



TC-001.133/2015-2

Tipo: Recurso de reconsideração em processo de tomada de contas especial

Unidade jurisdicionada: Prefeitura Municipal de Gurinhém/PB

Recorrente: Claudino César Freire (CPF 008.385.604-82)

Advogados: Nívea Dantas da Nóbrega (OAB/PB 10.025) e João Machado de Souza Netto (OAB/PB 20.716)

Interessado em sustentação oral: não há

Sumário:

1. Delegação de competência: Homologação do certame pelo ex-prefeito e ausência de comprovação de delegação. A delegação de competência não exime de responsabilidade a pessoa delegante. Jurisprudência.
2. Citação postal encaminhada ao endereço constante no cadastro fiscal. Outras pesquisas realizadas pela Unidade Técnica para obtenção do endereço do responsável. Dever de atualizar os dados pessoais junto à Receita Federal. Justificável a adoção da citação editalícia (art. 179, III do RI/TCU).
3. O responsável compareceu aos autos e apresentou alegações de defesa, as quais foram analisadas pelo relator *a quo* no voto condutor da deliberação. Ausência de demonstração de prejuízo.
4. A responsabilidade de obtenção de documentação comprobatória é do responsável, não competindo ao TCU o acesso a referida documentação.
5. A citação e julgamento do responsável não tem relação com o fracionamento de despesas, por ter sido citado para comprovar a regularidade da aplicação dos recursos em relação a ruptura do nexo de causalidade decorrente da contratação de empresa sem capacidade operacional.
6. Dever de prestar contas: ônus de comprovação do nexo de causalidade entre os recursos entregues e a obra executada, afastando a possibilidade de que a obra tenha sido realizada com recursos diversos.
7. Adoção de providências: ausência de elemento probatório que comprove a rescisão contratual ou as



comunicações expedidas ao Ministério Público Estadual.

8. Não-provimento do recurso.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de recurso de reconsideração em processo de tomada de contas especial interposto por Claudino César Freire, ex-prefeito do Município de Gurinhém, contra o Acórdão 2.833/2016-TCU-Plenário (peça 88), decisão na qual o responsável teve suas contas julgadas irregulares, com imputação de débito e multa, em razão de irregularidades identificadas na execução do Convênio 1.761/2005, firmado entre a Fundação Nacional de Saúde e o Município de Gurinhém, para execução de obras de melhorias sanitárias domiciliares.

2. Eis a transcrição da decisão questionada (Acórdão 2.833/2016-TCU-Plenário - peça 88):

9.1. considerar revéis Claudino César Freire, Robério Saraiva Grangeiro e Prestacon Prestadora de Serviços Construções Ltda. - ME;

9.2. julgar irregulares, com fundamento nos artigos 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, 19, *caput*, e 23, inciso III, alínea “a”, da Lei 8.443/1992, as contas de Claudino César Freire, Robério Saraiva Grangeiro e Prestacon Prestadora de Serviços Construções Ltda. - ME, condenando-os ao pagamento, em regime de solidariedade, das importâncias a seguir descritas, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, calculados a partir das datas consignadas, até a do efetivo recolhimento, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento do débito à Fundação Nacional de Saúde:

Valor (R\$)	Data da ocorrência
7.000,00	21/07/2006
2.000,00	31/07/2006
2.000,00	04/08/2006
3.000,00	14/08/2006
5.695,00	18/08/2006
3.000,00	22/08/2006
3.000,00	25/08/2006
4.200,00	01/09/2006
12.150,00	05/09/2006
2.500,00	08/09/2006
3.350,00	15/09/2006
1.929,21	03/11/2006
10.520,00	23/03/2007
4.460,00	30/03/2007
5.375,00	05/04/2007
3.500,00	13/04/2007

**TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria de Recursos

Valor (R\$)	Data da ocorrência
7.712,00	16/04/2007
4.243,00	20/04/2007
7.680,00	27/04/2007
5.430,00	11/05/2007
6.486,25	21/05/2007
5.275,00	25/05/2007
4.492,00	28/05/2007
5.000,00	29/05/2007
8.226,00	01/06/2007
5.578,00	08/06/2007
7.048,00	15/06/2007
4.200,00	12/07/2007
9.149,50	08/08/2007
8.073,00	14/08/2007
1.400,00	17/08/2007
71,82	17/08/2007

