

## VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Antônio Marcos Bezerra Miranda (peça 246) em face do Acórdão 16.764/2021-TCU-Primeira Câmara (peça 241), por meio do qual o Tribunal conheceu como mera petição o recurso de reconsideração (peça 195) contra o Acórdão 4.565/2018-TCU-Primeira Câmara (peça 68) interposto pelo embargante, considerando que o recurso cabível em processo de contas, nos termos do art. 32 da Lei 8.443/1992, já fora manejado, importando na preclusão consumativa estabelecida no artigo 278, §§ 3º e 4º, do Regimento Interno do TCU.

2. O referido recurso de reconsideração anterior foi julgado por intermédio do Acórdão 11.449/2019-TCU-Primeira Câmara, mantendo inalterado o Acórdão 4.565/2018-TCU-Primeira Câmara, que, por sua vez, julgou irregulares as contas do embargante, imputou-lhe débito solidário de R\$ 736.126,50, em valores históricos, além de ter-lhe aplicado multa individual de R\$ 400.000,00.

3. O processo originou-se de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Saúde contra Antônio Marcos Bezerra Miranda e Landry Lacerda Junior, em razão de irregularidades na aplicação de recursos do Sistema Único de Saúde (SUS), repassados ao município de Bom Lugar/MA na modalidade fundo a fundo, à conta do Programa de Atenção Básica, estratégia Assistência Farmacêutica Básica, no exercício de 2007.

4. Importante registrar que Antônio Marcos Bezerra Miranda já opôs embargos declaratórios por três outras oportunidades no âmbito deste processo. O primeiro, logo após a prolação da decisão *a quo*, julgado pelo Acórdão 8.608/2018-TCU-Primeira Câmara; o segundo, contra o já mencionado Acórdão 11.449/2019-TCU-Primeira Câmara, que julgou recurso de reconsideração por ele interposto contra a decisão inicial desta Corte no âmbito da TCE; o terceiro, contra o Acórdão 6.722/2021-TCU-Primeira Câmara, descrito na tabela do item 5 do relatório que antecede este Voto, juntamente com o histórico de todas as decisões que compõem o presente processo de contas.

5. Nesta oportunidade, o embargante solicita que a deliberação recorrida seja aclarada e integrada em relação a diversos aspectos de mérito, resumidos no item 6 e subitens do relatório que compõe esta decisão.

6. Sendo assim, requer a procedência dos embargos.

7. Preliminarmente, acerca da natureza dos embargos declaratórios, julgo relevante transcrever o seguinte excerto do Acórdão 1.218/2015-TCU-Plenário:

“Antes de tratar especificamente dos argumentos trazidos pelos embargantes, lembro que essa espécie recursal, cujo objetivo é sanar eventuais omissões, obscuridades ou contradições, não deve ser manejada para rediscussão de mérito, o que representa, na prática, a possibilidade de repetição de um mesmo recurso, ferindo os princípios da singularidade, da isonomia e da celeridade processual. Os embargos declaratórios devem ter como fundamentação a obscuridade (falta de clareza na redação do julgado), contradição (existência de proposições inconciliáveis entre si) e omissão (falta de pronunciamento judicial sobre matéria que deveria ter sido apreciada pelo juiz).”

8. Em complemento, para que não paire qualquer dúvida a respeito, pertinente destacar a natureza das omissões embargáveis, consoante elucidativa explanação contida no Acórdão 3.339/2013-TCU-Primeira Câmara:

“A omissão para o acolhimento dos declaratórios é a que diz respeito à questão que deveria ter sido apreciada pelo colegiado, mas não o foi. Não constitui omissão ou contradição a adoção de entendimento diverso do preferido pela parte, segundo seus próprios critérios de justiça e de acordo com sua particular interpretação das leis e da jurisprudência. Não há falar em omissão quando o acórdão analisa todas as questões submetidas a exame e as decide com base em teses jurídicas,

jurisprudência, interpretação de leis e análise dos fatos que são diversos dos que os jurisdicionados entendem como mais adequados.”

9. Dito isso, verifico que o embargante, apesar de fazer alusão à necessidade de se aclarar e integrar a deliberação recorrida, não aponta, efetivamente, a ocorrência de omissão, obscuridade, contradição ou qualquer vício sanável em sede de embargos declaratórios, limitando-se a demonstrar inconformismo com as decisões que analisaram e negaram provimento aos recursos de reconsideração interpostos pela parte, bem como rejeitaram os embargos por ele opostos.

