

GRUPO II - CLASSE I – Plenário

TC-012.078/2012-3 (Sigiloso)

Natureza: Embargos de Declaração (em tomada de contas especial)

Órgão/Entidade/Unidade: Município de Aracoiaba/CE

Embargantes: Marilene Campelo Nogueira (CPF 318.730.223-87) e Maria Cleide da Silva Ribeiro Leite (CPF 363.115.023-72).

Representação legal: Augusto Cesar Rodrigues Viana Ponte (8195/OAB/CE) e outros, representando Marilene Campelo Nogueira e Maria Cleide da Silva Ribeiro Leite.

SUMÁRIO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SUPOSTAS OMISSÕES E CONTRADIÇÕES. CONHECIMENTO. REJEIÇÃO.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Marilene Campelo Nogueira e Maria Cleide da Silva Ribeiro Leite em face do Acórdão 2.249/2017 - Plenário.

2. Por meio do referido acórdão foram julgadas irregulares as contas das ora embargantes, identificadas respectivamente como ex-prefeita e ex-secretária de educação do Município de Aracoiaba/CE, condenando-as solidariamente em débito e ao pagamento de multa no montante de R\$ 50.000,00. O acórdão ainda inabilitou as responsáveis para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, pelo período de cinco anos.

3. O processo em questão referiu-se a tomada de contas especial instaurada mediante a conversão de relatório de auditoria realizada na Prefeitura Municipal de Aracoiaba/CE com o objetivo de apurar notícias veiculadas na imprensa acerca de grupos organizados de pessoas e empresas atuando no Estado do Ceará, com o intuito de realizar fraudes em licitações e desviar recursos públicos, dentre os quais os recursos do Convênio 830282/2007, celebrado com o FNDE para a construção de escola-creche, consoante indicado no Acórdão 819/2012 - Plenário.

4. A embargante **Maria Cleide da Silva Ribeiro Leite** opõe os embargos à peça 180 requerendo efeitos infringentes, objetivando a reforma do julgado para que seja desconsiderada sua condenação em débito e afastada a multa que lhe fora aplicada.

5. Após fazer uma sinopse dos fatos, apontou a interessada existência de contradições e omissões. Em síntese aduz que a decisão censurou as contas em face do fato apontado pela equipe de auditoria de que a empresa contratada seria de fachada e que o nexo de causalidade teria sido quebrado. Teria havido omissão das razões de decidir em face de ter-se olvidado que para a prestação do serviço de execução da obra poderia haver subcontratação e não necessariamente que o material humano e maquinário da empresa vencedora teria de ser utilizado 100%. Não teria sido abordado que a obra foi regular e devidamente executada, tanto que a prestação de contas se encontraria adimplente. E, além do mais, alega que em momento algum permitiu a cessão de parcela do contrato para a execução da prestação dos serviços.

6. A suposta irregularidade apontada teria repousado no fato de que a empresa contratada seria de fachada, mas jamais teria sido questionado o fato de que o objeto foi atingido na integralidade, o que consistiria também omissão.

7. Afirma que as acusações não são hábeis a ensejar a pecha de irregularidade, até porque não há decisão transitada em julgado no processo crime que serve de base para indicar a empresa como de fachada, interessando ao município se o objeto foi alcançado, se o preço estava de acordo com o de mercado e isso não foi ventilado no acórdão, que teria se limitado, de forma omissa e contraditória, a fixar o entendimento de que a consecução do objeto não seria matéria meritória na TCE. Todas as

precauções e medidas para aferir a idoneidade da empresa teriam sido adotadas (certame, com certidões, atestados técnicos e demais requisitos). E os preços estavam de acordo com os de mercado.

8. Quanto à existência de contradição, assevera que diz respeito ao apontamento de que a embargante seria responsável pelo fato de ter homologado o certame, assinado o contrato, dado ordem de serviço e atesto para a realização do serviço e no mesmo acórdão subscreve que “entende” que não havia elementos que comprovem a participação em irregularidade e mesmo assim a condena ao ressarcimento e multa.

9. Destaca que todos os atos praticados denotam simplesmente o exercício regular da função de ordenadora da despesa, tendo agido de boa-fé, sequer chegou a desconfiar de algo errado. E não havendo provas que demonstrem dolo, apenas elementos indiciários de que tinha ciência de que seria de fachada a empresa, não haveria como desconsiderar a alta probabilidade de que os fatos tivessem ocorrido de forma diversa da aduzida no acórdão.

10. Entende que em face de a própria subsistência de ação penal e condenação criminal dependerem de prova robusta e ausente de dúvidas, com ônus ao MPF (Ministério Público Federal), não seria possível sua condenação em face do princípio *in dubio pro reo*.

11. Noutro ponto, alega a embargante ausência de prejuízo ao erário vez que o objeto foi atingido na plenitude, com reconhecimento pelo FNDE, de modo que não haveria como manter a condenação.

12. Mais adiante aponta ter havido outra contradição, ao que reporta que “*este TCU não pode aplicar penalidades sobre quem quer que seja mediante ‘achismos’, até porque dano não se presume, dano se comprova, daí mais uma absurda contradição, apenar-se uma gestora sem a inequívoca demonstração de prejuízo que é revelada na própria decisão atacada*”.

