

VOTO

Cuida-se de recurso de reconsideração em tomada de contas especial interposto pelo Sr. José Acélio Paulino de Freitas, ex-prefeito de Acarapé/CE, em face do Acórdão 476/2016-TCU-2ª Câmara, decisão por meio da qual o Tribunal julgou irregulares as suas contas, condenou-o em débito, solidariamente com a empresa Construtora Litoral e Projetos Ltda. – ME, e aplicou-lhes multa proporcional ao dano, em razão da inexecução do objeto do Convênio 450/2006, firmado junto à Fundação Nacional de Saúde – Funasa.

2. Referido ajuste, firmado em 20/6/2006, tinha por objeto a construção de sistema de abastecimento de água em três localidades do município – Pau Branco I, Garapa I e II e Amargoso. Em suma, a irregularidade das contas decorreu de execução física de apenas 14,7% do convênio, não havendo atingimento de qualquer etapa aproveitável, pois nenhum dos sistemas de distribuição de água restaram disponíveis à população.

3. A Secretaria de Recursos deste tribunal, em posição convergente (peças 107-109), considerou improcedentes as alegações apresentadas pelo responsável, razão pela qual defende a negativa de provimento ao recurso de reconsideração.

4. O Ministério Público de Contas (MPTCU) acompanhou integralmente a proposta de encaminhamento oferecida pelo órgão instrutivo, a teor do parecer acostado à peça 110.

5. Preliminarmente, reitero os termos do despacho à peça 103, mediante o qual se examinou a admissibilidade do recurso interposto, concluindo-se pelo seu conhecimento, ante o preenchimento dos requisitos aplicados à espécie, conforme arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 285 do Regimento Interno do TCU.

6. No mérito, endosso plenamente as análises e conclusões dos pareceres precedentes, de sorte que as incorporo às minhas razões de decidir neste feito, sem prejuízo dos comentários a seguir.

7. O recorrente insurge-se contra o Acórdão 476/2016-TCU-2ª Câmara para contestar, em resumo: (i) a validade de sua citação, em razão de ter sido remetida ao seu advogado; (ii) a possibilidade de abertura de tomada de contas especial durante o prazo de vigência do convênio, quando a aplicação dos recursos ainda estava pendente; (iii) a sua legitimidade para figurar no polo passivo do processo, uma vez que teria delegado a função executora da avença; e (iv) a irregularidade de suas contas, uma vez que os fatos apurados não configuram ato de improbidade administrativa, tendo agido de boa-fé.

8. O responsável sustenta que o Acórdão 1.898/2015-TCU-2ª Câmara, que deu provimento a embargos de declaração e declarou a nulidade do Acórdão 510/2015-TCU-2ª Câmara, determinou o retorno dos autos à etapa de instrução e o envio de cópia da decisão, acompanhado do relatório e do voto, ao embargante (ou seja, o próprio Sr. José Acélio de Freitas, ora recorrente).

9. Na interpretação do responsável, o fato de a remessa da decisão, contemplando ofício citatório, ter sido feita a seu advogado, e não a si, ensejaria a nulidade da citação, por contrariar comando textual do Acórdão 1.989/2015-2ª Câmara. Contudo, tal argumento não prospera.

10. Conforme ponderou o órgão instrutivo, as comunicações realizadas no âmbito do TCU são dirigidas ao advogado constituído da parte, nos termos do art. 179, §7º, do Regimento Interno desta Casa. Nesse sentido, a comunicação enviada ao defensor é válida, ainda que o advogado constituído não tivesse poderes para receber citação, o que também não é o caso, haja vista as amplas prerrogativas firmadas por meio da procuração juntada à peça 14 dos autos, o que, por si só, validaria a notificação expedida.

11. Ainda, observa-se que o recorrente compareceu voluntariamente aos autos ao solicitar cópia integral do processo, o que também superaria eventual suscitação de nulidade, a teor do art. 179, §4º, do RI/TCU.

12. Tampouco assiste razão ao recorrente acerca da tese da impossibilidade de abertura de tomada de contas especial durante o prazo de vigência do convênio. Veja-se que tal questão foi devidamente enfrentada no voto que antecede a decisão ora combatida, uma vez que o relator **a quo**, diante da constatação de que o convênio ainda estava vigente, determinou à Funasa a suspensão cautelar do repasse de valores ainda não transferidos à conta do convênio, bem como solicitou vistoria **in loco** por parte do órgão. Transcrevo trecho pertinente do mencionado Voto:

21. Com efeito, a Funasa realizou duas vistorias *in loco*, em março de 2007 (Peça nº 1, fls. 339/345) e em outubro de 2009 (Peça nº 2, fls. 307/309), detectando que nenhum dos quatro sistemas de abastecimento entrou em funcionamento e que os serviços realizados não trouxeram nenhum benefício à população, apesar de a empresa contratada pela prefeitura ter recebido a totalidade dos recursos previstos, ainda no final de 2006.