9.3. aplicar a Claudino César Freire, Robério Saraiva Grangeiro e Prestacon Prestadora de Serviços Construções Ltda. – ME, individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 130.000,00 (cento e trinta mil reais), fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da respectiva quantia ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente entre a data do presente acórdão e a do efetivo recolhimento, se paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

9.5. declarar a empresa Prestacon – Prestadora de Serviços e Construções Ltda. inidônea para participar de licitação a Administração Pública Federal, pelo prazo de 5 (cinco) anos, em conformidade com o que dispõem art. 46 da Lei 8.443/1992;

9.6. determinar à Segecex que oriente as unidades técnicas a ela vinculadas acerca da necessidade de a instrução processual:

9.6.1. demonstrar a especial gravidade da infração cometida pelos responsáveis, nos casos em que propõem a cominação da sanção inscrita no art. 60 da Lei 8.443/1992, em face do dever que tem o Tribunal de fundamentar suas decisões (arts. 93, inciso IX, da Constituição Federal, e 11 do CPC);

9.6.2. demonstrar a ocorrência de fraude à licitação e identificar as pessoas naturais e jurídicas fraudadoras, nos casos em que propõem a cominação da pena prevista no art. 46 da Lei 8.443/1992, , em razão da obrigação que tem o Tribunal de fundamentar suas decisões (arts. 93, inciso IX, da Constituição Federal, e 11 do CPC);



9.6.3. indicar o valor atualizado do débito, acompanhado do demonstrativo de atualização, nos casos em que propõem a cominação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, uma vez que esta ter como base de cálculo o “valor atualizado do dano causado ao Erário”;

9.7. determinar à Segecex que, no prazo de 15 (quinze) dias, contados da ciência, informe o cumprimento da determinação de que trata o subitem 9.6 ao Plenário, por intermédio da Presidência;

9.8. encaminhar cópia do acórdão, assim como do relatório e voto que o fundamentam, aos responsáveis, à Funasa e ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado Paraíba, para ajuizamento das ações penais e civis que entender cabíveis.

HISTÓRICO

3. O Município de Gurinhém recebeu recursos do Fundo Nacional de Saúde para realização de melhorias sanitárias domiciliares (Convênio 1.761/2005 – Siafi 556399). Em processo de representação (TC-001.133/2015-2), identificou-se ausência de comprovação do devido nexo causal entre a execução financeira da despesa e a execução da obra, em razão de a obra não ter sido executada pela beneficiária do pagamento, empresa de fachada, ensejando a instauração de processo de tomada de contas especial por determinação da Corte (Acórdão 6765/2014-TCU-1ª Câmara – peça 54).

4. Em essência, a detecção da irregularidade decorreu das informações colhidas em processo judicial penal (peça 44), noticiando que a empresa vencedora do certame (Prestacon – Prestadora de Serviços e Construções Ltda.) seria uma empresa de fachada, fato corroborado pela ausência de registro de obras no INSS, ausência de registro de empregados nos anos de execução da obra, ausência de guias de recolhimento do FGTS e da Previdência Social (GFIP), evidenciando a incapacidade operacional da empresa.

5. A determinação de citação foi cumprida por meio do Ofício 196/2015-SECEX/PB (peça 67), encaminhada para o endereço do responsável constante do cadastro fiscal (peça 66 e 73), sendo expedido edital de citação em razão da não localização do responsável (peça 80/82), tendo sido o responsável julgado à revelia. Antes do julgamento, apresentou a peça de defesa (peça 87), analisada no acórdão ora atacado.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

6. Manifesta-se concordância com os exames de admissibilidade realizado pela SERUR (peça 115-116), acolhidos pelo e. Ministro Vital do Rêgo (peça 118), pelo conhecimento dos recursos.

EXAME DE MÉRITO

7. Da delimitação

8. São as questões levantadas pelo recorrente: a) legitimidade para responder ao processo de tomada de contas especial em decorrência da delegação da execução do convênio; b) vício na citação encaminhada para endereço que não seria do responsável; c) cerceamento de defesa por impossibilidade de acesso a documentos arquivados na Prefeitura; d) legitimidade no fracionamento da despesa por distinção de objetos (módulos sanitários e cisternas); e) ausência de prejuízo ou sobrepreço na execução da obra, bem como a adoção de medidas posteriores.



