

VOTO

Cuidam os autos de embargos de declaração opostos pelo Sr. Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima, ex-prefeito de Belém/PB, contra o Acórdão 663/2016-1ª Câmara, que apreciou recurso de reconsideração interposto pelo aludido responsável em face do Acórdão 736/2014-1ª Câmara.

2. O presente feito trata, originalmente, de tomada de contas especial instaurada pela Coordenação de Contabilidade do Fundo Nacional de Saúde (FNS), em razão de supostas irregularidades na aplicação de recursos do Sistema Único de Saúde (SUS) repassados ao Município de Belém (PB), nos exercícios de 2001 a 2004.

3. No âmbito desta Corte de Contas, foi promovida a citação do Sr. Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima, da Sra. Adail Barbosa Lima da Silva, respectivamente, ex-Prefeito e ex-Secretária de Saúde do município de Belém/PB, e da Prefeitura Municipal do aludido ente.

4. Embora regularmente citados, os responsáveis não compareceram aos autos, operando-se contra eles os efeitos da revelia. Nesse cenário, o Tribunal deu continuidade ao exame da matéria e decidiu, por meio do Acórdão 736/2014-1ª Câmara, excluir o município do rol de responsáveis, julgar irregulares as contas do Sr. Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima e da Sra. Adail Barbosa Lima da Silva, condená-los ao pagamento solidário do débito consignado no subitem 9.2 da deliberação e imputar a eles multas individuais de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais), com fulcro no art. 57 da Lei 8.443/1992.

5. Irresignado com essa deliberação, o Sr. Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima ingressou com recurso de reconsideração, tendo o Tribunal decidido, por meio do Acórdão 663/2016-1ª Câmara, conhecer do expediente e, no mérito, dar-lhe provimento parcial de forma a:

“9.1.1. dar a seguinte redação ao item 9.2 do Acórdão 736/2014-1ª Câmara: “9.2. julgar irregulares as contas de Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima e condená-lo ao pagamento das importâncias abaixo relacionadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das respectivas datas de ocorrência, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres da Fundo Nacional de Saúde, na forma prevista na legislação em vigor”;

9.1.2. excluir a Sra. Adail Barbosa Lima da Silva da relação jurídica processual;

9.1.3. tornar insubsistente o item 9.3 do Acórdão 736/2014-1ª Câmara;

9.2. encaminhar cópia desta deliberação, bem como do relatório e do voto que a fundamentam, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República na Paraíba, nos termos do § 3º do artigo 16 da Lei 8.443/1992, ao recorrente, à Sra. Adail Barbosa Lima da Silva, ao Fundo Nacional de Saúde – FNS e à Prefeitura Municipal e à Câmara Municipal de Belém/PB”.

6. Ainda insatisfeito, o Sr. Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima apresentou os presentes embargos de declaração, em que alega a existência de omissão, obscuridade e contradição no Acórdão 663/2016-1ª Câmara.

7. Após historiar os fatos principais do processo, o responsável se debruça sobre a irregularidade *“utilização indevida de recursos do PAB para pagamento, em 14/03/2003, no valor de R\$ 15.220,51, de medicamentos à empresa Cristalina Distribuidora de Bebidas Ltda., extinta desde 1999”*, em que alega, de forma resumida, que:

a) na época da licitação a empresa contratada apresentou toda a documentação, devidamente registrada e autenticada em cartório, demonstrando sua regularidade;

b) que no momento da homologação, “(...) é inexigível e, inclusive, inviável a revisão e investigação de cada ato praticado no procedimento licitatório. A alegada conduta omissiva presente no acórdão ora embargado não traduz a realidade fática da administração pública”;

c) que não se pode presumir a responsabilidade por omissão do ex-Prefeito, exigindo-se “consulta à internet” na época da homologação do certame;

d) que os atos praticados pela comissão de licitação gozam de presunção de legalidade e de veracidade e que o recorrente não pode ser responsabilizado por ato de terceiros;

e) que o próprio acórdão embargado entende não haver comprovação da participação do ex-Prefeito na alegada fraude (transcreveu), confirmando, segundo ele, a tese de “(...) total irresponsabilidade do gestor”;

f) que “a total aparência de legalidade só poderia ser quebrada por uma investigação dos atos, o que não traduz a exigência legal para a autoridade responsável”;

g) que a deliberação era contraditória e obscura ao exigir do Prefeito conduta que vai além do exigido na lei;

h) que se havia irregularidade no certame, a responsabilidade deveria recair sobre a comissão de licitação; que a finalidade do “convênio” foi cumprida; e

i) que deveria ser excluída do débito a quantia de R\$ 15.220,51, o que impõe a dispensa da instauração da presente tomada de contas especial, conforme o artigo 6º, inciso I, da IN-TCU nº 71/2012.