22. Já a última vistoria, realizada pela Funasa em setembro de 2014, não só confirmou as constatações das duas visitas anteriores, como também os achados da fiscalização realizada pela CGU, em 2008, quando já havia sido constatado que nenhum dos sistemas de abastecimento estava funcionando e que os serviços eventualmente realizados não trouxeram nenhum benefício à população, muito embora o ajuste tenha vigorado por cerca de oito anos e 80% dos recursos federais liberados tivessem sido supostamente usados na consecução do objeto da avença.

13. Observo que não há qualquer inconformidade na instauração da TCE, que se deu por força do primeiro relatório de visita técnica procedido pela Funasa (peça 1, p. 339-345), mediante o qual se constatou execução de 10% dos serviços, o que equivaleu a apenas 26% do total dos recursos então liberados àquela altura, resultando na não aprovação da prestação de contas parcial apresentada. A grave situação encontrada pelo órgão concedente ensejou a aplicação do que preceitua o art. 8º da Lei 8.443/1992, segundo o qual, diante da não comprovação da aplicação dos recursos federais aplicados, a autoridade administrativa deverá adotar providências com vistas à instauração da TCE.

14. Diante dos graves indícios de irregularidades encontrados, aguardar o final da avença para só então proceder-se a abertura de tomada de contas especial configuraria ato temerário para com o erário, dado o fundado receio de danos aos cofres públicos.

15. Ainda assim, diligentemente, o relator **a quo** determinou a realização de nova inspeção física, cujo resultado confirmou os problemas detectados, que então vieram, posteriormente, a ensejar o julgamento pela irregularidade das contas.

16. Ademais, como anotou a unidade técnica, as datas da citação do responsável (19/5/2015 – peça) e do julgamento efetuado pelo Tribunal (26/1/2016) são posteriores ao final da vigência do convênio, que ocorreu em 28/10/2014. Dessa forma, depreende-se que, no momento da citação e do julgamento, todas os elementos passíveis de ponderação pela Corte de Contas já estariam presentes, afastando-se qualquer prejuízo à defesa do responsável.

17. Igualmente, não é possível aquiescer à alegação de que o recorrente delegou a função executora do convênio a subordinados, e dessa forma, não poderia responder pelas irregularidades, uma vez que tais afirmações vieram desacompanhadas de provas. Em sentido contrário, constata-se que os documentos constantes da prestação parcial de contas foram assinados pelo responsável (peça 1, p. 193-207), incluindo: assinatura do contrato de obra, assinatura de ordem de serviço e termo de aceitação da obra, na qual se registra a execução de 39% das obras de saneamento, embora a Funasa houvesse apontado uma execução em percentual inferior.

18. Finalmente, convém esclarecer que não é da alçada deste Tribunal avaliar a ocorrência de ato de improbidade administrativa como pressuposto para a condenação em débito e aplicação de sanções decorrentes de irregularidades na aplicação de recursos públicos federais.

19. Conforme jurisprudência cristalizada nesta Corte, a responsabilidade pelo dano no âmbito do TCU é subjetiva, de modo que, para a imputação de débito, devem ser avaliadas a conduta do agente, a culpa em sentido amplo (culpa em sentido estrito ou dolo), o dano e o nexo de causalidade entre a conduta e o dano.

20. No caso em comento, o recorrente não comprova a correta aplicação dos valores que administrou, pois não demonstrou a conclusão da obra em comento e não apresentou qualquer documento que possa estabelecer o necessário liame entre os recursos federais recebidos e os gastos efetivamente realizados. Demonstrada a prática de ato ilegal e o dano ao erário federal, está o TCU autorizado a condenar o responsável a ressarcir o prejuízo causado.

21. Dessa forma, acolhendo integralmente os pareceres prévios, as alegações recursais não estão aptas a reformar o Acórdão 476/2016-TCU-2ª Câmara, que deve permanecer em seus exatos termos.

Diante do exposto, VOTO para que o Tribunal adote a minuta de acórdão que ora submeto ao exame deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 20 de junho de 2017.

Ministro VITAL DO RÊGO
Relator