9. Da legitimidade do chefe do executivo municipal com a prática de atos próprios no procedimento de licitação

10. Alega o recorrente que delegou a função executora do convênio ao secretário municipal de administração e aos membros da comissão de licitação da prefeitura, não podendo responder pelos atos praticados por aqueles agentes

Análise

11. A alegação de delegação da execução do convênio está completamente desacompanhada de provas. Diversamente do que alega o recorrente, a responsabilidade pela execução do convênio deve ser imputada ao ora recorrente, uma vez que os documentos da prestação de contas foram assinados pelo responsável (peça 32, p. 49-58 - peça 33), bem como a homologação dos certames Convite 16/2006 e Tomada de Preços 2/2006 (peça 2, p. 19-20).

12. De mais a mais, ainda que houvesse comprovada delegação da atividade da execução da obra, extrai-se da remansosa jurisprudência da Corte que a delegação de competência não exime de responsabilidade a pessoa delegante, eis que inadmissível a delegação de responsabilidade, devendo responder pelos atos inquinados tanto a pessoa delegante como a pessoa delegada, segundo a responsabilidade de cada uma (Acórdão 479/2010-TCU-Plenário), conforme a compreensão do dever de fiscalização hierárquica existente:

‘É um poder-dever de chefia e, como tal, o chefe que não a exerce comete inexecução funcional. Para o pleno desempenho da fiscalização hierárquica, o superior deve velar pelo cumprimento da lei e das normas internas, acompanhar a execução das atribuições de todo subalterno, verificar os atos e o recebimento do trabalho dos agentes e avaliar os resultados, para adotar ou propor as medidas convenientes ao aprimoramento do serviço, no âmbito de cada órgão e nos limites de competência de cada chefia.’

(Hely Lopes Meirelles; Direito Administrativo Brasileiro. 25ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 619)

13. Há de se destacar que a relevância do objeto do convênio em um Município de pequenas dimensões (construção de sistemas de saneamento básico) impunha a obrigação de acompanhar, controlar e fiscalizar a execução dos atos de seus subordinados, bem como das obras executadas, afastando o argumento em tela.

14. Da validade da citação

15. Insurge-se o recorrente contra a validade da citação, afirmando não residir no endereço para o qual foi enviado a citação postal.

Análise

16. O envio do ofício de citação ao endereço do responsável com aviso de recebimento simples (**dispensada a assinatura de próprio punho**), nos termos do art. 179, II do Regimento Interno, é a forma regimentalmente prevista para a citação, inclusive placitada pelo plenário do Supremo Tribunal Federal (AgRg no MS 25.816/DF, Rel. Min. Eros Grau, julgado em 12.6.2006, DJ, Seção 1, 4/8/2006), reafirmada em julgamento recente:

E M E N T A: MANDADO DE SEGURANÇA – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO – TOMADA DE CONTAS ESPECIAL – DESNECESSIDADE DE COMUNICAÇÃO PESSOAL DO INTERESSADO PARA APRESENTAR ALEGAÇÕES DE DEFESA – INTIMAÇÃO POR CARTA REGISTRADA COM AVISO DE RECEBIMENTO COMPROVADAMENTE REALIZADA NO ENDEREÇO RESIDENCIAL – PLENA



VALIDADE JURÍDICA DO ATO DE COMUNICAÇÃO REALIZADO NOS TERMOS DO ART. 179, II, DO RITCU – PRECEDENTE ESPECÍFICO DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (MS 25.816-AgR/DF) – ALEGAÇÃO DE QUE O ORA IMPETRANTE NÃO SERIA RESPONSÁVEL PELA INEXECUÇÃO PARCIAL DA OBRA OBJETO DE CONVÊNIO PÚBLICO – SITUAÇÃO DE CONTROVÉRSIA OBJETIVA – ILIQUIDEZ DOS FATOS – INVIABILIDADE DA DISCUSSÃO, EM SEDE MANDAMENTAL, SOBRE A RESPONSABILIDADE POR OMISSÃO ATRIBUÍDA AO ORA IMPETRANTE – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. (MS 31648 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 19/11/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 02-12-2013 PUBLIC 03-12-2013)

17. O endereço de citação constante no ofício de citação (peça 67), qual seja, Rua das Acácias, 139 (CEP: 58043-250), foi extraído do cadastro fiscal (peça 66 e 73), razão pela qual restou demonstrada a impossibilidade de localização do responsável, ensejando, após pesquisa em outras bases de dados públicas (peças 73, 76 e 80), a citação editalícia prevista no art. 179, III do RI/TCU, sendo desnecessário o esgotamento de diligências quando o responsável é contumaz no cumprimento do dever de atualizar os dados pessoais junto à Receita Federal, *verbis*:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. ACÓRDÃO DO TCU. CITAÇÃO POR EDITAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE.