10. Conforme se pode observar do voto condutor do Acórdão 11.449/2019-TCU-Primeira Câmara, por meio do qual o Tribunal conheceu e negou provimento ao primeiro recurso de reconsideração por ele interposto, também mencionado no corpo da decisão que culminou no Acórdão 4.204/2020-TCU-Primeira Câmara:

“(…) 7. Em relação aos argumentos relativos à suposta incorreção na instauração da TCE, não enxergo qualquer perspectiva de acatá-los. Com efeito, o assunto já foi minuciosamente abordado no voto condutor da decisão vergastada e, ainda, em sede do presente recurso, a unidade instrutora tratou cada uma das ponderações de forma acurada e acertada, motivo pelo qual entendo desnecessário tecer considerações mais detalhadas a respeito, sobretudo em relação à possibilidade de instauração de procedimento especial de contas independentemente das medidas administrativas adotadas, em linha com o art. 4º, da IN-TCU 71/2012.

8. Reforço, como tenho feito nos processos de minha relatoria, no que tange à alegação de prescrição, que há de se consignar que a tese fixada pelo STF no RE 669.069 (Repercussão Geral 666), que trata da incidência da prescrição nos débitos com a União decorrentes de ilícitos civis (prazo prescricional de cinco anos), não alcança prejuízos que decorram de ilícitos administrativos, como a não comprovação da regular gestão de recursos públicos, que são imprescritíveis, conforme os Acórdãos 232/2017-TCU-Primeira Câmara, 2.910/2016-TCU-Plenário, 5.939/2016-TCU-Segunda Câmara e 5.928/2016-TCU-Segunda Câmara.

9. No que concerne à prescrição da pretensão punitiva desta Corte, é cediço que o paradigmático Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário estabeleceu que, para os processos que tramitam neste Tribunal, incide a regra dos arts. 202 e 205 do Código Civil, ou seja, a prescrição geral de dez anos a partir da ocorrência dos fatos, e a interrupção do prazo prescricional pelo ato que ordena a citação no âmbito do TCU. Após a interrupção, reinicia-se a contagem do prazo de dez anos para que o processo seja julgado.

10. Conforme consta nos autos, embora os débitos tenham ocorrido em 2007, houve efetiva interrupção do prazo quando da ocorrência do ato que ordenou a citação em 16/12/2015, evento que torna admissível a aplicação da multa do art. 57 da Lei 8.443/1992.

11. Outrossim, posiciono-me de maneira aquiescente à conclusão da unidade instrutora de que não se trata meramente de culpa *in eligendo* ou *in vigilando*, haja vista a conexão direta entre a ação dos recorrentes e as irregularidades, não havendo que se aventar a participação de agentes públicos a eles subordinados à época dos fatos na consumação das falhas.

12. Quanto à intenção de apresentar laudos periciais hábeis a elucidar todas as pendências alusivas a um possível dano ao erário, afirmo que o processo de controle externo no âmbito desta Corte possui rito próprio, conforme disposto na Lei 8.443/1992 e no Regimento Interno/TCU, no qual não há previsão para a oitiva de testemunhas ou produção de prova pericial eventualmente requeridas pelos responsáveis ou interessados.

13. Ademais, no que se refere à alegação dos recorrentes de que teriam atuado de maneira legítima e de boa-fé, vale lembrar que as diversas irregularidades, oriundas de fiscalização da CGU, apontaram a comprovação de despesas de diversas áreas da saúde com notas fiscais falsas. As evidências e provas apresentadas por aquela fiscalização foram utilizadas pelo Fundo Nacional de Saúde/Ministério da Saúde (FNS/MS) para instauração da presente TCE.

14. Como bem pontuou o Ministro Walton Alencar Rodrigues no voto condutor do Acórdão recorrido,

‘(...) apesar de terem sido citados pelo ‘pagamento e comprovação de despesas da área da saúde com notas fiscais inidôneas, apresentadas como parte da prestação de contas do programa no exercício de 2007’, a defesa dos responsáveis não apresentou provas ou argumentos relativos à veracidade e fidedignidade de tais notas, bem como à pertinência das despesas por elas comprovadas.’

15. Ao contrário, os recorrentes restringiram-se a apresentar alegações incapazes de elidir as irregularidades cometidas.

16. Destaco que a boa-fé não pode ser presumida ou acatada a partir de mera alegação, devendo ser demonstrada e comprovada a partir dos elementos que integram os autos, corroborada em contexto fático e de condutas propício ao reconhecimento dessa condição em favor dos responsáveis, consoante copiosa jurisprudência desta Corte (Acórdãos 1.895/2014 e 8.928/2015, ambos da Segunda Câmara, e 88/2007, 1.322/2007, 2.399/2014 e 1.157/2008, todos do Plenário).