8. Sendo assim, diante dos argumentos invocados e do reconhecimento pelo acórdão recorrido da “ausência de participação ativa do Sr. Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima ou de qualquer omissão legalmente exigível”, requereu o conhecimento dos embargos de declaração e que fosse dado a ele efeito modificativo para que o TCU julgasse pelo arquivamento do processo, desconstituindo o débito e dando quitação ao embargante.

9. Feito esse necessário resumo, passo a decidir. Preliminarmente, observo que os presentes embargos de declaração preenchem os requisitos de admissibilidade previstos no art. 34, **caput** e § 1º, da Lei 8.443/1992, razão pela qual entendo que eles devem ser conhecidos.

10. Com relação ao mérito, entendo que não existe omissão, contradição e obscuridade na deliberação recorrida, uma vez que os argumentos utilizados para fixar a responsabilidade do ex-Prefeito a respeito da irregularidade em discussão foram devidamente delineados no voto condutor do aresto, que, sobre o assunto, acolheu o posicionamento da instância instrutiva e do Ministério Público junto ao TCU no sentido de que a inclusão do Sr. Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima no rol de responsáveis decorria de sua conduta omissiva quando da homologação do convite que deu ensejo à aludida contratação.

11. Recapitulando os fatos ora suscitados, as irregularidades foram constatadas pela Controladoria Geral da União, em relatório de auditoria realizada no âmbito do Projeto de Fiscalização a partir de sorteios públicos. Em síntese, o órgão de controle interno registrou que (peça 2, p. 20):

“c) analisando a documentação presente no processo licitatório nº 0006/2003, referente à empresa *Cristalina Distribuidora Ltda.* – CNPJ nº 01.676.108/0001-61, constatamos o que segue:

- a empresa, segundo dados do Sistema CNPJ da Receita Federal e do Sintegra/ICMS tem a seguinte razão social: “*Cristalina Distribuidora de Bebidas Ltda.*” e tem por atividade econômica o comércio varejista de bebidas.

- em consulta aos bancos de dados da Previdência Social, da Procuradoria da Fazenda Nacional e da Receita Federal, verificamos que as certidões negativas de débito com o INSS, com a

Dívida Ativa da União e com os tributos e contribuições federais, apesar de terem sido apresentadas pela licitante na ocasião do certame, não foram emitidas pelos referidos órgãos para aquela empresa.

- em consulta ao banco de dados do CNPJ da Receita Federal, constatamos que a empresa Cristalina Distribuidora de Bebidas Ltda. – CNPJ nº 01.676.108/0001-61 encontra-se extinta por liquidação voluntária desde 25/5/1999”.

12. Ademais, verifico que em todos os documentos apresentados pela aludida empresa por ocasião do Convite 6/2003 consta o nome “Cristalina Distribuidora Ltda.” (peça 103, p. 52-58), com a omissão da expressão “*de bebidas*”, contida em sua razão social. Tal fato, em conjunto com os identificados pela CGU, atestam que houve intenção deliberada das pessoas que praticaram os atos em questão de fraudar o Convite 6/2003, que, assim, serviu para justificar a realização de despesas públicas cuja regular execução não pôde ser demonstrada.

13. Quanto ao Sr. Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima, embora não tenha sido comprovada a participação do recorrente na prática de fraude à licitação, o que derivou, segundo ressalva contida no voto condutor do Acórdão 736/2014-1ª Câmara, da ausência de providências da unidade técnica no sentido de aprofundar os fatos em questão – se não houve dilação probatória a respeito não se poderia concluir sobre o tema -, a sua condenação em débito decorreu de grave omissão na prática de atos administrativos que poderiam ter evitado a consumação da irregularidade.

14. Na ocasião, entendeu-se que a conduta do ex-Prefeito, na condição de autoridade responsável pela homologação e, portanto, ao atuar como agente administrativo encarregado de zelar, em último grau, pela regularidade do procedimento, não foi compatível com os deveres que cercam tal função administrativa, na medida em que não adotou nenhuma medida para conferir os atos de seus subordinados, conforme se exige da autoridade responsável pela homologação.