I - Hipótese em que a apelante, através de curador especial designado judicialmente, em sede de embargos do devedor, reclama de nulidade de sua citação editalícia, a qual não teria sido precedida da indispensável busca por seu endereço atual nos bancos de dados públicos, afirmando ter sofrido cerceamento de defesa, já que tomou conhecimento da execução quando da intimação da penhora de seus bens.

II - O sistema processual brasileiro consagra o princípio de que as nulidades somente devem ser pronunciadas diante da demonstração objetiva de prejuízo às partes, reputando-se válidos os atos que, a despeito de suposto vício formal, atinjam sua finalidade essencial (art. 154 do CPC).

III - Não pode a executada exigir máxima diligência da parte exequente, quando ela própria foi contumaz no cumprimento de seu dever de cidadã contribuinte de atualizar os dados pessoais junto à Receita Federal. (TRF5; AC 200982000001364; Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli; Órgão Julgador: Quarta Turma; Fonte: DJE - Data: 28/10/2010 - Página: 685)

.....

ADMINISTRATIVO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. TCU. LEI N.º 8.443/92 E REGIMENTO INTERNO DO TCU. CITAÇÃO. REGULAMENTAÇÃO PRÓPRIA. LEI N.º 9.784/99. NÃO APLICAÇÃO. CITAÇÃO EDITALÍCIA. NÃO LOCALIZAÇÃO. ENDEREÇO CONSTANTE DOS AUTOS E DA BASE DE DADOS DA RECEITA FEDERAL. DILIGÊNCIA. SUFICIÊNCIA. NÃO NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE POSSIBILIDADES DE LOCALIZAÇÃO. AR/MP. INDICAÇÃO DE RECUSA DE RECEBIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA.

1. As regras da Lei n.º 9.784/99 relativas à intimação (art. 26 daquele diploma legal) não se aplicam à citação no processo administrativo de tomada de contas especial realizado perante o TCU, pois este tem regulamentação própria (Lei n.º 8.443/92 e Regimento Interno do TCU), o que afasta, nos termos do art. 69 da própria Lei n.º 9.784/99 sua incidência, salvo subsidiária, o que não é o caso em face da ausência de lacuna na referida regulamentação.



2. A citação pessoal do Apelante foi tentada pelo TCU com base em endereço seu que constava dos autos (fls. 38 e 71 do apenso I), declarado pelo próprio Apelante, e que fora confirmado como seu efetivo endereço mediante consulta à base de dados da Receita Federal (fls. 123 e 145), cabendo ao Apelante a manutenção atualizada de seu endereço perante o cadastro desta.

3. O art. 179, inciso III, do Regimento Interno do TCU, em regulamentação ao art. 22 da Lei n.º 8.443/92, prevê a citação editalícia quando o responsável não for localizado, sendo suficiente para que reste caracterizada essa situação a tentativa de sua identificação no endereço constante da base de dados da Receita Federal, pois não há exigência normativa de outras diligências, as quais, ademais, seriam contrárias à celeridade necessária aos procedimentos sob a atribuição do TCU.

4. Não há, pois, na ausência de previsão legal específica, obrigatoriedade de o TCU esgotar todas as possibilidades de localização do responsável na tomada de contas especial, nem de proceder a diligências em endereços que, embora existentes nos autos, não foram confirmados como seu atual endereço em consulta à base de dados da Receita Federal, nem de ter ciência de que o responsável assumiu outro cargo público e, portanto, teria endereço profissional fixo.