13. Questiona a imputação de responsabilidade entendendo ter sido atribuída responsabilidade objetiva à recorrente, aplicando-se a ela multa sem fundamentos. Afirma, ainda, que foi responsabilizada por fatos alheios à sua conduta, já que não teria sido desidiosa nem teria se furtado a verificar a legalidade da assinatura do contrato, nem teria se locupletado.

14. Invoca, por fim, supostas violações aos princípios da individualização da pena e a necessidade de observar responsabilidade subjetiva com seus elementos de culpa ou dolo, as quais entende não ter sido aferidas na decisão embargada. E encerra com alegações de que não há nos autos qualquer ato doloso ou com culpa grave da recorrente, má-fé, desonestidade, ou cometimento de ilícito de sua parte. E que de modo contraditório, não obstante ter imputado a responsabilidade objetiva, aludiu o julgado antagonicamente que há responsabilidade subjetiva da secretária/embargante.

15. A embargante **Marlene Campelo Oliveira**, por sua vez, opõe os embargos à peça 184 também requerendo efeitos infringentes, objetivando a reforma do julgado para que seja desconsiderada sua condenação em débito e afastada a multa que lhe fora aplicada.

16. Repetiu a embargante os argumentos constantes dos itens 5 a 7 retro. Após, apontou contradição do acórdão quanto à imputação de responsabilidade da ex-prefeita aduzindo que a administração municipal era absolutamente desconcentrada/descentralizada, conforme lei municipal, de modo que o acórdão reconheceu existir lei de descentralização administrativa e que a responsabilidade pela realização do processo licitatório é da secretária, porém este relator entendeu que a simples delegação de competência não é capaz de afastar a responsabilidade, havendo nisso, portanto, contradição.

17. Haveria também contradição no fato de que se o agente responsável pela nomeação for também responsável pelos atos de gestão de outros agentes não haveria motivos para existir a descentralização administrativa.

18. Aduz que na sua função de prefeita nomeou uma profissional da área para o cargo de Secretário de Educação, gestor da pasta, além de ter nomeado servidores efetivos e capacitados para a Comissão de Licitação e demais atividades pertinentes de modo que não haveria que se falar em má escolha dos subordinados, o que descaracterizaria culpa *in elegendo*.

19. Com relação à execução do objeto do Convênio 830282/2007 a embargante afirma que compareceu diversas vezes ao local da obra junto com a secretária de educação à época, sempre na companhia do então engenheiro civil concursado da prefeitura, Sr. Leonardo Silveira Lima, para acompanhar o andamento da obra; e, nem a embargante, nem a gestora da pasta da Educação, a outra embargante, Sr^a Maria Cleide da Silva Ribeiro Leite, tinham conhecimento de que a empresa contratada era de fachada, pois a obra iniciou e estava sendo executada dentro do cronograma, entendendo com esses argumentos restar afastada a culpa *in vigilando*.
20. Aponta que, de modo contraditório, não obstante ter imputado a responsabilidade objetiva, a deliberação alude antagonicamente que há responsabilidade subjetiva da ex-prefeita/embargante por ter agido com culpa pela não supervisão dos atos praticados por seus delegados. Haveria contradição entre documentos e acórdão, vez que estaria reconhecida a inexistência de assinatura da embargante (ex-prefeita) nas licitações, contratos e pagamentos.
21. Outra contradição residiria no fato de que a decisão embargada diz respeito ao apontamento de que a embargante seria responsável pelo fato de não ter provado o dever de cuidado em relação ao acompanhamento da empresa na fase de execução, ao passo que o acórdão entende que não há elementos que comprovem a participação e irregularidade na fase de licitação e mesmo assim condena a responsável ao ressarcimento e multa.
22. Aduz sempre ter agido de boa-fé, não ter sido demonstrado dolo, e apenas terem sido evidenciados elementos indiciários de sua ciência de que a empresa seria de fachada. Entende que em face da própria subsistência de ação penal e condenação criminal dependerem de prova robusta e ausente de dúvidas, com ônus ao MPF, não seria possível sua condenação em face do princípio *in dubio pro reo*. E prossegue repetindo os argumentos trazidos pela outra embargante, acerca de ausência de prejuízo ao erário vez que o objeto foi atingido na plenitude, com reconhecimento pelo FNDE, de modo que não haveria como manter a condenação.
23. Mais adiante aponta, de maneira idêntica à outra embargante, ter havido contradição ao que reporta que “este TCU não pode aplicar penalidades sobre quem quer que seja mediante ‘achismos’, até porque dano não se presume, dano se comprova, daí mais uma absurda contradição, apenar-se uma gestora sem a inequívoca demonstração de prejuízo que é revelada na própria decisão atacada”.
24. Questiona a imputação de responsabilidade entendendo ter sido atribuída responsabilidade objetiva à recorrente, aplicando-se a ela multa sem fundamentos.
25. Invoca, por fim, supostas violações aos princípios da individualização da pena e a necessidade de observar responsabilidade subjetiva com seus elementos de culpa ou dolo, as quais entende não ter sido aferidas na decisão embargada.
26. Retoma, outrossim, a apontada contradição em suposta condenação com base em responsabilidade objetiva, indicando que deve ser sanada a contradição para demonstrar qual tipo de responsabilidade (objetiva ou subjetiva) lhe é atribuída.

É o relatório.