica, *data venia*, ser estranho constituir mandatário de outra localidade.

Também não se mostra razoável afirmar que o ato de constituir mandatário requer contrato expresso para que tal múnus tenha validade perante a equipe técnica do TCU. O ato de conferir poderes por meio de procuração trata-se de um contrato consensual, não solene, *intuitu personae*, em regra gratuito e unilateral.

Merece ressalva o fato de que a procuração ora em comento se trata de um instrumento particular, sendo essencial apenas a assinatura daquele que outorga poderes, sem qualquer exigência de reconhecimento de firma, uma vez que não há qualquer ato público envolvido.

Essa é a dicção expressa da norma civil, senão vejamos:

Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, **que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante.**

Assim, o fato de o reconhecimento de firma ter ocorrido apenas no momento da apresentação de defesa, tal ato não descaracteriza a autenticidade do documento. A aferição cartorária tardia das assinaturas apostas na procuração prestou-se apenas para atender as exigências gerais dessa Egrégia Corte de Contas, quando naquela época exigia, inclusive para os advogados, instrumento de mandato com firma reconhecida.

Dessa maneira, do ponto de vista jurídico normativo, a responsabilização do embargante pelo recebimento de valores, ainda que de natureza pública, em nome da empresa Alcântara, por força de outorga de procuração, caracteriza-se como um ato pautado numa interpretação contrária à finalidade da norma, com vício, portanto, de ilegalidade, *data máxima venia*.

Com base nesse critério jurídico, a relação obrigacional constituída entre embargante e a empresa foi tida como regular pelo Ministério Público, que assim consignou em seu parecer ao analisar o Recurso de Revisão:

8. Cabe destacar, a propósito, que a condenação do recorrente no presente processo decorreu de ter sido ele o beneficiário de todos os cheques emitidos à conta do convênio (peça 7, pp. 47-65, e peça 8, pp. 1-4), embora na prestação de contas conste como beneficiária a empresa Alcântara, Projetos e Construções Ltda., circunstância que supostamente afastaria o nexo de causalidade entre os recursos recebidos e as obras executadas.

9. Neste ponto, vale lembrar que, conforme disposto no art. 653 do Código Civil, a representação civil por contrato de mandato se materializa quando alguém recebe de outrem poderes para, em seu nome, praticar atos ou administrar interesses.

10. Diante da aludida prescrição legal, consideramos que não houve rompimento do nexo de causalidade, haja vista que a procuração colacionada aos autos (peça 3, p.42) - instrumento típico de um contrato de mandato - permite afirmar que a empresa Alcântara, Projetos e Construções Ltda. (mandante) outorgou poderes especiais ao Senhor Eudes Lima Garcia (mandatário) para, em seu nome, praticar atos ou administrar interesses, bem como receber numerários junto a Prefeitura de Palmeirândia.

11. Observa-se que o aludido mandato é válido haja vista que os agentes são capazes, o objeto é lícito, possível e determinado, e seguiu a forma prescrita em lei. Dessa forma, não é dado ao Tribunal ignorar os poderes outorgados pela pessoa jurídica ao recorrente para receber pagamentos em seu nome, razão pela qual há de se concluir que os cheques emitidos nominalmente ao recorrente foram, de fato, dirigidos à empresa Alcântara, Projetos e Construções Ltda.

12. Em acréscimo, observa-se que os pagamentos foram realizados após a prestação dos serviços e a empresa contratada emitiu os recibos de quitação das parcelas logo após a apresentação das respectivas notas fiscais (peça /O, pp. 38-50), demonstrando, à exaustão, que os recursos públicos foram destinados à aludida empresa.

13. Em razão dessas ponderações, entendemos que o presente apelo deva ser conhecido e provido, sendo que as razões aqui aduzidas também aproveitam aos Senhores Danilo Jorge Trinta Abreu, Nilson Santos Garcia e Alcântara Projetos e Construções Ltda., uma vez que resta insubsistente o débito apontado nos autos.

14. Ante o exposto, esta representante do Ministério Público manifesta-se no sentido de conhecer do Recurso de Revisão interposto pelo Senhor Eudes Lima Garcia, para, no mérito, dar-lhe provimento, de modo a tomar insubsistentes os subitens 9.1 a 9.3 e 9.6 do acórdão recorrido, e a julgar regulares com ressalva as contas dos Senhores Jorge Trinta Abreu e Nilson Santos Garcia, ex-Prefeitos Municipais de Palmeirândia/MA.