5. No caso dos autos, ademais, o AR/MP dirigido ao Apelante não deixou de ser entregue por insuficiência de endereço, desconhecimento em relação ao destinatário ou mudança deste, mas por ter sido recusado o seu recebimento (fl. 133), o que gera a presunção de que, pela natureza do AR, no caso, em mãos próprias, foi o próprio Apelante que se recusou ao recebimento da correspondência e não, que fora apresentada alguma informação ao carteiro que impossibilitasse a sua entrega ao Apelante.

6. Não houve, assim, cerceamento de defesa na citação editalícia do Apelante, não merecendo reforma a sentença apelada que julgou improcedente seu pedido inicial.

7. Não provimento da apelação.

(TRF 5ª Região, AC 372364-PE 2002.83.00.011165-7, Des. Fed. Emiliano Zapata Leitão)

18. Em matéria de execução fiscal, colhem-se os seguintes julgados que reafirmam a necessidade de atualização dos dados cadastrais perante a Fazenda Federal:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL EM VARA FEDERAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NULIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL INEXISTENTE - REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS - PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA COBRANÇA: CAUSA SUSPENSIVA DA EXECUÇÃO (ART. 151, VI, DO CTN) - REINÍCIO DO PRAZO: DESCUMPRIMENTO DO PARCELAMENTO (SÚMULA N.º 248/TFR). **1. Legítima a notificação por edital após frustradas as tentativas (sic) de notificação pelo correio, realizada no endereço constante do cadastro do contribuinte junto à Receita Federal, uma vez que é obrigação da contribuinte manter atualizadas suas informações perante o Fisco. (...).**

(AG 00317771820124010000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:21/02/2014 PAGINA:601.)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CITAÇÃO POR EDITAL. DEVEDOR NÃO ENCONTRADO EM SEU ENDEREÇO. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. ESGOTAMENTO DAS TENTATIVAS DE LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE.

1. Conforme certificado pelo Oficial de Justiça, o executado não foi citado porque não mais residia no endereço constante na inicial, o qual foi retirado do banco de dados da Secretaria da Receita Federal (Cadastro de Pessoas Físicas - CPF).



2. O fato de ser possível solicitar a outras repartições públicas informações sobre o endereço do réu, não significa a obrigatoriedade de tal prática, porquanto ausente qualquer previsão legal nesse sentido.

3. No caso em apreço, a tentativa de citação pessoal foi realizada no endereço informado pelo executado junto ao banco cadastral do fisco federal, assim, frustradas as demais modalidades de citação, cabível a cientificação do devedor através de edital, nos termos previstos no art. 231 do Código de Processo Civil. Precedentes do STJ: REsp 1241084/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 27/04/2011, e deste Tribunal: AC541992/SE, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ: 28/06/2012; AC522897/RN, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado), DJ: 30/06/2011; AC515066/CE, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, DJ: 13/05/2011 e AG116517/SE, Desembargador Federal Frederico Dantas (Convocado), DJ: 15/05/2012. Apelação não provida. (TRF5; AC 200482000065873; Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena; Órgão Julgador: Primeira Turma; Fonte: DJE - Data: 20/09/2012 - Página: 359)

19. Por fim, a alegada falha na notificação da decisão recorrida estaria superada, uma vez que não foi demonstrado prejuízo ao recorrente (*pas de nullité sans grief* – art. 171 do Regimento Interno do TCU), uma vez que suas alegações de defesa foram apreciadas pelo Exmo. Ministro-Relator no voto condutor da decisão vergastada (peça 89, p. 2-4).

20. Da alegação de cerceamento de defesa pela impossibilidade de acesso aos documentos arquivados na Prefeitura

21. Alega o recorrente a ocorrência de cerceamento de defesa em função de impossibilidade de acesso as informações arquivadas na Prefeitura.

Análise

22. A propósito da alegação do suposto cerceamento de defesa diante da impossibilidade de ter acesso aos documentos necessários à comprovação dos serviços prestados, ressalte-se que as dificuldades na obtenção dos documentos, há, primeiramente, de se observar a total falta de comprovação da alegação em comento, não apresentando o recorrente qualquer documento comprobatório de diligências realizadas junto à Prefeitura.

23. Ademais, obstáculos de ordem política ou de eventual cerceamento de defesa, se não resolvidas com a administração local, devem, por meio de ação apropriada ao caso, ser levadas ao conhecimento do Poder Judiciário. Não cabe ao TCU garantir ao responsável o acesso à referida documentação. É nesse sentido a jurisprudência desta Corte, como se observa nos Acórdãos 21/2002-1ª Câmara (Min. Marcos Benquerer), 115/2007-2ª Câmara (Min. Benjamin Zymler) e 1.322/2007–Plenário (Min. Aroldo Cedraz).