17. Dessa forma, não há dúvida a respeito do nexo de causalidade entre as condutas dos recorrentes e a irregularidade danosa ao erário, ou qualquer ato ou fato atenuante que possa apontar para atitude zelosa e diligente dos responsáveis na gestão da coisa pública.

18. Ainda, é pacífico nesta Corte que a responsabilidade pela comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos é pessoal do gestor, de modo que eventuais dificuldades na obtenção dos documentos, incluindo as derivadas de ordem política, como alegam os recorrentes, se não resolvidas administrativamente, devem ser levadas ao conhecimento do Poder Judiciário por meio de ação própria. É nesse sentido a jurisprudência deste TCU, como se observa nos Acórdãos 21/2002, 3.357/2016 e 1838/2019, da Primeira Câmara; 115/2007 e 437/2008, da Segunda Câmara; e 1.322/2007, do Plenário.

19. Isso posto, verifico que os pedidos não possuem o condão de alterar a cognição primária desta Corte. A análise empreendida pela Secretaria de Recursos abordou com propriedade todos os argumentos consignados pelos recorrentes, motivo pelo qual não há qualquer reparo a fazer na deliberação objeto do presente Recurso de Reconsideração.”

11. Em reforço, apresento trecho do Voto Condutor do Acórdão 8.608/2018-TCU-Primeira Câmara, de relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues, que julgou embargos de declaração contra a primeira das decisões no âmbito deste processo (Acórdão 4.565/2018-TCU-Primeira Câmara):

“(...) No mérito, rejeito os presentes embargos, por não existirem omissões, obscuridades e contradições, como alegado. Os argumentos ora apresentados são exatamente os mesmos já utilizados pelos responsáveis em sede de alegações de defesa, todos tratados de forma explícita no Voto Condutor do Acórdão 4.565/2018-TCU-1ª Câmara, em que os ressaltos usando o negrito:

‘Em caráter preliminar, Antonio Marcos Bezerra Miranda e Laudry Lacerda Júnior **alegam em suas defesas ter ocorrido a prescrição** do exercício da ação punitiva pela administração pública federal pelo decurso do prazo de cinco anos da data da prática do ato. Tal argumento não merece prosperar, pois os débitos remontam ao exercício de 2007 e a citação dos responsáveis foi ordenada em 16/12/2015 (peça 12). Assim, não foi ultrapassado o prazo decenal de prescrição adotado por este Tribunal, segundo entendimento consubstanciado no Acórdão 1441/2016-Plenário.

Alegam ainda (i) que os achados estão baseados em documentos, **não tendo sido feitas pesquisas de campo para averiguação dos fatos**, (ii) que o objetivo do processo de tomada de contas especial somente pode ser atingido **se configurada a ocorrência de dano** e (iii) que, dado o caráter excepcional deste tipo de processo, **deve-se ouvir a parte interessada antes de sua instauração**, pois a defesa desta pode impedir tal instauração.

(...)

Em primeiro lugar, os processos de contas têm em mira salvaguardar a higidez da aplicação de recursos públicos. Na avaliação correta de seus termos, garante o amplo direito à defesa e ao

contraditório. Isso não quer dizer que antes da instauração de cada ato processual deva ocorrer o debate.

O contraditório é desnecessário antes da conversão de processo de fiscalização em tomada de contas especial, não só em decorrência das normas processuais aplicáveis à matéria, mas também da pacífica jurisprudência do TCU sobre o tema, como bem observa o Voto condutor do Acórdão 2960 – TCU – Plenário, de autoria do Ministro Benjamin Zymler:

(...)

Estes **alegam ainda que as irregularidades a eles imputadas estão baseadas em documentos, não tendo sido feitas pesquisas de campo para averiguação dos fatos**. Entretanto, como já descrito no Relatório que acompanha este Voto, as irregularidades de que trata a presente TCE originaram-se do item 3.2.1 do Relatório de Demandas Especiais 00.209.000380/2008-10 da Controladoria Geral da União.

Tal relatório, oriundo de fiscalização da CGU, apontou a comprovação de despesas de diversas áreas da saúde com notas fiscais falsas. As evidências e provas apresentadas por aquela fiscalização foram utilizadas pelo Fundo Nacional de Saúde/Ministério da Saúde (FNS/MS) para instauração da presente TCE.