15. Foi por essa razão que se afirmou que as evidências acostadas aos autos atestavam “*conduta omissiva do ex prefeito, por ocasião da homologação do certame, pois, como indica o Parquet, uma simples consulta à internet, procedimento comum na condução de licitações, teria permitido verificar a extinção da empresa e as inconsistências indicadas nos itens 41 e 42 supra*”.

16. Se o Sr. Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima não se sentia obrigado a realizar diligências mínimas que fôssem para atestar a conformidade dos atos praticados pela comissão de licitação com a lei, haja vista sua condição de prefeito municipal, não deveria ter assumido o múnus de homologar licitações que, como é cediço, exige a verificação da regularidade dos atos ocorridos no certame, o exame dos documentos acostados no procedimento licitatório e como todo administrador zeloso, verificar a procedências das empresas vencedoras das licitações promovidas pelo município.

17. Por exemplo, se o gestor tivesse feito uma consulta simples ao sistema Sintegra – ICMS, instituído em 2000 e de acesso público, teria detectado a fraude supramencionada, ao verificar que o nome da empresa em verdade era “*Cristalina Distribuidora de Bebidas Ltda.*” e não “*Cristalina Distribuidora Ltda.*”.

18. Não agindo desse modo, o Sr. Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima, assumiu o risco de aprovar procedimento eivado de nulidades, tendo atuado de forma culposa ao deixar de impedir a contratação de empresa extinta, sendo correta a sua responsabilização.

19. Nesse ponto, cabe invocar o entendimento jurisprudencial pacífico desta Corte de Contas no sentido de que o ato de homologar uma licitação não é mera formalidade, funcionando como revisão da regularidade de todo procedimento (Acórdão 2133/2016-1ª Câmara, 3294/2014-Plenário, 1049/2014-Plenário). A homologação de procedimento viciado implica a responsabilização da autoridade homologadora, especialmente, em um cenário de graves inconsistências nos documentos apresentados pela vencedora do certame, como já destacado.

20. Dessa forma, não cabe afirmar que a decisão recorrida exigiu do Prefeito conduta que vai além do especificado na lei, pois a verificação dos documentos acostados no procedimento licitatório e a realização de diligência faz parte das atribuições da autoridade responsável pela homologação de licitações.

21. Quanto à alegação de que a responsabilidade deveria recair sobre a comissão de licitação, de fato, as ocorrências descritas nos autos poderiam ter ensejado a inclusão dos agentes administrativos que conduziram o certame, solidariamente ao ex-Prefeito. Todavia, considerando que a matéria devolvida ao relator **ad quem** se limitou ao exame da questão decidida no Acórdão 736/2014-1ª Câmara e, nesse momento, da existência de contradição, obscuridade e omissão no Acórdão 663/2016-1ª Câmara, não é possível tratar do chamamento de outros responsáveis aos autos, ainda mais porque não há, quanto a esse ponto, nenhum prejuízo de ordem processual pelo simples fato de o Sr. Tarcísio Marcelo Barbosa de Lima ter sido responsabilizado isoladamente pelo débito em apreço.

22. Sobre o tema, resalto o entendimento proferido no voto condutor do Acórdão 3320/2015-Plenário, de lavra do Ministro José Múcio, de que a ausência de um possível responsável solidário no polo passivo “(...) *não obriga o retorno dos autos para nova citação dos responsáveis, porquanto o instituto da solidariedade passiva é benefício conferido pelo legislador ordinário ao credor, que pode exigir de um ou de algum dos devedores, parcial ou totalmente, o pagamento da integralidade da dívida (art. 275 do Código Civil), bem como renunciar à solidariedade em favor de um, de alguns ou de todos os devedores, sem prejuízo do direito do devedor que satisfaz a dívida por inteiro de exigir de cada um dos codevedores a sua quota (arts. 282 e 283 do mencionado diploma legal)*”.

23. Com relação aos demais argumentos, entendo que eles constituem mera tentativa de rediscutir o acerto ou desacerto da matéria decidida no Acórdão 663/2016-1ª Câmara, o que não se mostra possível na via estreita dos embargos de declaração, conforme ampla jurisprudência deste Tribunal. Sendo assim, não cabe a exclusão da quantia de R\$ 15.220,51 do montante do débito, o que impõe a rejeição do pedido para o arquivamento do processo e a expedição de quitação ao embargante.

24. Ante todo o exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 29 de novembro de 2016.

BENJAMIN ZYMLER
Relator