24. É de se dizer também que, ao Tribunal de Contas da União, órgão constitucional de controle externo da Administração Pública, cujo julgamentos são pautados em critérios técnicos e apolíticos, é indiferente eventuais disputas regionais de Poder, pois as dificuldades originárias de rivalidade política não podem impedir o cumprimento do dever constitucional e legal de julgar as contas dos responsáveis.

25. Mérito: Da alegações relativas ao fracionamento da despesa em decorrência de objetos distintos (módulos sanitários e cisternas de armazenamento de água)

26. Alega o recorrente que o fracionamento da licitação para contratação de empresas para construção de módulos sanitários e cisternas seria lícito, uma vez que os objetos contratados



seriam distintos, não havendo possibilidade de acervo técnico de uma empresa para os objetos distintos.

Análise

27. A citação do responsável circunscreveu-se a “não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos do Convênio 1761/2005 (Siafi 556399), celebrado entre a Fundação Nacional de Saúde e o Município de Gurinhém-PB, para realização de melhorias sanitárias domiciliares, uma vez que não resta comprovado o devido nexo causal entre a execução financeira da despesa e a execução da obra, em razão de a obra não ter sido executada pela beneficiária do pagamento, empresa de fachada” (peça 67 – Ofício 196/2015-SECEX/PB), sendo irrelevante para a citação e para o julgamento as circunstâncias relativas ao fracionamento da obra.

28. Cuidava-se de fato inserido na representação original (peça 2), porém não foi utilizado como base de imputação para a irregularidade que ensejou a condenação, razão pela qual a análise dos argumentos é descabida.

29. À propósito, o fracionamento, caso fosse analisado, contaria como evidência desfavorável a defesa do recorrente, pois as obras exigiam acervo técnico distinto, havendo reduzida possibilidade de que a mesma empresa pudesse executar 2 obras diversas. No caso concreto, a mesma empresa foi declarada vencedora nos dois certames (peça 2, p. 19-20), contrariando a própria argumentação do recorrente.

30. Mérito: Da alegação de ausência de prejuízo ao erário ou sobrepreço na contratação e da adoção de providências posteriores

31. Alega o recorrente que a obra foi executada em um percentual de 98,1%, indicando ausência de prejuízo ao erário ou sobrepreços na contratação (Notificação DIESP/CORE/PB 25/2009), tendo sido executados todos os procedimentos formais de contratação. Também alega que, durante sua gestão, adotou providências subsequentes indicativas da boa-fé do gestor, tais como a rescisão unilateral do contrato e o encaminhamento ao Ministério Público Estadual

Análise

32. Em matéria de Direito Financeiro, é consabido que o dever de prestar contas é atribuído à pessoa física, responsável pelos bens e valores públicos, obrigação decorrente tanto da Constituição Federal e da Lei 8.443/92, quanto dos diversos julgados sobre a matéria. Há de se salientar que o dever de prestar contas engloba a obrigação de provar todo e qualquer aspecto relacionado a aplicação do recurso federal, especialmente o nexo de causalidade estabelecido entre os recursos repassados pelo convênio e a obra executada.

33. A demonstração de obra concluída, por si só, não importa a demonstração do nexo de causalidade exigido: não é incomum o emprego de diversas fontes de recursos público, com a utilização de recursos municipais e federais para a mesma obra pública, ressaltando, deste modo, a imperiosa necessidade de demonstração de que a obra foi concretizada com os recursos exclusivamente repassados pela União, por meio documental.

34. Ademais, qualquer processo de execução de obra pública deve ser acompanhado por pessoa designada pela Administração (art. 67 da Lei 8666/93). Ora, não existem documentos relativo ao processo de execução da obra: designação de fiscal de obra, boletins de medição feitos pela Prefeitura que correspondam ao pagamento realizado ou guias de retenção de tributos federais, estaduais ou municipais, evidenciando que o processo de execução da obra não sofreu qualquer espécie de fiscalização e, portanto, apontando a responsabilidade do



ex-Prefeito pela ausência de comprovação do nexo de causalidade entre a obra executada e os recursos públicos federais repassados decorrente da completa ausência de fiscalização.