Tampouco houve falha no contraditório e na ampla defesa na fase interna desta TCE, pois se observa nos autos que os responsáveis foram notificados pelo Ministério da Saúde sobre os fatos que levaram à sua instauração, mediante Ofícios Sistema MS/SE/FNS 2000 e 2001, de 31/3/2014 (peça 1, p. 321-334), tanto que solicitaram cópia integral dos autos e prorrogação do prazo de defesa em 6/5/2014 (peça 1, p. 303-310 e 335)'

Apesar de terem sido citados pelo 'pagamento e comprovação de despesas da área da saúde com notas fiscais inidôneas, apresentadas como parte da prestação de contas do programa no exercício de 2007', a defesa dos responsáveis não apresentou provas ou argumentos relativos à veracidade e fidedignidade de tais notas, bem como à pertinência das despesas por elas comprovadas.

(...)"

12. Nesse sentido, a despeito do pedido para que a decisão fosse **aclarada e integrada** nos pontos indicados, a peça recursal revelou, tão somente, o inconformismo do embargante, que intenta a rediscussão de mérito com apoio em argumentos já rebatidos nos anteriores pareceres das unidades instrutoras e do Ministério Público, já examinadas pelo Tribunal e rejeitadas pelo colegiado nas diversas oportunidades em que foi instado a atuar.

13. Em suma, os presentes embargos constituem reiteração de outros três aclaratórios, bem como de dois recursos de reconsideração já analisados e não acolhidos por esta Corte. O fim pretendido é o mesmo: concessão de efeito infringente para considerar as contas do recorrente iliquidáveis. Por isso, inexistindo alterações de fato e de direito, devem prevalecer as razões que resultaram nos acórdãos precedentes.

14. Impende enfatizar que desde a deliberação atinente ao Acórdão 4.204/2020-TCU-Primeira Câmara, foi alertado ao embargante a possibilidade de multa, em novo manejo de recurso meramente protelatório.

15. No paradigmático Acórdão 593/2017-TCU-Plenário, de minha relatoria, esta Corte de Contas, à unanimidade, entendeu que as disposições do Código de Processo Civil (CPC) referentes a embargos de declaração meramente protelatórios se aplicam aos processos que aqui tramitam. Naquela ocasião, aplicou-se ao embargante a multa prevista no *caput* do art. 58 da Lei 8.443/1992 c/c o §2º do art. 1.026 do CPC, na forma do art. 298 do RI/TCU, além de outras providências.

16. No caso concreto, ao analisar o comportamento do recorrente, percebe-se, de igual forma, o nítido intento de dificultar o exercício das competências constitucionais por este Tribunal, mediante

reiteração de expedientes recursais para os quais já houve apreciação da matéria impugnada, com negativa do pleito.

17. Muito embora alertado para a possibilidade de aplicação de multa, o recorrente não hesitou, agindo para postergar o trânsito em julgado e a consequente consolidação do débito e da multa que lhe foram imputados.

18. Atento a tais circunstâncias fáticas e processuais, entendo que multa no valor de R\$ 15.000,00 tem o caráter educativo e inibidor desejados.

19. No mais, advirto o recorrente de que a reiteração de qualquer recurso com fins protelatórios ensejará a elevação da penalidade, conforme artigo 298 do Regimento Interno, c/c o artigo 1.026, § 3º, da Lei 13.105/2015.

20. Como já o fiz em outras oportunidades, não é demais recordar que a intervenção de particulares nos processos desta Corte se dá exclusivamente como fenômeno derivado do direito de defesa, objetivando a preservação de situação jurídica já constituída, o que, aliás, tem lugar em qualquer processo, independentemente da natureza da jurisdição.

21. Portanto, a instância administrativa que constitui o TCU não é o ambiente próprio para o particular guerrear contra o Estado para ter reconhecido um direito subjetivo que no seu sentir faz jus, dado que pertence ao Poder Judiciário a cognição exauriente.

22. Em face do princípio da inafastabilidade de jurisdição, se o interessado entender que seu direito se encontra obstado por ilegalidade ou inconstitucionalidade, poderá provocar o Poder Judiciário, em vez de dar aos embargos de declaração fim nitidamente ilícito.

23. Por derradeiro, considerando que no Acórdão 4.204/2020-TCU-Primeira Câmara alertou-se o patrono acerca de possível ciência à Ordem dos Advogados do Brasil, para apuração de eventual infração disciplinar, deve ser dado cumprimento à medida.

24. Feitas todas essas considerações, recebo o expediente denominado “embargos de declaração”, acostado à peça 246, como mera petição, negando acolhimento ao pleito, nos termos dos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 278 e 287, §6º do RI/TCU.

Ante o exposto, voto por que o Tribunal de Contas da União adote o acórdão que ora submeto à deliberação deste colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 1 de fevereiro de 2022.

Ministro BRUNO DANTAS  
Relator