3.1.2. Da contradição por suposta falha probatória da regular execução do convênio

Conforme amplamente demonstrado, os valores das medições dos serviços prestados, embora pagos por meio de cheques descontados na conta do embargante, foram efetivamente recebidos pela empresa contratada Alcântara.

Importante ressaltar que há declaração expressa nos autos, assinada pelo dono da empresa, em que afirma que o embargante, na condição de mandatário, praticou todos os atos a ele outorgados de forma esmerada, sem que tivesse causado qualquer dano, notadamente no que se refere aos valores dos cheques.

Referida declaração possui natureza probatória, porque assinada pelo mandante que conferiu os poderes ao mandatário por meio da procuração.

Não se trata, portanto, de mera declaração do fato. Trata-se de declaração de quitação das obrigações contraídas por força da outorga de procuração.

3.1.3. Da contradição na interpretação da força probante dos relatórios de fiscalização do convênio

Embora o fundamento da responsabilização do embargante decorra apenas do recebimento dos cheques pagos pela Prefeitura de Palmeirândia, merece destaque a contradição na desconsideração dos relatórios de fiscalização da execução do convênio.

Primeiramente, insta ressaltar que os cheques somente eram emitidos após a realização de etapas da obra de benfeitoria, e após o atesto da sua regular execução.

Essa circunstância, por si só, comprova que os recursos / valores dos cheques descontados na conta do embargante possuíam nexo de causalidade com as obras objeto do convênio.

Nota-se que foram lavrados os seguintes relatórios de fiscalização, com as respectivas informações sobre o status da obra:

- a) Termo de Visita Técnica: 03/03/2001 - O Secretário de obra atestou em seu relatório que 180, das 200 unidades, estavam concluídas, não obstante tenha feito algumas orientações de melhoria técnicas;
- b) Relatório de Fiscalização: 08/05/2001 - O auxiliar de Saneamento da Funasa atestou em seu relatório que 180 privadas haviam sido instaladas, que existiam 7 melhorias em andamento, e orientou a contratada "que as melhorias fossem implantadas de acordo como foi apresentado em projeto e o cumprimento da lista de beneficiários, e havendo concordância de nomes em mais de uma lista, que fosse solicitado através de ofício a mudança da lista de beneficiários;
- c) Termo de Visita Técnica: 17 a 23/03 de 2002 - A equipe de fiscalização da Funasa atestou a execução de 100% do objeto;
- d) Relatório Funasa: 12/06/2002 - A Funasa **atestou que o objeto pactuado no convênio foi 100% atingido, que "os módulos sanitários foram construídos com materiais de boa qualidade e a sua execução obedeceu às especificações do projeto", e que "a execução do objeto do convênio obedeceu ao Plano de Trabalho (vide fl. 320), de acordo com o estabelecido no Cronograma de Execução, quanto à Duração e ao Indicador Físico";**
- e) Parecer Funasa nº 167/2002: 07/08/2002 - A Chefia de Divisão de Convênios aprovou a prestação de contas do convênio nº 1541/1999, consignado que o objeto pactuado foi 100% atingido;
- f) Relatório de Execução de Obras Conveniadas: 13/06/2005 - Foi atestado que o objeto pactuado foi 100% atingido, porém, algumas unidades apresentaram inconsistências na instalação do sanitário, mas que não comprometem o funcionamento dos módulos sanitários;
- g) Ofício Funasa nº 1272: 25/08/2015 - O Setor de Prestação de Contas de Convênios da Superintendência Estadual da Funasa atestou no ofício citado que a execução física do convênio atingiu 100%.

Todos esses documentos, assinados por servidores públicos, possuem fé pública e devem ser considerados a favor do embargante quanto à existência de nexo de causalidade.

Eventual inconsistência em determinadas residências beneficiárias das benfeitorias é responsabilidade direta da contratada e da Prefeitura, uma vez que o embargante não atuou na função de fiscal, mas apenas como receptor direto dos valores por meio do desconto dos cheques em sua conta, posteriormente repassados ao dono da empresa Alcântara.

Apresentam-se novamente com estes embargos a cópia dos documentos mencionados neste recurso.

4. DO PEDIDO

Ante o exposto, requer-se o recebimento e o processamento dos presentes Embargos Declaratórios na forma do art. 34, caput, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.443/92, e no mérito, o seu provimento para a sanatória das contradições e obscuridades ora expostas, e a concessão dos efeitos



infringentes para excluir a responsabilidade do embargante, nos termos das peças processuais de defesa já dantes apresentadas.”

É o Relatório.