35. Acaso houvesse o cumprimento do dever de fiscalização, seria possível identificar a irregularidade da empresa no momento de exigir a comprovação do pagamento dos tributos trabalhistas e previdenciários e, assim, adotar medidas necessárias a rescisão motivada do contrato, afastando a imputação de responsabilidade ao recorrente.

36. A ausência de documentos nos autos que evidenciem o nexo de causalidade justifica o julgamento de irregularidade das contas dos responsáveis, à despeito da demonstração de conclusão da obra. Compete ao responsável justificar e demonstrar os meios pelos quais uma empresa sem capacidade operacional pode concretizar as obras públicas com o emprego exclusivo dos recursos federais, não sendo regulares as contas que não explicitam a relação entre os recursos repassados e a obra certificada no local.

37. Por fim, alegação de adoção de providências está desacompanhada de qualquer elemento probatório, não sendo possível o acolhimento sem a exibição de qualquer elemento documental que comprove a rescisão contratual ou as comunicações expedidas ao Ministério Público Estadual.

38. Todavia, causa estranheza a ocorrência de rescisão contratual de um contrato para o qual o recorrente afirma a execução integral. De outra sorte, ou houve a execução integral e, portanto, não haveria possibilidade de rescisão contratual pelo descumprimento das obrigações, ou houve cumprimento parcial da obra em decorrência da rescisão unilateral, afastando o argumento em comento.

CONCLUSÕES

39. Os documentos revelam que o responsável teve relação com a execução dos procedimentos de licitação (homologação do certame), razão pela qual não pode afirmar a delegação dos atos de contratação e execução das obras. Ademais, a delegação de competência não exime de responsabilidade a pessoa delegante, de acordo com a jurisprudência da Corte.

40. O envio de ofício ao endereço do responsável é a forma regimentalmente prevista para a citação. Tendo sido realizada no endereço constante no cadastro fiscal, considerando que foram realizadas pesquisas em outras bases de dados públicas para obtenção do endereço do responsável e dada a contumácia no cumprimento do dever de atualizar os dados pessoais junto à Receita Federal, justificável a adoção da citação editalícia (art. 179, III do RI/TCU).

41. Ademais, no caso concreto, não deve ser reconhecida nulidade também pelo comparecimento do responsável aos autos, o qual apresentou alegações de defesa que foram consideradas no voto condutor da deliberação *a quo*. Assim, não houve qualquer prejuízo.

42. O cerceamento de defesa pela impossibilidade de acesso à documentos na Prefeitura, além de não comprovado documentalmente, não pode ser alegado no processo de contas, uma vez que a responsabilidade de obtenção de documentação comprobatória é do responsável, não competindo ao TCU o acesso a referida documentação.

43. São irrelevantes as alegações de ausência de irregularidade no fracionamento das despesas, uma vez que não estão alcançadas na citação do responsável, por ter sido citado para comprovar a regularidade da aplicação dos recursos em relação a ruptura do nexo de causalidade decorrente da contratação de empresa sem capacidade operacional.



44. O dever de prestar contas engloba a obrigação de provar todo e qualquer aspecto relacionado a aplicação do recurso federal, especialmente o nexo de causalidade estabelecido entre os recursos repassados pelo convênio e a obra executada. Existindo indícios de contratação de empresa sem capacidade operacional, o responsável tem o ônus de comprovação do nexo de causalidade, afastando a possibilidade de que a obra tenha sido realizada com recursos diversos.

45. A alegação de adoção de providências está desacompanhada de qualquer elemento probatório, não sendo possível o acolhimento sem a exibição de qualquer elemento documental que comprove a rescisão contratual ou as comunicações expedidas ao Ministério Público Estadual.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Deste modo, submete-se à consideração superior a presente análise do recurso de reconsideração contra o Acórdão 2.833/2016-TCU-Plenário, propondo, nos termos do art. 32 e 33 da Lei 8.443/92, conhecer e negar provimento ao recurso, dando ciência à Procuradoria da República no Estado da Paraíba.

TCU/Secretaria de Recursos/4ª Diretoria em 18 de setembro de 2017

(assinado eletronicamente)
Weverton Ribeiro Severo
Auditor Federal de Controle Externo
Matrícula 5062-8